



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Joel Magnusson

Genomsyn av riktade utdelningar genom preferensaktier

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Christian Häthén

Termin: VT 2016

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	5
1 INLEDNING	6
1.1 Allmänt	6
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Avgränsning	7
1.4 Metod och perspektiv	8
1.5 Material	9
1.6 Forskingsläge	10
1.7 Uppsatsens disposition	10
2 RÄTTSSÄKERHET	12
2.1 Rättssäkerhet	12
2.1.1 Skillnaden mellan en princip och regel	12
2.1.2 Legalitetsprincipen	13
2.1.3 Förutsebarhet	14
3 REGLERING AV FÅMANSFÖRETAG OCH PREFERENSAKTIER	15
3.1 Fåmansföretagsregler	15
3.2 Preferensaktier ur ett bolagsrättsligt perspektiv	16
4 GENOMSYN	18
4.1 Rättssystemets koherens	18

4.2	Genomsyn	18
4.2.1	Genomsyn av enstaka eller flera rättshandlingar	20
4.2.2	Genomsyn till särskild skatterättsliga definitioner	21
5	SKATTERÄTTSLIGA DIMENSIONEN	22
5.1	När ska beskattning ske?	22
5.1.1	RÅ 1997 ref. 81	23
5.1.2	RÅ 2000 ref. 44	23
5.1.3	RÅ 2009 ref. 34	23
5.2	Vem kan beskattas?	24
5.3	Beskattning vid utdelning	24
5.3.1	RÅ 1998 ref. 19	25
5.3.2	RÅ 2000 ref. 56	26
5.3.3	RÅ 2007 not. 129	26
6	SLUTSATSER OCH ANALYS AV BESKATTNINGSKONSEKVENSER	28
6.1	Inkomstskatteeffekter vid omvandlingen	28
6.2	Beskattning av person som ej erhåller aktie	30
6.3	Beskattning vid utdelning	30
6.3.1	Analys av RÅ 1998 ref. 19	30
6.3.2	Analys av RÅ 2000 ref. 56 & RÅ 2007 not. 129	31
6.3.3	Slutsats angående beskattningskonsekvenser vid utdelning	32
6.4	Sammanfattning av beskattningskonsekvenser	34
7	RÄTTSSÄKERHETSANALYS AV GENOMSYN	35
7.1	Genomsyn	35
7.2	Genomsyn ur ett rättssäkerhetsperspektiv	35
7.2.1	Legalitetsprincipen	36
7.2.2	Förutsebarhet	37

7.3	Sammanfattning av genomsynsanalysen	39
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	40
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	42

Summary

Preference shares are stocks which have a better right to yield than common stocks. Preference shares can, by being issued to specific shareholders, be used to make targeted distributions. Effort and capital investment are taxed in two different types of income with significant tax rate differentials. Close company owners often have full control over the company, which allows them to enter into agreements with themselves.

The principle of transparency is a method used to prevent evasion of tax legislation. By using the principle of transparency, acts of law are taxed based on their true meaning rather than by their formal meaning. This essay examines, through a legal security perspective, which consequences regarding income taxation law might arise when converting a common stock into a preference share, as well as when the actual dividend payments are made. Furthermore, this essay examines why and to which extend the principle of transparency is used.

The conversion of a common stock into a preference share shall, according to practice, RÅ 1997 ref. 81, be considered divested if it is assigned a better right to dividend and thus be subjected to capital gains taxation. Who should be subjected to taxation has been stated in practice. Högsta förvaltningsdomstolen stated in RÅ 2009 ref. 68 that a person who renounces their right to dividend shall not be subjected to taxation, as this person has not disposed of any dividends.

This essay also examines the consequences of income taxation law that the actual dividend payment of a preference share, used as a way to target distribution, might cause. Practice, RÅ 2000 ref. 56 shows that a differentiated dividend of shares that originate from the same class of shares, which are rooted in the individual earnings of the shareholders, should not be considered dividend, but rather an income of service.

However, subsequent practice shows that the link between the dividend and the work performance has to be direct.

Foregoing practice does not give a clear answer whether or not a differentiated dividend through preference shares can be reclassified using the principle of transparency. To answer this question, one has to analyze what separates a differentiated dividend through preference shares and a differentiated dividend through shares belonging to the same class of shares. The analysis takes up an argument for the need of stronger reasons to use the principle of transparency when a targeted distribution is made using preference shares. One of the reasons behind this is that preference shares are a corporate legal instrument which can be used specifically to target distribution.

Through a legal security perspective follows that the principle of transparency can be analyzed in relation to the principle of legality and the requirement of foreseeability. The analysis argues that the principle of transparency does not violate the principle of legality. It is not until the principle of transparency has been used that it has to be stated by law that taxation should be made. The requirement of foreseeability should be met as long as the court reaches the “correct” meaning of the act of law. Seeing that the limitations of the principle of transparency are unclear one could argue that it might violate the requirement of foreseeability if the principle of transparency is used beyond what has been explored and what is widely accepted. The principle of transparency can therefore be considered legally secure, but also non-legally secure.

Sammanfattning

Preferensaktier är aktier som har bättre rätt till utdelning än de mer vanligt förekommande stamaktierna. Preferensaktier kan genom att utges till specifika aktieägare användas för att göra riktade utdelningar. Arbetsinsatser och kapitalinsatser beskattas inom två olika inkomstslag med betydande skattesatsskillnader och i fåmansföretag har ägarna ofta full kontroll över bolaget. Det gör att ägarna i praktiken kan ingå avtal med sig själva.

Genomsyn är en metod som används för att hindra kringgående av skattelagstiftning. En genomsyn gör att rättshandlingar beskattas efter dess verkliga innebörd och inte efter rättshandlingarnas uppgivna innebörd.

Uppsatsen undersöker ur ett rättssäkerhetsperspektiv dels vilka inkomstskattemässiga konsekvenser ett utfärdande av en preferensaktie, med målet att rikta en utdelning, resulterar i, dels undersöker uppsatsen inkomstskattemässiga effekter av utdelningen till preferensaktieägaren. Vidare studerar uppsatsen varför och i vilken mån en genomsyn sker.

En omvandling av en stamaktie till en preferensaktie ska enligt praxis, RÅ 1997 ref. 81, vara avyttrad om den får ökad eller minskad rätt till utdelning. Om en aktie är avyttrad ska den kapitalvinstbeskattas. Vilka skattesubjekt som ska beskattas har besvarats av praxis. HFD fastslog i RÅ 2009 ref. 68 att en person som avstår rätten till utdelning inte ska beskattas för att ha avstått utdelningen eftersom personen inte har disponerat över någon utdelning.

En rättsfråga som utreds är vilka inkomstskatterättsliga konsekvenser en tillfallande utdelning till en preferensaktieägare resulterar i. Av praxis, RÅ 2000 ref. 56, framgår att en differentierad utdelning, som har sin grund i delägarnas internresultat, till aktieägare som äger aktier av samma aktieslag inte ska anses vara utdelning utan inkomst av tjänst. Av senare praxis framgår dock att kopplingen mellan utdelningen och arbetsprestationen måste vara direkt.

Ovanstående praxis ger dock inget tydligt svar på om en differentierad utdelning genom preferensaktier kan omklassificeras med en genomsyn. Svaret på den frågan kräver en analys av vad som skiljer en riktad utdelning med hjälp av preferensaktier från en riktad utdelning genom att ge olika utdelning till aktier av samma aktieslag. I analysen förs en argumentation för att det krävs starkare skäl till en genomsyn vid en riktad utdelning med hjälp av preferensaktier. En av anledningarna till det är att preferensaktier är ett bolagsrättsligt instrument som används just för att rikta utdelningar.

Ur ett rättssäkerhetsperspektiv följer att genomsyn kan analyseras i förhållande till legalitetsprincipen och kravet på förutsebarhet. Av analysen följer att en genomsyn inte bryter mot legalitetsprincipen. Det är först när genomsynen är gjord det måste framgå av lag att beskattning ska ske. Kravet på förutsebarhet borde vidare vara uppfyllt så länge domstolen kommer fram till ”rätt” innebörd när rättshandlingarna analyseras. Eftersom genomsynens begränsningar är oklara kan genomsyn dock tänkas bryta mot förutsebarheten om genomsynen dras längre än vad som tidigare är utforskat och accepterat. Genomsyn kan alltså både uppfylla kravet på rättssäkerhet och inte uppfylla kravet på rättssäkerhet.

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslag (SFS 2005:551)
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
IL	Inkomstskattelag (SFS 1990:1992)
Prop.	Proposition
RÅ	Regeringsrättens Årsbok
SN	Skattenytt
SOU	Statlig offentlig utredning

1 Inledning

1.1 Allmänt

Preferensaktier har i förhållande till mer vanligt förekommande stamaktier en bättre rätt till utdelning.¹ Som nedan kommer att framgå kan preferensaktier i viss mån användas för att göra riktade utdelningar. Genomsyn är en metod som vuxit fram i praxis och som används vid beskattning genom att rättshandlingarna beskattas efter dess verkliga innebörd.² Det finns en möjlighet att en riktad utdelning betraktas som ersättning för arbete och beskattas i inkomstslaget tjänst. Det finns även vid en genomsyn en osäkerhet om vilka personer som kan beskattas.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att ur ett rättssäkerhetsperspektiv undersöka dels vilka inkomstskattemässiga konsekvenser ett utfärdande av en preferensaktie, med målet att rikta en utdelning, resulterar i, dels att undersöka inkomstskattemässiga effekter av en utdelning till preferensaktieägaren. En särskild fördjupning kommer att vara inkomstskattemässiga effekter för fåmansföretagsdelägare. Rättssäkerhetsperspektivet kommer att fokuseras till två aspekter, legalitetsprincipen och kravet på förutsebarhet.

¹ Sandström s. 143 f.

² Rabe och Hellenius s. 503.

För att uppnå syftet med uppsatsen ska följande frågeställningar besvaras:

1. Vilka inkomstskattemässiga konsekvenser är aktuella när en stamaktie omvandlas till en preferensaktie?
 - Vem beskattas och när?
2. Vilka inkomstskattemässiga konsekvenser är aktuella vid utdelningen till preferensaktieägaren?
3. Vad är en genomsyn och varför sker den?
4. Hur förhåller sig genomsyn till rättssäkerhetsaspekterna:
 - a. Legalitetsprincipen
 - b. Kravet på förutsebarhet

1.3 Avgränsning

Eftersom uppsatsen har en begränsad omfattning kommer vissa områden att lämnas obehandlade. Uppsatsen kommer inte att behandla detaljerade regler om exakta skattesatsskillnader mellan till exempel fåmansföretag och noterade bolag. Det kommer istället att redogöras för generella drag för att ge läsaren en förståelse till motiven att rikta en utdelning.

Skatteflyktslagen (SFS 1995:575) kommer inte att beaktas.³ Vidare kommer endast andra metoder att rikta utdelningar, till exempel obligationsrättsliga avtal, behandlas i den mån det bidrar till uppsatsens syfte.

Konstitutionella regleringar av maktindelning och lagstiftningskompetensen kommer inte att beaktas på grund av uppsatsens begränsade utrymme.

Legalitetsprincipens direkta reglering i regeringsformen kommer ej heller att behandlas.

³ Se SOU 2002:52 s. 118.

1.4 Metod och perspektiv

För att undersöka inkomstskattemässiga konsekvenser vid ett utfärdande av preferensaktier och vilka konsekvenser som är tänkbara vid en utdelning till preferensaktieägaren har rättskällor bearbetats för att utreda gällande rätt. Således används en rättsdogmatisk metod.⁴ Rättskällevärdens rättskällor har systematiskt studerats och dess struktur har försökt bibehållas i framställningen av uppsatsen. Lagstiftningen på varje enskilt område presenteras i inledningen av varje avsnitt. I de fall lagstiftningen ej är fullständig sökes svar främst i praxis eftersom praxis har stor betydelse på skatterättens område.⁵ Rättskällevärdens innebörd är dock nödvändigtvis inte självklar.⁶ I uppsatsens anses lag och praxis vara självständiga och auktoritära rättskällor. Artiklarna har vidare använts som tolkningsmedel till rättsfall. Eftersom artiklarnas självständiga auktoritet som rättskälla kan ifrågasättas har de granskats kritiskt och vägts mot andra rättskällor.⁷

Eftersom uppsatsen till stor del beskriver gällande rätt kan uppsatsen beskrivas som en de lege lata-utredning. I begränsad utsträckning återfinns dock en de lege ferenda-argumentation i avsnitt 6 och 7.

Uppsatsen har ett rättssäkerhetsperspektiv. Det är dock begränsat till att utreda hur genomsyn förhåller sig till förutsebarhet och legalitetsprincipen. Vidare sträcker sig uppsatsen över två rättsområden, skatterätt och civilrätt, vilket gör att uppsatsen kan beskrivas som rättsområdesöverskridande.

⁴ Se Korling och Zamboni s. 21 ff.; Sandgren s. 648.

⁵ Lodin m.fl. s. 736.

⁶ Se Sandgren s. 652.

⁷ Korling och Zamboni s. 28 f.

1.5 Material

Eftersom syftet inte kan uppnås enbart genom studier av lagrum har rättsfall fått en central roll i framställningen. Doktrin har även använts som tolkningsmedel till lagrum och rättsfall. Vid otydliga situationer eller vid situationer med avvikande åsikter inom doktrin har dessa åsikter lyfts fram och belysts. Ett exempel på ett sådant tillfälle är den skatterättsliga legalitetsprincipens omfattning. Diskussionen lyfter bland annat fram adjungerade professor i finansrätt, vid Stockholms universitet, Anders Hultqvists åsikter.

Professor Emeritus vid Stockholms universitet Sven-Olof Lodins bok⁸ har använts frekvent för utreda skatterättsliga frågor.⁹ Numera avlidne professor Sture Bergströms verk har använts för att undersöka olika aspekter av förutsebarhet som en del av uppsatsens rättssäkerhetsperspektiv. Även avlidne professor vid Lunds universitet och universitetet i Szczecin Aleksander Peczeniks verk har använts för att undersöka legalitetsprincipen.

I de fall materialet har varit omfattande har nyare material premierats framför äldre material eftersom skatterätt är ett dynamiskt område. Material som utkom tidigare än år 1999 har i största möjliga mån bortprioriterats eftersom inkomstskattelagen tillkom år 1999. De gånger praxis fastslagit principer som tidigare förekommit i praxis utan materiell förändring har dock äldre praxis använts. HFD, Sveriges nuvarande högsta förvaltningsrättsliga instans, hette vid tidpunkten för många av rättsfallen

⁸ Lodin m.fl. hänvisas till som Lodins bok genom uppsatsen av utrymmesskäl.

⁹ Boken används som kurslitteratur på juristprogrammets skatterättskurser vid bland annat Uppsala universitet, Stockholms universitet och Lunds universitet. Under vårterminen 2015 refererades boken som en auktoritet av nuvarande doktorand Richard Croneberg.

Regeringsrätten. För ökad tydlighet används HFD även för Regeringsrättens tid.¹⁰

1.6 Forskingsläge

Det finns viss forskning kring genomsyn och hur domstolarna använder genomsyn. Forskningen berör bland annat beviskrav i samband med en genomsyn. Det finns också viss litteratur och forskning kring preferensaktier. Forskningen berör dock främst hur kapital som bolaget erhåller genom preferensaktier ska klassificeras. Det finns även en masteruppsats från år 2002 om olika tillvägagångssätt att rikta utdelningar. Den saknar ett rättssäkerhetsperspektiv och berör inte djupgående riktade utdelningar genom preferensaktier. Således sätter den inga begränsningar för denna uppsats. Sammanfattningsvis kan det konstateras att det inte finns någon forskning som berör uppsatsens exakta syfte varför uppsatsen kan påstås ha nyhetsvärde.

1.7 Uppsatsens disposition

Uppsatsens avsnitt 2 redogör för den skatterättsliga legalitetsprincipen och kravet på förutsägbarhet. I avsnittet 3 återfinns fåmansföretagsregler och den associationsrättsliga regleringen av preferensaktier. I avsnitt 4 redogörs för sambandet mellan civilrätt och skatterätt, vad en genomsyn är och varför en genomsyn företas. Avsnitt 5 redogör för beskattningskonsekvenserna dels när en stamaktie omvandlas till en preferensaktie, dels vid utdelningen till preferensaktieägaren. I avsnitt 6 analyseras främst beskattningskonsekvenser men vissa inslag återfinns även av genomsynsmetoden då den präglar hela uppsatsen. I sista och avslutande avsnitt 7 analyseras genomsynsmetoden mot rättssäkerhetsperspektivet.

¹⁰ Trolle Önnerfors och Wenander s. 65.

Avsnitt 2 genomsyrar uppsatsen kontinuerligt men analyseras främst i avsnitt 7. Sista underkapitlen av respektive avsnitt 6 och 7 ger kortfattade sammanfattning av svaren till frågeställningarna.

2 Rättssäkerhet

Följande avsnitt redogör för legalitetsprincipen och kravet på förutsebarhet. Rättssäkerhetsperspektivet analyseras i förhållande till genomsyn i avsnitt 7.

2.1 Rättssäkerhet

Rättssäkerhet är ett komplext begrepp med många aspekter. En grundläggande rättssäkerhetsaspekt är att rättstillämpningen inte får vara godtycklig. Om rättstillämpningen är godtycklig förlorar rättstillämpningen förutsebarhet vilket gör att rättstillämpningen riskerar att tappa legitimitet. Legitimiteten krävs för att medborgarna ska sätta sin tillit till den dömande verksamheten.¹¹

2.1.1 Skillnaden mellan en princip och regel

Inledningsvis kan en distinktion mellan princip och regel underlätta förståelsen av framställningen. Peczenik menar att en regel stipulerar en antingen klar eller vag gräns om vad en person får göra. En princip uppställer däremot ett ideal. Idealet kan sedan förverkligas olika mycket i till exempel praxis eller förarbeten. Desto mer idealet förverkligas desto bättre är det ur idealets synvinkel.¹² Pahlsson anser att principer uppfattas som mer elastiska vilket gör att de oftast används som argument i viss riktning snarare än att vara avgörande.¹³

¹¹ SOU 1993:62 s. 75 f.

¹² Peczenik s. 52.

¹³ Pahlsson s. 556.

2.1.2 Legalitetsprincipen

Lodin beskriver legalitetsprincipen inom skatterätten som att samhällsmedlemmar endast får påföras skatt med uttryckligt stöd av lag. Lagen ska tolkas utan hänsyn till vad beskattningsmyndigheten anser vara skäligt för sin del.¹⁴ Hultqvist anser likt Lodin att det inte kan föreligga någon skattskyldighet utan att det följer av föreskrift i lag.¹⁵ Rabe instämmer med ovanstående men modifierar principen genom att anse att legalitetsprincipen inte kan tolkas så snävt att skattskyldighet enbart föreligger om det tydligt framgår att skatt ska betalas. Detta anser Rabe eftersom skattesystemet är komplext vilket leder till generellt skriva normer som måste tolkas.¹⁶

Påhlsson har analyserat legalitetsprincipens användning i skatterättspraxis. Hans slutsats är att legalitetsprincipen främst är en målsättning. Påhlsson anser att legalitetsprincipen är en princip, i enlighet med hans egen och Peczeniks definition, snarare än en regel trots att den är lagregelrad.¹⁷

Lodin anser vidare att en viktig del av legalitetsprincipen är att enskilda på förhand ska kunna bedöma de rättsliga konsekvenserna av sitt agerande eftersom en felaktigt bedömning kan ödelägga hela personens ekonomi. Legalitetsprincipen och kravet på förutsebarhet är således nära anknutna till varandra.¹⁸

¹⁴ Lodin m.fl. s. 773 f.

¹⁵ Hultqvist, Rättshandlingarnas verkliga innebörd s. 698 f.

¹⁶ Rabe och Hellenius s. 45.

¹⁷ Påhlsson s. 563.

¹⁸ Lodin m.fl. s. 734.

2.1.3 Förutsebarhet

Rättssäkerhetsutredningen menar att förutsebarheten till viss del kan öka genom precisa normer. Precisa normer är dock inte alltid lämpliga eftersom precision i lagstiftning även kan skapa luckor i lagstiftningen.¹⁹ Enligt Bergström resulterar precisa normer i ett svårövergripligt system genom att luckorna i lagstiftningen täcks genom speciallagstiftning. Han förordar dock inte nödvändigtvis generella normer eftersom dessa ökar godtyckligheten.²⁰

En fråga är hur långt förutsebarheten bör sträcka sig och vem som ska kunna förstå normers fulla innebörd. Rättssäkerhetsutredningen anser att det inte kan krävas sådan tydlighet att varje enskild person som läser normerna förstår normernas exakta tillämplighet.²¹ Bergström anser att det vid okomplicerade förhållanden bör ställas krav på att ett avgörande ska vara förutsebart för skattesubjektet självt. Vid mer komplicerade förhållanden anser han att ett krav på att alla skattejurister ska kunna förutse utfallet är en illusion eftersom lösningarna kan vara omdiskuterade och svårförutsedda oavsett utfall.²²

Som ovan nämnts anser Bergström att kravet på förutsebarhet innebär att skattesubjektet i vissa fall ska kunna förutse utfallet av sina handlingsalternativ. Av förutsebarheten följer att legalitetsprincipen måste respekteras. Han anser vidare att domstolarnas restriktivitet inte alltid går att hänföra till rättssäkerheten. I vissa fall kan restriktiviteten bero på att domstolen inte vill verka som lagstiftare.²³

¹⁹ SOU 1993:62 s. 76 ff.

²⁰ Bergström, Skatter och civilrätt: en studie över användningen av civilrättsliga termer i skatterättsliga sammanhang s. 72 f.

²¹ SOU 1993:62 s. 76 ff.

²² Bergström (not 20) s. 74 f.

²³ Bergström (not 20) s. 65 ff.

3 Reglering av fåmansföretag och preferensaktier

Följande avsnitt redogör dels för fåmansföretagsregler, dels för den associationsrättsliga regleringen av preferensaktier. Fåmansföretagsreglerna är viktiga för att förstå incitamenten till att rikta en utdelning. Den associationsrättsliga delen är ämnad att ge läsaren inblick i hur preferensaktier regleras vilket krävs för att förstå preferensaktiers beskattningskonsekvenser.

3.1 Fåmansföretagsregler

Fåmansföretag är enbart en skatterättslig klassificering och ingen associationsrättslig klassificering. I ett fåmansföretag har ägarna bättre kontroll över bolaget vilket resulterar i ett tvåpartsförhållande där skattesubjekten kan ingå avtal med varandra, i förlängningen med sig själva.²⁴

Näringsverksamhet kräver både ägarkapital och arbetsinsatser vilket gör att det ibland uppstår svårigheter, speciellt i fåmansföretag, att avgöra om en inkomst härrör sig från kapitalinsatsen eller arbetsinsatsen. Skattesatserna skiljer sig åt mellan inkomstslaget tjänst och inkomstslaget kapital varav inkomstslaget tjänst har en högre skattesats. Fåmansföretagsreglerna är tänkta hindra att fåmansföretagare fritt kan ta ut inkomst enbart i inkomstslaget kapital. Skyddet fungerar genom ett gränsbelopp som avgör

²⁴ Lodin m.fl. s. 449 f.

hur mycket varje delägare kan dela ut ur bolaget utan att inkomsten omklassificeras.²⁵

3.2 Preferensaktier ur ett bolagsrättsligt perspektiv

En huvudprincip inom aktiebolagsrätten är likhetsprincipen.

Likhetsprincipen är en obligatorisk individualrätt och återfinns bland annat i 4 kap. 1 § ABL. Eftersom likhetsprincipen är en obligatorisk individualrätt kan varje aktieägare välja att avstå rätten till utdelning alternativt välja att inte göra likhetsprincipen gällande.²⁶

Enligt likhetsprincipen har alla aktier lika rätt i bolaget om inte annat föreskrivs. Det finns två sätt att föreskriva olika rätt och således särskilja aktier. Aktier kan särskiljas dels i förhållande till röstvärde, dels i förhållande till rätten att ta del av bolagets tillgångar eller vinst. När aktier särskiljs genom att ge företräde till vinst kallas aktierna preferensaktier medan resterande aktier kallas stamaktier. Aktieslagens skillnader ska vidare framgå av bolagsordningen.²⁷ Bolagsordningen är en offentlig handling.²⁸

²⁵ Lodin m.fl. s. 453 ff.

²⁶ Nerep, Adestam och Samuelsson avsnitt 3.4.

²⁷ Sandström s. 143 f.

²⁸ Bolagsverket: Starta aktiebolag, <www.bolagsverket.se/polopoly_fs/1.7738!/Menu/general/column-content/file/starta_aktiebolag.pdf>, besökt 2016-05-20, s. 5.

Det finns inga begränsningar i hur vinstutdelningen får se ut. Det är upp till varje enskilt bolag att bestämma villkoren för sina preferensaktier. Friheten är alltså omfattande vilken mån preferensaktieägare får gynnas.²⁹

²⁹ Prop. 2004/05:85 s. 247 ff.; prop. 1975:103 s. 311 ff.

4 Genomsyn

Följande avsnitt redogörs för vad en genomsyn är och varför en genomsyn företas. I samband med det redogörs även för sambandet mellan civilrätt och skatterätt.

4.1 Rättssystemets koherens

Hultqvist anser att ett rättssystem bör förutsättas ha ett inre sammanhang, koherens, eftersom det ökar möjligheten att föra rationella resonemang. Om ett begrepp definieras på ett visst sätt inom ett rättsområde bör det vara en högst rimlig slutsats att begreppet används på samma sätt inom ett annat rättsområde. Anknyts skatterättsliga termer till dess civilrättsliga motsvarighet resulterar det i att civilrätten blir prejudiciell i förhållande till skatterätten om det inte finns en tilläggsdefinition eller en särskild skatterättslig modifikation av begreppet. När skattesubjekt planerar sina civilrättsliga ageranden efter skattemässiga konsekvenser kan det leda till beskattningsresultat som fiscus ogillar. Det är då, enligt Hultqvist, koherensen utsätts för påfrestningar.³⁰

4.2 Genomsyn

Genomsyn används för att hindra kringgående av skattelagar genom att beskattningen inte sker utifrån rättshandlingarnas beteckning utan utifrån rättshandlingarnas verkliga, civilrättsliga, innebörd.³¹ Beskattning av småföretags-utredningen sammanfattar genomsyn som en friare bedömning av saksomständigheterna. Vidare används genomsyn framförallt vid

³⁰ Hultqvist (not 15) s. 696 ff.

³¹ Gäverth och Möller s. 654.

avancerade och konstlade transaktioner som förutom skatteeffekten inte ses affärsmässigt motiverade eller har en obetydlig affärsmässig effekt.³²

Enligt Lodin är HFD restriktiva och formalistiska i förhållande till enskildas rättshandlingar. HFD respekterar vanligtvis den civilrättsliga form skattesubjektet valt vid transaktionens genomförande. Lodin menar dock att transaktioner underkänns när transaktionen enligt civilrättsliga principer skulle ha underkänts.³³ Rabe anser att HFD på senare år intagit en mer restriktiv ställning till genomsyn.³⁴

RÅ 2004 ref. 27 är ett rättsfall som är omdiskuterat i doktrin. Lodin anser att rättsfallet påvisar att den avgörande faktorn är en transaktions verkliga innebörd. Lodin sammanfattar rättsläget som att HFD:s metod är att fastställa avtalets verkliga, det vill säga civilrättsliga, innebörd och sedan koppla skatterättsliga verkningar till innebörden.³⁵

Hultqvist tolkar RÅ 2004 ref. 27 som att beskattning ska ske enligt rättshandlingarnas verkliga innebörd oavsett rättshandlingarnas beteckning.³⁶ Bergström tolkar rättsfallet som Hultqvist men tillägger att det inte finns ett krav att välja den enklaste eller mest ändamålsenliga rättshandlingen.³⁷

Beskattning av småföretags-utredningen ställer sig å andra sidan nekande till om det finns skäl att frångå principen att respektera den skattskyldiges rubricering av rättshandlingar. Utredningen konstaterar att om utdelningen

³² SOU 2002:52 s.

³³ Lodin m.fl. s. 741.

³⁴ Rabe och Hellenius s. 45.

³⁵ Lodin m.fl. s. 748.

³⁶ Hultqvist (not 15) s. 700.

³⁷ Bergström Rättshandlingarnas verkliga skatterättsliga innebörd – en kommentar till RÅ 2004 ref. 27 s. 772 ff.

inte överskrider fåmansföretagsreglerna borde utdelningen inte underkännas. Möjligheterna att underkänna utdelningar med hjälp av genomsyn är, enligt utredningen, begränsade till extremfall.³⁸

Vidare konstaterar utredningen att det vid en omrubricering återstår en klyvningsproblematik genom att det måste avgöras hur mycket av inkomsten som ska omrubriceras. Utredningen anser även att domstolen måste ta hänsyn till att det sociala skyddet baseras på inkomsterna i inkomstslaget tjänst när domstolen bedömer om en genomsyn ska ske.³⁹

4.2.1 Genomsyn av enstaka eller flera rättshandlingar

Om rättshandlingar företas i följd är det ofta svårt att utröna rättshandlingens verkliga innebörd. Det är särskilt svårt inom skatterätten eftersom parterna ofta har ett gemensamt intresse visavi fiscus.⁴⁰

Rabe anser att genomsyn kan avse den sammantagna innebörden av flera rättshandlingar.⁴¹ Hultqvist anser att rättshandlingar som utgångspunkt ska tolkas var och en för sig. Under vissa förutsättningar torde dock rättshandlingar kunna bedömas tillsammans. Rättshandlingar kan bedömas tillsammans om de är beroende av varandra, ingår i ett predestinerat mönster under en kort tid och har en gemensam målsättning. Vidare kan rättshandlingar bedömas tillsammans om de ensamma framstår som säregna.⁴²

³⁸ SOU 2002:52 s. 118 ff.

³⁹ SOU 2002:52 s. 116 ff.

⁴⁰ Hultqvist (not 15) s. 701.

⁴¹ Rabe och Hellenius s. 503.

⁴² Hultqvist, Skatteundvikande förfarande och skatteflykt s. 305 f.; RÅ 1998 ref. 19.

4.2.2 Genomsyn till särskild skatterättsliga definitioner

Det är oklart om genomsyn är begränsat till att fastställa rättshandlingars verkliga civilrättsliga innebörd eller om genomsyn också har utrymme att ge rättshandlingarna en särskild skatterättslig innebörd. Rabe anser att rättsläget är oklart men lutar åt att genomsynen är begränsad till fastställande av den verkliga civilrättsliga innebörden.⁴³

⁴³ Rabe och Hellenius s. 504.

5 Skatterättsliga dimensionen

Följande avsnitt redogör för tänkbara beskattningskonsekvenser när en stamaktie omvandlas till en preferensaktie och när utdelningen tillfaller preferensaktieägaren. Avsnittet redogör främst för praxis eftersom lagreglerna på området är generellt skrivna. Först redogörs dock för hur ett exempel på en riktad utdelning kan se ut.

A, B och C äger ett bolag tillsammans. Av något skäl, till exempel en bra arbetsprestation, vill nu A, B och C gynna en av delägarna. På bolagsstämman⁴⁴ kan A, B och C välja att omvandla en av As aktier till en preferensaktie med rätt till all utdelning vilket gör att den efterkommande utdelningen blir riktad mot A. Denna riktade utdelning med hjälp av preferensaktier kommer nedan att benämnas *processen*.

Det finns två möjliga beskattningstidpunkter som ska utredas. Den *första* beskattningstidpunkten är vid omvandlandet av en stamaktie till en preferensaktier. Den *andra* beskattningstidpunkten är vid tidpunkten för utdelning. Vidare måste tänkbara skattesubjekt utredas.

5.1 När ska beskattning ske?

Kapitalvinst ska enligt 41 kap. 2 § IL betalas om aktieägaren har gjort vinst och aktien är avyttrad. Med avyttring menas, enligt 44 kap. 3 § IL, försäljning, byte eller liknande överlåtelse. Lodin sammanfattar rättsläget som att en aktie anses avyttrad om aktien genom omvandlingen har fått ökad eller minskad rätt till utdelning.⁴⁵ Nedan redogörs för tre rättsfall där

⁴⁴ Bolagsstämma används genomgående genom uppsatsen för både årsstämma och bolagsstämma.

⁴⁵ Lodin m.fl. s. 195.

HFD har tagit ställning till om en aktie anses avyttrad. Rättsfallen jämförs sedan med Lodins sammanfattning av rättsläget i avsnitt 6.1.

5.1.1 RÅ 1997 ref. 81

Ett fåmansföretag omvandlade sina stamaktier till olika aktieslag med olika rätt till utdelning. HFD fastslog att en omvandling av aktier som ger ökad eller minskad rätt till utdelning i princip är en avyttring av aktier. HFD tillade utöver ovanstående att avyttringen innebar ett förvärv av aktier som hade sin grund i anställningen. Vederlaget för preferensaktierna var enbart de avyttrade aktierna. Om förvärvet var en preferensaktie skulle förvärvet beaktas som en tjänsteförmån och beskattas i inkomstslaget tjänst.

5.1.2 RÅ 2000 ref. 44

I ett bolag fanns utgivna preferensaktier som omvandlades till stamaktier genom enhälligt beslut på bolagsstämman. Bolagsordningen innehöll ingen definierad företrädesrätt till utdelning utan bolagsordningen stipulerade enbart att preferensaktierna hade företrädesrätt till utdelning på sättet bolagsstämman beslutade. HFD fastslog återigen att aktier som får ökad eller minskad rätt till utdelning ska anses avyttrade, oavsett om bolagsstämman var enig angående omvandlingen eller ej.

5.1.3 RÅ 2009 ref. 34

Ett börsnoterat bolag emitterade preferensaktier som utgick till de nuvarande aktieägarna. Preferensaktien hade bättre rätt till utdelning men samma rösträtt som stamaktien. Ett omvandlingsförbehåll i bolagsordningen stipulerade att preferensaktierna skulle omvandlas till stamaktier efter fyra år.

Vid HFD:s bedömning lades stor vikt vid omvandlingsförbehållet. HFD menade att preferensaktiernas villkor var förutbestämda vilket innebar att omvandlingen till stamaktier inte innebar någon villkorsändring eller

förändring i aktien som gjorde att aktien skulle anses avyttrad. Avgörande för beslutet var alltså att företrädesrätten till utdelning hade utgått när beslutet om omvandling togs och att omvandlingsförbehållet hade funnits sen emissionen. Preferensaktierna hade vid omvandlingen de facto samma rättigheter som stamaktierna.

5.2 Vem kan beskattas?

Enligt 42 kap. 12 § IL ska utdelningen tas upp av den som har rätt till utdelningen när den kan disponeras. Ett tänkbart scenario i *processen* är att de delägare som ej erhåller en preferensaktie anses ha disponerat över sin hänförliga del av utdelningen genom att avstå från utdelningen.

HFD fastslog i RÅ 2006 ref. 45 att en aktieägare i ett avstämningsbolag inte kunde beskattas enligt 42 kap. 12 § IL om det stod klart att aktieägaren vid tidpunkten för utdelningen hade gett bort utdelningen.

A gav, i RÅ 2009 ref. 68, bort rätten till utdelning från kvalificerade aktier till landstinget. Eftersom HFD fastställde Skatterättsnämndens beslut utan motivering får Skatterättsnämndens beslut vara vägledande. I förevarande fall ansåg Skatterättsnämnden att det inte fanns skäl att frångå HFD:s ställningstagande i RÅ 2006 ref. 45. Skatterättsnämnden ansåg alltså att det inte fanns anledning att göra skillnad om det var ett fåmansföretag eller ett börsnoterat bolag som aktieägaren gav bort utdelningen ifrån.

5.3 Beskattning vid utdelning

En aktieägare som är en fysisk person beskattas för utdelning enligt 42 kap. 1 § IL. Som framgår av avsnitt 3.1 finns dock andra beskattningsregler för utdelning om företaget är ett fåmansföretag. Beskattning av småföretagsutredningen konstaterar att utdelning i skattesammanhang normalt sett är det samma som utdelning i civilrättslig mening. Öppna redovisade utdelningar och värdeöverföringar utan likvärdig motprestation är såväl bolagsrättsliga som skatterättsliga utdelningar. Den skatterättsliga definitionen av utdelning

omfattar dock, enligt utredningen, även utdelningar som strider mot ABL.⁴⁶
Nedan redogörs för tre olika rättsfall som rör beskattning av utdelningar.

5.3.1 RÅ 1998 ref. 19

A ägde 91,5 % och B ägde 8,5 % av fåmansföretaget Y som i sin tur ägde bolag Z. Genom på förhand bestämda transaktioner skedde en omstrukturering. B skapade bolag X som köpte Bs aktier i bolag Y. Bolag Y delade ut 8,5 % av aktier i bolag Z, A avstod från utdelningen.

Nästkommade beskattningsår drog bolag Y in aktierna som bolag X ägde i bolag Y vilket resulterade i att A blev ensam ägare av bolag Y.

En av rättsfrågorna var om A skulle beskattas för att ha avstått utdelningen. Skatterättsnämnden, vars beslut i denna fråga inte överklagades, ansåg att A inte skulle beskattas med anledning av utdelningen. A hade aldrig uppburit eller på något annat sätt disponerat över någon inkomst.

Ytterligare en rättsfråga var om bolag X genom inlösenförfarandet skulle anses ha avyttrat aktierna mot ersättning av den erhållna utdelningen. HFD menade att det faktum att omstruktureringen skedde på affärsmässiga grunder inte hindrade att skattemässiga konsekvenserna bedömdes utifrån en helhetssyn. HFD hänvisade till tidigare praxis, bland annat i form av RÅ 1990 ref. 115, där HFD fastslog att skattemässiga konsekvenser av avtal ska bedömas utifrån ett helhetsperspektiv mot bakgrund av de olika transaktionerna som var nära knutna och avhängiga varandra.

HFD konstaterade även att åtgärderna vid omstruktureringen av Y var förenliga med bolagsrätten men att det inte var ett hinder för en genomsyn. HFD menade att utdelningen och indragningen av aktier var rättshandlingar som ensamma framstod som säregna. Om rättshandlingarna betraktades tillsammans framstod rättshandlingarna däremot som rimliga.

⁴⁶ SOU 2002:52 s. 118 f.

Rättshandlingarna betraktades därför tillsammans. HFD ansåg således att aktierna var avyttrade mot den erhållna utdelningen.

5.3.2 RÅ 2000 ref. 56

Aktieägare i ett aktiebolag bedrev olika verksamhetsgrenar inom bolaget. Aktieägarna hade ett aktieägaravtal där aktieägarna förband sig att rösta för den, av styrelsen, föreslagna vinstutdelningen. Den differentierade vinstutdelningen var baserad på varje aktieägares internresultat i bolaget.

HFD fastslog att aktierna inte var avyttrade eftersom alla aktier hade samma rätt till utdelning. HFD menade vidare att det generellt inte fanns anledning att behandla belopp som enligt bolagsstämman betalats ut som utdelning på annorlunda sätt än just utdelning. Förevarande fall var dock en sådan situation när principen inte kunde upprätthållas. Det förelåg en direkt koppling mellan lönsamheten i respektive verksamhetsgren hos aktieägarna och utdelningen på dennes aktier. HFD ansåg därför att det belopp respektive aktieägare fick i utdelning som översteg det lägst utdelade beloppet var ersättning för arbete och beskattade beloppet i inkomstslaget tjänst.

5.3.3 RÅ 2007 not. 129

Två personer överlät sina aktier de hade i respektive bolag, bolag Öst och bolag Väst, till ett gemensamt bolag, bolag X. Delägarna i bolag X, det vill säga de två personerna, hade var sitt aktieslag men med samma röstvärde och rätt till utdelning. Bolag Väst och bolag Öst var verksamhetsgrenar i bolag X.

Delägarna hade slutit ett samverkansavtal med regler om att delägarna skulle äga ett lika antal aktier, att bolagets angelägenheter skulle bestämmas på ett delägarmöte och de på bolagsstämman skulle rösta i enlighet med besluten på delägarmötena. Rösterna på delägarmötena fördelades efter omsättningen i bolag Öst och i bolag Väst. Utdelningen baserades på

verksamhetsgrenarnas del av resultatet i bolag X. Skatterättsnämnden, vars beslut fastställdes av HFD, bekräftade principen i RÅ 2000 ref. 56 att utdelning i skattesammanhang normalt är detsamma som utdelningen i civilrättslig mening. Vidare fastslog HFD att utdelning i förevarande fall saknade koppling till individernas arbetsprestationer. Därför omklassificerades inte utdelningen till inkomstslaget tjänst.

6 Slutsatser och analys av beskattningskonsekvenser

I detta avsnitt redogör jag för min analys och mina slutsatser av tänkbara beskattningskonsekvenser. I nästkommande avsnitt redogör jag för min analys av hur genomsyn förhåller sig till rättssäkerhet.

6.1 Inkomstskatteeffekter vid omvandlingen

Av avsnitt 5.1 framgår att en aktie ska kapitalvinstbeskattas om den anses avyttrad. I RÅ 2000 ref. 44 fastslog HFD att en aktie som får ökad eller minskad rätt till utdelning anses avyttrad oavsett bolagstämmans enighet. Ovanstående praxis förefaller vara klar och tydlig, en aktie som får ökad eller minskad rätt till utdelning är avyttrad. RÅ 2009 ref. 34 kan dock ha förändrat rättsläget.

Det är essentiellt att ha i åtanke att RÅ 2009 ref. 34 berör en aktie som vid emissionen hade ett omvandlingsförbehåll och en bestämd tidsgräns. Om en befintlig preferensaktie tillförs ett omvandlingsförbehåll torde den betraktas vara avyttrad eftersom den får en minskad rätt till utdelning. Den *första* tänkbara beskattningstidpunkten är vid tidpunkten för omvandlingsförbehållsbeslutet eftersom aktien får en delvis ändrad rätt till utdelning. Det kräver dock framåtblickande eftersom aktien nödvändigtvis inte har fått ändrad rätt till utdelning förevarande år utan eventuellt flera år framåt.

Den *andra* tänkbara beskattningstidpunkten är vid aktiens omvandling. Det är dock vid den andra tidpunkten möjligt att stamaktierna och preferensaktierna de facto har samma rättigheter och att aktien, enligt RÅ 2009 ref. 34 inte är avyttrad. För att en aktie ska anses avyttrad vid den

andra tidpunkten torde krävas ett helhetsperspektiv på händelseförloppet. Rättshandlingarna måste således bedömas tillsammans.

Av avsnitt 4.2.1 framgår att rättshandlingar under vissa förutsättningar kan bedömas tillsammans. För att detta ska bli aktuellt krävs, enligt Hultqvist att rättshandlingarna ingår i ett förutbestämt mönster under kort tid och har en gemensam målsättning. Det är enligt min mening inte nödvändigtvis så att ett intagande av ett omvandlingsförbehåll i bolagsordningen och själva omvandlingen uppfyller dessa krav. Det kan till exempel vara flertalet år mellan att omvandlingsförbehållet tas in i bolagsordningen och att omvandlingsbeslutet fattas. Kravet på att det ska vara ett förutbestämt mönster under kort tid är således inte uppfyllt.

Rättshandlingar kan också bedömas tillsammans enligt Hultqvist om de ensamma framstår som säregna. I RÅ 1998 ref. 19 ställs utöver Hultqvists krav på säregenhet dessutom ett krav att rättshandlingarna tillsammans framstår som rimliga. Det torde dock överensstämma med Hultqvists krav eftersom en domstol inte lär komma fram till en annan innebörd om rättshandlingarna tillsammans framstår som orimliga. Hädanefter kommer således enbart kravet på säregenhet att diskuteras. Det kan argumenteras för att det framstår säregnet att utan ersättning omvandla en preferensaktie till en stamaktie. Vid en bedömning av omvandlingen tillsammans med omvandlingsförbehållet framgår dock att aktien har fått en ändrad rätt till utdelning, aktien kan således anses vara avyttrad.

Jag anser att båda beskattningstidpunkterna är möjliga men anser att den förstnämnda beskattningstidpunkten är mer trolig. Den situationen kräver enbart ett framåtblickande perspektiv efter omvandlingsförbehållsbeslutet. Aktien har dessutom de facto fått en ändrad rätt till utdelning. Den andra beskattningstidpunkten kräver, som ovan framgår, att omvandlingen och omvandlingsförbehållsbeslutet beaktas. Ett mer önskvärt scenario, enligt min mening, vore att förevarande situation regleras i lag vilket skulle öka förutsebarheten.

Det kan konstateras att Lodins sammanfattning av rättsläget, att en aktie anses avyttrad om aktien fått ökad eller minskad rätt till utdelning, stämmer med gällande rätt.

6.2 Beskattning av person som ej erhåller aktie

Av avsnitt 5.2 framgår att det är tänkbart att en person som avstått utdelning ändå ska beskattas för att ha disponerat över en utdelning. Genom RÅ 2009 ref. 68 fastslog HFD att aktieägare som avstod utdelning från ett fåmansföretag inte kan beskattas för utdelningen. Frågeställningen, vilka eventuella skattesubjekt som finns, har således besvarats tydligt. En person som avstår en utdelning beskattas ej för utdelningen.

6.3 Beskattning vid utdelning

Nedan kommer tre rättsfall att analyseras för att undersöka vilka beskattningskonsekvenser som är tänkbara vid utdelningstillfället.

6.3.1 Analys av RÅ 1998 ref. 19

Trots att rättsfallet inte är direkt applicerbart eftersom det inte berör preferensaktier är det fortfarande relevant för uppsatsens syfte eftersom HFD konstaterade att rättshandlingar som ensamma framstod som säregna kan betraktas tillsammans. Enligt Hultqvist gäller också att rättshandlingar vid en genomsyn kan bedömas tillsammans om de ensamma framstår som säregna.

Det betyder att det kan ske en genomsyn vid utfärdandet av preferensaktier om rättshandlingarna i sig framstår som säregna. Exempel på sådana säregna egenskaper skulle kunna vara att en aktie får rätt till all utdelning eller att den aktien som får ökad rätt till utdelning bibehåller sin röststyrka så att bolagskontrollen är oförändrad.

Domstolen var, enligt min mening, tvungen att bedöma transaktionerna tillsammans. Hade domstolen bedömt transaktionerna enskilt hade det öppnat upp för en möjlighet att omstrukturera företag genom att dela ut pengar och dra in aktier istället för att sälja aktierna. Fallet får vidare ingen kritik av Hultqvist utan han hänvisar snarare till det som en allmän princip.⁴⁷

6.3.2 Analys av RÅ 2000 ref. 56 & RÅ 2007 not. 129

HFD fastslog i RÅ 2000 ref. 56 att det i allmänhet inte finns anledning att behandla belopp som enligt bolagsstämman har betalats ut som utdelning som annat än just utdelning. HFD ansåg dock att det fanns skäl att göra frånsteg från den utgångspunkten eftersom bolaget differentierade utdelningen till aktieägare beroende på vem som ägde aktierna.

Min tolkning av rättsfallet är att HFD genomförde en genomsyn och utrönande rättshandlingarnas verkliga innebörd. Eftersom den verkliga innebörden var att delägare fick inkomst i förhållande till arbetsprestationen, deras internresultat, beskattades överstigande del av av den lägsta utdelningen i inkomstslaget tjänst. Vid en jämförelse av sakomständigheterna mellan RÅ 2000 ref. 56 och RÅ 2007 not. 129 framstår kopplingen mer direkt i RÅ 2000 ref. 57. I RÅ 2007 not. 129 baserades utdelningen på verksamhetsgrenars resultat medan det i RÅ 2000 ref. 56 var aktieägarnas internresultat. Kopplingen mellan individernas arbetsprestation och utdelningen var således direkt i RÅ 2000 ref. 56.

Slutsatsen är således att ju närmare koppling utdelningen har till arbetsprestationen desto högre sannolikhet att det sker en genomsyn.

⁴⁷ Se avsnitt 4.2.1.

6.3.3 Slutsats angående beskattningskonsekvenser vid utdelning

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det enligt RÅ 1998 ref. 19 kan ske en genomsyn av flera rättshandlingar som är bolagsrättsligt giltiga om de ensamma framstår som säregna samt om de tillsammans framstår som rimliga. Rabe anser att det kan ske en genomsyn av flertalet rättshandlingar. Hultqvist anser också att det kan ske en genomsyn av flera rättshandlingar men anser att det krävs att de ingår i ett förutbestämt mönster, företas under kort tid och har en gemensam målsättning. Vidare anser även Hultqvist, i likhet med RÅ 1998 ref. 19, att det kan ske en genomsyn om rättshandlingarna ensamma framstår som säregna.

Vidare kan det konstateras att det enligt RÅ 2000 ref. 56 kan ske en genomsyn av utdelningsdifferenser om det är ersättning för en arbetsprestation. Är ersättningen hänförlig till en större verksamhetsgrens resultat torde det vara lägre sannolikhet för en genomsyn enligt RÅ 2007 not. 129. Bergströms tolkning av RÅ 2004 ref. 27 får dock ej förglömmas. Det finns inget krav att välja den enklaste eller mest ändamålsenliga vägen för att uppnå ett resultat.

HFD:s uttalande i RÅ 1997 ref. 81 om att en preferensaktie som förvärvas på grund av anställning kan vara en förmån och tas upp som intäkt av tjänst får även anses stödja att det kan ske en genomsyn. Kravet på att preferensaktien måste erhållas på grund av anställning kan enligt min åsikt likställas med kravet på direkt koppling i RÅ 2000 ref. 56 och RÅ 2007 not. 129. Det måste således finnas en anknytning mellan arbetsprestationen och förmånen.

Jag anser dock att det borde krävas en starkare koppling mellan arbetsprestationen och utdelningen vid utdelning till en preferensaktieägare än det krävdes i RÅ 2000 ref. 56. Det finns flera anledningar till min åsikt. En av anledningarna är att preferensaktier är ett bolagsrättsligt instrument som delvis är ämnat för att rikta utdelningar. Preferensaktier är dock inte

ännade att ge individer ensamrätt till utdelning som egentligen är ersättning för arbete likväl som preferensaktier inte är ämnade för att undvika beskattning.

Ytterligare en anledning till att jag finner sannolikheten lägre att det sker en genomsyn om en utdelning riktas med hjälp av preferensaktier är att villkoren för preferensaktierna är kända för tredje man eftersom bolagsordningar är offentliga. Det är genom offentligheten enklare att visa villkoren för preferensaktierna och varför preferensaktiernas syfte. Skulle utdelningen vara reglerad genom avtal torde däremot avtalets giltighet kunna ifrågasättas. Detta är självklart en bevisfråga men ändå nämnvärd. Att villkoren är kända för tredje man torde tala för att sannolikheten för en genomsyn är lägre.

Självklart beror sannolikheten för en genomsyn vidare på villkoren för preferensaktien. Att ge en aktie rätt till all utdelning torde öka sannolikheten för en genomsyn eftersom det framstår som säreget vilket öppnar för att rättshandlingar kan bedöms tillsammans. Bedömningen kan resultera i att omvandlingen till preferensaktien kopplas samman med en arbetsprestation. Att dela ut preferensaktier i enlighet med ett internresultat ökar också sannolikheten för genomsyn eftersom kopplingen, mellan utdelningen och arbetsinsatsen, i det fallet är stark.

I ett fåmansföretag torde också sannolikheten för en genomsyn vara högre. Det är, som framgår av avsnitt 3.1, lättare för fåmansföretagare att bestämma om utdelningar eftersom de har fullkontroll över bolaget. Delägarna kan dessutom sinsemellan skatteeffektivisera mer eftersom delägarna vanligtvis är färre. Detta talar i min mening för att sannolikheten att det sker en genomsyn i ett fåmansföretag är högre.

Det bör dock enligt min mening, på ovan anförda grunder, ställas ett högre krav på kopplingen när utdelningen tillfaller en preferensaktieägare än i RÅ 2000 ref. 56. Sammanfattningsvis anser jag att det enligt gällande rätt kan ske en genomsyn av en utdelning till en preferensaktieägare men att sannolikheten är låg.

6.4 Sammanfattning av beskattningskonsekvenser

I frågeställningen, se avsnitt 1.2, stipulerades ett antal frågor varav de två första berör beskattningskonsekvenser. På den första frågan är svaret att en aktie anses avyttrad om den får ökad eller minskad rätt till utdelning. En aktieägare beskattas vidare inte för att ha avstått att ta emot utdelningen.

Svaret på den andra frågan är att en utdelning generellt ska betraktas vara just en utdelning. Om utdelningen är ersättning för en arbetsprestation ska den dock tas upp i inkomstslaget tjänst.

7 Rättssäkerhetsanalys av genomsyn

7.1 Genomsyn

Det framgår av avsnitt 4.2 att genomsyn är vagt definierat och inte reglerat av lag. Av framställningen framgår dock att det finns en etablerad praxis genom att domstolarna beskattar rättshandlingar efter dess verkliga innebörd. Både Lodin och Hultqvist tolkar till exempel RÅ 2004 ref. 27 som att HFD har fastslagit att det är rättshandlingens verkliga innebörd och inte rättshandlingens beteckning som är avgörande för beskattningen.

Småföretagare-utredningen har dock en mer restriktiv inställning till när en genomsyn får företas. Utredningen anser att en genomsyn enbart får företas vid extraordinära skatteupplägg. Utredningens många konkreta problem som till exempel klyvningsproblematiken förefaller inte vara problematiska att lösa i praxis. I RÅ 2000 ref. 56 frångående domstolen inte delägarna avkastning på kapitalinsatsen utan omklassificerade bara summan utöver det lägst utdelade beloppet. Socialskyddsaspekterna som utredningen tar upp verkar dock ej beaktas.

Således kan man dra slutsatsen att genomsyn faktiskt används av domstolarna idag, om än att ordet genomsyn nödvändigtvis inte används.

7.2 Genomsyn ur ett rättssäkerhetsperspektiv

Nedan analyseras hur genomsyn förhåller sig till legalitetsprincipen samt hur förutsebart en genomsyn är.

7.2.1 Legalitetsprincipen

Ett första steg i att jämföra och analysera genomsyn i förhållande till legalitetsprincipen är att definiera legalitetsprincipen. Som framgår av avsnitt 2.1.2 finns inte någon enhetlig legalitetsprincip inom skatterätten. Den gemensamma nämnaren hos alla definitioner är dock att ingen skatt kan utkrävas utan stöd i lag. Skillnaden mellan definitionerna är sedan hur tydligt skattskyldigheten måste framträda. Jag anser att Lodins tolkning av legalitetsprincipen är mer ändamålsenlig eftersom den ställer strängare krav på hur tydligt skattskyldigheten måste framgå. Med ändamålsenlig menas att legalitetsprincipen hindrar godtycklighet vilket enligt rättssäkerhetsutredningen är en viktig del av rättssäkerheten. Vidare anser jag att ett beslut om beskattning på vag grund slår hårdare mot individen än ett beslut om att inte beskatta slår mot staten. Det anser jag eftersom staten i nästintill alla fall är den större parten och har större ekonomiska resurser. Att beskatta trots att det inte tydligt framgår av lag kan i det enskilda fallet ödelägga en persons ekonomi. För mig förefaller det osannolikt att statens ekonomi kan ödeläggas i samma enskilda fall eftersom summorna relativt sett är större för individen än för staten. Av ovan anförda anledningar anser jag, i enlighet med Lodin, att skattskyldigheten tydligt ska framgå. En motpol mot ovanstående är Pålssons analys av skatterättspraxis. Han anser att legalitetsprincipen främst används som en målsättning. Enligt Pålsson krävs alltså inte lagstöd för att beskattning ska utkrävas. Det förefaller vara mer i linje med Peczeniks åsikt att principer är ideal till skillnad från regler som sätter klara eller vaga gränser.

Det kan framstå som att en genomsyn bryter mot legalitetsprincipen i det initiala skedet eftersom det inte nödvändigtvis finns lagstöd för beskattningen. Det är dock inte förrän i det senare stadiet när genomsynen är genomförd som lagstödet ska leda till skattskyldighet. Det är alltså när rättshandlingarnas verkliga innebörd har fastslagits som rekvisiten i lagen ska överensstämma med den faktiska situationen. Det är då viktigt att domstolen kommer fram till rätt innebörd av rättshandlingen eftersom

beskattning annars sker utan lagstöd och emot både den uppgivna och den verkliga innebörden. Förutom vid ovanstående fall kan slutsatsen dras att beskattning som sker efter en genomsyn är i enlighet med legalitetsprincipen.

7.2.2 Förutsebarhet

Som framgår av avsnitt 2.1.3 är förutsebarhet essentiellt inom skatterätten eftersom skattskyldiga måste kunna bedöma beskattningskonsekvenser av sina handlingsalternativ. Oförutsedda beskattningskonsekvenser kan ha stor påverkan på skattesubjektets ekonomiska situation då beskattning i vissa fall kan röra stora summor.

Bergström anser att det bör ställas ett krav på att alla ska kunna förutse utfallet vid okomplicerade förhållanden. Bergströms krav anser jag inte uppfyllt om det sker en genomsyn vid okomplicerade förhållanden eftersom en genomsyn kan vara svårförutsebart för skattesubjekt som inte är juridiskt skolade. Å andra sidan används genomsyn främst enligt beskattning av småföretags-utredningen vid avancerade och konstlade upplägg. Sådana upplägg torde vara reglerade av mer komplicerade normer. Vid komplicerade normer anser rättssäkerhetsutredningen att det inte kan ställas krav på att alla förstår normerna. Bergström anser vidare att det inte bör ställas något krav på att skattejurister ska kunna förutse utfallet vid komplicerade förhållanden. Genomsyn torde ur denna aspekt vara i enlighet med kravet på förutsebarhet.

Det kan vidare initialt framstå som att en genomsyn hotar förutsebarheten och skapar en godtycklig bedömning. Ett argument emot genomsyn ur förutsebarhetsperspektivet är att det är svårt för ett skattesubjekt att veta resultatet av en genomsyn. Det är till exempel inte reglerat i lag eller helt utrett i praxis hur långt en genomsyn sträcker sig. Det framgår till exempel av avsnitt 4.2.2 att det inte är utrett om en rättshandling efter en genomsyn kan få en speciell skatterättslig innebörd eller om genomsynen är bunden till civilrättsliga definitioner. För ett skattesubjekt som har följt de civilrättsliga

kraven på en rättshandling torde det vara oförutsebart att en domstol beskattar enligt en speciell skatterättslig innebörd, speciellt om det inte har skett förut.

Ovanstående argument kan dock ställas emot det faktum att genomsyn enligt förarbetena ska användas restriktivt. Lodins sammanfattning av rättsläget visar dessutom att HFD de facto är restriktiva i förhållande till att underkänna enskildas rättshandlingar. Jag tror att restriktiviteten kan beror på att en genomsyn inte används om det inte finns en uppenbar annan innebörd än den angivna. En annan teori om restriktiviteten som jag också anser trolig är Bergströms teori om att restriktiviteten kan hänföras till att domstolarna inte vill agera som lagstiftare.

Tas tanken ett steg längre kan man dock konstatera att genomsyn enligt studerad praxis främst används vid konstlade och avancerade skatteupplägg. När skattesubjektet försöker kringgå skattesystemet och ge rättshandlingar andra ”etiketter” kan det inte vara oförutsett vad den verkliga innebörden av rättshandlingen var. En problematik med argumentet är att det förutsätter att domstolen alltid kommer fram till rätt⁴⁸ innebörd av en rättshandling.

En intressant aspekt, som ovan nämnts, gällande förutsebarhet och genomsyn är att genomsyn är reglerat i praxis. Risker finns, enligt min mening, att HFD ändrar åsikt i och med att nya domare tillkommer.⁴⁹ En sådan ny åsikt skulle kunna vara att en genomsyn kan ge rättshandlingar en speciell skatterättslig innebörd eller att genomsyn inte längre används.

Domstolen kan alltså ändra åsikt, antingen helt eller gradvis, utan lagändring. Ett exempel på att det faktiskt sker en förändring är att Rabes analys av praxis och att genomsyn blir allt mindre vanligt förekommande i

⁴⁸ Rätt innebörd kan självklart vara subjektivt och ett skattesubjekt kan mot domstolens utslag alltid hävda att domstolen kommit fram till fel innebörd.

⁴⁹ Jämför diskussionen med amerikanska domare i Supreme Court och om den amerikanska konstitutionen ska vara ”levande” eller ”död”.

praxis. Det får ur denna aspekt anses tveksamt om en genomsyn är i enlighet med förutsebarheten.

Av avsnitt 4.1 framgår att Hultqvist anser att ett rättssystem bör präglas av koherens. En fördel med koherens är att förutsebarheten ökar. Vidare håller jag med Hultqvists analys att systemets påfrestningar är som starkast när beskattningsresultatet ogillas av betraktaren. Ett sådant oönskat beskattningsresultat skulle kunna vara när stora summor beskattas i inkomstslaget kapital istället för inkomstslaget tjänst. Mer önskvärt vore att reglerna om genomsyn klargörs genom lagstiftning vilket skulle öka förutsebarheten.

7.3 Sammanfattning av genomsynsanalysen

De två sista frågorna av frågeställningen, se avsnitt 1.2, berör genomsyn. Inledningsvis kan det konstateras att en genomsyn företas för att utreda rättshandlingarnas verkliga innebörd. Vid en genomsyn beskattas rättshandlingen efter dess verkliga innebörd. En genomsyn sker vidare för att hindra att skattesubjekt kringgår skattelagar.

Den sista frågan var att utreda hur en genomsyn förhåller sig till legalitetsprincipen och förutsebarhet. Av analysen följer att en genomsyn inte bryter mot legalitetsprincipen. Det är först när genomsynen är genomförd skattskyldigheten måste framgå av lag. Eftersom genomsynens begränsningar är oklara kan genomsyn dock tänkas bryta mot förutsebarheten om genomsynen dras längre än vad som är utforskat och allmänt accepterat.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Utredningsbetänkanden

SOU 1993:62 Rättssäkerhet vid beskattningen.

SOU 2002:52 Beskattning av småföretag.

Propositioner och regeringsskrivelser

Prop. 1975:103 Förslag till ny aktiebolag.

Prop. 2004/05:85 Ny aktiebolagslag.

Litteratur

Bergström, Sture, *Skatter och civilrätt: en studie över användningen av civilrättsliga termer i skatterättsliga sammanhang*, Stockholm, 1978.

Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Lund, 2013

Lodin, Sven-Olof, Lindencrona, Gustaf, Melz, Peter, Silfverberg, Christer och Simon-Almendal, Teresa, *Inkomstskatt: en läro- och handbok i skatterätt*, 15. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2015.

Peczenik, Aleksander, *Rättsnormer*, Stockholm, 1987.

Rabe, Gunnar och Hellenius, Richard, *Det svenska skattesystemet*, 24. uppl., Stockholm, 2011.

Sandström, Torsten, *Svensk aktiebolagsrätt*, 5. uppl., Stockholm, 2015.

Trolle Önnerfors, Elsa och Wenander, Henrik, *Att skriva rätt: goda råd för att skriva uppsats i juridik*, 1. uppl., Stockholm, 2016.

Artiklar

Bergström, Sture, ”Rättshandlingars verkliga skatterättsliga innebörd – en kommentar till RÅ 2004 ref 27”, *Skattenytt* 2004 s. 771-774.

Gäverth, Leif och Möller, Lars, ”Har Regeringsrätten frångått genomsyn?”, *Skattenytt* 2007 s. 652-662.

Hultqvist, Anders, ”Skatteundvikande förfarande och skatteflykt”, *Svensk Skattetidning* 2005 s. 302-321.

Hultqvist, Anders, ”Rättshandlingars verkliga innebörd”, *Skattenytt* 2007 s. 696-703.

Påhlsson, Robert, ”Principer eller regler? Legalitet och likabehandling i beskattning”, *Skattenytt* 2014 s. 554-570.

Sandgren, Claes, ”Är rättsdogmatiken dogmatisk?”, *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 2005 s. 648–656.

Elektroniska källor

Bolagsverket, ”Starta aktiebolag”,
<www.bolagsverket.se/polopoly_fs/1.7738!/Menu/general/column-content/file/starta_aktiebolag.pdf>, besökt 2016-05-20.

Nerep, Erik, Adestam, Johan & Samuelsson, Per, *Aktiebolagslag (2005:551) 4 kap. 1 §*, Lexino 2015-09-22, www.karnovgroup.se, besökt 2016-05-16.

Rättsfallsförteckning

Högsta förvaltningsdomstolen (tidigare Regeringsrätten)

RÅ 1990 ref. 115.

RÅ 1997 ref. 81.

RÅ 1998 ref. 19.

RÅ 2000 ref. 44.

RÅ 2000 ref. 56.

RÅ 2004 ref. 27.

RÅ 2006 ref. 45.

RÅ 2009 ref. 34.

RÅ 2009 ref. 68.

RÅ 2007 not. 129.