



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Jacob Nyberg

Tre generationsskiftesmodeller
och den nya lagstiftningen
Gåvor, skalbolag och interna aktieöverlåtelser

Examensarbete
20 poäng

Handledare:
Lars Pelin

Skatterätt

Höstterminen 2002

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Presentation av ämnet	5
1.2 Syfte och frågeställningar	5
1.3 Metod och material	6
1.4 Disposition	6
2 GÅVA	7
2.1 Inledning	7
2.2 Gåvokriterierna	7
2.3 Egendomens värdering	8
2.4 Lättnadsregeln och förslaget till ny arvs- och gåvoskattelag	9
2.4.1 Inledning	9
2.4.2 Förbehåll	11
2.4.3 All givarens rätt	12
2.4.4 Femårsregeln	14
2.4.5 Inbetalningen av skatten – den 20-åriga anståndsregeln slopas	15
2.5 Blandade fång	16
2.6 Skatteutfall	16
2.6.1 Gåvoskatten vid en ren gåva	16
2.6.2 Gåvo- och inkomstskatten vid blandade fång	17
2.6.3 Gåvoskatten med de föreslagna reglerna vid ett blandat fång?	19
2.7 Slutsatser	20
3 NYA REGLER FÖR SKALBOLAG	22
3.1 Inledning	22
3.2 Tidigare skalbolagsregler	22
3.3 När skall bestämmelserna tillämpas?	24

3.4	Skalbolagsdefinitionen	25
3.5	Ventilen	26
3.6	Återköp	28
3.7	Beskattningskonsekvenser	29
3.8	Skalbolagsdeklaration	30
3.9	Avyttring av inkråmet och skalbolaget till marknadspris	30
3.10	Undantag i skalbolagsreglerna och likvidation	33
3.11	Överlåtelse av inkråmet till underpris	35
3.12	Slutsatser	38
4	INTERN AKTIEÖVERLÅTELSE	40
4.1	Inledning	40
4.2	Tidigare regler	41
4.3	Priset på aktierna	41
4.4	Finansiering av den interna aktieöverlåtelsen	43
4.5	Intern aktieöverlåtelse och de nya skalbolagsreglerna	45
4.6	Exempel	47
4.7	Slutsatser	48
5	SLUTSATSER	49
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	53
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	55

Sammanfattning

Uppsatsen behandlar de problem som uppkommer i samband med ett generationsskifte. Om man har för avsikt att överföra företaget till nästa generation genom gåva, har lättnadsregeln stor betydelse. Blir regeln tillämplig innebär det att det gåvoskattepliktiga värdet endast utgörs av 30% av substansvärdet. Men för att man skall få tillämpa den mycket förmånliga substansvärdeometoden, uppställer AGL en rad villkor som kan vara svåra att uppfylla. I en utredning föreslås förändringar som innebär att lättnadsregeln blir tillämplig även om t.ex. vederlag utgår för gåvan. Om de föreslagna reglerna blir verklighet kommer det att innebära att generationsskiften kan genomföras på ett enklare sätt.

Från och med den 4 april år 2002 har vi nya regler mot skalbolagsaffärer. De regler som vi tidigare hade på området eller snarare avsaknaden av regler, härstammade från skattereformen i början på 1990-talet. Genom de s.k. 3:12-reglerna ansåg man att det inte fanns något behov av några speciella skalbolagsregler som funnits sedan 1970-talet. De nu gällande reglerna innebär att man konstruerat en skalbolagsdefinition som bygger på en jämförelse mellan ersättningen för företaget och företagets likvida tillgångar. Om samtliga aktier i ett företag säljs och halva ersättningen överstiger de likvida tillgångarna i företaget, är det fråga om ett skalbolag.

Om reglerna blir tillämpliga skall kapitalvinsten från försäljningen av aktierna beskattas som inkomst av passiv näringsverksamhet. Försäljningen drabbas därmed av en progressiv inkomstbeskattning samt särskild löneskatt. Det totala uttaget av skatter och avgifter uppgår därmed till ca 65%. Reglerna innehåller en ventil för att skalbolagsaffärer som har ett "legitimt" syfte även i framtiden skall kunna genomföras. Men de nya reglerna utgör ändå ett problem när ett generationsskifte skall genomföras. Skalbolagsaffärer har i dessa sammanhang varit viktiga eftersom de skapat förutsättningar för att man skall kunna kompensera den äldre generationen, samt syskon till det övertagande barnet.

En intern aktieöverlåtelse ingår ofta som ett led i ett generationsskifte. Den interna aktieöverlåtelsen har många fördelar. Den skapar förutsättningar för att kompensera den äldre generationen och eventuella syskon till det övertagande barnet. Eftersom vederlaget ofta utgår i form av en vederlagsrevers som löper med ränta, kan man tillgodogöra sig tillgångarna till en tämligen låg skattekostnad. Samtidigt leder vederlagsreversen till att substansvärdet minskar, vilket innebär att även gåvoskatten minskar. Räntekostnaderna som uppkommer i det nybildade bolaget, som blir moderbolag efter att aktierna i det ursprungliga bolaget överlåtits, kan betalas genom skattefri utdelning eller koncernbidrag.

Vid ett generationsskifte måste även andra aspekter än de rent skatterättsliga vägas in. Således måste rättvisaspekter också beaktas om det finns flera syskon och endast ett skall överta företaget. Därmed är det svårt att påstå att någon generationsskiftesmodell alltid är den mest lämpliga, eftersom det finns speciella hänsyn som måste tas i varje fall. Men det kan kon

stateras att en ren gåva leder till låg skatt. Samtidigt torde möjligheterna till att kompensera den överlåtande generationen och eventuella syskon till det övertagande barnet vara ganska begränsade. Därmed framstår förmodligen en intern aktieöverlåtelse som det mest realistiska alternativet i de flesta fallen. Visserligen kan man fortfarande använda sig av skalbolagsaffärer eftersom det finns möjligheter till undantag från reglerna. Men det ställs tämligen hårda krav för att undantagen skall få tillämpas, vad avser exempelvis ersättningen för aktierna.

Förord

Det var under de skatterättsliga specialkurserna som jag upptäckte de intressanta skatterättsliga frågorna som uppkommer i samband med generationsskiften och därmed beslutade jag mig för att skriva ett examensarbete som behandlar dem. Jag vill slutligen framföra ett tack till Lars Pelin som varit min handledare.

Vinslöv i november 2002
Jacob Nyberg

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1385)
AGL	Lag (1941:416) om arvs- och gåvoskatt
HD	Högsta domstolen
IL	Inkomstskattelagen (1999:1229)
KL	Kommunalskattelagen (1928:370)
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
RSV Dt	Riksskatteverkets rekommendationer och föreskrifter
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SOU	Statens offentliga utredningar

1 Inledning

1.1 Presentation av ämnet

Uppsatsen behandlar de skattefrågor som uppkommer i samband med ett generationsskifte av ett företag. Det är mycket viktigt att ett familjeföretag kan föras över till nästa generation, utan att verksamheten hamnar i svårigheter. För att minimera skattekostnaderna finns det en rad olika modeller som man använder sig av. Vissa av dessa modeller är under förändring eller har förändrats under senare tid. På gåvobeskattningens område, har en utredning¹ lagt fram ett förslag till förändringar i arvs- och gåvoskattelagen. Tanken med de föreslagna förändringarna är att underlätta generationsskiften. Om förslaget genomförs innebär det att den s.k. lättnadsregeln kommer att kunna tillämpas i många fler situationer än idag.

Inkrämsförsäljningar och skalbolagsaffärer har länge varit ett viktigt inslag i generationsskiftena. Alltsedan skattereformen i början på 1990-talet har det inte funnits några speciella regler mot skalbolagsaffärer. Förändringarna som skattereformen innebar, skulle leda till att skalbolagsaffärer inte längre skulle vara lönsamma.² Men skalbolagsaffärerna ökade i omfattning och lagstiftaren ansåg därmed att man var tvungen att gripa in med en ny lagstiftning som skulle förhindra skalbolagsaffärer som uppfattades som illegitima. Reglerna³ som trädde i kraft den 4 april 2002 förändrade förutsättningarna även för generationsskiften.

Slutligen kommer jag också att presentera interna aktieöverlåtelser. De har en viktig funktion att fylla i generationsskiftessammanhang. En intern aktieöverlåtelse skapar förutsättningar för att tillgodogöra sig företagets kapital till en ganska låg beskattning.

Således kommer jag att behandla de gällande och de föreslagna reglerna på arvs- och gåvoskattens område och vilka konsekvenser de föreslagna reglerna får för generationsskiften. Vidare behandlas de nya skalbolagsreglerna och vad de innebär i skattehänseende. Slutligen behandlas interna aktieöverlåtelser.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att ur ett skatterättsligt perspektiv belysa de olika modeller som finns för generationsskiften och de problem som omger dem. Frågorna som aktualiseras i detta sammanhang är: vilka krav ställs för att lättnadsregeln skall bli tillämplig vid gåvobeskattningen? Vad innebär de föreslagna förändringarna i arv- och gåvoskattelagen för ett generations

¹ SOU 2002:52 Beskattning av småföretagare del 2, Generationsskiften.

² Proposition 1989/90:110 Reformerad inkomst- och företagsbeskattning s. 472.

³ Proposition 2001/02:65 Skatteregler mot handel med skalbolag.

skifte? Vad betyder de nya skalbolagsreglerna för ett generationsskifte? Vad är skillnaden mot tidigare regler? Vilka förtjänster har en intern aktieöverlåtelse? Vilken generationsskiftesmodell är bäst ur ett rättviseperspektiv? Vilken modell ger lägst skatt?

1.3 Metod och material

Metoden som jag använt för att försöka besvara frågeställningen och klarlägga rättsläget följer den traditionella rättskälleläran. Det material som använts till uppsatsen är således främst lagar, förarbeten, rättspraxis och litteratur i doktrinen. Eftersom materialet är mycket omfattande på skatterättens område, har jag försökt att använda mig av det material som jag har funnit vara mest lämpligt. När det gäller de nya reglerna för skalbolag, har jag mest använt mig av förarbetena eftersom reglerna är nya och således finns det inte mycket annat material.

1.4 Disposition

Uppsatsen inleds med ett kapitel om gåva och behandlar både de gällande reglerna samt de föreslagna reglerna. I nästa kapitel behandlas skalbolagsaffärer och de förändringar som de nya skalbolagsreglerna inneburit för generationsskiften. I kapitel 4 redogörs det för den interna aktieöverlåtelsen och de för- och nackdelar som är förknippade med den. Slutligen sammanfattas slutsatserna i kapitel 5. Det kan nämnas att i kapitel 2-4 ges också exempel på hur hög skatten blir i olika situationer.

2 Gåva

2.1 Inledning

När ett företag skall generationsskiftas kan gåva ingå som en viktig del för att minska de olika skatter som aktualiseras i samband med överlåtelsen av företaget. Gåvobeskattnings huvuduppgift är att förhindra att man kringgår arvsbeskattningen, genom att en person överlåter sina tillgångar redan under sin livstid. Gåvan innebär också att mottagarens förmåga att betala skatt ökar vilket leder till att beskattning skall ske enligt principen om skatteförmåga. Fördelarna med att överlåta företaget genom gåva istället för genom arv är många. Det kan vara bra att barnen så tidigt som möjligt blir delaktiga i driften av företaget, samtidigt som den överlämnande generationen kan ge det stöd som behövs vid skötseln av företaget.⁴

Jag skall först kortfattat redogöra för det civilrättsliga gåvobegreppet. Anledningen är att det har stor betydelse även för om det i skatterättsligt hänseende föreligger en gåva. Sedan kommer jag att redogöra för hur en gåva av ett företag kommer att bli beskattad enligt gällande regler på gåvoskatteområdet. Vidare kommer de nya reglerna som lagts fram i en utredning att behandlas. Utredningen har framförallt undersökt beskattningen i samband med livstidsöverlåtelser. Det föreslås att många av reglerna som finns idag som hindrar en tillämpning av lättnadsregeln skall avskaffas.⁵ Slutligen kommer också blandade fång att diskuteras och vad skatteeffekten blir enligt nu gällande rätt och enligt den ovan nämnda utredningen på gåvoskattens område.

2.2 Gåvokriterierna

Begreppet gåva är hämtat från civilrätten. Det civilrättsliga gåvobegreppet får därmed betydelse vid beskattningen. I princip kan endast en skatterättslig gåva föreligga om de civilrättsliga gåvorekvisiten är uppfyllda. Problemet är att det inte finns någon definition av begreppet gåva i den civilrättsliga lagstiftningen eller i förarbetena till den lagstiftningen. För att bestämma begreppet är man därför hänvisad till den civilrättsliga doktrinen. Den civilrättsliga gåvan utgör ramen för vad som kan utgöra en gåva i skatterättsligt avseende. Även om begreppet gåva inte är exakt definierat inom civilrätten, finns det ändå vissa gemensamma kännetecken. Det som kännetecknar en gåva är förmögenhetsöverföring, frivillighet och gåvoavsikt.⁶

⁴ Pelin, Lars; Överlåtelse av företag, Lund 1993, s. 165-166.

⁵ SOU 2002:52 Beskattning av småföretagare del I, 3:12-reglerna, s. 21-22.

⁶ Carlsson, Magnus, Silfverberg, Christer, Stenman, Olle; Generationsskiften och blandade fång, 3:e uppl., Stockholm 1999, s. 21. Silfverberg, Christer; Gåvobeskattningen i nordiskt perspektiv, Stockholm 1992, s. 14-16. Englund, Göran, Silfverberg, Christer; Beskattning av arv och gåva, 11:e uppl., Stockholm 1997, s. 110.

Förmögenhetsöverföring innebär att gåvomottagaren berikar sig på givarens bekostnad. Problem kan uppkomma om mottagaren av gåvan lämnar någon form av vederlag. För att avgöra om en gåva föreligger måste den eventuella gåvan och motprestationen värderas. Om ett vederlag har lämnats och det inte motsvarar gåvans fulla värde handlar det om ett blandat fång. Gåvan utgörs av skillnaden mellan gåva och vederlag. En vanlig form av blandat fång är att en gåva av en fastighet sker mot villkor att gåvomottagaren skall överta betalningsansvaret för lånen på fastigheten. Problem kan uppkomma när de civilrättsliga och skatterättsliga värderingsmetoderna leder till olika värden på gåvan. Enligt praxis skall man i en sådan situation först klarlägga om det enligt de civilrättsliga värderingsprinciperna föreligger en gåva. När det konstaterats skall man gå vidare och göra en värdering enligt skatterättsliga värderingsmetoder.⁷

Vidare kännetecknas en gåva av frivillighet från givarens sida. Givarens prestation får således inte grundas på något tvång. Gåva föreligger således inte om någon uppfyller en rättslig förpliktelse exempelvis om skadestånd eller underhållsbidrag betalas. Andra exempel som kan anföras är underhållsskyldighet vid äktenskapsskillnad eller förmögenhetsöverföring som sker i form av en bodelning. Det tredje kännetecknet för en gåva är gåvoavsikten. Det innebär att givaren skall ha som avsikt att öka mottagarens tillgångar. Rekvisitet innefattar ett subjektivt moment som är mycket svårt att bedöma. Utgångspunkten är att man får försöka utröna givarens avsikter från objektiva utgångspunkter. En förmögenhetsöverföring som ägt rum inom en familj, presumeras vara en gåva om övriga villkor är uppfyllda. I begreppet gåvoavsikt ligger frikostighet och givmildhet. Om någon avstår från en del av en fordran vid en ackordsförhandling och nöjer sig med mindre pengar är gåvoavsikten inte uppfylld.⁸

2.3 Egendomens värdering

Enligt 21 § AGL skall värderingen av gåvan ske vid skattskyldighetens inträde. Skattskyldigheten inträder när en giltig gåva enligt civilrättsliga regler föreligger (36 § 1 st. AGL). Det är helt naturligt eftersom gåvoskatten är en skatt på det benefika förvärvet och skattskyldigheten inträder omedelbart i anslutning till den faktor som utlöser förvärvet dvs. när gåvan är fullbordad enligt civilrättsliga principer.⁹ Huvudprincipen är att egendomen skall värderas till marknadsvärdet (43 § och 23 § F andra st. AGL). Men avsteg från principen att marknadsvärdet skall gälla görs på många olika områden. Det kan nämnas att t.ex. fastigheter skall värderas till taxeringsvärdet (22 § AGL). Vidare värderas olika aktier på olika sätt. Vissa aktier skall värderas

⁷ Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 22. Silfverberg; a. a. s. 16-19. Englund, Silfverberg; a. a. s. 120.

⁸ Silfverberg; a. a. s. 19-23. Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 22. Pelin; a. a. s. 169.

⁹ Waller, Erik; AGL Lärobok om arvs- och gåvoskatt, 4:e uppl., Stockholm 1994, s. 152.

till marknadsvärdet medan andra skall värderas betydligt lägre (23 B AGL).¹⁰

Lagstiftaren insåg tidigt att arvs- och gåvoskatten innebar stora problem för företagarna när de planerade att genomföra ett generationsskifte. Kostnaderna som företagaren har i samband med ett generationsskifte genom gåva dvs. gåvoskatten, måste finansieras på något sätt. Om pengarna kommer från företaget genom lön och utdelning, kommer de att belastas av inkomstskatter och olika sociala avgifter. Mot bakgrund av den ovan beskrivna problematiken har det sedan 1970-talet funnits speciella regler för värdering av företag, för att i någon mån minska skattekostnaderna för ett generationsskifte.¹¹

Metoden som tillämpas kallas för substansvärdeметoden. För ett bolag innebär det att man räknar av bolagets tillgångar från dess skulder och får därmed fram ett värde på bolaget. Värdet fördelas sedan på aktierna. Tillgångar och skulder värderas var för sig och värden som relateras till företaget ”as a going concern”, räknas inte.¹² Det finns detaljerade regler för hur tillgångarna skall värderas som givits ut av riksskatteverket (RSV Dt 1997:31). Utan att gå in på detaljer skall jag endast kortfattat nämna något om värderingsprinciperna som skall användas vid en värdering av företagsförmögenheten. Fastigheter skall värderas till taxeringsvärdet. Inventarier som används i verksamheten skall värderas till anskaffningsvärdet reducerat med avdragen för värdeminskning. Det är således ofta de bokförda värdena som används. Det finns dock vissa möjligheter att justera dessa värden om det finns stora skillnader mellan bokfört värde och verkligt värde.¹³

2.4 Lättnadsregeln och förslaget till ny arvs- och gåvoskattelag

2.4.1 Inledning

Vid ett generationsskifte genom gåva är det av yttersta vikt att lättnadsregeln tillämpas. Lättnadsregeln bygger på att gåvoskatten skall beräknas på endast 30% av substansvärdet. Om den inte tillämpas innebär det att gåvoskatten skall beräknas på hela substansvärdet. Men för att lättnadsregeln skall tillämpas uppställs vissa villkor (43 § 2 st. AGL). Gåvan måste lämnas utan förbehåll, gåvan måste omfatta hela givarens rätt till företaget och slutligen måste mottagaren behålla gåvan i minst fem år.¹⁴ De nuvarande reglerna med en mycket restriktiv tillämpning av lättnadsregeln kom till när risken för missbruk ansågs mycket stor. Genom de skattereformer som genomförts

¹⁰ Pelin; a. a. s. 173.

¹¹ Waller; a. a. s. 28-29.

¹² Englund, Silfverberg; a. a. s. 50.

¹³ RSV Dt 1991:31 Riksskatteverkets rekommendationer m. m. och värdering av aktier m. s. 7-8.

¹⁴ Pelin; a. a. s. 172.

anses risken för fusk ha minskats. Därför anser utredningen att uppluckringar av de mycket stränga reglerna måste genomföras. Det är också så att näringslivet förändras i en allt snabbare takt och dagens regler kan därför utgöra en hinder för de strukturella förändringar som är nödvändiga.¹⁵

Förslaget bygger på att successiva gåvor godtas och att femårsregeln blir en treårsregel. Den ungefärliga lydelsen som man tänkt sig av 43 § 2-4 st. AGL är följande:

Har en gåva lämnats utan förbehåll till förmån för givaren eller annan och avser gåvan givarens hela näringsverksamhet, verksamhetsgren eller en ideell andel av en verksamhet eller verksamhetsgren som han äger direkt eller avser gåvan aktie eller andel respektive del av andel i en sådan juridisk person som avses i 23 § femte stycket skall lättnadsregeln i 24 c § AGL tillämpas när skatten bestäms.

Med förbehåll avses inte att givaren och gåvotagaren avtalat om att gåvotagaren skall ta över obeskattade reserver från givarens näringsverksamhet eller att givaren på grund av erhållen ersättning för gåvan skall respektive har tagit upp kapitalvinst till beskattning.

Vederlag som lämnats vid gåva av tillgångar som vid beskattningen tas upp till en viss kvotdel av det verkliga värdet skall räknas av med samma kvotdel.¹⁶

Den föreslagna bestämmelsen i AGL är konstruerad mot bakgrund av reglerna i 23 kap. IL som behandlar underprisöverlåtelser. Genom de förändringar som genomförts av skattesystemet, har risken för fusk som man tidigare ansåg föreligga minskat. Det finns således inte längre något hinder för att överföra delar av företaget. Anledningen är att det inte längre tas ut någon förmögenhetsskatt på arbetande kapital. Vidare ansåg man tidigare att det fanns en fara för fusk i inkomstskattehänseende. Eftersom marginalskatten var mycket hög innan skattereformen, fanns det en risk för att företaget delades upp i flera delar för att sänka marginalskatten. Men efter skattereformen har marginalskatten sänkts och risken har också försvunnit eller i varje fall minskat.¹⁷

Det är 23 kap. 17 § IL som använts som förebild. Anledningen är att man vill samordna gåvobeskattningen med inkomstbeskattningen. Annars skulle risken finnas att man visserligen kunde tillämpa lättnadsregeln i AGL, men att man i stället hamnade i en situation där uttagsbeskattning skulle drabba givaren. För att en underprisöverlåtelse inte skall medföra uttagsbeskattning, måste förvärvaren direkt efter förvärvet vara skattskyldig i inkomstslaget näringsverksamhet. Man har dock inte funnit det nödvändigt att ta in någon bestämmelse av den karaktären i AGL. För att göra det möjligt att tillämpa lättnadsregeln även när enskilda aktier överläts och således inte hela verksamheten, var man tvungen att göra ett tillägg. Anledningen är att en överlåtelse av en del av aktierna inte utgör en överlåtelse av hela verksamheten.

¹⁵ SOU 2002:52 del 2, s. 235.

¹⁶ SOU 2002:52 del 2, s. 235, 249.

¹⁷ SOU 2002:52 del 2, s. 236.

Det är inte heller fråga om en överlåtelse av en verksamhetsgren eller en ideell andel när aktien ägs av en fysisk person. Detta problem ansåg utredningen att man kunde lösa genom att göra ett tillägg för aktier och andelar i juridiska personer.¹⁸

Många av problemen som kännetecknar det nuvarande systemet, skulle försvinna genom förändringarna som föreslås i utredningen. Det är framförallt problemen med de olika villkoren för gåvan som försvinner. Dessa villkor kan idag leda till att lättnadsregeln inte kan tillämpas. Genom att successiva förvärv tillåts, får de olika parterna istället lösa frågorna genom förhandling. Det är frågor som t.ex. handlar om vem som skall vara VD eller vara medlem i styrelsen.¹⁹

2.4.2 Förbehåll

Det finns många olika exempel på förbehåll som leder till att lättnadsregeln inte blir tillämplig med de nuvarande reglerna. Personen som ger gåvan får inte förbjuda den övertagande parten att överlåta företaget. Man får inte heller ställa som krav att få sitta i styrelsen. Vidare är det inte tillåtet att avtala om vederlag i form av en vederlagsrevers till förmån för givaren.²⁰ I förarbetena påpekas det att det är en viktig förutsättning för att de lindrigare värderingsreglerna skall få tillämpas, att gåvan verkligen är förbehållslös. Dock föreligger inget otillåtet villkor om givaren fortsätter som verkställande direktör i det företag som han gett bort. En förutsättning är att lönen sätts enligt marknadsmässiga principer. Men det skulle föreligga ett otillåtet förbehåll om gåvan gavs under förutsättningen att givaren skulle få vara kvar som verkställande direktör. Vidare får givaren inte bestämma över gåvans framtida öden. Alla förbehåll angående gåvan leder dock inte till att skattelättnaderna försvinner. Det är tillåtet att bestämma att gåvan skall vara mottagarens enskilda egendom eller att den skall ställas under särskild förvaltning utan att påverka tillämpningen av lättnadsregeln.²¹

Om villkoret om särskild förvaltning sträcker sig utöver myndighetsåldern anses ett otillåtet förbehåll föreligga. I NJA 1988 s. 357 skulle aktierna stå under en banks förvaltning tills gåvotagaren hade fyllt 25 år. Villkoret gjorde att lättnadsregeln inte blev tillämplig. Även hembudsklausuler har ansetts utgöra otillåtna förbehåll.²²

¹⁸ SOU 2002:52 del 2, s. 236-237.

¹⁹ SOU 2002:52 del 2, s. 237-238.

²⁰ Pelin; a. a. s. 175.

²¹ Proposition 1974:185 med förslag om vissa skattelättnader vid gåva av familjeföretag, m. m., s. 18.

²² Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 119.

2.4.3 All givarens rätt

Villkoret, enligt gällande rätt, som innebär att gåvan skall omfatta all givarens rätt har tolkats restriktivt av HD. Rekvisitet innebär att gåvan måste omfatta alla tillgångar och skulder som ingår i verksamheten. Det kan föranleda vissa problem när det handlar om att överföra en verksamhet som bedrivs i form av enskild näringsverksamhet, eftersom det kan vara svårt att avgränsa den privata egendomen från den som ingår i verksamheten. Om det är fråga om ett aktiebolag som skall överlåtas torde problemet vara mindre eftersom man uppfyller kravet genom att överlåta samtliga aktier. En viktig fråga är om vederlag till givaren kan leda till att lättnadsregeln inte kan tillämpas. Det är viktigt att konstatera att lättnadsregeln inte sätts ur spel genom att gåvomottagaren övertar de skulder som hänger samman med verksamheten. Regeln bygger som bekant på att samtliga tillgångar och skulder övertas av gåvomottagaren.²³

HD avgjorde i NJA 1986 s. 721 I frågan hur vederlagsreverser samt kontanter skulle bedömas, dvs. om det handlade om otillåtna förbehåll. Målet handlade om en överlåtelse av ett jordbruk, där gåvomottagaren utfärdade en vederlagsrevers. Domstolen ansåg att lagtexten förbjöd varje inskränkning i mottagarens rätt och man ansåg att ett villkor om vederlag innebar samma sak som om överlåtaren behållit en viss del av den bortgivna egendomen.²⁴ Ovan nämnda rättsfall visar att lagstiftningen tolkas mycket strängt, men i ett senare rättsfall var HD betydligt generösare. I NJA 1992 s. 79 handlade det om en gåva av aktierna i ett bolag. Givaren hade förbehållit sig rätten till aktieutdelningen som skulle äga rum senare under året. HD ansåg att förbehållet inte skulle utgöra ett hinder för tillämpningen av lättnadsregeln eftersom pengarna som skulle delas ut i aktieutdelningen, hade tjänats in innan gåvotillfället. Vidare påverkade inte villkoret gåvomottagarens rådighet över gåvan i framtiden.²⁵

Tanken med utredningens förslag är att lättnadsregeln skall kunna tillämpas även när vederlag utgår och därmed torde det bli vanligare med blandade fång i framtiden. Ett vanligt förekommande vederlag vid ett generationsskifte är vederlagsreversen. Den kan vara ett sätt att fördela tillgångarna på ett rättvist sätt om man har flera barn. Vederlagsreversen måste utgöra en reell belastning för gåvomottagaren, för att få avräknas från värdet på gåvoegendomen. Det bygger på att gåvomottagaren måste betala tillbaka skulden. Skulden får exempelvis inte amorteras genom att givaren varje år efterskänker en del av kapitalbeloppet (NJA 1993 s. 533 I och II). I AGL finns värderingsregler för fordringar. Enligt 23 § C AGL skall en fordran som löper med ränta värderas till sitt nominella belopp. Medan en fordran som löper utan ränta skall värderas till ett belopp som diskonteras ned. Frågan som uppstår är hur lågt man kan sätta räntan och ändå få reversen värde

²³ Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 119-120.

²⁴ Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 120-121.

²⁵ Englund, Silfverberg; a. a. s. 129.

rad till sitt nominella belopp, istället för ett belopp som man diskonterat ned. I NJA 1989 s. 577 accepterade domstolen en räntesats på 1%.²⁶

HD fann således att fordringen inte skulle tas upp till ett lägre belopp än det nominella. Bakgrunden är att värderingsregeln (23 § C AGL) endast tillåter nedvärdering av en fordran som löper utan ränta. Av förenklingskäl har man bortsett från den ständigt föränderliga marknadsräntan och istället använt sig av en i lagen angiven ränta på 5%. Om man vill angripa missbruk i form av en alltför låg ränta så anses det vara en uppgift för lagstiftaren.²⁷

Ett stort problem med den nu gällande AGL är, som ovan nämnts, att lättnadsregeln inte blir tillämplig om vederlag utgår. Det slogs fast av HD i NJA 1986 s. 721 I. En vederlagsrevers ansågs utgöra ett otillåtet förbehåll. Tidigare hade man ansett att vederlagsreverser var förenliga med lättnadsregeln. Därmed var också vederlagsreversen vanligt förekommande vid generationsskiften. Utredningen anser att vederlagsreverser inte skall utgöra något hinder för tillämpningen av lättnadsregeln. Dock måste reversen även i framtiden utgöra en verklig belastning för gåvomottagaren. Vilka villkor som skall gälla i det enskilda fallet och hur betalningen skall ske, får de enskilda parterna förhandla om. För att reversens värde skall få avräknas måste mottagaren åta sig ett personligt betalningsansvar. Anledningen är att man vill undvika svåra bevisfrågor.²⁸

Eftersom utredningen vill ge möjligheten att i framtiden använda vederlagsreverser, måste det också klarläggas hur vederlaget skall avräknas. Frågan är om vederlagsreversen skall avräknas från gåvoegendomens verkliga värde eller det värde som fastställs genom AGL:s reducerade gåvoskattevärde. Effekterna blir något underliga när exempelvis aktier enligt 23 B § AGL, värderas till endast 30% av marknadsvärdet medan vederlaget som lämnas värderas till 100% av sitt värde. HD fastslog i NJA 1992 s. 808 att vederlag för aktier som var noterade på OTC-listan skulle avräknas från det skattemässiga värdet dvs. 30% av marknadsvärdet. HD menade att det överensstämde med de principer som gäller vid blandade fång av fastigheter. Där räknas vederlaget av från taxeringsvärdet och inte från det verkliga värdet. Vidare menade HD att det inte fanns något lagstöd för att vid gåvobeskattningen tillämpa ett annat principiellt synsätt för lös egendom än för fast egendom, där denna metod är fast praxis.²⁹ Man har från utredningen sida fastnat för vissa grundläggande principer. Huvudregeln är att tillgångar och skulder skall värderas till marknadsvärdet. Men även i fortsättningen skall särskilda regler gälla för värdering av fastigheter och aktier. När det gäller tillgångar och skulder skall de alltid värderas till substansvärdet och om lättnadsregeln är uppfylld skall substansvärdet reduceras till 30%.³⁰

Utredningen anser inte att det är rimligt att behålla det avräkningssystem som används idag. Problemet aktualiseras dessutom ytterligare genom att förändringen av lättnadsregeln gör det möjligt att ge vederlag samtidigt som lättnadsregeln tillämpas. Utredningen föreslog två olika lösningar på pro

²⁶ Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 42-43.

²⁷ Englund, Silfverberg; a. a. s. 133.

²⁸ SOU 2002:52 del 2, s. 242, 248-249.

²⁹ Englund, Silfverberg; a. a. s. 123.

³⁰ SOU 2002:52 del 2, s. 249-250.

blemet. Vederlaget skulle kunna avräknas från företagets sammanlagda substansvärde och lätttnadsregeln skulle sedan tillämpas efter avräkningen. Den andra lösningen är att man endast skulle få avräkna så stor andel av vederlaget som svarar mot den andel av gåvans fulla värde som skall ligga till grund för beskattningen. Således skall endast 30% av vederlagets värde avräknas från gåvans skattemässiga värde, om aktierna värderas till 30% av marknadsvärdet. Kommittén föredrog den senare lösningen av författnings-tekniska skäl.³¹

2.4.4 Femårsregeln

Slutligen måste man, för att lätttnadsregeln skall bli tillämplig, respektera femårsregeln. Den innebär att gåvomottagaren måste behålla gåvan i minst fem år. Lagtexten är formulerad så att mottagaren inte får avhända sig en väsentlig del av gåvan under den tiden. Regeln har som syfte att förhindra att lätttnadsregeln kringgås. Man kan tänka sig situationer där föräldrarna ändå skulle sälja sitt företag och i stället för att sälja det själva kunde de ge det i gåva till barnen och sedan kunde de sälja det i nära anslutning till gåvotillfället. Resultatet hade blivit att stora värden överförts genom gåva utan någon större gåvoskatt. Genom femårsregeln tvingas gåvomottagaren att fortsätta driva företaget och man förhindrar ett missbruk av lätttnadsregeln.³²

I NJA 1997 s. 245 avhände sig en gåvotagare 37,5% av aktierna som han fått i gåva. Vidare avstod gåvomottagaren från teckningsrätter i en kommande nyemission. HD ansåg inte 37,5% utgjorde en väsentlig del av gåvan. Enligt propositionen är en väsentlig del av gåvan 40%, i detta fall 40% av gåvomottagarens ideella andel av företaget. Vidare ansåg man inte att en riktad nyemission till en annan än gåvomottagaren, kunde innefatta ett sådant avhändande i lagtextens mening. Detta trots att gåvomottagaren genom försäljningen och nyemissionen minskade sitt ägande med 50%. Men domstolen uteslöt inte att en nyemission och gåvomottagarens medverkan och beslut i denna, kunde leda till att ett avhändande i arvs- och gåvoskattelagens mening förelåg. Det sista tillägget gör att avgörandets prejudikatvärde minskar betydligt. I det aktuella fallet hade gåvomottagaren ägt aktierna i två och ett halvt år och de hade stigit mycket i värde. Man kan fråga sig om domstolen avgjort ärendet på samma sätt om försäljning och nyemission skett i nära anslutning till gåvotillfället och till en kurs som gjort att aktierna blivit mindre värda än vad de var vid gåvotillfället. Det är inte särskilt lämpligt att de situationer som uppkommit ovan inte varit reglerade i lagtexten.³³

Mot bakgrund av vad som anförts ovan när det gäller olika villkor i samband med gåvan, kan det nämnas att det inte hindrar en tillämpning av lätttnadsregeln även om gåvan ges med villkor att mottagaren inte får avhända sig den inom fem år. Det fastslogs i NJA 1999 s. 13. Bestämmelsen, om

³¹ SOU 2002:52 del 2, s. 250-251.

³² SOU 2002:52, del 2, s. 229-230. Englund, Silfverberg; a. a. s. 129.

³³ Silfverberg, Christer; D Arvs- och gåvoskatt, Skattenytt 1998, s. 379-380.

förbud mot överlåtelse, som fanns i gåvobrevet överensstämde nästan ordagrant med överlåtelseförbudet i 43 § andra stycket AGL. Domstolen ansåg att föreskriften inte var mer omfattande än femårsregeln och därmed kunde det heller inte vara fråga om något otillåtet förbehåll. En ledamot var skiljaktig och ansåg att det var fråga om ett otillåtet förbehåll. Eftersom överlåtelseförbudet i gåvobrevet överensstämde med femårskravet i AGL, hade det varit märkligt om domstolen kommit fram till att lättnadsregeln inte varit tillämplig. Avsikten med villkoren i gåvan var att försäkra sig om att gåvomottagaren skulle behålla egendomen under den tid som AGL föreskriver.³⁴

I NJA 1995 s. 563 var det en företagare som överlät verksamheten till sina barn. Varje aktie åsattes ett värde med hjälp av lättnadsregeln till 1.260 kr. Ett och ett halvt år senare sålde barnen aktierna för 32.000 kr styck. Gåvotagarna ansåg att den ”nya” gåvan skulle värderas till det oreducerade substansvärdet i företaget vid gåvotillfället 4.200 kr styck minus 1.260 som man redan beskattats för. HD ansåg att gåvornas värde inte skulle fastställas med utgångspunkt från substansvärdet minus det belopp som man redan betalat skatt för. Istället skulle huvudprincipen tillämpas dvs. värdering till marknadsvärdet. Man skall således inte ta hänsyn till att lättnadsregeln tillämpades vid gåvan. Detta får anses överensstämma med lagens syfte som är att underlätta generationsskifte, men att förhindra skatteplanering genom att aktier överläts för att sedan säljas direkt.³⁵

De föreslagna förändringarna av AGL innebär som ovan nämnts att femårsregeln kortas ned till tre år istället.

2.4.5 Inbetalningen av skatten – den 20-åriga anståndsregeln slopas

Fram till och med år 2001 fanns en regel om anstånd med inbetalningen av gåvoskatten i 55 § 1 mom. AGL. Numera finns reglerna i 17 kap. skattebetalningslagen. Regeln flyttades till skattebetalningslagen, när skattemyndigheten tog över ansvaret för bouppteckningar och arvsbeskattning från tingsrätterna. Reglerna går i korthet ut på att det finns en möjlighet att dela upp inbetalningen av gåvoskatten (och arvsskatten) i 20 årliga inbetalningar. Man kan således få uppskov med skatten i 20 år. När regeln flyttades år 2001 uttalade regeringen att den ansåg att uppskovet med skatten på upp till 20 år ansågs otidsenligt och att regeln skulle slopas. Man ansåg att det inte var statens uppgift att fungera som bank.³⁶

I praxis har anståndsregeln använts på ett ganska restriktivt sätt. Domstolarna och skattemyndigheterna har först gjort en bedömning av den sökandes ekonomiska förhållanden innan man har medgett en tillämpning av anståndsregeln. Utredningen ifrågasätter om det verkligen varit lagstiftarens avsikt att anståndsregeln skulle tillämpas så restriktivt. Man har snarare avsett att uppskofsregeln skulle tillämpas utan att man gjorde någon utredning

³⁴ Silfverberg, Christer; D Arvs- och gåvoskatt, Skattenytt 2000, s. 370.

³⁵ Linder Monika; D Arvs- och gåvoskatt, Skattenytt 1996, s. 379-380.

³⁶ SOU 2002:52, del 2, s. 252-255.

om den skattskyldiges personliga förhållanden. Eftersom den 20-åriga anståndsregeln tillämpas mycket sällan och lättnadsregeln kommer att bli tillämplig även när vederlag utgår, anser utredningen att den 20-åriga anståndsregeln skall slopas.³⁷

2.5 Blandade fång

En förutsättning för att generationsskiften skall kunna genomföras på ett någorlunda rättvist sätt, är ofta att någon form av vederlag betalas av den övertagande generationen. Det kan exempelvis finnas syskon till det övertagande barnet som skall kompenseras och även föräldragenerationens försörjning skall tryggas. Ett blandat fång innebär att överlåtelsen består av två olika delar. En onerös del och en benefik del.³⁸ Egendomen överläts med andra ord till ett pris som understiger marknadsvärdet. Gåvoskatt skall endast utgå på gåvodelen (37 § 1 mom. AGL). Effekten av motprestationen är att gåvoskatten sänks. Dock måste man beakta att eftersom en del utav överlåtelsen utgörs av köp kommer också inkomstskatt att aktualiseras för den överlåtande generationen.

Men ett stort problem med blandade fång i samband med ett generationsskifte är att lättnadsregeln inte blir tillämplig. Det fastslogs genom NJA 1986 s. 727 I att kräva vederlag var detsamma som ett otillåtet förbehåll. Det innebär att skatten inte skall beräknas på substansvärdet utan på marknadsvärdet.

2.6 Skatteutfall

2.6.1 Gåvoskatten vid en ren gåva

Jag har ovan beskrivit de olika kraven som skall vara uppfyllda för att det skall föreligga en gåva. Vidare har jag beskrivit lättnadsregeln och vad som krävs för att den skall få tillämpas. Jag skall nu ge några exempel på hur höga skattekostnaderna blir om man tillämpar lättnadsregeln, men också om den inte tillämpas på grund av att t.ex. vederlag har utgått.

Exempel: Ägaren till ett aktiebolag skall överföra det genom gåva till sitt enda barn. Ägaren är gift. Han äger samtliga aktier själv. Hans anskaffningskostnad är 100.000 kr. Substansvärdet är 500.000 kr och marknadsvärdet är 800.000 kr. Jag bortser från sparad utdelning.

³⁷ SOU 2002:52, del 2, s. 255-260.

³⁸ Lodin, Sven-Olof, Lindencrona, Gustaf, Melz, Peter, Silfverberg, Christer; Inkomstskatt - en läro- och handbok i skatterätt, 8:e uppl., Stockholm 2000, s. 69.

Om bolaget överförs genom en ren gåva så blir lätttnadsregeln tillämplig (43 § 2 st. AGL). Det innebär att underlaget för beräkningen av gåvoskatten blir $500.000 \text{ kr} \times 30\% = 150.000 \text{ kr}$. Vidare har gåvomottagaren rätt till ett avdrag på 10.000 kr (39 § d AGL). Gåvoskatten skall således beräknas på 140.000 kr . När skatten skall beräknas, befinner sig barnet i den förmånligaste klassen dvs. klass I (28 § AGL). Skatten blir således $140.000 \text{ kr} \times 10\% = 14.000 \text{ kr}$. Det kan slutligen noteras att skatten kan sänkas ytterligare genom att föräldrarna genomför en bodelning först och sedan lämnar över företags aktier i två gåvor. Det sker inte någon gåvobeskattning vid en bodelning (39 § c AGL). Vidare får barnet tillgodoräkna sig grundavdraget två gånger. Effekten skulle bli att det istället blir två gåvor om $70.000 \text{ kr} - 10.000 \text{ kr}$ (grundavdraget) = $60.000 \text{ kr} \times 10\% = 6.000 \text{ kr}$. Skatten skulle bli 2.000 kr lägre i detta fall om man delar upp gåvan i två delar. Vid en ren gåva aktualiseras ingen inkomstskatt för någon av parterna. Gåvan är inte inkomstskattepliktig (8 kap. 2 § IL). Mottagaren kommer enligt kontinuitetsprincipen att ta över överlåtarens anskaffningskostnad för aktierna (44 kap. 20 § IL). Det kommer inte att aktualiseras någon realisationsvinstbeskattning för den överlåtande generationen eftersom det är fråga om en gåva och inte en avyttring (44 kap. 3 § IL och 41 kap. 2 § IL).

Man kan således konstatera att skatten blir ganska låg. Fördelen med att överlåta aktierna genom gåva är, som ovan nämnts, att det inte uppkommer någon realisationsvinstbeskattning av den äldre generationen. Men samtidigt måste man också beakta att den yngre generationen tar över den äldre generationens anskaffningskostnad för aktierna genom kontinuitetsprincipen. Vid en framtida försäljning av företaget kommer den yngre generationen att beskattas inte bara för värdestegringen som skett efter förvärvet utan också för den som skett under givarens tid. Beskattningen kan därför bli mycket hög i framtiden.³⁹ Men problemet är att den överlåtande generationens försörjning måste tryggas på något sätt. Det kanske finns syskon till det övertagande barnet som har rätt till någon form av kompensation om ett av barnen tar över företaget.

2.6.2 Gåvo- och inkomstskatten vid blandade fång

Om man ändrar exemplet så att det övertagande barnet betalar en ersättning till den överlåtande generationen som uppgår till 50% av marknadsvärdet dvs. 400.000 kr , kommer skatteeffekterna att bli följande. I detta fall kommer både gåvo- och inkomstskatt att aktualiseras. Gåvoskatt utgår på skillnaden mellan vederlaget och gåvans värde (37 § 1 mom. AGL). Det leder till att vederlaget sänker gåvoskatten. Men eftersom inte lätttnadsregeln blir tillämplig när vederlag utgår kommer aktierna att värderas till marknadsvärdet, vilket leder till att gåvoskatten kommer att bli högre (23 § B 5 st. AGL och 43 § 2 st. AGL). Gåvoskatten kommer följaktligen att beräknas på 800.000 kr (marknadsvärdet) - 400.000 kr (vederlaget) = 400.000 kr . Barnet har således fått en gåva av föräldern på 400.000 kr . Skatten beräknas på 400.000 kr

³⁹ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 68.

- 10.000 kr (grundavdraget) = 390.000 kr. Gåvoskatten blir 30.000 kr + 20% x (390.000 kr - 300.000 kr) = 48.000 kr.

Som ovan nämnts tillämpas delningsprincipen när det gäller gåvobeskattningen. Delningsprincipen tillämpas också vid inkomstbeskattningen vid blandade fång av aktier enligt RÅ 1943 ref. 9. I RÅ 1983 Ba 14 uttalade domstolen att delningsprincipen var tillämplig på annan egendom än fastigheter och i RÅ 1988 ref. 22 tillämpades den på en försäljning av en bostadsrätt. Delningsprincipen bygger på att överlåtelsen delas upp i två delar. En del är onerös och tillgången har i den delen överlåtits till sitt marknadsvärde. Den andra delen är benefik och överlåtelsen har i den delen skett utan ersättning.⁴⁰

Inkomstskatten blir följande. Ersättningen (400.000 kr) från det övertagande barnet uppgår till 50% av marknadsvärdet (800.000 kr). Det innebär att 50% av aktierna anses förvärvade genom köp och resterande del genom gåva. Den kapitalinkomst som skall beskattas hos den överlåtande generationen blir 400.000 kr - 50.000 kr = 350.000 kr. Endast hälften av anskaffningskostnaden får tillgodoräknas eftersom endast hälften av aktierna säljs. Intäkterna av försäljningen skall delas upp i två delar. 50% skall beskattas i inkomstslaget kapital och 50% skall beskattas i inkomstslaget tjänst (57 kap. 12 § IL). Om man förutsätter en skattesats på 55% när det gäller tjänsteinkomster, blir skatten följande. $350.000 \text{ kr} / 2 = 175.000 \text{ kr} \times 55\% = 96.250 \text{ kr}$. Den delen som beskattas i inkomstslaget kapital beskattas med 30% och skatten blir följande. $175.000 \text{ kr} \times 30\% = 52.500 \text{ kr}$. Sammantaget blir skatten mycket högre vid ett blandat fång än vid en ren gåva. Den totala skatten blir 48.000 kr (gåvoskatt) + 96.250 kr (den delen av försäljningsintäkten som tjänstebeskattas) + 52.500 kr (kapitalbeskattning) = 196.750 kr.

Det är viktigt att konstatera att man även i detta exempel kan sänka gåvoskatten genom att genomföra en bodelning och låta barnet köpa "halva" företaget av varje förälder. Det skulle leda till att i varje fall gåvoskatten skulle sänkas. Barnet skulle få tillgodoräkna sig två grundavdrag och man skulle undvika progressiviteten i gåvobeskattningen. Barnet skulle få två gåvor om 200.000 kr. Skatten skulle bli $200.000 \text{ kr} - 10.000 \text{ kr} = 190.000 \text{ kr} \times 10\% = 19.000 \text{ kr}$ i skatt per gåva. Den totala gåvoskatten skulle bli 38.000 kr istället för 48.000 kr. Om man jämför skatteeffekterna vid en ren gåva och vid ett blandat fång kan man konstatera att skatten blir mycket högre vid det senare alternativet. $186.750 - 48.000 = 138.750 \text{ kr}$.

Anskaffningskostnaden för det övertagande barnet vid ett blandat fång, blir ersättningen som han betalade samt 50% av faderns anskaffningsvärde dvs. den delen av aktierna som barnet fick i gåva. I siffror blir det 400.000 kr (ersättningen som barnet betalade) + 50.000 kr (halva faderns anskaffningskostnad) = 450.000 kr.

⁴⁰ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 162. Englund, Silfverberg; a. a. s. 121.

2.6.3 Gåvoskatten med de föreslagna reglerna vid ett blandat fång?

Om man använder samma exempel som använts ovan angående blandade fång, men tillämpar reglerna som utredningen föreslagit får man ett annat skattemässigt resultat.

Exempel: Ägaren till ett aktiebolag skall överföra det genom gåva till sitt enda barn. Ägaren är gift. Han äger samtliga aktier själv. Hans anskaffningskostnad är 100.000 kr. Substansvärdet är 500.000 kr och marknadsvärdet är 800.000 kr. Jag bortser från sparad utdelning.

Om det övertagande barnet betalar en ersättning till den överlåtande generationen som uppgår till 50% av marknadsvärdet dvs. i detta fall 400.000 kr, kommer skatteeffekterna att bli följande. I detta fall kommer både gåvo- och inkomstskatt att aktualiseras. Gåvoskatt utgår på skillnaden mellan vederlaget och gåvans värde. Det leder till att vederlaget sänker gåvoskatten. Genom de föreslagna ändringarna i AGL, kommer lättnadsregeln att bli tillämplig även om vederlag utgår. Gåvoskatten kommer således att beräknas på $30\% \times 500.000 \text{ kr} (30\% \text{ av substansvärdet}) - (30\% \times 400.000 \text{ kr}) (30\% \text{ av vederlaget får avräknas från gåvans skattemässiga värde}) = 30.000 \text{ kr}$. Barnet har således fått en gåva av föräldern på 30.000 kr. Skatten beräknas på $30.000 \text{ kr} - 10.000 \text{ kr} (\text{grundavdraget}) = 20.000 \text{ kr}$. Gåvoskatten $20.000 \text{ kr} \times 10\% = 2.000 \text{ kr}$.

Inkomstskatten blir följande. Ersättningen (400.000 kr) från det övertagande barnet uppgår till 50% av marknadsvärdet. Det innebär att 50% av aktierna anses förvärvade genom köp och resterande genom gåva. Kapitalinkomsten som skall beskattas hos den överlåtande generationen blir $400.000 \text{ kr} - 50.000 \text{ kr} = 350.000 \text{ kr}$. Han får endast tillgodoräkna sig halva anskaffningskostnaden eftersom han endast säljer hälften av aktierna. 50% skall beskattas i inkomstslaget kapital och 50% skall beskattas i inkomstslaget tjänst. Om man förutsätter en skattesats på 55% när det gäller tjänsteinkomster, blir skatten följande. $350.000 \text{ kr} / 2 = 175.000 \text{ kr} \times 55\% = 96.250 \text{ kr}$. Den delen som beskattas i inkomstslaget kapital beskattas med 30% och skatten blir följande. $175.000 \text{ kr} \times 30\% = 52.500 \text{ kr}$. Den totala skatten blir $2.000 \text{ kr} (\text{gåvoskatt}) + 96.250 \text{ kr} (\text{den delen av försäljningsintäkten som tjänstebeskattas}) + 52.500 \text{ kr} (\text{kapitalbeskattning}) = 150.750 \text{ kr}$.

Det är viktigt att konstatera att man även i detta exempel kan sänka gåvoskatten genom att genomföra en bodelning och låta barnet köpa ”halva” företaget av varje förälder. Det skulle leda till att i varje fall gåvoskatten skulle sänkas. Barnet skulle få tillgodoräkna sig två grundavdrag och skulle då få två gåvor om 15.000 kr. Skatten skulle bli 500 kr per gåva. Den totala gåvoskatten skulle bli 1.000 kr istället för 2.000 kr. Om man jämför skatteeffekterna med de gällande reglerna och med utredningens förslag angående blandade fång blir skatten lägre med förslaget. Gåvoskatten blir 1.000 kr istället för 38.000 kr om man använder sig av bodelningsinstrumentet.

2.7 Slutsatser

En ren gåva utgör ett mycket fördelaktigt alternativ vid ett generationsskifte. Om lättnadsregeln tillämpas leder det till att företaget endast värderas till 30% av substansvärdet. Vidare aktualiseras det ingen kapitalvinstbeskattning av den överlåtande generationen. Men givetvis finns det också nackdelar med att överlåta företaget genom en gåva. Föräldrarnas försörjning måste tryggas även i framtiden. Genom att ge bort företaget, ger man kanske bort den största delen av sina tillgångar. Problem kan således uppkomma. Vidare finns det andra frågor som behöver lösas. Om företaget skall tas över av ett av barnen och det har ett eller flera syskon, skall även de övriga barnen kompenseras av rättviseskäl. Genom att ge bort företaget utan vederlag, är kanske också möjligheterna att kompensera de övriga syskonen minimal.⁴¹

Ett sätt att underlätta föräldragenerationens framtida försörjning är att det övertagande barnet betalar ett visst vederlag för företaget. Det är således fråga om ett s.k. blandat fång. Överlåtelsen består av en del som utgörs av gåva och en del som utgörs av köp. Problemet är att skatten blir mycket högre. Gåvoskatten skulle visserligen i princip bli lägre när vederlag utgår, eftersom gåvoskatt utgår endast på missförhållandet mellan gåvans värde och vederlaget. Men genom att ersättning betalas av det övertagande barnet, blir inte lättnadsregeln tillämplig. Genom att kräva vederlag görs ett otillåtet förbehåll. Det leder till att aktierna inte skall värderas till 30% av substansvärdet, utan till marknadsvärdet. Givetvis blir skatten högre. Det är viktigt att konstatera att det inte bara är gåvoskatt som aktualiseras vid ett blandat fång. Genom att delningsprincipen tillämpas kommer föräldragenerationen beskattas för den del som anses avyttrad genom försäljning. Således leder ett generationsskifte genom ett blandat fång till mycket högre skatt än genom en ren gåva. Men vederlaget som betalas kan vara en förutsättning för att kompensation skall kunna utgå till exempelvis övriga syskon.

Reglerna som utredningen föreslagit, kommer att underlätta generationsskiftena mycket. Lättnadsregeln kommer att bli tillämplig även om det övertagande barnet utger ett vederlag. Således kommer värdet på företaget att även när vederlag utgår uppgå till 30% av substansvärdet istället för marknadsvärdet, som i de flesta fall är högre än substansvärdet.⁴² Vederlaget kan sedan användas för att trygga föräldragenerationens försörjning och att kompensera eventuella syskon till det övertagande barnet. Förhållandena när det gäller en ren gåva påverkas inte särskilt mycket genom de föreslagna reglerna. Även med de nu gällande reglerna värderas företaget till 30% av substansvärdet om några otillåtna förbehåll inte föreligger. Många av problemen och svårigheterna som finns med dagens regler, vad avser olika villkor i samband med överlåtelsen försvinner med de föreslagna reglerna. Vem som skall vara VD och vilka som skall sitta i styrelsen osv. kommer att bli en förhandlingsfråga mellan den äldre och yngre generationen. Anledningen

⁴¹ Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 82.

⁴² Edling, Roland, Sundkvist, Staffan; 482 frågor och svar om skatteregler -En handbok för mindre och medelstora företag, Stockholm 2002, s. 76.

är att man med de föreslagna reglerna inte behöver överlåta hela företaget för att lättnadsregeln skall bli tillämplig.

Med de nuvarande reglerna måste man behålla företaget i fem år efter att man övertagit det genom gåva för att lättnadsregeln skall vara tillämplig. Femårsregeln kommer enligt förslaget att ändras till en treårsregel. Anledningen till regeln är att man vill undvika olika skatteplaneringsmetoder genom att ge bort aktierna, som den äldre generationen ändå tänkt sälja, så att den yngre generationen sedan skall kunna sälja dem omedelbart. Tanken är att regeln skall underlätta generationsskiften där barnen fortsätter att driva företaget. Men samtidigt har man ansett att femårsregeln varit alltför sträng. Genom att tvinga barnen att behålla företaget under en så lång period förhindrar man de omställningar av näringslivet som kan vara viktiga för att företagen skall kunna utvecklas och konkurrera. Genom de föreslagna reglerna ökar möjligheterna till att tidigare släppa in utomstående ägare i företaget, i större utsträckning än med gällande regler.

Den enda försämringen med de föreslagna reglerna torde vara att möjligheterna att begära uppskov med skatten slopas. Idag finns en möjlighet att få uppskov i 20 år vid arv eller gåva av ett företag. Men det anses inte vara statens uppgift att fungera som bank under en sådan lång period. Det kan också anföras att genom att lättnadsregeln blir tillämplig i en större utsträckning, än med de nuvarande reglerna, blir också skatten lägre i de flesta fallen och behovet av uppskov torde därför också minska.

Jag anser att förändringarna som föreslagits i utredningen är bra. De nuvarande reglerna utgör ett hinder mot generationsskiften. Genom att sänka kraven för att tillämpa lättnadsregeln underlättar man generationsskiftena. Genom exemplena ovan kan man se att skatten vid ett blandat fång blir mycket hög med de nu gällande reglerna. De föreslagna förändringarna bör verkligen leda till betydligt lägre skatt och därmed torde påfrestningarna på företagen i samband med generationsskiften minska. Behovet av översyn av de nu gällande reglerna måste anses mycket stort. De instiftades i en tid när marginalskatterna var betydligt högre än idag och därför var också vinsterna större med olika former av skatteplanering som från lagstiftarens synvinkel framstod som tveksam. Idag har vi ett annat system som kanske inte i samma utsträckning inbjuder till fusk. Men samtidigt anser jag att det är viktigt att man har en regel som innebär att man inte med skattelättnad skall kunna överlåta aktierna till barnen och att de dagen efter säljer dem. Det skulle kunna innebära otillbörliga skatteförmåner som skall förhindras. Reglernas syfte är att underlätta generationsskiften och inte ren skatteplanering.

3 Nya regler för skalbolag

3.1 Inledning

Jag har ovan beskrivit hur ett generationsskifte kan genomföras genom gåva. Gällande rätt har beskrivits samt de nya reglerna som föreslagits i en utredning.⁴³ För- och nackdelar har behandlats. Den stora fördelen är att skatten blir mycket låg om lättnadsregeln blir tillämplig. Det stora problemet med att överföra företaget genom gåva är att det kan bli svårt att kompensera föräldrarna och eventuella syskon till det övertagande barnet. Ofta är kanske stora delar av tillgångarna placerade i företaget. Jag skall nu beskriva hur ett generationsskifte kan genomföras genom en inkråmsöverlåtelse. Denna metod skapar bättre förutsättningar för att kompensera övriga inblandade. På skalbolagsområdet blåser förändringens vindar och regeringen lade fram ett förslag som skulle försvåra för skalbolagshandeln. De nya skalbolagsreglerna började att gälla från och med den 4 april år 2002. För att förstå den stora förändringen som de nya reglerna innebär för generationsskiften, kommer jag också mycket kort att behandla de tidigare reglerna.

3.2 Tidigare skalbolagsregler

Skalbolagshandeln uppmärksammades redan på 1960-talet. Efterhand ansåg man från lagstiftarens synvinkel att handeln blivit alltför omfattande och särskilda regler mot skalbolagsaffärer infördes år 1972. Reglerna tillämpades om en skattskyldig avyttrade aktierna i ett bolag som hade obeskattade vinstmedel som uppkommit genom att företagets tillgångar sålts innan aktierna avyttrades. Försäljningen av tillgångarna skulle omfatta större delen av tillgångarna för att reglerna skulle bli tillämpliga. Om ägaren tagit ut tillgångar ur bolaget under en tvåårsperiod innan aktierna avyttrades, skulle även dessa tillgångar medräknas när man skulle fastställa huruvida större delen av tillgångarna överlåtits.⁴⁴

Det fanns en möjlighet att få dispens från tillämpningen av skalbolagsregeln om det gällde skalbolag där de obeskattade vinstmedlen uppstått på ett annat sätt än genom att större delen av tillgångarna avyttrats under beskattningsåret. Den typen av transaktioner var vanliga under 1980-talet. Om skalbolagsbestämmelsen tillämpades ledde det till att hela inkomsten från försäljningen och inte endast vinsten skulle beskattas. Intäkten beskattades som inkomst av tillfällig förvärvsverksamhet och drabbades därmed av en progressiv beskattning.⁴⁵

⁴³ SOU 2002:52, del 2.

⁴⁴ Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 381.

⁴⁵ Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 381. Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 423.

Vid skattereformen i början på 1990-talet togs stoppreglerna mot skalbolagsaffärer bort. Skalbolagsregeln fanns i 35 § 3 mom. sjunde stycket KL. En tillämpning av regeln betydde, som ovan nämnts, att hela vederlaget vid en aktieförsäljning som omfattades av reglerna skulle tas upp till beskattning. Reglernas syfte var bl.a. att förhindra att ett företag tömdes på vinstmedel och därefter drevs vidare av samma personer. Det var tämligen enkelt att kringgå skalbolagsreglerna. Förändringarna som skattereformen innebar med särskilda regler för beskattning av reavinster vid försäljning av aktier i fåmansföretag, den sänkta skatten på arbetsinkomster och de nya reglerna för företagsbeskattning ledde till att skillnaden i skatteuttag mellan arbetsinkomster och realisationsvinster minskade.⁴⁶

Men skalbolagshandeln fortsatte under 1990-talet i stor omfattning. Det var företag som gjort stora vinster som överlät inkråmet till det bokförda värdet till ett annat företag som ägdes av samma person. Sedan såldes aktierna i det första bolaget innan räkenskapsåret var slut. Det pris som köparen betalade var ca 85–90% av den obeskattade vinsten. Priset bestämdes utifrån antagandet att skalbolaget inte skulle betala bolagsskatten efter ägarövergången. Köparen och säljaren delade på ”skattevinsten”. Om köparen avsett att tömma bolaget på ett direkt brottsligt sätt, kunde köpeskillingen uppgå till 90-95% av det obeskattade kapitalet.

Syftet med en skalbolagstransaktion är att undvika det första ledet i dubbelbeskattningen, dvs. bolagsbeskattningen, och det är framför allt två metoder som används:

- 1 ren plundring. Bolaget töms på likvida medel. S.k. målvakt är vanligt förekommande som ställföreträdare för bolaget, och
- 2 kostnadsposter, t.ex. avskrivningar av svärvärderade tillgångar, skapas för att minska den obeskattade vinsten.⁴⁷

Skalbolagshandeln har ofta gällt företag som är aktiva i konsultbranscher exempelvis datakonsulter och revisorer. I de fallen har det ofta inte skett någon inkråmsöverlåtelse, utan det har snarare varit fråga om att sälja årets upparbetade och obeskattade vinstmedel. Det förekom att företagare sålde sitt företag varje år för att på så sätt minimera sin skatt. Under 1990-talet ökade andelen utländska förvärv av skalbolag. De företag som köpte skalbolag i Sverige, hade sitt säte i ett skatteparadis. Det ledde till att det blev ännu svårare att kontrollera att skatt betalades. Det var ofta samma person som sålde skalbolaget och som stod bakom det utländska bolaget som köpte skalbolaget. Det har under senare tid blivit mer sällsynt att låta de tömda skalbolagen gå i konkurs. Anledningen är att man slipper att bli granskad av myndigheterna i lika stor utsträckning om man inte går i konkurs. Istället fusionerar man skalbolaget med sina obeskattade vinstmedel med företag som uppvisar förluster.⁴⁸

För att komma åt problemen med skalbolagshandeln har regeringen under år 2002 lagt fram en proposition med regler som skall förhindra handeln med skalbolag. Reglerna trädde i kraft den 4 april år 2002. Avsikten med

⁴⁶ Proposition 1989/90:110 om reformerad inkomst- och företagsbeskattning, s. 472.

⁴⁷ Proposition 2001/02:165 om skatteregler mot handel med skalbolag, s. 21. Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 382-383.

⁴⁸ Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 383-384.

regleringen är att den som säljer ett skalbolag skall ta upp kapitalvinsten som inkomst av passiv näringsverksamhet. Säljaren kan undkomma beskattningen om han ställer säkerhet för den skatt som belöper sig på det sålda företaget vid avyttringstidpunkten. Om företaget är försatts i konkurs eller trätt i likvidation tillämpas inte reglerna. Om det finns särskilda skäl som talar mot en tillämpning av reglerna skall de inte tillämpas.⁴⁹

3.3 När skall bestämmelserna tillämpas?

Bestämmelsen gäller om en fysisk person avyttrar en andel i exempelvis ett aktiebolag (49 a kap. 2 § IL). Överlåtelser inom bolagssektorn omfattas däremot inte. Det innebär bl.a. att om en person äger ett aktiebolag som i sin tur äger ett skalbolag och det förstnämnda bolaget avyttrar skalbolaget blir reglerna inte tillämpliga på den första avyttringen. Säljer däremot personen det återstående bolaget kan reglerna bli tillämpliga. Om någon del av företaget är marknadsnoterat tillämpas inte bestämmelserna (49 a kap. 3 IL). En utgångspunkt är att skattesystemet skall vara generellt och neutralt. Därför vill man så långt det är möjligt inte införa bestämmelser som endast gäller för en viss kategori företag. Av den orsaken är reglerna inte begränsade till fåmansföretag. Om bestämmelsen kopplats till fåmansföretagsdefinitionen skulle det enligt regeringen endast leda till att det skapas en rad bolagskonstruktioner för att kringgå bestämmelserna.⁵⁰

Vidare är det viktigt att även indirekta försäljningar omfattas av regleringen. Annars skulle det vara alltför enkelt att kringgå reglerna (49 a kap. 8 § IL). Reglernas tillämpning begränsas inte bara till koncernförhållanden i aktiebolagslagens mening. Även företag som befinner sig i intressegemenskap med varandra omfattas av reglerna. Med företag i intressegemenskap menas ett företag som det avyttrande företaget har ett väsentligt inflytande i genom ägarandel eller på annat sätt (49 a kap. 5 § IL). Vad som avses med väsentligt inflytande preciseras inte i förarbetena till reglerna. I förarbetena till IL anges att med väsentlig del menas i allmänhet 40% eller mer. Det torde innebära att ett innehav som understiger 40% och där ägaren inte är aktiv inte omfattas av reglerna.⁵¹

Slutligen kan också noteras att skalbolagsreglerna inte blir tillämpliga när ett företag träder i likvidation (49 a kap. 3 § 2 p. IL). Ett aktiebolag kan träda i likvidation frivilligt eftersom ägaren inte vill fortsätta att driva verksamheten. Bolaget kan också tvingas till likvidation p.g.a. exempelvis kapitalbrist. Det är en vanlig metod att avveckla ett bolag genom likvidation när ägaren, kanske på grund av hög ålder, inte vill driva företaget. Därför anser

⁴⁹ Proposition 2001/02:165, s. 1.

⁵⁰ Proposition 2001/02:165, s. 40-41. Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2000, s. 385.

⁵¹ Proposition 2001/02:165, s. 41. Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2000, s. 386.

regeringen att skalbolagsreglerna inte skall tillämpas på frivilliga likvidationer.⁵²

3.4 Skalbolagsdefinitionen

För att kunna avgöra när reglerna mot skalbolagshandel skall användas inför det en definition av vad som är ett skalbolag. Regeln finns i 49 a kap. 6 § IL. Om värdet av kontanta medel, värdepapper och liknande tillgångar i det avyttrade företaget överstiger ett jämförelsebelopp är det ett skalbolag. Om samtliga andelar har avyttrats skall jämförelsebeloppet utgöras av halva ersättningen (49 a kap. 9 § IL). I annat fall skall det utgöras av hälften av det sammanlagda värdet av samtliga andelar beräknat med utgångspunkt i ersättningen för de avyttrade andelarna. Till summan av kontanta medel skall dessutom marknadsvärdet av andra tillgångar som anskaffats inom två år före avyttringen läggas, om tillgångarna inte har något samband med den verksamhet som bedrevs vid tiden för anskaffandet och det inte framgår att man köpt tillgångarna i annat syfte än att de enkelt skall kunna säljas efter att aktierna blivit avyttrade (49 a kap. 7 § IL). Jämförelsebeloppet kan illustreras med ett exempel. Om en person avyttrar alla andelarna i ett företag för 100.000 kr är jämförelsebeloppet 50.000 kr. Om företagets likvida tillgångar överstiger 50.000 kr är det fråga om ett skalbolag.⁵³ Kort sagt är det således storleken på köpeskillingen som skall ställas i relation till företagets likvida medel och liknade tillgångar.⁵⁴

Reglerna som skall avgöra om det föreligger ett skalbolag måste vara enkla att tillämpa enligt regeringen. Det är extra viktigt eftersom det är fråga om en stopplagstiftning som leder till långtgående konsekvenser för den enskilde om reglerna tillämpas. Det får inte vara några svårigheter att bestämma om det är fråga om ett skalbolag och bedömningen skall kunna göras på ett mekaniskt sätt. Eftersom skalbolagen innehåller stora mängder kontanta medel är det viktigt att reglerna träffar de företagen. Köparen är beredd att betala en hög procentuell ersättning för dessa eftersom han inte avser att betala skatten. Därför är det rimligt att företagets tillgångar i form av t.ex. kontanta medel jämförs med avyttringspriset för andelarna. Reglerna omfattar inte bara kontanta medel och värdepapper även liknade tillgångar omfattas av reglerna. Genom att låta regeln omfatta även liknade tillgångar, inför man också ett osäkerhetsmoment i tillämpningen av reglerna. Frågan är vad som räknas som liknade tillgångar (49 a kap. 7 § IL). Det är tveksamt om en fordran som är bokförd men som inte representeras av ett värdepapper, kan anses vara en liknade tillgång. Det kan vidare finnas situationer där skalbolagsreglerna kringgås genom att det presumtiva skalbolaget lånar ut pengar till ett närstående företag utan att det ställs ut någon revers. Det skulle leda till att de kontanta medlen skulle minska och priset på andelarna skulle därmed kunna sättas högre utan att skalbolagsreglerna skulle bli til

⁵² Proposition 2001/02:165, s. 43.

⁵³ Proposition 2001/02:165, s. 52.

⁵⁴ Proposition 2001/02:165, s. 44.

lämpliga. När affären väl var genomförd kunde pengarna betalas tillbaka. Därför måste även dessa fordringar beaktas.⁵⁵

För att ytterligare minska risken för kringgåenden skall även värdet av tillgångar som införskaffats inom en tvåårsperiod läggas till värdet av de kontanta medlen. Om tillgångarna inte hade något samband med verksamheten som bedrevs vid den tiden. Vidare skall det framgå att anskaffandet av tillgångarna inte skett i något annat syfte än att tillgångarna lätt skulle kunna avyttras efter försäljningen av andelarna.⁵⁶

Det är den skattskyldige som har bevisbördan för att tillgångarna har ett affärsmässigt samband med verksamheten. Anledningen är att det är den skattskyldige som förfogar över alla uppgifter som legat till grund för inköpen av tillgångarna. Skalbolagsdefinitionen är ganska vid och det anses föreligga en risk att den träffar företag i nya branscher som egentligen inte är skalbolag. Särskilt anses det föreligga en risk när det gäller företag i tillväxt- och tjänstebranscher, eftersom dessa företag saknar traditionella anläggningstillgångar. Men eftersom man får förutsätta att köparen även betalar för den kompetens som finns i företaget och för medföljande personal, torde det inte vara några problem.⁵⁷

Det är företagets bruttotillgångar som skall ligga till grund för jämförelsen och inte dess nettotillgångar. Det innebär att företagets skulder inte skall beaktas. Om företagets likvida tillgångar uppgår till 500.000 kr och 200.000 kr är lånade genom ett vanligt banklån, skall köpeskillingen jämföras med 500.000 kr och inte med 300.000 kr. Enligt regeringen kan det tyckas märkligt att man inte får räkna av skulderna. Men vanligtvis är köparen villig att betala ett överpris för aktierna i skalbolaget av den anledningen att han inte har för avsikt att betala skulderna. Skulderna i skalbolagen är i allmänhet inte leverantörsskulder eller bankkulder. De är nästan uteslutande skatteskulder.⁵⁸

3.5 Ventilen

Skalbolagsreglerna skall inte tillämpas om det finns *särskilda skäl* som talar mot en tillämpning. Vid prövningen skall beaktas vad som *föranlett avyttringen* och hur *ersättningen* för andelen *bestämts*. Om *avyttringen* av skalbolaget inte leder till att ett *väsentligt inflytande övergår till någon annan*, skall skalbolagsreglerna endast tillämpas om det föreligger *särskilda omständigheter* (49 a kap. 12 § IL). Ventilen består av två delar. Den första delen är generell och skall i princip tillämpas på alla skalbolagsaffärer. Den andra delen skall endast tillämpas på avyttringar av minoritetsposter i ett skalbolag och skalbolagsregeln skall normalt inte tillämpas när minoritetsposter avyttras. De båda reglerna skiljer sig också åt i bevishänseende. En

⁵⁵ Proposition 2001/02:165, s. 48.

⁵⁶ Proposition 2001/02:165, s. 49-50.

⁵⁷ Proposition 2001/02:165, s. 50-51.

⁵⁸ Proposition 2001/02:165, s. 50-51. Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 390-391.

ligt huvudregeln presumeras det att skalbolagsaffären är otillbörlig och det ankommer på den skattskyldige att visa att så inte är fallet. Vidare krävs det att den skattskyldige kräver att den generella regeln skall tillämpas. När det gäller avyttringar av minoritetsposter presumeras det att det inte föreligger någon skalbolagstransaktion. Den delen av skalbolagsreglerna tillämpas endast om det föreligger särskilda omständigheter och det är skattemyndigheten som har bevisbördan.⁵⁹

Möjligheten till undantag har skapats för att det kan uppkomma situationer där reglerna kan leda till drastiska konsekvenser i det enskilda fallet. Därför måste man försöka att finna ett sätt att klargöra vilka situationer som inte skall träffas av skalbolagsreglerna. Det går inte att räkna upp vilka situationer som inte skall falla under regelns tillämpning. Därför konstruerar man en ventil som kan användas när man gör en prövning i det enskilda fallet. Om man skulle undanta vissa situationer från tillämpningen av regeln kan det leda till att fall som borde undantas träffas och tvärt om. Men samtidigt vill regeringen undvika dispensregler. Reglerna skall vara utformade på ett sådant sätt att man på ett mycket enkelt sätt skall kunna avgöra om en transaktion drabbas av skalbolagsreglerna. Det kan nämnas att många av remissinstanserna är kritiska till dispensregler eftersom det kan leda till långa handläggningstider.⁶⁰

Frågan blir vilka situationer som bör undantas från tillämpningen av skalbolagsreglerna. Den generella ventilen anger två förhållanden som skall beaktas vid prövningen. Den ena är inriktad på syftet med försäljningen och den andra är hur högt ersättningen är bestämd. De situationer som enligt förarbetena kan tänkas undantas från tillämpningen av skalbolagsreglerna är generationsskiften där verksamheten säljs till den övertagande generationen och skalbolaget till någon utomstående. Utlösen av delägare och finansiering av kostnader för forskning och utveckling är också situationer som bör kunna undantas. För att ventilen skall bli tillämplig får inte köpeskillingen vara för stor, i förhållande till de obeskattade vinstmedlen. I propositionen nämner man ett riktvärde på 75%. Med en sådan nivå är skatteförmånen liten. Men det anses finnas situationer där en seriös köpare som avser att bedriva forskning och utveckling, kan vara beredd att betala upp till 80% av obeskattade vinstmedel. Prissättningen får i dessa fall i stället prövas inom ramen för särskilda skäl.⁶¹

Uttalandet angående ett riktvärde på 75% är mycket tydligt i propositionen. En prissättning som högst motsvarar 75% av obeskattade medel torde innebära att särskilda skäl mot en tillämpning av skalbolagsreglerna föreligger.⁶² Gäverth anser att ventilen aldrig blir tillämplig om ersättningen uppgår till ett belopp som motsvarar 75% av det obeskattade kapitalet i fall av generationsskiften eller omstruktureringar.⁶³

⁵⁹ Baran, Mahmut; Skatteregler mot handel med skalbolag, Svensk skattetidning 2002, s. 244.

⁶⁰ Proposition 2001/02:165, s. 58.

⁶¹ Proposition 2001/02:165, s. 59.

⁶² Baran, Mahmut; Skatteregler mot handel med skalbolag, Svensk skattetidning 2002, s. 245.

⁶³ Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 398.

När det gäller generationsskiftet kan de nya reglerna innebära problem även för den ”legitima” skalbolagsmarknaden. Det finns en rad företag som sysslar med att hjälpa företagare som vill likvidera sina företag. Gången är att företaget köper skalbolagen och när man prissätter dem, tar man hänsyn till skatteskulden. Den nya ägaren betalar sedan skulderna. Affärsidén går ut på att den tidigare företagaren skall kunna genomföra en avveckling av företaget på ett enkelt sätt. Regeringen anser att ett agerande enligt ovanstående modell kan undantas från skalbolagsreglerna. Vidare finns det möjligheter att undanta situationer där en minoritetsägare som inte har något inflytande i bolaget säljer sina aktier. Slutligen anser man att undantag kan göras om det finns affärsmässiga skäl som t.ex. en konjunkturedgång och omstruktureringar som föregår en avveckling. Men man måste även i dessa situationer ta hänsyn till vilken ersättning som betalas för skalbolaget.⁶⁴

Eftersom ventilen är ett undantag från stopplagstiftningen, kommer man i praxis att följa förarbetena, när den i förarbetena föreslagna lösningen är till den skattskyldiges fördel. Uttalandena i propositionen kommer i princip att följas när transaktionerna faller in under några av de beskrivna situationerna i förarbetena. Om transaktionerna inte beskrivs i förarbetena torde de sällan anses omfattas av undantagen. Man skulle därmed kunna påstå att lagstiftningen kommer att få en restriktiv tillämpning eftersom det finns en detaljerad behandling av transaktionerna i förarbetena.⁶⁵ Vissa menar att ventilen fått en mycket otydlig utformning, vilket leder till att säljaren är utlämnad till skattemyndighetens godtycke och således kan man aldrig lita på ventilen.⁶⁶

3.6 Återköp

Om säljaren eller någon närstående till honom köper tillbaka en övervägande del av företagets tillgångar inom två år efter att man sålde aktierna i bolaget, tillämpas skalbolagsreglerna (49 kap. 10 § IL). Om man inte haft reglerna om återköp skulle man kunna kringgå skalbolagsreglerna mycket enkelt. Genom att först sälja andelarna i företaget och sedan köpa tillbaka bolagets tillgångar. Regeringen anser inte att det nödvändigtvis behöver vara exakt samma tillgångar. Eftersom det skulle vara svårt att kontrollera om exakt samma maskiner köps tillbaka är det fullt tillräckligt för att regeln skall bli tillämpliga att säljaren köper tillgångar av det avyttrade företaget. När man skall bedöma om den övervägande delen av tillgångarna köpts tillbaka, skall man ha marknadsvärdet som utgångspunkt. Om reglerna om återköp blir tillämpliga skall beskattning ske det beskattningsår som andelarna avyttrades. Det skall göras möjligt genom att säljaren skall lämna uppgift om att han köper tillbaka tillgångar från det avyttrade företaget. Genom

⁶⁴ 2001/02:165, s. 60.

⁶⁵ Baran, Mahmut; Skatteregler mot handel med skalbolag, Svensk skattetidning 2002, s. 245-246.

⁶⁶ Edling, Sundkvist; a. a. s. 79.

dessa uppgifter kan sedan personen eftertaxeras. Om han inte lämnar uppgifterna tillämpas reglerna om eftertaxering och skattetillägg.⁶⁷

3.7 Beskattningskonsekvenser

De nya reglerna innebär att kapitalvinsten som uppkommer med anledning av en avyttring av ett skalbolag skall tas upp i inkomstslaget passiv näringsverksamhet (49 a kap. 11 § IL). År 1993 avskaffades förvärvskälleindelningen för fysiska personer. Syftet med förvärvskälleindelningen var att skapa en formell ram för utgifter och inkomster som hörde ihop. De regler som gällde innan de nya skalbolagsreglerna, innebar att all enskild näringsverksamhet som en person bedrev här i landet betraktades som en enda näringsverksamhet och överskott och underskott kunde därmed kvittas mot varandra i de olika verksamheterna. Det fanns två undantag från regeln som innebar att all enskild näringsverksamhet som en person bedrev räknades som en enda näringsverksamhet. Det var självständigt bedriven näringsverksamhet i utlandet och delägars inkomster från ett handelsbolag som räknades som olika näringsverksamheter. Genom de nya reglerna mot handel med skalbolag, kommer inkomsten från försäljningen av andelarna att räknas till en egen näringsverksamhet. Det leder till att det inte blir möjligt att kvitta överskottet som uppkommer i och med försäljningen med ett underskott i en annan av personen bedriven enskild näringsverksamhet.⁶⁸

Inkomsten av försäljningen som beskattas som intäkt av passiv näringsverksamhet, belastas förutom av inkomstskatt också av särskild löneskatt som uppgår till 24,26% av inkomsten. Genom den särskilda löneskatten upprätthålls den ekonomiska dubbelbesattningen av rörelseinkomsten. De inkomster som ger rätt till sociala förmåner skall beläggas med fulla socialavgifter. En stor del av socialavgifterna utgörs av skatt. För att uppnå en beskattning som är likformig skall även inkomster som inte ger rätt till sociala förmåner beläggas med skattedelen av de sociala avgifterna. Det är den delen som utgörs av den särskilda löneskatten.⁶⁹ Den särskilda löneskatten fungerar som en form av inkomstskatt och det enklaste vore att den inte var avdragsgill utan utgick med en lägre procentsats. För erlagd särskild löneskatt som hänför sig till näringsverksamhet medges avdrag (16 kap. 17 § IL). För att förhindra att stora inkomster ett år ger upphov till höga avgifter som inte får dras av förrän nästa år medges avdrag för på beskattningsåret belöpande avgifter. Medgivet avdrag skall återföras till beskattning nästföljande år. Schablonavdraget som medges för särskild löneskatt uppgår till 20%.⁷⁰

Det kan vara lämpligt att nämna något om skillnaderna mellan aktiv och passiv näringsverksamhet. En näringsverksamhet är aktiv om den skattskyldige har arbetat i verksamheten i en inte oväsentlig omfattning. Annan verk

⁶⁷ Proposition 2001/02:165, s. 53-55.

⁶⁸ Proposition 2001/02:165, s. 56-57.

⁶⁹ Proposition 2001/02:165, s. 57. Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2000, s. 396. Skattehandboken 2002, s. 291.

⁷⁰ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 90, 390. Edling, Sundkvist; a. a. s. 24.

samhet anses vara passiv. Skillnaden mellan aktiv och passiv näringsverksamhet har betydelse för uttaget av socialavgifter. Aktiv näringsverksamhet drabbas av fulla socialavgifter i form av egenavgifter medan passiv näringsverksamhet endast drabbas av den något lägre skärskilda löneskatten.⁷¹

3.8 Skalbolagsdeklaration

Skalbolagsregeln blir inte tillämplig om det avyttrade företaget upprättar en skalbolagsdeklaration och en bankgaranti lämnas för den utgående skatten (49 a kap. 13 § IL). Ett särskilt bokslut skall ligga till grund för inkomstberäkningen. Enligt regeringen finns det inte någon anledning att tillämpa skalbolagsreglerna mot säljaren om skalbolaget har betalat den skatt som belastar bolaget vid avyttringstidpunkten eller om säkerhet för skatten har ställts. Regeln skall endast tillämpas på begäran av skalbolaget. Om man således vill att reglerna skall tillämpas, skall en skalbolagsdeklaration lämnas in till skattemyndigheten. Redovisningen i skalbolagsdeklarationen skall omfatta överskottet avseende tiden före avyttringen och ett särskilt bokslut skall läggas till grund för inkomstberäkningen. Skattemyndigheten skall, med skalbolagsdeklarationen som underlag, fastställa säkerhetens storlek. Säkerhet skall ställas i form av en bankgaranti. Om inte någon säkerhet ställts inom en viss tid efter skattemyndighetens beslut, beskattas överlåtare. Om garantiförbindelsen inte behöver användas för betalning av bolagskatten, skall staten ersätta kostnaden för ställd säkerhet.⁷²

3.9 Avyttring av inkråmet och skalbolaget till marknadspris

Jag har ovan beskrivit både de nya och de gamla reglerna som behandlar skalbolagsaffärer. För att åskådliggöra de skillnader som den nya lagstiftningen innebär, kommer jag att använda mig av några exempel. Den nya regleringen är en form av stopplagstiftning som innebär att skatten kommer att bli mycket hög vid skalbolagsaffärer.

Ett generationsskifte kan påbörjas genom att den äldre generationen säljer inkråmet i bolaget till ett av den övertagande generationen nybildat bolag. En total utförsäljning av inkråmet är i regel den sista transaktionen i bolaget. Det leder till att dolda reserver upplöses och tas upp till beskattning. Skatteeffekterna av en inkråmsförsäljning kan delas upp i två olika delar. Skatteeffekterna som uppkommer genom att bolaget säljer inkråmet och beskattningen som kan uppkomma när ägaren till bolaget som sålt inkråmet, skall tillgodogöra sig kapitalet som nu finns i bolaget. När inkråmet säljs skall intäkterna beskattas i inkomstslaget näringsverksamhet (15 kap. 1 § IL).

⁷¹ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 380.

⁷² Proposition 2001/2002:165, s. 61-63.

Värdet som beskattas i det säljande bolaget är skillnaden mellan tillgångarnas skattemässiga restvärde och försäljningsintäkten. Kvar efter försäljningen är endast ett (skal)bolag med likvida medel.⁷³

En inkråmsförsäljning leder till att nya avskrivningsunderlag skapas. Anledningen är att förvärv av tillgångar genom inkråmsköp, sker i princip genom köp av varje individuell tillgång. Avskrivningen beräknas sedan utifrån de beloppen (18 kap. 7 § IL). Det föreligger således stora skillnader mellan förvärv av aktier och förvärv inkråm. Genom förvärv av inkråmet kan säljaren få avdrag för köpeskillingen i verksamheten. Om köparen istället köper bolaget dvs. aktierna kan kostnaderna för dem endast tillgodoräknas i en eventuell framtida försäljning. Det finns ytterligare faktorer som köparen måste beakta när han väljer mellan att köpa inkråmet eller aktierna. Om inkråmet köps kommer övervärdena i verksamheten att beskattas hos säljaren. Vid ett köp av aktierna kommer säljaren istället att ta över dessa övervärden, vilket kan drabba honom i framtiden.⁷⁴

Den som säljer en verksamhet är ofta mest intresserad av att sälja aktierna i bolaget om det innehåller tillgångar med låga skattemässiga och bokförda värden. Det leder till en motsättning eftersom köparen i dessa situationer hellre vill köpa inkråmet för att få nya höga avskrivningsunderlag. Om det finns stora övervärden på tillgångarna som man har för avsikt att köpa är det också mer fördelaktigt att köpa inkråmet eftersom det ger möjlighet till avskrivning. Vidare kan man konstatera att det från köparens synvinkel är bättre att köpa aktierna i ett bolag om det ingår en fastighet bland tillgångarna eftersom man då undviker stämpelskatten på fastigheten. När man väljer mellan att köpa aktierna i ett bolag eller inkråmet måste man också beakta möjligheterna till resultatutjämnning. Om köparen väljer att köpa inkråmet kommer vinster och förluster som uppkommer genom förvärvet att kunna kvittas mot den övriga verksamheten. Väljer man istället att köpa aktierna, kan resultatutjämnning först ske efter att karenstiden som koncernbidragsreglerna föreskriver är tillända.

Exempel: Bolaget som skall överlåtas till ett av barnen har tillgångar till ett skattemässigt restvärde av 500.000 kr. Tillgångarnas marknadsvärde är 1.000.000 kr. I bolaget finns ytterligare obeskattade medel om 1.000.000 kr. Det övertagande barnet har ett eget bolag och har för avsikt att köpa inkråmet till marknadspris. Anskaffningskostnaden för bolaget är 100.000 kr. Jag bortser från sparad utdelning och lättnadsbelopp.

När det övertagande barnets bolag köper inkråmet, kommer det pris som betalades (1.000.000 kr) att vara ingångsvärdena som man skriver av från (18 kap. 7 § IL). Intäkten i det säljande bolaget dvs. skillnaden mellan det skattemässiga värdet och försäljningsintäkten (500.000 kr) skall beskattas i bolaget. Efter försäljningen av inkråmet finns det 1.500.000 kr i form av obeskattade medel. När skalbolaget skall säljas uppkommer den stora skillnaden mellan de nya och gamla reglerna.

⁷³ Skattehandboken 2002, s. 201. Pelin; a. a. s. 53.

⁷⁴ Skattehandboken 2002, s. 203, 205. Pelin; a. a. s. 53.

Med de gamla reglerna var det möjligt att sälja bolaget med sina obeskattade medel till en skalbolagsköpare. Köparen var beredd att betala mellan 85-90% av det obeskattade kapitalet. Om köparen hade för avsikt att tömma bolaget på ett direkt brottsligt sätt låg priset på 90-95% av det obeskattade kapitalet. Priset bygger på att köparen inte har för avsikt att betala bolagsskatten. Köpare och säljare delar således på "vinsten" genom att någon bolagsskatt inte kommer att betalas.⁷⁵

Om man förutsätter att köparen är beredd att betala 90% av det obeskattade kapitalet skulle man få följande resultat. $1.500.000 \times 90\% = 1.350.000$ kr. Realisationsvinsten skulle bli $1.350.000$ kr - 100.000 kr = $1.250.000$ kr (44 kap. 13 § IL). 50% av realisationsvinsten skall tjänstebeskaas och 50% skall beskaas som inkomst av kapital (57 kap. 12 § IL). $1.250.000$ kr / 2 = 625.000 kr. 625.000 kr x 55% = 343.750 kr. 625.000 kr x 30% = 187.500 kr. Den totala skatten skulle uppgå till $343.750 + 187.500 = 531.250$ kr med de tidigare reglerna.

Genomför man en liknade affär med de nu gällande reglerna skulle man få följande resultat. Efter försäljningen av inkråmet till barnens bolag finns det $1.500.000$ kr i obeskattade medel. Om man förutsätter även i detta exempel att köparen skulle vara beredd att betala 90% av de obeskattade medlen skulle man få följande resultat. Man kan börja med att konstatera att det är fråga om ett skalbolag om de likvida tillgångarna är större än ett jämförelsebelopp (49 a kap. 6 § IL). Jämförelsebeloppet är halva ersättningen för aktierna om alla aktierna i bolaget avyttras (49 a kap. 9 § IL). De likvida tillgångarna uppgår till $1.500.000$ kr och ersättningen uppgår till $90\% \times 1.500.000 = 1.350.000$ kr. Jämförelsebeloppet är 675.000 kr. Det är således utan tvekan ett skalbolag som kommer att beskaas enligt de nya reglerna. Kapitalvinsten skall beskaas som inkomst av passiv näringsverksamhet (49 a kap. 11 § IL). Särskild löneskatt skall dessutom utgå på inkomster från passiv näringsverksamhet (lag 1990:659 om särskild löneskatt på vissa förvärvsinkomster). Löneskatten utgår med 24,26% på överskottet av passiv näringsverksamhet (2 § lag 1990:659).

Från försäljningsintäkten skall man först göra ett schablonavdrag för den särskilda löneskatten. Den är avdragsgill och för att undvika "Pomperipossaeffekter" dvs. stora inkomster som leder till höga avgifter som först är avdragsgilla året därpå, medges avdrag för avgifterna som belöper på beskattningsåret. Medgivet avdrag skall återföras till beskattning nästföljande beskattningsår. Schablonavdraget uppgår till 20%.⁷⁶

Innan man beräknar inkomstskatten skall man således reducera försäljningsintäkten från aktierna med schablonavdraget. $20\% - 1.250.000 = 1.000.000$ kr som skall beskaas med den progressiva inkomstskatten. Om man förutsätter en marginalsatt på 55% blir såldes skatten på försäljningen följande. $1.000.000 \times 55\% = 550.000$ kr i skatt. Förutom inkomstskatten måste man också lägga till den särskilda löneskatten som uppgår till 250.000 kr. Den totala beskattning dvs. både inkomstskatten och den särskilda löne

⁷⁵ Proposition 2001/02:165, s. 21.

⁷⁶ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 391. Edling, Sundkvist; a. a. s. 24.

skatten uppgår till totalt 550.000 + 250.000 = 800.000 kr. Det skall man jämföra med 531.250 kr med de tidigare reglerna.

3.10 Undantag i skalbolagsreglerna och likvidation

Exemplet ovan visar att en skalbolagsaffär inte är ett realistiskt alternativ. Men man måste ändå notera att det finns ett undantag (se ovan) i 49 kap. 12 § IL från tillämpningen av reglerna. Det som beaktas när undantag medges, är vad som föranlett försäljningen och hur ersättningen för andelen bestämts. I förarbetena nämns just att situationer som generationsskiften kan vara situationer där undantag kan ges. Därför skulle det finnas en möjlighet att tillämpa undantagsreglerna. Men för att man skall få tillämpa undantaget skall man dessutom beakta hur hög ersättningen är vid försäljningen av aktierna. Regeringen anser att när ersättningen närmar sig 75% av den obeskattade vinsten, kan säljaren knappast vara i god tro när det gäller köparens avsikter (att betala skatten) och det finns ingen anledning att göra något undantag i de situationerna.⁷⁷

Man har således valt en lagstiftning som innebär att man först prövar skälen för avyttringen. Om skälen för avyttringen i sig är godtagbara, skall man i nästa steg pröva köpeskillningens storlek. Genom att lägga gränsen för att få dispens vid 75% av det obeskattade kapitalet så har vinsterna med skalbolagsaffärer försvunnit. Värdet på obeskattade tillgångar torde ligga på 72% av deras värde eftersom bolagsskatten är 28%. Skillnaden på 3% är inte längre tillräckligt stor.

Om man inte kan finna någon köpare till företaget, kan man avveckla företaget genom likvidation. Skattereformen i början på 1990-talet innebar att man jämställde alla ersättningsfria utbetalningar till aktieägarna med utdelning. Man avskaffade också den tidigare utskiftningsskatten som fanns vid likvidation av aktiebolag. Utdelning i samband med en likvidation ansågs därmed utgöra en skattemässig utdelning. Aktien ansågs avyttrad för noll kronor. Numera hanteras likvidationer inom det ordinarie reavinstsystemet. Aktien anses avyttrad när bolaget träder i likvidation (44 kap. 7 § IL). Den anses avyttrad till det belopp som motsvarar det utskiftade beloppet. Det kan vara viktig att konstatera att de speciella reglerna för kapitalvinst på kvalificerade andelar i fåmansföretag även blir tillämpliga vid en likvidering av företaget eftersom en likvidering är att jämställa med att aktierna är avyttrade (57 kap. 1 § IL).⁷⁸ De speciella skalbolagsreglerna är inte tillämpliga vid en likvidation (49 a kap. 3 § 2 p. IL). Anledningen är att det anses vara ett vanligt sätt att avveckla ett företag på om man inte vill driva det vidare och man ville inte försvåra det genom de nya reglerna.⁷⁹

⁷⁷ Proposition 2001/02:165, s. 59.

⁷⁸ Skattehandboken 2002, s. 191-192. Grosskopf, Göran, Rabe, Gunnar, Johansson, Gunnar; Det svenska skattesystemet, 9:e uppl., Stockholm 1996, s. 477.

⁷⁹ Proposition 2001/02:165, s. 43.

Aktiebolagen dubbelbeskattas genom att inkomsten beskattas hos bolaget och sedan hos ägarna, om medel utdelas till dem. Om det skulle vara möjligt att likvidera bolaget utan skattekonsekvenser skulle det leda till att dubbelbeskattningen kringgås.⁸⁰ En likvidation innebär att verksamheten i bolaget upphör och att tillgångarna i företaget skiftas ut till ägaren efter att eventuella skulder har betalats. Formella regler för likvidation finns inom civilrätten för aktiebolag i 13 kap. ABL. Syftet med de civilrättsliga reglerna är att skydda borgenärernas intressen vid likvidationen. En utförsäljning av inkråmet utgör den sista transaktionen i verksamheten. Det innebär att dolda reserver upplöses och tas upp till beskattning. Det leder till en stor skattebelastning om det finns stora dolda reserver. Om ägaren tar ut tillgångar ur företaget som vid en försäljning skulle lett till beskattning i bolaget skall det ske en uttagsbeskattning. Det innebär att skillnaden mellan tillgångens verkliga värde och skattemässiga värde utgör en skattepliktig intäkt för bolaget.⁸¹

Om man använder sig av ovan nämnda exempel som innebär att det finns 1.500.000 kr i obeskattade medel och en anskaffningskostnad som är 100.000 kr, får man följande resultat om man jämför skillnaderna i skattehänseende mellan att likvidera bolaget och sälja det som ett skalbolag med dispens. För att man skall få dispens förutsätts att ersättningen vid försäljningen av skalbolaget inte överstiger 75% av det obeskattade kapitalet.

Om bolaget likvideras innebär det att bolaget först betalar sin skatt innan tillgångarna kan delas ut till ägaren. Kvar att dela ut efter bolagsskatten blir $1.500.000 - 28\% = 1.080.000$ kr. $1.080.000 - 100.000$ (anskaffningskostnaden) = 980.000 kr skall beskattas. Hälften skall beskattas som inkomst av tjänst och hälften som inkomst av kapital. $55\% \times 490.000 = 269.500$. $30\% \times 490.000 = 147.000$ kr. En likvidering innebär att ägaren efter skatt erhåller 563.500 kr.

Om man istället väljer att sälja bolaget som ett skalbolag med undantag från reglerna, vilket bygger på att ersättningen endast uppgår till 75% av det obeskattade kapitalet, får man följande resultat. $1.500.000 \times 75\% = 1.125.000$ kr. Det är ersättningen som utgår för andelarna. $1.125.000 - 100.000 = 1.025.000$ skall beskattas. $512.500 \times 55\% = 281.875$ kr i skatt. $512.500 \times 30\% = 153.750$ kr i skatt. Efter försäljningen av skalbolaget blir det 589.375 kr kvar. Skillnaden är 25.875 kr lägre skatt vid skalbolagsalternativet.

Skillnaden i skattehänseende mellan att skifta ut tillgångarna och sälja bolaget som ett skalbolag med dispens är inte särskilt stor. Anledningen är att vederlaget för det obeskattade kapitalet, för att dispensreglerna skall bli tillämpliga, är satt mycket lågt. Man kan således inte undkomma bolagsskatten och dela vinsten med en köpare av skalbolaget. Fördelen med en skalbolagsaffär är att man får ut ca 75% av det obeskattade kapitalet, i jämförelse med 72% om man "skattar av" vinsten i bolaget själv.

⁸⁰ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 329.

⁸¹ Skattehandboken 2002, s. 191-192. Edling, Sundkvist; a. a. s. 117.

3.11 Överlåtelse av inkråmet till underpris

När inkråmet överläts i samband med ett generationsskifte och barnen skall ta över verksamheten, torde ofta priset understiga marknadsvärdet. Föräldragenerationen behöver visserligen kompenseras för att deras försörjning skall tryggas och syskon till det övertagande barnet kompenseras av rättviseskäl. Men detta går kanske att genomföra utan att marknadspriset tas ut för de överlåtna tillgångarna. För att underlätta överlåtelser till underpris och undvika uttagsbeskattning, skapade man lagen om beskattning vid överlåtelser till underpris som numera finns i 23 kapitlet IL.

I 23 kapitlet IL finns reglerna som reglerar frågan när uttagsbeskattning kan undvikas. Utagsbeskattning skulle ske vid överlåtelser av egendom om en vinst vid normalprissättning skulle ha realiserats utom då det förelåg ett nära samband mellan överlåtarens och förvärvarens verksamheter och tillgångarna inte ändrade skattemässig karaktär. Reglerna har som utgångspunkt att någon uttagsbeskattning inte skall ske om det inte ger upphov till någon otillbörlig skatteförmån. Reglerna är hämtade från tidigare praxis som utvecklats för att undvika uttagsbeskattning vid omstruktureringar. När underprisöverlåtelser reglerades i den gamla kommunalskattelagen, skulle underprisöverlåtelser uttagsbeskattas om inte särskilda skäl talade emot en beskattning. Det ledde till stora oklarheter med vad som menades med särskilda skäl och det fanns ett stort behov av att klargöra rättsläget.⁸²

För att underprisreglerna skall bli tillämpliga ställs det vissa krav på överlåtare och förvärvaren (23 kap. 14 § IL). Deras respektive verksamheter skall bedrivas av ett företag och med företag menas bl.a. svenskt aktiebolag (23 kap. 4 § IL). Kraven på förvärvaren och överlåtare torde inte innebära några större problem i generationsskiftessammanhang. Det kan nämnas att de involverade bolagen inte får vara investmentföretag eller bostadsaktiebolag. Anledningen är att investmentföretag är schablonbeskattade och de blir inte beskattade för aktievinster och det skulle kunna vara förmånligt att överlåta aktier till underpris från t.ex. ett dotterbolag till ett investmentföretag. När det gäller bostadsaktiebolag är deras främsta verksamhet att bereda delägarna bostäder i företagets ägda hus, vidare sker en schablonbeskattning.⁸³

Reglerna är tämligen generösa och innebär att de kan tillämpas även när överlåtare respektive mottagaren utgörs av fysiska personer. Det innebär att om man vill genomföra ett generationsskifte så behöver exempelvis inte den överlåtande generationens verksamhet bedrivas i aktiebolagsform.

Det ställs ytterligare krav på förvärvaren (23 kap. 16 § IL). Förvärvaren måste omedelbart efter förvärvet vara skattskyldig i inkomstslaget näringsverksamhet. När det gäller juridiska personer utgör kravet inget hinder eftersom all ersättning eller kapitalvinst vid avyttringar av tillgångar alltid är intäkter av näringsverksamhet.⁸⁴ Det är en nyhet att underprisöverlåtelser

⁸² Skattehandboken 2002, s. 167. Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 107. Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 427.

⁸³ Proposition 1998/99:15 omstruktureringar och beskattning, s. 159.

⁸⁴ Proposition 1998/99:15, s. 271.

kan ske också ut från den dubbelbeskattade bolagssektorn under förutsättning att tillgångarna kommer att ingå i förvärvarens näringsverksamhet. Det innebär att fastigheter och aktier inte omfattas av dessa regler eftersom de endast kapitalvinstbeskattas även om de används i näringsverksamheten. Anledningen till att man tillåter att näringstillgångar överläts till underpris ut från den dubbelbeskattade bolagssektorn till en fysisk person är att beskattningen blir minst lika hög för den fysiska personen som för bolaget, eftersom en fysisk person betalar både egenavgifter och progressiv inkomstskatt.⁸⁵

Om det finns en möjlighet för överlåtaren att ge koncernbidrag till mottagaren av en underprisöverlåtelse, ställs det lägre krav på tillgångarna som överläts. Om koncernbidragsrätt inte föreligger måste hela verksamheten, en verksamhetsgren eller en ideell andel överlåtas. Orsaken till att koncernbidragsrätt måste föreligga, för att man skall få överlåta enskilda tillgångar till underpris, är att annars skulle koncernbidragsreglerna urholkas och vidare skulle det strida mot koncernbidragsreglernas syfte.⁸⁶ Någon gång kan också en enskild tillgång utgöra en verksamhet eller verksamhetsgren som t.ex. ett fartyg. Med verksamhetsgren avses en sådan del av rörelsen som är lämplig att avskilja till en självständig rörelse. Prövningen görs utifrån förvärvarens situation. Det kan nämnas att även aktier i företag kan anses utgöra en verksamhetsgren om aktierna hos förvärvaren under samma år som förvärvet sker får karaktären av näringsbetingat innehav.⁸⁷

Om överlåtaren inte kan lämna koncernbidrag till förvärvaren, finns det speciella regler som behandlar underskott hos förvärvaren (23 kap. 27 § IL). Anledningen är att man vill förhindra resultatutjämning mellan olika företag, där överskott i ett företag kvittas mot ett underskott i ett annat om det inte föreligger koncernbidragsrätt. En överlåtelse av egendom till underpris mellan ett överskottsbolag och ett underskottsbolag, kan leda till en resultatutjämning om övervärdena realiserar. Men om koncernbidragsrätt föreligger är ingen skada skedd. Reglerna som hindrar att en underprisöverlåtelse görs till ett företag med underskott kan undvikas genom att man avstår från att utnyttja underskottet (23 kap. 29 § IL).⁸⁸ Regeln har tillkommit för att en underprisöverlåtelse inte skall omöjliggöras på grund av att det föreligger ett obetydligt underskott hos det köpande bolaget eller på grund av att det uppkommer ett underskott i det köpande bolaget genom en omprövning av taxeringen för året före överlåtelsen.⁸⁹

En underprisöverlåtelse skall inte leda till att någon uttagsbeskattning sker av överlåtaren och det skall inte heller ske någon beskattning för utdelning för delägare i det företag som överlåtit tillgången (23 kap. 9 § och 11 § IL). Om således förvärvet sker till det skattemässiga värdet sker det ingen beskattning av överlåtaren. Köparen tar i dessa fall över säljarens skattemässiga värden. I de fall som vederlaget överstiger det skattemässiga värdet sker

⁸⁵ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 429.

⁸⁶ Proposition 1998/99:15, s. 137-138.

⁸⁷ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 429. Skattehandboken 2002 s. 168. Edling, Sundkvist; a. a. s. 99.

⁸⁸ Proposition 1998/99:15, s. 139-140.

⁸⁹ Edling, Sundkvist; a. a. s. 98.

det ingen uttagsbeskattning men skillnaden mellan det skattemässiga värdet och vederlaget kommer att beskattas hos överlåtaren.⁹⁰ Det kan vidare konstateras att en underprisöverlåtelse för mottagarens del innebär att omkostnadsbeloppet för ägarens aktier inte höjs.⁹¹ Slutligen skall också aktierna i det förvärvande företaget i en underprisöverlåtelse vara kvalificerade i lika stor utsträckning som överlåtarens (23 kap. 19 § IL).

Slutligen skall något nämnas angående marknadsvärdet. Reglerna gäller underprisöverlåtelser och därmed måste man fastställa marknadspriset för att kunna fastslå vad som är ett underpris. Med marknadsvärde avses det pris som betalas på orten för den typen av produkter. Om det inte kan fastställas något sådant pris skall man istället värdera produkten till ett pris som man kan erhålla under rådande förhållanden. Gäller det varor och produkter i den egna rörelsen skall värdet tas upp till ett belopp som motsvarar det belopp som den skattskyldige skulle fått vid en försäljning av jämförbara kvantiteter (61 kap. 2 § IL).

Om man använder sig av samma exempel som ovan, men ändrar det så att det övertagande barnets bolag betalar ett pris som är lägre än marknadspriset och underprisreglerna blir tillämpliga får man följande resultat.

Exempel: Bolaget som skall överlåtas till ett av barnen har tillgångar till ett skattemässigt restvärde av 500.000 kr. Tillgångarnas marknadsvärde är 1.000.000 kr. I bolaget finns ytterligare obeskattade medel om 1.000.000 kr i form av upparbetad vinst. Det övertagande barnet har ett eget bolag och har för avsikt att köpa inkråmet för 750.000. Anskaffningskostnaden för bolaget är 100.000 kr. Jag bortser från sparad utdelning och låtnadsbelopp.

Det övertagande barnets bolag kommer att få ett anskaffningsvärde för maskinerna på 750.000 kr. Underprisreglerna bygger i stor utsträckning på allmänna principer om beskattning vid överlåtelse av egendom. Det har ansetts onödigt att ta in en bestämmelse om vilket anskaffningsvärde som en förvärvare får tillgodoräkna sig när underprisreglerna är tillämpliga. Det har därmed ansetts följa av allmänna principer att anskaffningsvärdet motsvarar vederlaget. Vissa undantag finns dock.⁹²

Men det är viktigt att ha i åtanke att underprisreglerna inte är samordnade med gåvoskattereglerna. Det innebär att även om uttagsbeskattning inte aktualiseras kan det ändå leda till att gåvoskatt skall utgå. Gällande praxis innebär att vid en underprisöverlåtelse som utgör ett led i ett generationsskifte mellan ett av föräldrarna ägt aktiebolag till ett av barnen ägt aktiebolag leder till att gåvoskatt utgår.⁹³ Barnets bolag kommer att bli gåvobeskattat för skillnaden mellan ersättningen det betalade för inkråmet (750.000 kr) och marknadsvärdet (1.000.000 kr). Tillgångarna kommer att värderas till marknadsvärdet eftersom låtnadsregeln inte blir tillämplig. Anledningen är att vederlag betalas. Eftersom det är fråga om en inkråmsöverlåtelse till ett ak

⁹⁰ Proposition 1998/99:15, s. 126,149.

⁹¹ Proposition 1998/99:15, s. 175.

⁹² Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 115.

⁹³ Carlsson, Silfverberg, Stenman; a. a. s. 116.

tiebolag kommer gåvoskatten att beräknas i klass II (28 § 5 st. och 9 st. AGL). Gåvoskatten blir följande. $1.000.000 - 750.000 = 250.000$ kr - 10.000 kr skall gåvobeskattas. $21.000 + 30\% \times (240.000 - 140.000) = 51.000$ kr i gåvoskatt för det mottagande företaget i underprisöverlåtelsen.

När det gäller det överlåtande företaget kommer inte någon uttagsbeskattning att äga rum eftersom underprisreglerna blir tillämpliga när man överlåter en hel verksamhet. Beskattningseffekterna blir att skillnaden mellan det skattemässiga värdet (500.000 kr) och priset på inkråmet (750.000 kr), skall beskattas med 28% bolagsskatt. Till skillnad från det förra exemplet finns det p.g.a. att tillgångarna överläts till underpris och inte marknadspris endast 1.250.000 kr i form av obeskattade tillgångar. Den äldre generationen kan sedan på samma sätt som i exemplet ovan sälja skalbolaget med dispens eller likvidera det. För att det inte skall bli alltför mycket upprensningar, kommer jag inte att upprepa förfarandet här.

Det är viktigt att konstatera att underprisöverlåtelser kan leda till att gåvoskatt skall utgå. Eftersom det är det mottagande bolaget som blir gåvobeskattat leder det till ännu högre skatt än om det var aktieägarna som blev beskattade. Gåvobeskattningen kan dock undvikas om det föreligger ägaridentitet mellan det överlåtande och det mottagande bolaget (se kapitel 4.3).

3.12 Slutsatser

Genom skattereformen på 1990-talet slopade man reglerna som tidigare funnits mot handel med skalbolag. Med de nya 3:12-reglerna och den skärpta skatten på kapitalvinster vid avyttring av kvalificerade andelar, ansågs det att man skapat neutralitet mellan beskattningen av realisationsvinster och vinstuttag. Men skalbolagsaffärerna fortsatte även efter skattereformen, eftersom de var fortsatt lönsamma om man värderade skatteskulden tillräckligt lågt.⁹⁴ De nya reglerna mot handel med skalbolag kommer att leda till att det blir svårare att genomföra generationsskiften. Det finns dock vissa möjligheter till undantag från reglerna om det finns särskilda skäl (49 a kap. 12 § IL).

Särskilda skäl kan bland annat utgöras utav generationsskifte. Således finns det en möjlighet att få dispens från skalbolagsreglerna vid ett generationsskifte. Men samtidigt nämner man att ersättningen för den obeskattade vinsten inte får vara för hög. Riktvärdet som man nämner i propositionen är 75% av det obeskattade kapitalet. Det kan nämnas att lagrådet ansåg att det kan finnas seriösa köpare som är beredda att betala ett pris som överstiger det nämnda värdet, exempelvis någon som avser att bedriva forskning och utveckling.⁹⁵ Eftersom ersättningen för aktierna inte får överstiga 75% av det obeskattade kapitalet, finns det i princip ingen vinst med att sälja bolaget som ett skalbolag. Skillnaden mellan att likvidera bolaget och därmed ”få

⁹⁴ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 423.

⁹⁵ Proposition 2001/02:165 s. 116-117.

ut” 72% av det obeskattade kapitalet eller att sälja det och få 75% av kapitalet är tämligen liten.

Tidigare kunde man helt legalt sälja sitt företag till ett pris som motsvarade 85-90% av de obeskattade medlen.⁹⁶ Genom försäljningen ”sänkte” man bolagsskatten. Avsikten med skalbolagsaffärerna var att man skulle kringgå dubbelbeskattningen. Säljare och köpare delade på vinsten som man erhöll genom att bolagsskatten kunde undvikas. Den stora nackdelen som fanns med skalbolagsaffärerna även innan de nya reglerna infördes, torde ha varit av en annan karaktär än den ekonomiska. Det går inte att komma ifrån att skalbolagsaffärer, för de flesta, framstår som något suspekta även om det var ett fullständigt erkänt förfarande. Problemet var att det var många som tömde bolagen på ett direkt brottsligt sätt.

De nya skalbolagsreglerna leder till dramatiskt höjd skatt (som ovan nämnts) och de har därmed karaktären av stopplagstiftning. Skillnaderna mot de tidigare reglerna är således mycket stora. Jag har i exemplena ovan visat att skatten blir mycket hög om man säljer sitt skalbolag idag utan att tillämpa undantagsreglerna. Totalt uppgår skatten till ca 65% istället för ca 43% med de tidigare reglerna.⁹⁷

Möjligheten till att få undantag från skalbolagsreglerna, kan också utsättas för kritik. Ventilen kan anses ha fått en mycket otydlig utformning, vilket leder till att stor osäkerhet kan råda i det enskilda fallet om huruvida undantaget är tillämpligt.⁹⁸

De nya reglerna träffar som ovan nämnts både skalbolagsaffärer med ”legitimt” syfte och med ”illegalt” syfte. Genom regler på straff- och civilrättens område skulle bilden bli något mer nyanserad. Men samtidigt måste man också konstatera att de nya reglerna är enkla att tillämpa. Genom ett rent mekaniskt förfarande kan man kontrollera om det är ett skalbolag som man har för avsikt att sälja.

Möjligheterna att använda sig av en skalbolagsaffär som ett led i ett generationsskifte har minskat. Därför måste man finna andra sätt att genomföra generationsskiftet på. Fördelarna med skalbolagsaffärerna i detta sammanhang, var att de skapade en möjlighet att kompensera föräldragenerationen samt syskon till det barn som övertog verksamheten.

⁹⁶ Proposition 2001/02:165 s. 21.

⁹⁷ Edling, Sundkvist; a. a. s. 80.

⁹⁸ Edling, Sundkvist; a. a. s. 79.

4 Intern aktieöverlåtelse

4.1 Inledning

En typisk intern aktieöverlåtelse går till så att en fysisk person säljer sina aktier i det ursprungliga företaget till ett av honom nybildat eller inköpt aktiebolag NYAB. Säljaren kan få ersättning i form av en revers som löper med marknadsmässig ränta. Röntan är avdragsgill för det köpande bolaget och skattepliktig i inkomstslaget kapital för säljaren. Skulden kan amorteras i den takt som ägaren behöver pengar och det finns pengar tillgängliga i det köpande bolaget. Ränteutgifterna som uppkommer i NYAB efter köpet kan finansieras genom koncernbidrag från dotterbolaget dvs. det ursprungliga bolaget. Eftersom en intern aktieöverlåtelse är ett sätt att frigöra medel från det ursprungliga bolaget används den ofta som ett led i ett generationsskifte. De frigjorda medlen kan den äldre generationen använda till sin försörjning eller till kompensation till eventuella syskon till det övertagande barnet. Vederlagsreversen sänker värdet på företaget som skall överlåtas till nästa generation och därmed också eventuella skatter, eftersom det finns en fordran till den ursprunglige ägaren. Förfarandet kan upprepas om det finns ett behov och härigenom kan företagsvärdet kontinuerligt tillgodogöras aktieägaren till lägre beskattning i form av kapitalbeskattning.⁹⁹

När den skatterättsliga stopplagstiftningen för fåmansföretag avskaffades år 2000 behöll man reglerna som behandlar förbjudna lån. Reglernas syfte är att förhindra att ägaren till företaget skall kunna tillgodogöra sig vinstmedlen genom att låna dem av bolaget. Lånetransaktionerna ansågs kunna leda till skatteförmåner. En person med ett dominerande inflytande över bolaget kunde ta ut pengar från företaget i form av lån och därmed undgå eller skjuta upp beskattningen. En överträdelse av låneförbudet leder till att straffansvar kan utkrävas enligt 19 kap. ABL. När det gäller interna aktieöverlåtelser är det framförallt juridiska personer som är låntagare. Men reglerna omfattar även juridiska personer. Det är således viktigt att konstatera att det köpande bolaget (NYAB) inte får låna pengar av det bolag som skall säljas. Ett sådant lån skulle strida mot aktiebolagslagen (12 kap. 7 § ABL) och är därmed att betrakta som ett förbjudet lån. Ett förbjudet lån skall, om det är en juridisk person som är låntagare, beskattas i inkomstslaget näringsverksamhet (15 kap. 3 § IL). Tidigare ledde en återbetalning av ett lån till att det inte skulle ske någon beskattning under förutsättning att lånet betalades tillbaka innan taxeringen för det år som man lånade pengarna var fastställd. Men numera bedöms återbetalningen av lån mycket restriktivt. Även om lånet har betalats tillbaka, måste det föreligga synnerliga skäl för att beskattning ändå inte skall äga rum. De situationer som man kan tänka sig att någon beskattning inte skall ske kan vara att återbetalning av hela lånet skett före beskattningsårets utgång. Lån som återbetalas genom att ett nytt lån tas upp godtas

⁹⁹ Carlsson, Silfverberg och Stenman; a. a. s. 131-132. Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 423.

inte som återbetalning. Det måste således vara fråga om en definitiv återbetalning.¹⁰⁰

4.2 Tidigare regler

Regler mot interna aktieöverlåtelser infördes år 1973. Varje överlåtelse av ett fåmansbolag till ett annat fåmansbolag som säljaren ägde direkt eller indirekt omfattades av reglerna som innebar att hela köpeskillingen skulle tas upp som skattepliktig intäkt. Regeln fanns i 35 § 3 mom. åttonde stycket KL. Eftersom alla interna aktieöverlåtelser omfattades av reglerna, införde man undantag för situationer som man inte ansåg leda till otillbörliga skatteförmåner.¹⁰¹ Det förekom en omfattande dispensgivning och det var svårt att upprätthålla en konsekvent praxis.¹⁰² Tidigare stoppregler mot interna aktieöverlåtelser avskaffades i samband med skattereformen i början på 1990-talet. När de s.k. 3:12-reglerna infördes, skulle det inte längre vara möjligt att få de obehöriga skatteförmåner som de tidigare reglerna skulle förhindra. Men även efter införandet av de s.k. 3:12-reglerna var det förmånligt att använda sig av interna aktieöverlåtelser, fastän meningen med reglerna var att undanröja eventuella skattevinster. En person kunde tidigare som alternativ till lön och utdelning sälja sitt aktiebolag med en obeskattad årsvinst, till ett annat av honom kontrollerat aktiebolag. Skatten på realisationsvinster på kvalificerade andelar är ca 41%.¹⁰³ Numera måste man dock observera de nya skalbolagsreglerna.

4.3 Priset på aktierna

När det gäller prissättningen av aktierna i det ursprungliga företaget som säljs till det nybildade bolaget, kan det vara på sin plats att nämna det mycket uppmärksammade Larissa Köhler-avgörandet (NJA 1980 s. 642 I). Köhler drev en rörelse i form av en enskild firma. All egendom i rörelsen överläts till bokförda värden till ett aktiebolag. Köhler och hennes make ägde vardera 30% av bolaget och deras dotter ägde 40%. I rörelsen fanns ett lager som var kraftigt nedskrivet och som det nybildade bolaget följaktligen förvärvade till underpris. HD ansåg att det övervärde som överförts till bolaget skulle gåvobeskattas hos bolaget, fastän gåvoavsikten ytterst riktade sig till de enskilda aktieägarna. Domstolen menade att gåvoavsikten riktade sig primärt till bolaget. HD:s slutsats var således att bolaget skulle gåvobeskattas för hela övervärdet och man tog ingen hänsyn till att Köhler själv ägde

¹⁰⁰ Edling, Sundkvist; a. a. s. 76. Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 327. Skattehandboken 2002, s. 224. Tjernberg, Mats; Beskattning av fåmansföretag, 5:e uppl., Lund 1999, s. 138.

¹⁰¹ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 423.

¹⁰² Proposition 1989/90:110, s. 472.

¹⁰³ Tjernberg; a. a. s. 87-88.

30% av det mottagande bolaget. Eftersom det var bolaget som skulle gåvo-beskattas beräknades skatten på gåvan i skatteklass II vilket ledde till att gåvoskatten blev ännu högre.

Det som hade betydelse för domstolens bedömning var givetvis den bristande identiteten när det gäller ägandeförhållandena på den överlåtande och den mottagande sida. Om det råder exakt sådan identitet, kan någon gåvobeskattnings inte uppkomma. Det har i de fallen inte skett någon förmögenhetsöverföring och det borde inte heller finnas någon benefik avsikt. Frågan blir vad som händer om det endast föreligger en mycket liten skillnad mellan den överlåtande och den mottagande sidan. Man kan tänka sig en situation där överlåtaren äger 100% av aktierna och dessa överlåts till underpris till ett bolag där han endast äger 99% och en familjemedlem äger 1%. Med HD:s avgörande skulle det leda till en gåvobeskattnings av bolaget. Man kan notera att HD ansåg att gåva förelåg även till den del som återspeglade sig på givarens egna aktier. Det är således ett fall där rekvisitet förmögenhetsöverföring inte nödvändigtvis förutsätter en lika stor förmögenhetsminskning hos givaren som förmögenhetsökning hos den som mottar gåvan.¹⁰⁴ Sammanfattningsvis kan man således konstatera att man vid interna aktieöverlåtelser måste ta ut marknadspriset, om det nya bolaget har en annan aktieägarkrets än det gamla. Ett pris under marknadspris medför gåvoskatterisk och ett pris över marknadspris medför utdelningsbeskattnings.¹⁰⁵ Avgörandet har utsatts för mycket kritik och det har till och med ifrågasatts om man överhuvudtaget kan tala om gåva till ett aktiebolag, eftersom det ägs av aktieägarna via aktierna och vid en likvidation av bolaget förs bolagsförmögenheten över till dem.¹⁰⁶ För att undvika alla problem som Larissa Köhler-avgörandet skapade, så måste det nya företaget ägas till 100% av den äldre generationen. Först efter att det ursprungliga bolaget blivit ett dotterbolag till det nya bolaget, kan aktierna lämnas över till barnen.

Även i NJA 1980 s. 642 II var det fråga om samma problematik som i Larissa Köhler-målet. En skillnad mellan de båda målen var att i det senare målet var det fråga om aktier i ett rörelsedrivande företag som var föremål för transaktionen. Två personer ägde aktierna i ett företag och de hade för avsikt att genomföra ett generationsskifte genom en intern aktieöverlåtelse. Ett nytt bolag bildades av deras sammanlagt fyra barn. Aktierna i det ursprungliga bolaget köptes till ett pris som motsvarade det nominella värdet. Även i detta fall gåvobeskattades bolaget för skillnaden mellan det nominella värdet och marknadsvärdet.

I detta sammanhang måste man fastställa marknadspriset på aktierna som skall överlåtas. Det kan innebära stora svårigheter i det enskilda fallet. En enkel substansvärdering av företaget torde vara tillräcklig och en sådan värdering ger i normala fall inte ett för högt resultat.¹⁰⁷ Om aktierna överlåts till ett pris som ligger över marknadsvärdet sker en beskattnings av övervärdet. Det kommer antingen att beskattas som lön om ägaren arbetar i verksamhe

¹⁰⁴ Waller; a. a. s. 137. Englund, Silfverberg; a. a. s. 112.

¹⁰⁵ Grosskopf, Rabe, Johansson; a. a. s. 468.

¹⁰⁶ Englund, Silfverberg; a. a. s. 112. (Grosskopf SN 1981 315 ff.)

¹⁰⁷ Edling, Sundkvist; a. a. s. 75.

ten eller utdelning om han inte är verksam i företaget. Om överpriset beskattas som utdelning får bolaget inte göra avdrag för kostnaden.¹⁰⁸

4.4 Finansiering av den interna aktieöverlåtelsen

Det är vanligt att säljaren som äger aktierna i det ursprungliga företaget, säljer sina aktier mot ersättning i form av en vederlagsrevers från NYAB. Det är första ledet i ett generationsskifte. Eftersom verksamheten finns i det ursprungliga bolaget och inte i NYAB, måste man ordna finansieringen på något sätt. Kostnaderna som finns i NYAB är bl.a. ränteutgifter och amorteringar på lånet. Möjligheterna att ordna med finansiering är goda eftersom det ursprungliga bolaget blir ett dotterbolag till NYAB. De förfaranden som står till buds i detta fall är koncernbidrag och utdelning från dotterbolaget till moderbolaget.

Som ovan nämnts är koncernbidrag en metod att överföra medel från det ursprungliga företaget till NYAB. Syftet med koncernbidragsreglerna är att ge möjligheter till fullständig resultatutjämnning inom i princip helägda koncerner. Koncernbidraget är avdragsgillt för det bolag som ger det dvs. i detta fall för dotterbolaget och det skall tas upp till beskattning hos det mottagande bolaget. Genom att en sådan fullständig kvittning mellan vinster och förluster mellan bolagen i en koncern, uppnår man samma resultat som om hela verksamheten bedrivits i ett aktiebolag. Det finns inga begränsningar i avdragsrätten. Det uppställs inga krav på att bidraget skall anses utgöra en omkostnad i givarens verksamhet och verksamheterna i de båda bolagen behöver inte ha något samband. Civilrättsligt är koncernbidragen en vinstdisposition för det givande bolaget. Bidraget behöver inte betalas ut, det är fullt tillräckligt att ett fordringsförhållande uppstått och redovisats.¹⁰⁹

Koncernbidraget skall redovisas öppet både i givarens och mottagarens deklarationer vid samma års taxering. Anledningen är att annars skulle man, genom att lämna koncernbidrag, kunna skjuta fram beskattningen i koncerner där givare och mottagare har olika beskattningsår.¹¹⁰

En förutsättning att koncernbidrag skall kunna lämnas mellan bolagen är att ett koncernförhållande föreligger som uppfyller kraven i IL. Det anses föreligga en koncern om moderbolaget äger mer än 90% av andelarna i dotterbolaget (35 kap. 2 § IL). Det har således ingen betydelse hur stor del av rösterna som moderbolaget äger. Det civilrättsliga och skatterättsliga koncernbegreppet skiljer sig därmed åt. I detta fall blir det inte några problem med att uppfylla ägarkravet eftersom samtliga aktier överlåtits till NYAB.

För att få ge koncernbidrag uppställs som ytterligare krav att dotterbolaget som lämnar och tar emot koncernbidraget skall ha varit helägt under såväl givarens som mottagarens hela beskattningsår eller sedan dotterföreta

¹⁰⁸ Skattehandboken 2002, s. 222.

¹⁰⁹ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 342.

¹¹⁰ Skattehandboken 2002; s. 153. Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 343.

get började att driva verksamhet av något slag (35 kap. 3 § IL). Det kan inledningsvis leda till problem med att föra över medel till moderbolaget. I själva verket innebär regeln att en karenstid uppställs. Sker ägarförändringen den 1 januari eller 31 december är kravet ej uppfyllt för det innevarande året. Tanken är att man vill förhindra att vinster respektive förluster från verksamheter utanför koncernen utnyttjas för att kvittas mot resultatet inom koncernen.¹¹¹ Nackdelen med en finansiering genom koncernbidrag är att något koncernbidrag inte kan lämnas den första tiden. Men när karenstiden är över kommer koncernbidraget att kunna överföras till moderbolaget. Koncernbidraget skall tas upp till beskattning i moderbolaget (35 kap. 1 § IL). Men eftersom räntorna är avdragsgilla för moderbolaget (16 kap. 1 § IL), kommer koncernbidraget således att kvittas mot ränteutgifterna som finns i moderbolaget. Resultatet blir att någon vinst att beskatta i NYAB inte kommer att finnas. Vidare är som ovan nämnts koncernbidraget avdragsgillt för givaren vilket innebär att räntan kan betalas med obeskattade medel.

Ovan har det beskrivits hur man kan finansiera lånekostnaderna med koncernbidrag. Men det har också nämnts att det finns en karenstid som man först måste avvakta för att man skall kunna ge koncernbidrag. Därför kan det också vara bra att nämna ytterligare ett förfaringsätt som man kan använda sig av för att finansiera överlåtelsen. Medel kan överföras till moderbolaget genom en aktieutdelning från dotterbolaget.

Som huvudregel gäller att aktieutdelning på aktier som inte innehåser i kapitalplaceringssyfte är skattefri (24 kap. 15 § IL). Anledningen är att man vill undvika en kedjebeskattnings. Tidigare förelåg skattefrihet för all aktieutdelning som aktiebolagen erhöll. Anledningen till att man avskaffade skattefriheten, trots att det kan leda till en kedjebeskattnings, var att man inte ville att aktiebolag skulle bli placerade i en bättre situation än exempelvis fysiska personer som investerar i aktier.¹¹²

I 24 kap. 16 § 1 p. IL fastslås att med näringsbetingade andelar avses att företaget äger aktier som motsvarar 25% eller mer av röstetalet för samtliga aktier i det utdelande företaget. I detta fall blir det inte svårt att uppfylla kravet eftersom NYAB äger samtliga aktier i det ursprungliga bolaget. Det kan nämnas att ett innehav kan vara näringsbetingat även om ägandet understiger 25% av röstetalet. Men då måste man visa att innehavet hör samman med företagets verksamhet. Om man jämför koncernbidragsalternativet med utdelningsalternativet är det förra att föredra. Det beror på att när dotterföretaget ger ett koncernbidrag har företaget rätt att göra avdrag för det. Sedan skall det visserligen beskattas hos moderbolaget. Men eftersom det bolaget kan göra avdrag för räntorna kommer det inte att ske någon beskattning. Med utdelningsalternativet kommer det att ske en beskattning i dotterbolaget eftersom pengarna först kan delas ut efter att bolaget betalat bolagskatten.

Ovan har det beskrivits olika sätt att skapa förutsättningar för att NYAB skall kunna betala utgifterna som räntorna på vederlagsreversen till den tidigare ägaren innebär. Men det finns andra tillvägagångssätt att betala räntorna och i slutändan betala lånet. Moder- och dotterbolaget kan fusioneras.

¹¹¹ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 343.

¹¹² Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 338.

Med en fusion menas en ombildning av ett företag som innebär att det överlåtande företaget (ursprungliga företaget) övertas av ett övertagande företag (NYAB). Alla tillgångar och förpliktelser hos det överlåtande företaget övertas av det övertagande företaget. Det överlåtande företaget upplöses utan likvidation (37 kap. 3 § IL). Villkoren för undantag från omedelbar beskattning i samband med en fusion är att det överlåtande företaget skall vara skattskyldigt i Sverige och det övertagande företaget skall efter fusionen vara omedelbart skattskyldigt i Sverige. Varken det överlåtande eller övertagande företags inkomster får vara undantagna helt eller delvis från beskattning på grund av dubbelbeskattningsavtal (37 kap. 11-13 §§ IL). Innebörden av reglerna (37 kap. 16-30 §§ IL) är att det överlåtande företaget inte beskattas för någon inkomst på grund av fusionen. Det övertagande företaget inträder i det överlåtande företags skattesituation och övertar det överlåtande företags skattemässiga värden. Det råder således full kontinuitet i skattehänseende. När det gäller gamla underskott finns begränsningsregler i 40 kap. IL. För ägaren till det överlåtande företaget innebär fusionen en andelsavyttring. Men för att inte skattekonsekvenserna för ägarna skall förhindra att fusioner genomförs medges uppskov med beskattningen.¹¹³

4.5 Intern aktieöverlåtelse och de nya skalbolagsreglerna

Jag har i ett tidigare kapitel beskrivit de nya skalbolagsreglerna. Det finns en risk att de skulle kunna bli tillämpliga även på en intern aktieöverlåtelse. Därför måste man beakta de nya reglerna, när man genomför de två traditionella stegen i en intern aktieöverlåtelse dvs. först när man säljer det ursprungliga företaget till det nybildade företaget och slutligen när koncernen säljs eller ges bort till barnen. Frågan om det är ett skalbolag är av största betydelse för överlåtaren (se ovan).

Det avyttrade företaget är ett skalbolag om summan av marknadsvärdet av företags likvida tillgångar överstiger ett jämförelsebelopp som utgörs av halva ersättningen om alla andelar avyttras (49 a kap. 6 § och 9 § IL). Det kan leda till problem eftersom det kan finnas en stor uppärbetad vinst i det ursprungliga företaget som man har för avsikt att tillgodogöra sig genom den interna aktieöverlåtelsen. Men samtidigt får man förutsätta att det i de flesta företagen också finns andra tillgångar som används i verksamheten exempelvis maskiner. Det borde leda till att skalbolagsreglerna inte skulle bli tillämpliga. Men om reglerna skulle bli tillämpliga finns det två olika variabler som man kan angripa, eftersom man jämför ersättningen för andelarna och företags likvida tillgångar. Således kan man sänka ersättningen för aktierna och därmed undkomma reglerna. Men det är förmodligen inget alternativ i de flesta fallen.

Däremot kan den äldre generationen dela ut pengar från bolaget innan man överlåter det till NYAB. Genom en sådan transaktion skulle man kunna

¹¹³ Lodin, Lindencrona, Melz, Silfverberg; a. a. s. 434.

minska de likvida tillgångarna. Ett företag som har för avsikt att genomföra större investeringar samtidigt som man tänkt genomföra ett generationsskifte, borde genomföra investeringarna först och sedan generationsskiftet. Genom att köpa tillgångar som används i verksamheten, minskar de likvida tillgångarna i företaget och ett högre försäljningspris kan tas ut. Givetvis finns det regler även mot den typen av agerande om man köper in tillgångar som är enkla att avyttra och som inte har något samband med verksamheten i företaget. De räknas som likvida tillgångar och den typen av inköp påverkar således inte företagets likvida tillgångar (49 a kap. 7 § IL). Även om skalbolagsreglerna skulle bli tillämpliga finns det möjligheter att få dispens från tillämpningen av reglerna. Skalbolagsreglerna skall endast tillämpas om det föreligger särskilda omständigheter om inte ett väsentligt inflytande över företaget övergår till någon annan (49 a kap. 12 § IL). Därmed skulle man kunna anföra att vid en intern aktieöverlåtelse övergår inte inflytandet över det ursprungliga företaget till någon annan om det är samma person som äger både det ursprungliga företaget och NYAB, till vilket det ursprungliga bolaget blir dotterbolag. Den enda skillnaden är att det ursprungliga bolaget ägs indirekt istället för direkt av de fysiska personerna. Men det anses att det väsentliga inflytandet över det avyttrade företaget övergår till en annan dvs. NYAB, oavsett att det ursprungliga företaget hade samma ägare som NYAB har.¹¹⁴

Andra steget i en intern aktieöverlåtelse är att överlåta aktierna i NYAB genom gåva eller försäljning av företaget till den övertagande generationen. Således måste man ställa sig frågan om NYAB är ett skalbolag. NYAB innehåller endast aktier och det skulle därmed föreligga en risk för att företaget klassificeras som ett skalbolag. Enligt 49 a kap. 7 kap. IL räknas inte andelar i företag som man är i intressegemenskap med som likvida tillgångar. Näringsbetingade andelar anses betingade av rörelsen och det anses omotiverat att beakta dem vid bedömningen om det är fråga om ett skalbolag.¹¹⁵ Med intressegemenskap menas företag som det avyttrade företaget har ett väsentligt inflytande i (49 a kap. 5 § IL). Eftersom det är fråga om ett dotterbolag där moderbolaget äger samtliga aktier, föreligger således intressegemenskap.

Även om det skulle vara så att näringsbetingade aktier räknades med i jämförelsebeloppet och moderbolaget därmed räknats som ett skalbolag, torde det kunna kringgås på ett ganska enkelt sätt. Genom en fusion ”flyttas” tillgångarna upp till moderbolaget och genom den åtgärden, kan det inte längre vara fråga om ett skalbolag. Om inte de likvida tillgångarna fortfarande är för stora.

¹¹⁴ Gäverth, Leif; Skatteregler mot handel med skalbolag, Skattenytt 2002, s. 397.

¹¹⁵ Edling, Sundkvist; a. a. s. 77.

4.6 Exempel

Jag skall nu ge ett exempel på hur hög skatten blir vid ett generationsskifte om man använder sig av en intern aktieöverlåtelse.

Exempel: Ägaren till ett aktiebolag skall överlåta det till sitt enda barn. Ägaren är gift. Han äger samtliga aktier själv. Hans anskaffningskostnad är 100.000 kr. Substansvärdet är 500.000 kr och marknadsvärdet är 800.000 kr. Jag bortser från sparad utdelning. Det ursprungliga företaget säljs för 400.000 kr.

Den ursprunglige ägaren börjar med att sätta upp ytterligare ett bolag (NYAB). Det är viktigt att han äger samtliga aktier även i NYAB, eftersom annars kan gåvoskatt aktualiseras om priset skulle understiga marknadsvärdet. Transaktionen fortsätter sedan med att aktierna i det ursprungliga bolaget säljs till NYAB. Ägaren blir beskattad enligt vanliga regler för realisationsvinst. $400.000 - 100.000 = 300.000$ kr. Hälften skall beskattas som inkomst av tjänst och hälften som inkomst av kapital. $150.000 \times 55\% = 82.500$ kr. $150.000 \times 30\% = 45.000$ kr. Den totala skatten för säljaren blir 127.500 kr. Eftersom NYAB inte har några likvida medel, betalar man köpet med en vederlagsrevers. Det kan givetvis variera hur högt man bestämmer köpeskillingen när det ursprungliga bolaget säljs till NYAB. Det kan bero på den äldre generationens behov av pengar och kompensation till syskon osv. Men man får inte glömma att ju högre köpeskillingen bestäms, desto större blir påfrestningarna på det ursprungliga företaget.

I NYAB finns således endast en skuld till den tidigare ägaren samt tillgångar i form av aktier i det ursprungliga bolaget som nu blivit ett dotterbolag i koncernen. Räntorna till den ursprunglige ägaren kan betalas genom utdelning eller koncernbidrag (se ovan). Substansvärdet i koncernen pressas ner av vederlagsreversen. Substansvärdet i koncernen är $100.000 + 500.000 - 400.000 = 200.000$ kr. Det kan noteras att generationsskiftet inte får dröja alltför länge, så att man amorterat skulden innan överlåtelsen till den yngre generationen genomförts. Koncernen kan ges i gåva till den yngre generationen eller säljas. Eftersom den äldre generationen redan kompenserats genom överlåtelsen av det ursprungliga företaget till NYAB, torde förutsättningar föreligga för att ge bolagen i gåva.

Genom att den äldre generationen genomför en bodelning av företaget, kan gåvoskatten sänkas ytterligare. Istället för att få företaget i en gåva, kan företaget överlämnas i två gåvor och därmed får mottagaren tillgodoräkna sig två grundavdrag om 10.000 kr. Gåvoskatten blir $10.000 - 100.000 = 90.000 \times 10\% = 9.000$ kr. Eftersom det handlar om två gåvor blir det $9.000 \times 2 = 18.000$ kr. Den totala skatten vid en försäljning enligt exemplet ovan blir $127.500 + 18.000 = 145.500$ kr.

4.7 Slutsatser

Det finns en risk att en intern aktieöverlåtelse träffas av skalbolagsreglerna om det finns mycket sparade vinstmedel i bolaget. Men som ovan nämnts finns det olika metoder som man kan använda för att undvika en tillämpning av reglerna. Ägaren kan innan bolaget säljs, låta dela ut medlen i form av en aktieutdelning. Vidare kan man också genomföra investeringar som minskar de likvida tillgångarna.

En intern aktieöverlåtelse har många fördelar. Genom transaktionen frigör man medel från det sålda bolaget mot relativt låg beskattning. De frigjorda medlen kan sedan den äldre generationen använda för sin försörjning eller för att kompensera syskon till det övertagande barnet.¹¹⁶ Man kan således anföra att en intern aktieöverlåtelse uppfyller rättvisekraven som måste tillgodoses vid ett generationsskifte av ett familjeföretag. Vidare får man inte förbise att transaktionen kan genomföras utan att någon utomstående behövs involveras.

Eftersom den äldre generationen blivit kompenserad redan vid försäljningen av det ursprungliga företaget till NYAB, kan företaget ges i gåva till barnen. Lättnadsregeln blir därmed tillämplig på värderingen eftersom det inte utgått något vederlag och gåvoskatten blir därför mycket låg. Det beror också på att vederlagsreversen sänker substansvärdet på företaget. Det kan således konstateras att en intern aktieöverlåtelse uppfyller många av kraven man kan ställa på en generationsskiftesmodell.

¹¹⁶ Carlsson, Silfverberg och Stenman; a. a. s. 131-132.

5 Slutsatser

Jag skall nu sammanfatta mina slutsatser och besvara frågeställningen. Frågorna som uppsatsen skall besvara finns i inledningen, men jag upprepar dem här. Frågorna är: vilka krav ställs för att lättnadsregeln skall bli tillämplig vid gåvobeskattningen? Vad innebär de föreslagna förändringarna i arvs- och gåvoskattelagen för ett generationsskifte? Vad betyder de nya skalbolagsreglerna för ett generationsskifte? Vad är skillnaden mot tidigare regler? Vilka förtjänster har en intern aktieöverlåtelse? Vilken generationsskiftesmodell är bäst ur ett rättviseperspektiv? Vilken modell ger lägst skatt?

Kraven, enligt gällande rätt, för att lättnadsregeln skall bli tillämplig ställs mycket högt. Regeln finns i 43 § 2 st. AGL och innebär att gåvan skall lämnas utan förbehåll, avse hela givarens rätt till verksamheten och slutligen skall mottagaren behålla gåvan i fem år. Kraven innebär att det inte går att tillämpa lättnadsregeln om det utgår exempelvis vederlag. Det innebär att blandande fång omöjliggörs om man vill tillämpa lättnadsregeln. Därmed kan man inte tillämpa substansvärdeometoden, utan företaget skall istället värderas till marknadsvärdet vilket innebär en betydligt högre skatt.

De nuvarande reglernas syfte är att förhindra olika kringgåendetransaktioner för att sänka skatten. Men eftersom det finns möjligheter att på ett ganska enkelt sätt kringgå dem genom att först genomföra en bodelning, om ägaren är gift, kan man ändå överlåta en del till det övertagande barnet och ändå tillämpa lättnadsregeln. Man kan således påstå att i många situationer är reglerna tämligen ihåliga. Mot bakgrund av det ovan nämnda, framstår reglerna som mindre stränga. Om man velat skapa ett absolut skydd mot successiva överlåtelser, hade man varit tvungen att förhindra de föregående bodelningarna på något sätt. Det hade lett till att lagstiftningen blivit ännu mer komplicerad och svårtillämpad. Det kan nämnas att rättstillämpningen var mycket sträng under 1970- och 1980-talen och det har skett en viss liberalisering av rättspraxis under senare tid.¹¹⁷

De föreslagna reglerna skulle framförallt innebära att lättnadsregeln skulle bli tillämplig även om vederlag utgick. Det skulle naturligtvis leda till att generationsskiften underlättades, särskilt i de fallen där kompensation är ett måste. Jag anser att det måste ske en förändring av de nu gällande reglerna. Kraven som uppställs är oerhört hårda och måste anses utgöra ett hinder mot generationsskiften. Utredningens förslag skulle underlätta dem. För att ytterligare förenkla förfarandet på arvs- och gåvoskattens område borde man genomföra en översyn av hela lagstiftningen. De föreslagna reglerna är endast reparationer på en ålderdomlig struktur som i grunden borde förändras.

Förslaget ger den överlåtande generationen möjligheter att överlåta verksamheten och samtidigt behålla ett inflytande genom att t.ex. försäkra sig om styrelseplatser och ändå skulle man kunna tillämpa lättnadsregeln. Förslaget innebär att många av de åtgärder som man idag måste vidtaga för att kunna

¹¹⁷ Silfverberg, Christer; 3:12 utredningens förslag om generationsskiften, Skattenytt 2002, s. 570.

överlåta delar av företaget blir överflödiga, som t.ex. bodelning och att förvandla a-akter till b-aktier osv. De föreslagna förändringarna i arvs- och gåvoskattelagen torde ligga i tiden eftersom man eftersträvar enklare regler för att underlätta för företagarna.

Förslaget innebär att det kan ske en ”mjukare” övergång av verksamheten eftersom den överlåtande generationen har möjlighet att behålla ett inflytande över verksamheten. Förslaget torde innebära att det är de företagsekonomiska aspekterna som kommer avgöra i vilken takt som ett företag skall generationsskiftas och inte de skatterättsliga, eftersom skattereglerna blir betydligt mer flexibla. De föreslagna reglerna skapar förutsättningar att på ett mer individuellt sätt skraddarsy varje enskilt generationsskifte beroende på hur familjesituationen ser ut.

Man kan således påstå att förslaget till ny arvs- och gåvoskattelag är tämligen företagsvänligt och har som syfte att underlätta för företagarna. Situationen är den motsatta när det gäller de nya skalbolagsreglerna. De kommer att innebära ett hinder för generationsskiften. Möjligheten att överlåta verksamheten först och sedan sälja skalbolaget, har varit ett bra sätt att trygga den överlåtande generationens försörjning, samtidigt som man har skapat förutsättningar för att kompensera eventuella syskon till det övertagande barnet. Det finns en ventil i lagstiftningen som innebär att skalbolagsaffärer som, från lagstiftarens synvinkel, har ett legitimt syfte inte hindras. Vid tillämpningen av undantagsreglerna skall man beakta hur hög ersättningen för andelarna är bestämd (49 a kap. 12 § IL). Men i förarbetena accepterar man endast ersättningsnivåer som är tämligen låga och som kommer att leda till att det inte längre kommer att bli lönsamt att sälja sitt bolag som ett skalbolag. Det är mycket viktigt, om man använder sig av skalbolagsalternativet i ett generationsskifte, att man på förhand är säker på att undantaget blir tillämpligt. Om det inte blir tillämpligt leder det till förödande beskattningskonsekvenser. Förändringarna på skalbolagsområdet är en återgång till de regler som gällde innan skattereformen i början på 1990-talet, även om de nya reglerna inte är utformade på exakt samma sätt som de tidigare reglerna.

De nya reglerna innebär stora förändringar i förhållande till tidigare regler på området som skapades genom skattereformen i början på 1990-talet. Förut gällde endast de s.k. 3:12-reglerna som innebar att hälften av kapitalvinsten skulle beskattas som inkomst av tjänst och hälften som inkomst av kapital. Om skalbolagsreglerna blir tillämpliga vid en transaktion skall kapitalvinsten beskattas som inkomst av passiv näringsverksamhet, vilket innebär att särskild löneskatt också skall utgå. Det totala uttaget av skatter och avgifter uppgår därmed till ca 65%. Förmodligen har det varit nödvändigt att införa någon form av regler mot handel med skalbolag. Det har sannolikt förekommit många skalbolagsaffärer som har inneburit att staten berövats stora skatteintäkter. De nya reglerna torde vara effektiva hinder mot skalbolagsaffärer. Även jag anser att det måste finnas regler mot rent brottsliga förfaranden vid skalbolagsaffärer. Men samtidigt måste man ha i minnet att även fullt legitima skalbolagsaffärer försvåras.

Det skulle vara bättre om reglerna var mer nyanserade och att endast skalbolagsaffärer som uppfattas som oegentliga skulle träffas av reglerna. Men det skulle givetvis leda till att reglerna blivit mer komplicerade. Mot

bakgrund av att man försöker att underlätta generationsskiften och undanröja olika regler som anses utgöra ett hinder för företagen, innebär förändringarna på skalbolagsområdet att man går i motsatt riktning. De nya skalbolagsreglerna torde också innebära att arbetsbelastningen ökar för myndigheterna genom att man ger möjlighet till dispens från reglerna och dispensfallen måste bedömas av myndigheterna. Om man använder sig av skalbolag i generationsskiftet är det mycket viktigt att man följer reglerna eftersom skalbolagsbeskattningen riktas mot säljaren och därmed drabbas man själv. Man kan således ifrågasätta om inte beskattningsåtgärden istället skulle riktas mot köparen eftersom det är han som genomför de slutliga stegen i skalbolagstransaktionen.

Som ovan nämnts innebär skalbolagsreglerna en tämligen betungande beskattning. Därför ansåg vissa remissinstanser att det skulle vara en fördel om det fanns en möjlighet att få bindande dispenser från reglerna. Andra menade att handläggningen av dispensärendena skulle ta för lång tid.¹¹⁸ Erfarenheten från tidigare dispensregler på skatteområdet visar att man bör undvika dispensregler. De leder ofta till tillämpningsproblem för den myndighet som skall handlägga ärendena. Som exempel kan nämnas de tidigare reglerna mot interna aktieöverlåtelser, där det fanns en möjlighet till dispens. Det fanns stora problem med att upprätthålla en konsekvent praxis (se kap 4.2). Men om man lyckas att upprätthålla en konsekvent praxis, skulle det var bra om man kunde få bindande dispenser från skalbolagsreglerna. Dock måste handläggningen av dispenser ske skyndsamt. Således anser jag att även om ett dispensförfarande är behäftat med vissa problem, skulle det ändå undanröja den osäkerhet som idag finns med de nya reglerna vid exempelvis ett generationsskifte. Den möjlighet som finns är att ansöka om ett förhandsbesked i vanlig ordning.

Det kan finnas vissa tillämpningsproblem med skalbolagsreglerna i vissa fall. Reglerna bygger på att man endast jämför ersättningen för andelarna med bolagets likvida medel. Om ersättningen överstiger ett jämförelsebelopp skall reglerna tillämpas. Men säljaren kan vara villig att betala ett högt pris för andelarna i bolaget av en annan anledning än att komma åt de likvida tillgångarna. Det kan finnas icke-synliga tillgångar i det sålda bolaget som t.ex. goodwill. Om det exempelvis finns ett värdefullt varumärke i bolaget kommer det att leda till att priset för andelarna i bolaget kommer att bli högt. Ett varumärke räknas visserligen inte som en likvid tillgång, men det kan vara mycket svårt att värdera. Frågan som kan uppstå är således hur mycket som köparen egentligen betalar för de likvida tillgångarna och hur mycket som han betalar för exempelvis ett varumärke. Genom att värdera varumärket högt skulle man kunna betala en hög ersättning för andelarna i bolaget utan att skalbolagsreglerna blir tillämpliga. Problem kan således uppkomma med värderingen av t.ex. ett varumärke. Samma problem kan visserligen uppkomma även när det gäller övriga tillgångar i bolaget som t.ex. maskiner. Men för den senare typen av tillgångar torde det vara enklare att fastställa ett värde. I samband med ett generationsskifte, skulle således

¹¹⁸ Proposition 2001/02:165 s. 59

skalbolagsreglerna kunna bli tillämpliga om det finns svårvärderade icke-synliga tillgångar som leder till att priset på andelarna blir högt.

Den interna aktieöverlåtelsen har en rad fördelar. Genom att vederlaget kan utgå i form av en revers, kan medlen i bolaget tillgodogöras till en ganska låg skattekostnad. Vidare är räntekostnaderna som uppkommer i moderbolaget avdragsgilla och kan finansieras genom koncernbidrag eller utdelning från dotterbolaget. Substansvärdet sjunker eftersom reversen är en skuld. Det leder till att eventuell gåvoskatt blir lägre vid en framtida gåva av företaget. Slutligen har den interna aktieöverlåtelsen också den fördelen att man inte behöver involvera några utomstående parter. Eftersom man själv bestämmer ersättningen för aktierna när de överläts till det nystartade företaget, kan man lägga ersättningen på en nivå som täcker behovet av ersättning till den överlåtande generationen. Det går heller inte att bortse ifrån att en intern aktieöverlåtelse inte har ett lika skamfilat rykte som en skalbolagsaffär. Men även vid ett generationsskifte genom en intern aktieöverlåtelse måste man beakta de nya skalbolagsreglerna. Om företaget som skall ingå i den interna aktieöverlåtelsen innehåller mycket likvida tillgångar, kan reglerna bli tillämpliga.

Det är svårt att säga något om vilken modell som är bäst ur ett rättviseperspektiv. Anledningen är att varje generationsskifte är unikt. Faktorer som är av stor betydelse är hur många syskon som det övertagande barnet har och hur stora tillgångar som föräldrarna har utanför företaget som skall överlåtas. Tidigare var en skalbolagsaffär ett bra alternativ eftersom det skapades goda möjligheter att kompensera den äldre generationen och syskon till det övertagande barnet och man eliminerade också stora delar av bolagskatten.

En ren gåva av ett företag torde leda till den lägsta skattekostnaden. Skatten blir givetvis låg eftersom det inte är fråga om någon avyttring och därmed uppstår ingen kapitalvinstbeskattning. Vidare innebär en ren gåva att lättnadsregeln blir tillämplig vilket leder till att värdet som skall beskattas endast värderas till 30% av substansvärdet. Men man måste samtidigt vara medveten om att den övertagande generationen övertar den tidigare generationens anskaffningsvärden. Det medför att den övertagande generationen får ett mycket lågt anskaffningsvärde och eventuell kapitalvinstbeskattning kommer att bli mycket betungande i framtiden. Den övertagande generationen övertar därför inte bara företaget utan kontinuitetsprincipen leder till att man övertar hela värdeökningen som ägt rum före deras övertagande. Det är endast vid en avyttring som värdestegringen skattas av och köparen får ett nytt anskaffningsvärde. Men samtidigt leder det till att säljaren blir kapitalvinstbeskattad eftersom det blir fråga om en avyttring.

Visserligen skulle man kunna anföra att ur ett skatteperspektiv är en ren gåva att föredra. Men samtidigt besitter en ren gåva också stora brister. Det torde vara vanligt att större delen av tillgångarna finns i bolaget och därmed skulle den äldre generationen ”såga av den gren de sitter på” om de gav bort företaget utan vederlag. Därmed framstår en intern aktieöverlåtelse som mer realistisk i de flesta fallen. Den leder till en större skattekostnad, men det skapas utrymme för att kompensera den äldre generationen samt eventuella syskon till det övertagande barnet.

Käll- och litteraturförteckning

Propositioner

Proposition 1974:185 med förslag om vissa skattelättnader vid gåva av familjeföretag, m. m.

Proposition 1989/90:110 Reformerad inkomst- och företagsbeskattning

Proposition 1998/99:15 Omstruktureringar och beskattning

Proposition 2001/02:65 Skatteregler mot handel med skalbolag

Statens offentliga utredningar

SOU 2002:52 Beskattning av småföretagare, Del 1 3:12-reglerna

SOU 2002:52 Beskattning av småföretagare, Del 2 Generationsskiften

Litteratur

Carlsson, Magnus, Silfverberg, Christer, Stenman, Olle	Generationsskiften och blandade fång, 3:e uppl.	Stockholm 1999
Edling, Roland, Sundkvist, Staffan	482 frågor och svar om skatteregler -En handbok för mindre företag	Stockholm 2002
Englund, Göran, Silfverberg, Christer	Beskattning av arv och gåva, 11:e uppl.	Stockholm 1997
Grosskopf, Göran, Johansson, Gunnar, Rabe, Gunnar	Det svenska skattesystemet, 9:e uppl.	Stockholm 1996
Lodin, Sven-Olof, Lindencrona, Gustaf, Melz, Peter, Silfverberg, Christer	Inkomstskatt -en läro- och handbok, 8:e uppl. Del 1 och 2	Stockholm 2000
Pelin, Lars	Överlåtelse av företag	Lund 1993

Silfverberg, Christer	Gåvobeskattningen i nordiskt perspektiv	Stockholm 1992
Tjernberg, Mats	Beskattning av fåmansföretag, 5:e uppl.	Lund 1999
Waller, Erik	AGL Lärobok om arvs- och gåvoskatt, 4:e uppl.	Uppsala 1995
	Skattehandboken 2002	Stockholm 2002

Artiklar

Baran, Mahmut	Skatteregler mot handel med skalbolag	Svensk skattetidning 2002, s. 231-249
Grosskopf, Göran	Några synpunkter på gåvobeskattningen av aktiebolag	Skattenytt 1981, s. 315-326
Gäverth, Leif	Skatteregler mot handel med skalbolag	Skattenytt 2002, s. 381-403
Linder, Monika	D Arvs- och gåvoskatt	Skattenytt 1996, s. 379-383
Silfverberg, Christer	D Arvs- och gåvoskatt	Skattenytt 2000, s. 370-373
Silfverberg, Christer	D Arvs- och gåvoskatt	Skattenytt 1998, s. 379-382
Silfverberg, Christer	3:12 utredningens förslag om generationsskiften	Skattenytt 2002, s. 570

Övrigt

RSV Dt 1991:31 Riksskatteverkets rekommendationer m. m. och värdering av aktier m. m.

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1980 s. 642 I
NJÄ 1980 s. 642 II
NJÄ 1986 s. 721 I
NJÄ 1986 s. 727 I
NJÄ 1988 s. 357
NJÄ 1989 s. 577
NJÄ 1992 s. 79
NJÄ 1992 s. 808
NJÄ 1993 s. 533 I
NJÄ 1993 s. 533 II
NJÄ 1995 s. 563
NJÄ 1997 s. 245
NJÄ 1999 s. 13

Regeringsrätten

RÅ 1943 ref. 9
RÅ 1983 Ba 14
RÅ 1988 ref. 22