



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Institutionen för Handelsrätt
HARH15 samt HARH12
VT 2016
Kandidatuppsats
Skatterätt

Beskattning av derivatinstrument

*- Gällande rätt för klassificering och periodiseringen av
derivatinstrument*

Författare:

Kalle Gunnarsson 9106132716

Lektionslärare:

Jörgen Hettne / Ulrika Wennersten

Handledare - Kandidatuppsats:

Axel Hilling

Sammanfattning

Denna framställning redogör för beskattningen av derivatinstrument i inkomstslaget näringsverksamhet.

I inkomstskattelagen delas derivatinstrument upp i lagertillgångar eller kapitaltillgångar baserat på vilken typ av aktiebolag som äger tillgången. I bolag som huvudsakligen bedriver handel med värdepapper anses sådana tillgångar vara lagertillgångar. I alla andra bolag är derivat kapitaltillgångar. Denna uppdelning styr vilka regler som ska gälla vid beskattningen.

Är derivatinstrumentet en lagertillgång styrs beskattningen av reglerna i redovisningsrätten och beskattas när derivatet ska tas upp i redovisningens resultaträkning. Derivat klassificeras i balansrapporten baserat på dess ekonomiska innebörd. Vinster och förluster på derivat är fullt beskattningsbara och full avdragsgilla mot övriga inkomster oavsett när de uppstår.

Beskattningen av kapitaltillgångar sker när de avyttras och endast definitiva förluster medger avdragsrätt. De komponenter som beaktas vid kapitaltillgångens avyttring baseras på om tillgången är en delägarrätt, fordringsrätt eller liknande avtal och klassificeringen görs baserat på den underliggande tillgången. Samtliga delar av en delägarrätt ska tas upp eller dras av vid avyttring medan löpande kostnader för fordringsrätter tas upp eller dras av vid samma tidpunkt som de görs i redovisningen. Motsvarar inte ett derivat varken en delägarrätt eller fordringsrätt ska samtliga dess komponenter tas upp vid avyttringen.

Avdrag för förluster på delägarrätter får endast kvittas mot vinster på delägarrätter. Förluster på delägarrätter och fordringar i intressegemenskaper får som huvudregel aldrig dras av. Däremot gäller dessa regler inte förluster på liknande avtal.

Innehållsförteckning

Sammanfattning	2
Förkortningsordlista	5
Förord	6
1. Inledning	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och Problemfrågeställning	8
1.3 Metod, material och forskningsläget	8
1.3.1 Metod.....	8
1.3.2 Material.....	9
1.4 Avgränsningar	12
1.5 Disposition	13
2. Finansiella instrument	14
2.1 Allmänt	14
2.2 Beskrivning av finansiella instrument baserat på ekonomisk innebörd	16
2.2.1 Enkla finansiella instrument.....	16
2.2.2 Derivatinstrument.....	16
2.2.3 Terminer.....	18
2.2.4 Optioner.....	20
2.2.5 Swappar.....	21
2.3 Sammanfattning	22
3. Skatt och redovisning	23
3.1 Klassificeringsproblematiken	23
3.2 Periodiseringsproblematiken	24
3.3 Redovisningsrätten	25
4. Skatterättslig klassificering	26
4.1 Generell klassificering	26
4.1.1 Lager- eller kapitaltillgångar.....	26
4.1.2 Finansiella tillgångar enligt BFNAR.....	27
4.1.3 Delägarätter och fordringsrätter.....	29
4.1.3 Avkastning på delägarätter och fordringsrätter.....	32
4.2 Sammanfattning klassificering	34
5. Beskattningskonsekvenser	35
5.1 Periodisering av kapitalavkastning	35
5.1.1 Bokföringsmässiga grunder.....	35
5.1.2 Kapitalvinstbeskattning.....	36
5.2 Sammanfattning skatterättslig periodisering	38
6. Avdragsbegränsningar	39
6.1 Allmänna begränsningar avseende kapitalförluster	39
6.2 Avdragsbegränsningar i intressegemenskap	40
6.3 Sammanfattning avdragsbegränsningar	42
7. Analys av beskattningen av derivat	42
7.1 Klassificering	42
7.1.1 Terminer.....	43
7.1.2 Optioner.....	44
7.1.3 Swappar.....	46

7.2 Periodisering	48
7.2.1 Avyttringstidpunkt.....	48
7.2.2 Allmänna avdragsbegränsningar för derivat som motsvarar kapitaltillgångar	51
7.2.3 Avdragsbegränsningar för kapitaltillgångar i intressegemenskaper	51
8. Sammanfattande slutsatser	52
Avslutande ord	54
Executive summary	55
Källförteckning	56

Förkortningsordlista

ABL: Aktiebolagslagen (2005:551)

BFL: Bokföringslag (1999:1078)

BFN: Bokföringsnämnden

BFNAR: Bokföringsnämnden Allmänna Råd

EES: Europeiska ekonomiska samarbetsområdet

EU: Europeiska Unionen

HFD: Högsta Förvaltningsdomstolen

IAS: International Accounting Standards

IFRS: International Financial Reporting Standards

KamR: Kammarätten

IL: Inkomstskattelag (1999:1229)

Prop.: Proposition

Ref.: Referat

Rå: Regeringsrättens årsbok

SKV: Skatteverket

SRN: Skatterättsnämnden

SvSkt: Svensk Skattetidning

ÅRL: Årsredovisningslagen (1995:1554)

Förord

För vill jag säga att det blir inte alltid som man tänkt sig. Uppsatsen som från början var tänkt att skrivas med en inriktning på beskattningen av säkringar har istället blivit en framställning med inriktning på beskattningen av derivatinstrument.

Jag vill passa på att med några korta ord tacka alla inblandade parter för att jag under den termin som nu snart är till ända har haft möjligheten att kombinera uppsatsskrivandet med en praktik på PwC i Göteborg. Framför allt vill jag rikta ett tack till Axel som efter en längre periods tjtande till slut accepterade min önskan om att han skulle vara min handledare och att han ställt upp på att hålla handledning både på plats i Lund såväl som via telefon. Jag vill vidare rikta ett tack till Jörgen som hjälpte mig så att jag inte behövde åka ned till Lund i allt för stor utsträckning.

Jag vill även rikta ett tack till Sofia på PwC i Göteborg som trots att hon inte läst min uppsats varit till hjälp då jag haft möjligheten att jobba praktiskt med vissa frågor som rörde mitt uppsatsämne och delvis ledde till den ändring av ämne som gjorts. Även till flera andra på PwC för en fantastiskt lärorik och kul praktikperiod och då framför allt till Victoria, Lowe, Filip, Darko, Marcus & Marcus mfl.

Philip och resten av "VT13-juristerna" ska även de ges ett omnämnande, ibland känner jag mig lite som ert adoptivsyskon.

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Marknaden för finansiella instrument har sedan slutet av 80-talet vuxit i en rasande takt och allra snabbast i denna utveckling har varit handeln med så kallade derivatinstrument.¹ Idag finns ett stort antal derivatinstrument som varierar i utformning och funktionalitet.

När den senaste stora skattereformen genomfördes 1990 var denna handel i sin linda vilket gjorde att skattelagstiftningen endast i viss mån behandlade olika typer av finansiella instrument med utgångspunkt i hur sådana fungerade vid tidpunkten för dess införande. Införandet av IL vid millennieskiftet medförde en viss förändring, som dock mot bakgrund av att empiriska studier gör gällande att den internationella derivathandeln vuxit tiofaldigt bara mellan 1998 och 2008, av naturliga skäl inte är heltäckande för derivatinstrument idag.²

Beskattningen av derivatinstrument har sedan införandet av IL diskuterats vid många tillfällen i doktrin såväl som i tidskrifter såsom *Skattenytt* och *Svensk Skattetidning*.³ Framför allt i anslutning till att ny praxis avseende klassificering eller periodisering av dessa instrument varit föremål för bedömning i högsta instans.

Den praxis som under senare år tillkommit för derivatinstrument har bland annat diskuterat hur andra rättsområden påverkar skatterätten där framför allt kopplingen till redovisningen varit starkt betonad.⁴ Internationaliseringen på redovisningen område har tvingat fram aktioner från bl.a. EU för mer heltäckande regelverk för att stora internationella koncerner ska kunna tillämpa samma typ av redovisning i flera bolag utan att behöva brottas med allt för många nationella regler.⁵ Funderingar kring huruvida beskattningen helt ska låtas styras av redovisningen för derivat har

¹ Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s. 2

² *Ibid*, s. 2

³ Se exempelvis Hilling, Dahlberg, Tiveus m.fl.

⁴ Se HFD 2014 ref. 10 och kommentarer till denna i *Skattenytt* 2014 av Tiveus, Ulf samt Olsson, Stefan

⁵ Se Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1606/2002

aktualiserats och det finns åsikter som anser att den nya praxis som finns på området redan betonar detta.⁶

Mot bakgrund av detta samt att derivatinstrument till sin natur är abstrakta fenomen finns det goda skäl att på nytt diskutera beskattningen av sådana finansiella instrument.

1.2 Syfte och Problemfrågeställning

Syftet med uppsatsen är att redogöra för beskattningen av derivatinstrument i svensk rätt genom att klassificera terminer, optioner och swappar samt beskriva beskattningskonsekvenserna som uppkommer för dessa derivatinstrument baserat på denna klassificering.

Detta leder således fram till en enkel problemfrågeställning, ”hur beskattas derivatinstrument enligt svensk rätt?”

1.3 Metod, material och forskningsläget

1.3.1 Metod

Denna framställning har skrivits med *Rättsvetenskaplig metod* även kallad *Rättsdogmatisk metod*. Metoden har använts för att lösa hur beskattningen av derivat föreligger genom att applicera en rättsregel på problemet.⁷ Då den rättsvetenskapliga metoden utgår från rättskällorna där svaren på de ställda frågorna kan utläsas ur lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten, doktrin mm har således dessa källor använts.⁸ Förhållningssättet till rättskällorna har gjorts med hjälp av rättskällevärdet som är en intern hierarkisk ordning av rättskällornas juridiska värde.⁹ Arbetet för noggranna redogörelser genom hela arbetet detta då metoden i stora drag lägger lika stor vikt vid

⁶ Bjuvberg, Jan, Sv. Skt 2014:2, s. 168

⁷ Korling, F & Zamboni, M, 2013 *Juridisk metodlära*, s. 21

⁸ Ibid, s. 21

⁹ Ibid, s. 32-33, För en vidare utförlig beskrivning av rättskällevärdet se ex. Sandgren, Claes, 2006, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*

själva argumentationen, som leder fram till slutsatsen eller slutsatserna, som vid själva slutsatsen.¹⁰

Arbetet har utgått från problemfrågeställningen ”*hur beskattas derivat*” och besvarar vad som är gällande rätt med hjälp av en normativ slutsats. Med en normativ slutsats åsyftas att slutsatsen grundar sig på hur rättsregeln teoretiskt bör eller ska tillämpas ur ett objektivt synsätt, trots att detta inte alltid återspeglar hur den praktiska tillämpningen av rättsregeln går till.¹¹ Det är alltså den rättsvetenskapliga metodens syfte att återspegla hur en rättsregel ska uppfattas i ett visst konkret sammanhang samt beskriva en viss lösning på det angivna problemet.¹²

Genom arbetet är de viktigaste utgångspunkterna att synen på derivat och tidpunktens för dess beskattning skiljer sig åt beroende på dess sammanhang och utformning. Därför har mycket plats lämnats åt beskrivningar av derivat samt även beskrivningar av regelverken och både generella och specifika gränsdragningar. Detta för att rättsvetenskaplig metod som på grund av dess tillämpning som tolkningslära ska försöka förklara både en rättsregel i stort samt i specifika situationer samt för att ge en tydlig bild av det rättsliga problemet samt för att inte skenargumentation ska användas.¹³

Slutligen har uppsatsen förutom att beskriva gällande rätt, skrivits med ett visst kritiskt förhållningsätt. En kritisk rättsvetenskaplig framställning innebär att med hjälp av de slutsatser som dras, genom att gå ett steg längre, påvisa att rättsläget är otillfredsställande eller på något vis bör ändras. Denna diskussion förs i de avslutande ordet där argumentationen bygger på objektiva rekvisit och slutsatserna har analyserats med fristående argument.¹⁴

1.3.2 Material

Materialet i denna uppsats skiljer sig delvis mellan de olika avsnitten.

¹⁰ Korling, F & Zamboni, M, 2013 *Juridisk metodlära*, s. 21

¹¹ Ibid, s. 24

¹² Ibid, s. 26

¹³ Ibid, s. 29-30

¹⁴ Ibid, s. 39

Bakgrunden för framställningen är HFDs praxis på området beskattning av derivatinstrument då detta väcker frågan om gällande rätt har förändrats och redovisningen ska vara utslagsgivande även vid beskattning utanför bokföringsmässiga grunder.

För att kunna förklara hur derivatinstrument fungerar ekonomiskt samt ge en bakgrund till varför denna typ av beskattning är svår har referenser dragits till den litteratur som är vanligast förekommande vid studier i finansiell ekonomi. Då denna litteratur förklarar derivat på det sätt som jag anser vara den generellt accepterade bilden anser jag att de ger en bra och viktig bas för framställningen.

Utgångspunkten i den huvudsakliga framställningen har varit lagtext. Detta beror på att som en utgångspunkt vid en framställning i skatterätt är det av största vikt att förhålla sig strikt till lagtexten, då skatterätten till skillnad från många andra rättsområden, anses ha en stark bundenhet till lagtexten. Detta bygger på en princip som finns i skatterätten som kallas legalitetsprincipen och utgår från 8:3 RF som säger att beskattning av ett skattesubjekt endast kan ske genom lag och att endast riksdagen kan utfärda lagar för att beskatta den enskilde. Det finns enligt en del forskare därmed ett formkrav på att beskattning av en inkomst måste regleras i lag för att det ska föreligga en rätt för beskattning. Denna princip anses leda till att rättstillämpningen är begränsad i tolkningsutrymmet av skatterättsliga situationer och att domstolar är starkt bundna av lagtexten vid tolkning av skattemål, något som i enstaka fall kan ge upphov till ett utfall som inte alltid bör ses som lagstiftarens syfte.¹⁵

Derivat är dock i många avseende oreglerade fenomen och därmed har skatterätten i praktiken grundats på praxis från högsta instans när det gäller oreglerade frågor. HFD som per automatik inte kan ha fel är således den viktigaste källan när det inte finns en bestämmelse i IL vilket gör att framställningen grundar sig på ett uttömmande antal avgöranden. Det är även i praxis som klassificeringsfrågan ställts på sin spets vilket gör att det per automatik blir än viktigare att analysera hur tidigare och senare praxis tillämpats. Att en dom från Kammarrätten analyseras beror på att den poängterar frågan om redovisningen betydelse i oreglerade frågor mot bakgrund av den tidigare

¹⁵ Se vidare ex. Hultqvist, A, Skattenytt 2013

praxis som finns och då underinstanser ska tolka lagen i enlighet med tidigare avgöranden i högsta instans är den intressant även om dess prejudicerande värde inte är i närheten av samma dignitet som ett avgörande i HFD.

De referenser som dras till förarbeten har främst varit för att förklara begrepp och ge en bakgrund till varför vissa begrepp inte längre används alternativt vad de skulle anses innefatta, exempelvis begreppet finansiella instrument. Begreppet finansiella instrument fanns med 1990 men togs bort 1999 och således finns en bakgrund i båda dessa förarbeten som ger en förklaring till begreppet.

I avsnitten som avser beskattning enligt redovisningen regler har dock utgångspunkten varit de civilrättsliga normverk som kallas BFNAR. Det finns ingen skattelagstiftning på området så därav accepteras andra källor som rättskällor. Alla bolag som upprättar en årsredovisning eller koncernredovisning enligt ÅRL ska tillämpa god redovisningssed vid klassificering och periodisering vilket gör att det som motsvarar god redovisningssed kan anses motsvara lag. Slutliga uttolkaren av god redovisningssed är BFN.¹⁶ BFNAR är utformad av BFN bygger på de internationella standarder som kallas IAS eller IFRS och som genom EU-harmonisering är de regelverk alla större företag inom EU ska följa i sin redovisning.¹⁷ Att referenser mer eller mindre uteslutande dras till BFNAR beror förutom på att den kan anses motsvara lagtext på att den praxis som uppkommer på redovisningen område till största del tillkommer genom Bokföringsnämndens arbete vilket således får dubbelt genomslag i beskattningen.

Denna framställning som behandlar derivat utgår från litteratur som tidigare behandlat samma eller liknande ämne. Litteraturen som använts och de artiklar som framställningen refererar till är skrivna av de främsta forskarna eller praktikerna på området finansiell skatt och det är den litteratur som används vid fördjupningsstudier på universitet och högskolor och får därmed anses vara den mest tillförlitliga. Antalet uttömmande litterära framställningar som behandlar beskattning av derivat är förhållandevis få medan antalet artiklar är förhållandevis många. Däremot har som

¹⁶ Se <http://www.bfn.se/sv/fragor-och-svar/bokforing/allmanna-bokforingsfragor> (hämtad 2016-05-13)

¹⁷ Se Europaparlamentet och rådets förordning (EG) nr 1606/2002

tidigare nämnts i bakgrunden få av dessa framställningar publicerats på senare tid vilket gör att det finns utrymme för att diskutera beskattningen av derivat på nytt.

1.4 Avgränsningar

Först och främst fokuserar arbetet endast på att analysera den interna svenska rätten.

Framställningen kommer att behandla beskattningen av derivatinstrument. Därmed kommer även civilrätten i form av framför allt redovisningsrätten att behandlas då redovisningen i vissa delar styr beskattningen. Dock kommer redogörelserna för bestämmelserna på redovisningens område vara något mer begränsad än redogörelserna ur skatterätten detta i mån av brist på plats och då samma problematik som beskrivs i avsnitt 3 inte föreligger. I framställningen kommer derivat i form av terminer, optioner och swappar att behandlas. Vissa mer specifika derivat kommer även att lyftas fram men då i anslutning till dessa tre huvudgrupper.

Det är inte denna framställnings syfte att explicit reda ut vilka klassificeringsmetoder för derivatinstrument som faktiskt bör anses vara gällande rätt. Ett liknande ämne har jag själv tidigare behandlat på B-nivå och även om ämnet är högst relevant finns det inte plats att förklara beskattningen av specifika derivatinstrument samt att föra en djupare diskussion om klassificeringsmetoder.

Framställningen kommer att behandla derivatinstrument utställda och eller ägda av aktiebolag och därmed inte enskilda näringsverksamheter, handelsbolag eller andra bolagsformer.

Svårtolkade begrepp såsom ”*verklig och definitiv förlust*” eller ”*intressegemenskap*” kommer inte heller behandlas i denna framställning. Kopplingar dras till avsnitt där dessa begrepp förekommer, såsom i avsnittet om avdragsbegränsningar men där kommer begreppet inte beskrivas eller kommenteras utan endast effekten av om reglerna är tillämpliga eller inte tas upp. I samma avsnitt har på grund av brist på utrymme endast reglerna kring avdragsbegränsningar för kapitalförluster tagits upp.

Vad gäller ränteavdragsbegränsningsreglerna lämnas de utanför denna framställning.

Det görs vidare inga analyser huruvida några av de behandlade bestämmelserna kan tänkas strida mot EU-rätten.

1.5 Disposition

I nästa det kommande avsnittet presenteras framställningens huvudaktörer, derivatinstrumenten. Utgångspunkten i avsnittet är förutom att ge en allmän bild av derivatinstrument i skatterätten även att förklara derivatinstrumentens ekonomiska innebörd och förklarar hur dessa instrument kan användas både för spekulation eller som sätt att flytta risker. Avsnittet beskriver närmare de tre huvudsakliga derivat som framställningen behandlar, terminer, optioner och swappar. Alla avsnitt i framställningen avslutas med en sammanfattning av avsnittet.

I avsnitt tre behandlas det förhållande som föreligger mellan skatt och redovisning. Avsnittet tar även upp och förklarar den problematik som uppstår när ett fenomen kan betraktas på olika sätt ur ett redovisningsperspektiv och skatteperspektiv.

Avsnitt fyra beskriver de regler som gäller vid klassificeringen av derivatinstrument och går stegvis igenom var skiljelinjer finns och vilka rekvisit som ska avgöra när ett vägval görs åt endera håll. Avsnittet behandlar både klassificering enligt bokföringsmässiga grunder såväl som enligt reglerna i inkomstslaget kapital.

Avsnitt fem beskriver de regler som gäller för periodiseringen eller även kallat beskattningstidpunkten. En indelning görs återigen baserat på om beskattning ska ske enligt bokföringsmässiga grunder eller kapitalvinstreglerna.

I avsnitt sex beskrivs de regler som till viss del hindrar att skattemässig avdrag får göras för vissa derivatinstrument. I detta avsnitt görs endast en redogörelse för derivat som beskattas i inkomstslaget kapital, vilket beror på att inga sådana regler finns för

beskattning enligt bokföringsmässiga grunder. Vidare tas även reglerna om avdrag på derivat i intressegemenskaper upp något som ytterligare utvidgar vissa avdragsförbud.

Efter detta kommer själva analysdelen där de omnämnda derivatinstrumenten terminer, optioner och swappar placeras in i skattesystemet. Det görs både klassificeringar och periodiseringar av dessa enligt både bokföringsmässiga grunder såväl som enligt reglerna om kapitalvinster. Avdragsbegränsningar för dessa instrument diskuteras även i slutet av avsnittet. Avsnitt åtta är sammanfattningen av avsnitt sju med återkoppling till syftet och frågeställningen.

Slutligen dras några generella paralleller under titeln avslutande ord där återkoppling görs till bakgrunden och en del fria kommentarer görs.

2. Finansiella instrument

2.1 Allmänt

Skattelagstiftningen innefattar inte sedan införande av IL begreppet finansiella instrument förutom i 17 kap. som handlar om beskattning av lager. Begreppet som tidigare även fanns i andra delar skattelagstiftningen ansågs problematiskt då det kunde betyda olika saker i olika delar av lagstiftningen.¹⁸ Finansiella instrument har istället ersatts med andra begrepp som var tänkt att specificera vad för typ av tingest som åsyftades.¹⁹ Begreppen som ersatte finansiella instrument var *värdepapper*, *delägarätter*, *fordringsrätter* och *tillgångar*.

Begreppet finansiella instrument återfinns dock i lag (2007:528) om värdepappersmarknaden finns definitioner av finansiella instrument. Där betyder ett finansiellt instrument *överlåtbara värdepapper*, *penningmarknadsinstrument*, *fondandelar*, och *finansiella derivatinstrument*. Då detta är civilrättsliga bestämmelser föreligger inte alltid samma definition i skatterätten men finansiella instrument anses

¹⁸ Se bl.a. Hulgaard, Bodil, *Sv. Skt. Nr1/97 – En ny inkomstskattelag*

¹⁹ Se Prop. 1999/2000:2 Del 1 s. 505-506

även i skatterätten motsvara fenomen avsedda för handel på en värdepappersmarknad.²⁰ Jag har valt att använda finansiella instrument som ett övergripande begrepp för att gemensamt benämna de ekonomiska fenomen som derivatinstrument motsvarar och framställningen behandlar.

En generell karaktäristik för finansiella instrument är att instrumenten som grund är del i finansieringen av ett bolags likviditet och genererar en ekonomisk rättighet (tillgång) eller en ekonomisk skyldighet (skuld eller eget kapital). Det vill säga att den som utger ett finansiellt instrument berikas oftast på kort sikt genom att likvida medel flyter in i bolaget medan bolaget samtidigt åtar sig att ge återgälda till den som finansierat i bolaget genom någon form av avkastning. Begreppet avkastning åsyftar det som allmänt kallas *ränta* eller *utdelning*. Varken ränta eller utdelning är fenomen som finns definierade på inkomstskatterättens område men brukar oftast kunna särskiljas på så sätt att ränta är avkastning på fordringar medan utdelning är avkastning på eget kapital.²¹

Finansiella instrument består således av ömsesidiga motprestationer, men som i alla ekonomiska förhållanden finns det en risk att en part kommer sämre ut än en annan. I dessa hänseenden talas om begreppet ekonomisk risk, eller kort bara risk. Med risk menas sannolikheten att en part ska göra en ekonomisk förlust i en investering.²² För exempelvis en bank uppstår det en risk i samband med att banken lånar ut pengar till låntagare. Risken i dessa fall är att låntagaren inte ska kunna återbetala beloppet den har lånat. På samma sätt finns en risk vid köp av aktier, exempelvis att den förväntade värdet förändringen uteblir eller att aktien helt förlorar sitt värde. Risk kan sägas vara något konstant men kan fördelas genom uppbyggnaden av finansiella instrument.²³

För att kompensera för risktagandet justeras den avkastning som instrumentet ger upphov till genom exempelvis högre eller lägre ränta, rätt till utdelning före andra aktieägare mm. Finansiella instrument är således inte möjliga att särskilja som fristående ingående och utgående transaktioner utan för att förstå dem måste hela

²⁰ Dahlberg, Mattias, 2011, *Ränta eller Kapitalvinst*, s. 139-140

²¹ Se Rå 2001 ref. 21

²² Hilling, Axel, 2007, *Income Taxation of Derivates and other Financial Instruments*, s.18

²³ Hilling, Axel, 2007, *Income Taxation of Derivates and other Financial Instruments*, s.17

instrumentets ekonomiska påverkan beaktas. I svensk rätt benämns detta som att finansiella instrument är odelbara.²⁴

2.2 Beskrivning av finansiella instrument baserat på ekonomisk innebörd

2.2.1 Enkla finansiella instrument

Med enkla finansiella instrument avses finansieringslösningar som endast består i enklare konstruktioner och som påverkar ett bolags likviditet per omgående. Sådana är exempelvis *likvida lån* eller *aktier*.

Med *likvida lån* avses ut-/inlåning av likvida medel vilken är en transaktion som skapar en skuld i redovisningen hos det inlånande bolaget samt en motsvarande tillgång hos det utlånande bolaget. Genom att låna ut pengar har det utlånande bolaget tagit på sig en risk att förlora alla sina pengar om inte låntagaren kan betala tillbaka dem. För att kompensera för denna risk kräver bolaget en ränta av låntagaren.

Med *aktier* avses generella investeringar i det som redovisningen kallar *eget kapital*. Eget kapital motsvarar all finansiering i ett bolag som inte bekostas genom skulder. Med aktier menas vidare dess allmänna innebörd, ägarandelar i ett bolag. När en finansiär köper aktier i ett bolag tar finansiären på sig en risk att förlora sin satsade summa. Finansiären kompenserar för detta genom utdelning samt i möjligheten till en kapitalvinst om aktiernas värde ökar under tiden finansiären äger dem.

Huruvida finansiären får tillbaka det den har satsat är således i fallet enkla finansiella instrument ”endast” beroende på bolagets lönsamhet.

2.2.2 Derivatinstrument

Derivatinstrument, är till skillnad från de enkla finansiella instrumenten uppbyggda på ett annorlunda sätt och är beroende av andra finansiella instrument.²⁵ Definitionen av

²⁴ Se ex. Rå 2002 not. 51

²⁵ Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s. 2

ett derivat kan sägas vara ”ett finansiellt kontrakt vars värde är relaterat till värdet på en underliggande vara/variabel och som i princip inte innebär någon initial investering.” Vidare karaktäriseras således derivatinstrument av att det sällan sker någon transaktion av likvida medel vid avtalets ingående såsom vid lån eller köp av aktier utan att anskaffningsvärdet är således noll.²⁶

Ett derivatinstrument är uppbyggt på ett sådant sätt att värdet av instrument 1 är baserat på värdet av instrument 2 som kan vara känt eller okänt fram till dess att instrument 1 införlivas. Exemplet kan förklaras såsom att instrument 1 motsvarar ett avtal om att köpa instrument 2 som är en aktie vid en framtida tidpunkt. Vid avtalets ingående bestäms att köpesumman för aktien delvis ska baseras på dess utveckling på marknaden fram tills den avtalade tidpunkten. På så sätt varierar värdet av instrument 1 baserat på hur värdet av instrument 2 utvecklar sig.²⁷ Beroende på förutsättningarna i det specifika avtalet kan sedan risken bäras av antingen part 1 eller part 2, eller delas upp genom att den ”vinnande” parten kompenserar den ”förlorande” parten. Denna kompenserande transaktion kallas som tidigare nämnts i allmänhet för riskpremie.



Bild 1. *Illustration av ett derivat*

Ett derivatinstrument kan illustreras likt denna bild där aktien i exemplet ovan är den underliggande tillgången som påverkar värdet av derivatinstrumentet.

De specifika exempel på derivatinstrument som kommer behandlas i denna framställning är *terminer*, *optioner* och *swappar*.

²⁶ Hilling, Axel, 2008, *Sv. Skt. 2008:10*, s. 713-714

²⁷ Hilling, Axel, 2010, *Skattenytt*, s.126

2.2.3 Terminer

En *termin* eller ett *terminsavtal* är ett avtal om att köpa eller att sälja en tillgång vid ett bestämt framtida datum till ett bestämt pris.²⁸ Tillgången som terminen avser kallas *den underliggande tillgången*, priset för den underliggande tillgången brukar kallas *leveranspris* och tidpunkten för terminens fullgörande kallas *förfalldag*.²⁹ Det är en skillnad mellan leveranspriset och *terminspriset*. Dessa två är beroende av varandra men är inte samma transaktion.³⁰

Terminer används både som ett sätt att säkra kassaflöden och för spekulation då terminspriset låser leveranspriset för den underliggande tillgången vid förfalldagen vilket gör att kassaflödet blir förutsägbart, samtidigt som leveranspriset för den underliggande tillgången kan vara högre, eller lägre än terminspriset om tillgången hade köpts direkt på marknaden. På så sätt kan en termin generera en vinst eller förlust.³¹ Det bestämda priset kan som i exemplet ovan dock variera baserat på avtalsvillkor vilket ska förtydliga att det inte behöver vara frågan om ett fast pris utan just ett bestämt pris. Baserat på partens deltagande i avtalet kan en part antingen befinna sig i ”*den korta positionen*”, vilken avser säljförpliktelsen, alternativt att befinna sig i ”*den långa positionen*”, vilket därmed motsvarar köpförpliktelsen.³²

Terminer är ömsesidigt förpliktande och båda parterna i en terminstransaktion bär som nämnts en risk att ”vinna eller förlora” på terminens utfall. För den part som befinner sig i den korta positionen görs en vinst på instrumentet om priset på terminen överstiger värdet av den underliggande tillgången. Är värdet av den underliggande tillgången däremot högre än priset på terminen görs istället en förlust på avtalet. För den som innehar den långa positionen föreligger således det motsatta förhållandet.³³ Terminer är så kallade nollsummespel vilket innebär att vinsten motsvarar förlusten

²⁸ Se exempelvis Hull, J. C. 2006, *Options, Futures, and Other Derivatives*, s. 3

²⁹ Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s. 6 – eng. maturity date

³⁰ Ibid, s. 6

³¹ Ibid, s. 6

³² Hilling, Axel, 2007, *Derivatives and Other Financial Instruments*, s. 23

³³ Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s. 7

hos avtalsparten. Gör en part en vinst om summan 100 uppkommer en motsvarande förlust hos den andra avtalsparten.³⁴

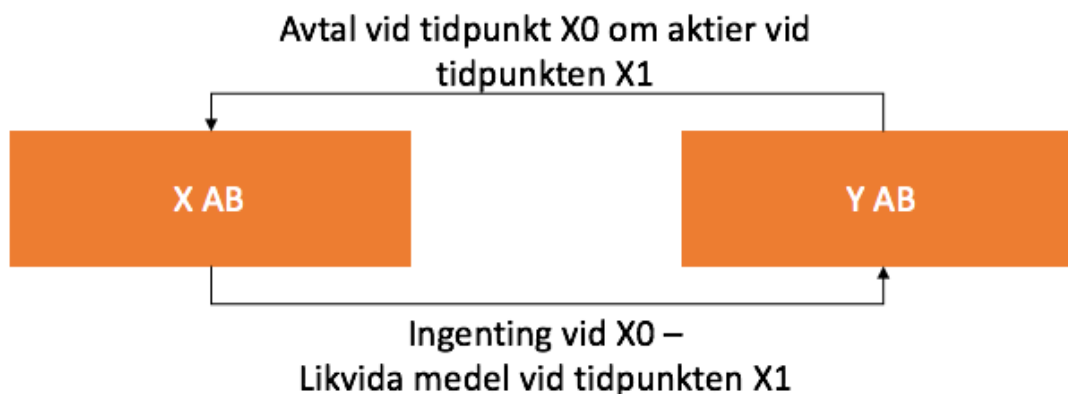


Bild 2. Illustration av ett terminsavtal

För att illustrera ett exempel kan en termin användas för att säkra kassaflödet av valutafluktuationer. A har gjort en investering i utländsk valuta och det finns en risk att investeringens värde starkt påverkas av ändringar i den utländska valutan gentemot den inhemska. Vid samma tidpunkt ingår A även ett terminsavtal med B om att sälja den utländska valutan mot inhemskt valutan vid en framtida tidpunkt till samma kurs som den utländska valutan har idag. Genom avtalet försäkrar sig A att valutan inte kommer ge några negativa effekter på kassaflödet utan de är förutsägbara och konstanta medan det samtidigt finns en risk att A förlorar på avtalet om valutaeffekterna hade varit förmånliga för denne vid terminens förfalldatum. För B uppkommer en vinst på terminen om A gör en förlust, och vice versa om A gör en vinst på denna.

Inom internationell finansekonomisk litteratur delas terminer in i två sorters terminer baserat på om de är standardiserade instrument eller skräddarsydda instrument. Standardiserade instrument kallas på engelska för *futures* medan skräddarsydda instrument kallas för *forwards*. De har dock samma ekonomiska innebörd.³⁵

³⁴ Ibid, s. 7

³⁵ Ibid, s. 8

2.2.4 Optioner

Ett *optionsavtal* är ett avtal om att köpa eller sälja en tillgång vid en framtida tidpunkt. Till skillnad från en termin ger dock optionsavtalet en part rätten att köpa eller att sälja den underliggande tillgången vid den framtida tidpunkten, samtidigt som parten har rätt att avstå från att utnyttja denna rätt. Optioner delas in i köp- och säljoptioner som även kallas ”*call options*” (köp) och ”*put options*” (sälj). Priset som specificeras i ett optionsavtal kallas *utnyttjandepriiset* och optionens fullgörandedag kallas för *förfallodag*.³⁶

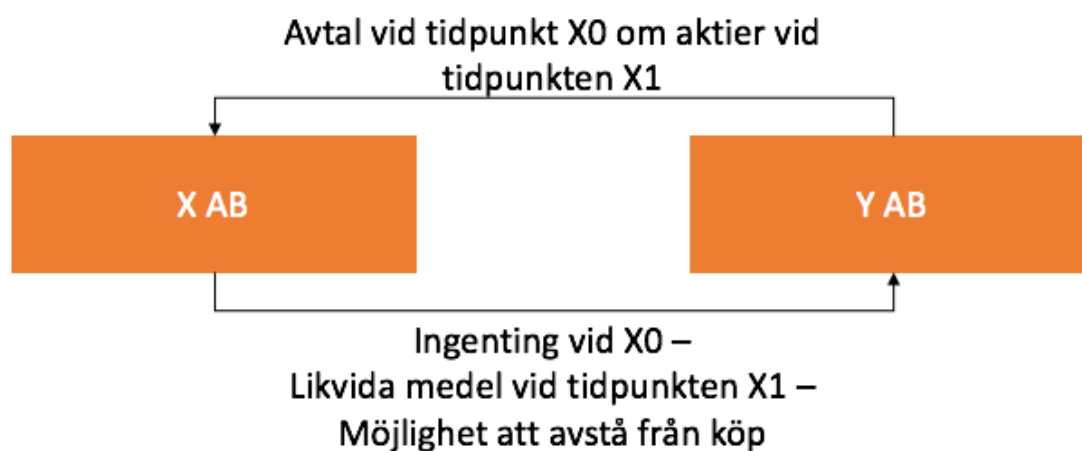


Bild 3. Illustration av ett optionsavtal

I optionsavtal anses den som äger optionen vara dess *köpare* och befinna sig i *den långa positionen*. Motparten är optionens *utfärdare* och anses befinna sig i *den korta positionen*. Optionens utfärdare är den part som alltid tvingad att ta del i optionen oavsett om det är ofördelaktigt eller inte. En option kan beroende på dess utformning antingen fullgöras under optionens löptid, eller vid dess förfallodag.³⁷

Optioner kan utfärdas för alla typer av tillgångar även om de oftast avser en finansiell variabel.³⁸ Det finns vissa specifika optioner som är extra intressanta ur skattehänseende och ett sådant är ett *konvertibelt skuldebrev*. Ett konvertibelt skuldebrev eller kort konvertibel innebär utfärdandet av en obligation som ger

³⁶ Ibid, s. 9 – eng. exercise price

³⁷ Se ex. *American-style options & European-style options*, Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s.9

³⁸ Ibid, s. 10

köparen en rätt att konvertera obligationen till aktier. Konvertibla skuldebrev kan precis som optioner i övrigt utformas på flera sätt och antingen endast ge en part rätt till att styra avtalet alternativt ge båda parter rätt att ingå eller frångå avtalet.³⁹

Ett optionsavtal ger således alltid åtminstone en part valmöjligheten att inte ingå ett avtal om det inte anses fördelaktigt, alternativt att tvinga motparten att ingå avtalet trots att det är ofördelaktigt för den andra. För parten som innehar rätten att styra över avtalet är risken i transaktionen obefintlig medan den andra parten i princip helt övertagit all risk och behöver således kompenseras för detta genom en förutbetalad riskpremie.⁴⁰

2.2.5 Swappar

En *swap* är ett utbyte av betalningsströmmar vid specifika tidpunkter som beräknas med utgångspunkt i specifika variabler.⁴¹ Parterna kan exempelvis byta transaktioner med varandra.⁴² Swappar är avhängiga den underliggande marknadsvariabeln som swappen är kopplad till och den vanligaste typen av swap är en så kallad ränteswap som innebär ett byte av räntetransaktioner.⁴³

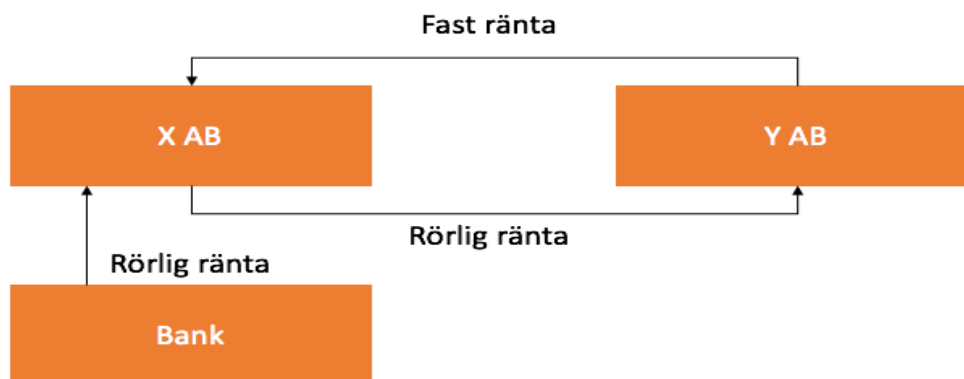


Bild 4. Illustration av en swap. Exemplet avser en ränteswap.

³⁹ Ibid, s. 10

⁴⁰ Ibid, s. 10 se även Hilling, Axel, 2007, *Derivatives and Other Financial Instruments* s. 29-30

⁴¹ Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s.10

⁴² Hilling, Axel, 2007, *Derivatives and Other Financial Instruments* s. 26

⁴³ Sundaram, R.K & Sanjiv D.R, 2016, *Derivatives*, s.11

En ränteswap kan innebära att bolag A betalar en ränta till bolag B som är rörlig och kan fluktuera mellan 4-6 % av lånebeloppet. Bolag B i sin tur betalar istället en summa motsvarande en fast ränta om 5 % till bolag A. För bolag A blir deras inflöde av pengar konstant eftersom de får en fast ränta och därmed en lägre risk på ränteintäkter medan bolag B får möjligheten att kompensera för detta genom möjligheten till högre ränteintäkter.⁴⁴ Swappar brukar dock i praktiken inte innebära att de faktiska räntorna traderas, istället är det bara nettodifferensen som faktiskt resultatförs.⁴⁵

Swappar i sig är avhängiga den underliggande marknaden men anses ha två ”ben” som ändå är bundna till en eller flera underliggande marknadsvariabler.⁴⁶

2.3 Sammanfattning

Finansiella instrument är ett samlingsbegrepp för olika former av värdepapper och ekonomiska fenomen som innebär en rättighet eller en skyldighet för innehavaren att mottaga eller utge en tillgång av ekonomiskt värde. Värdet av det finansiella instrumentet och dess avkastning är tillsammans baserat på risken som instrumentet är sammankopplat med och således ska ett finansiellt instrument anses odelbart.

Derivatinstrument är ett finansiellt instrument som är beroende av värdet av en annan tillgång. Derivatinstrument består av en synlig del, ett avtal om att vid en framtida tidpunkt binda parterna i avtalet att ingå en transaktion samt en osynlig del, en underliggande tillgång som styr värdet av den synliga delen. De derivatinstrument som behandlats är terminer, avtal om att i framtiden köpa eller sälja en tillgång till ett visst pris, optioner, avtal om att ha rätten att köpa eller sälja en tillgång till ett visst pris eller att avstå och swappar, avtal om att byta betalningsströmmar med en annan part.

⁴⁴ Ibid, s. 576

⁴⁵ Ibid, s. 575

⁴⁶ Ibid, s. 11

3. Skatt och redovisning

3.1 Klassificeringsproblematiken

Skattelagstiftningen är ett regelverk som på grund av dess offentlighetsrättsliga ställning särskiljer sig från andra rättsområden. Exempel som tagits upp ur ett förhållningssynpunkt är att skatterätten ska förhålla sig till vissa principer bl.a. legalitetsprincipen. Uttryckligen ska därmed inte beskattning ske utan stöd i skattelag. Då skattelagstiftningen dock inte har möjlighet att täcka precis alla de möjliga situationer som uppkommer i praktiken finns det regler som gör att stöd kan ges av exempelvis definitioner från andra rättsområden. Ett exempel är begreppet aktier som anses motsvara definitionen i ABL eller att en tillgång eller skuld som utgångspunkt kan anses motsvara definitionen i redovisningen som innebär en sannolik framtida ekonomisk inflöde av resurser som kontrolleras av ett subjekt baserat på tidigare händelser.⁴⁷ HFD har även uttalat att det är naturligt att utgå från redovisningen i oreglerade frågor, förutsatt att den är upprättad i enlighet med god redovisningssed.⁴⁸

En beskrivning som kan uppstå i förhållandet mellan skatterätten och redovisningen är det som kan kallas för *klassificeringsproblematiken*. Denna problematik uppstår när skatterätten betraktar en händelse på ett annat sätt än den betraktas i redovisningen. Denna klassificering ligger sedan till grund för den skatterättsliga kontra redovisningsrättsliga behandlingen av händelsen och i samband med deklarationen åtgärdas detta på den deklaraionsbilaga för aktiebolag som kallas skattemässiga justeringar.

När den skatterättsliga och redovisningsrättsliga klassificeringen av en händelse sammanfaller brukar det anses att denna händelse tillhör det kopplade området. Exempelvis kan sägas att värdering av en näringsverksamhets lager är ett sådant område där den redovisningsmässiga klassificeringen avgör hur lagret ska värderas

⁴⁷ Se ex. BFNAR 2012:1 art. 2.12

⁴⁸ HFD 2014 ref. 10

och beskattas i deklarationen.⁴⁹ Då kapitalvinstbeskattningen inte är beroende av redovisningens resultathantering anses denna liggande utanför det kopplade området. Det är således avgörande om en tillgång ska anses tillhöra det kopplade området eller inte. Det är dock inte denna framställnings syfte att försöka göra en gränsdragning för när redovisningen ska anses styra den skatterättsliga klassificeringen men göra läsaren medveten om den praktiska problematiken.

3.2 Periodiseringsproblematiken

Klassificeringen mellan skatterätten och redovisningen leder till ytterligare en problematisering baserat på tidpunkten för beskattning. I skattelagstiftningen finns framför allt specifikt uttryckt att beskattning i inkomstslaget näringsverksamhet ska utgå från *bokföringsmässiga grunder*.⁵⁰ Bokföringsmässiga grunder är ett civilrättsligt begrepp som återfinns i 4:2 BFL och som anger att ett företags redovisning ska vara upprättad enligt god redovisningssed. Skatterättsligt innebär detta att tidpunkten för att ta upp en vinst eller dra av en förlust vid beskattningen ska infalla vid samma tidpunkt som vinsten eller förlusten tas upp i resultaträkningen.⁵¹ Vidare anges i 9 § samma kapitel att beskattningstidpunkten för kapitalvinster och kapitalförluster återfinns i 44 kap. Kapitalvinster ska istället beskattas enligt huvudregeln i 44:26 och tas upp det beskattningsår tillgången avyttras. Detta bygger på den så kallade *realisations-* eller *kontantprincipen*.⁵² Generellt gäller samma bestämmelser avseende tidpunkt för beskattning för kapitalförluster som för kapitalvinster.⁵³ Således är kapitalvinster inte beroende av redovisningens resultathantering av dessa.

Denna deskriptans mellan skatterätten och civilrätten kan kallas för *periodiseringsproblematiken* då det ibland kan uppkomma skillnader i när en tillgång eller skuld anses redovisningsmässigt vinstgenererande alternativt avdragsgill kontra beskattningsbar alternativt skattemässigt avdragsgill och när denna transaktion således ska tas med i bokslut och deklaration.

⁴⁹ Dahlberg, Mattias, *Ränta eller Kapitalvinst*, s. 128

⁵⁰ Se 14:2 IL

⁵¹ Prop. 1999/2000:2 del 2 s.177

⁵² Se ex. Hilling, Axel, Sv. Skt. 2008:2 s. 123

⁵³ Se 44:2 IL

Avslutningsvis även sägas att beskattningen av aktiebolags resultat alltid sker i inkomstslaget näringsverksamhet i enlighet med 13:2 IL. Detta innebär dock inte att klassificeringen och periodiseringen av finansiella tillgångar inte blir ointressanta framför allt för tidpunkten när vinster ska tas upp, förluster dras av samt hur eventuella förluster ska tas upp.

3.3 Redovisningsrätten

I materialavsnittet redogörs för att det inom redovisningsrätten sedan inträdet i EU har utvecklats regelverk kring klassificering och periodisering av finansiella instrument utvecklas. Styrdokumenten inom unionen för klassificering kallas IAS eller IFRS. Krav på att dessa standarder ska tillämpas i marknadsnoterade bolag infördes av EU-parlamentet 2002 genom *Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1606/2002*. I Sverige har dessa styrdokument översatts av BFN och utkommer som *Bokföringsnämndens allmänna råd* där dessa rekommendationer även avser bolag som inte är marknadsnoterade. BFN är en statlig organisation som har till uppgift att utveckla god redovisningssed.⁵⁴

Bokföringsnämndens allmänna råd ska tillämpas i koncerner som upprättar sin årsredovisningen enligt reglerna i ÅRL om de inte ska tillämpa IFRS-redovisning.⁵⁵ I 11:e kap. anges att finansiella instrument ska redovisas i enlighet med rekommendationen om de värderas till anskaffningspris. Värderas finansiella instrument till verkligt värde ska istället bestämmelserna i 12:e kap. användas.

Det är således dessa rekommendationer som styr den redovisningsrättsliga behandlingen av finansiella instrument och således även beskattningen av dessa finansiella instrument om de ska beskattas enligt bokföringsmässiga grunder.

⁵⁴ Se <http://www.bfn.se/sv/fragor-och-svar/bokforing/allmanna-bokforingsfragor> (hämtad 2016-05-13)

⁵⁵ BFNAR 2012:1 Kap 1.3

4. Skatterättslig klassificering

4.1 Generell klassificering

4.1.1 Lager- eller kapitaltillgångar

Vid fastställande av den skatterättsliga klassificeringen av säkringsinstrument som terminer, optioner och swappar är utgångspunkten i skattelagstiftningen att dessa antingen är lagertillgångar enligt 17:3 IL, eller är kapitaltillgångar i ett bolags näringsverksamhet i enlighet med 25:3 IL. Beskattning enligt 17:3 IL leder till beskattning enligt bokföringsmässiga grunder medan beskattning enligt 25:3 IL leder till beskattning i inkomstlaget kapital i enlighet med 41:2 IL. I 25:4 IL jämföras vinster eller förluster på terminer, optioner och liknande avtal med bestämmelserna i 25:3 IL om de inte anses vara lagertillgångar.

Gränsdragning mellan lagertillgångar och kapitaltillgångar har i praxis främst fokuserat på om tillgångarna uppfyller lagertillgångskraven i 17:3 IL som säger att en tillgång anses vara lager om den är avsedd för omsättning och förbrukning. När utfallet blir att 17:3 IL tillämpas anses företaget bedriva handel med värdepapper.

I ett fastställt förhandsavgörande Rå 2004 not. 58 lyfter SRN upp några av de kriterier som krävs för att ett bolags innehav av finansiella tillgångar ska leda till att dessa anses motsvara lagertillgångar. Bl.a. ska ett bolags enstaka vinster eller förluster på finansiella instrument inte leda till att dessa ska betraktas som lagertillgångar. När ett bolags verksamhet däremot uteslutande består i transaktioner med finansiella instrument kan detta anses utgöra motsvarande verksamhet som utförs av banker och tillgångar ska i dessa fall anses utgöra lager. Vidare ska en bedömning om ett bolag kan anses bedriva handel med värdepapper baseras på värdepappershandelns förhållande till bolagets storlek, samt hur förvaltningen av värdepapperna är organiserad och hur den genomförs.⁵⁶ Är förvaltningen marknadsmässigt organiserad är ett rekvisit uppfyllt som kan leda till att värdepapperna ska anses utgöra lager, ett annat är att ett bolag bedriver en verksamhet som motsvarar verksamheten i en bank

⁵⁶ Se bl.a Rå 2003 ref. 49 samt HFD 2013 not. 42

eller ett finansinstitut. Däremot ska det anses finnas ett förhållandevis brett utrymme för ett företag att göra placeringar i aktier eller andra värdepapper utan att de ska anses bedriva värdepappersrörelse.⁵⁷

Således leder detta till att i aktiebolag, som *inte* beskattas enligt reglerna om värdepappersbolag eller har en verksamhet som uteslutande motsvarar ett sådant värdepappersbolag, ska finansiella instrument såsom terminer, optioner och liknande avtal beskattas som kapitaltillgångar. Uppfyller bolaget kravet för värdepappersbolag anses de motsvara lagertillgångar.

4.1.2 Finansiella tillgångar enligt BFNAR

När en tillgång klassificeras som en lagertillgång tillämpas reglerna i ÅRL istället för IL. För bolag som redovisar enligt ÅRL ska tillgångar och skulder redovisas enligt dess ekonomiska innebörd och inte den juridiska formen.⁵⁸

I ÅRL kan ett bolag välja att redovisa sina finansiella tillgångar på två olika sätt, antingen genom att tillgångarna tas upp i balansrapporten och värderas till anskaffningsvärdet i enlighet med 4:4 ÅRL. Alternativt kan derivatinstrument och andra finansiella instrument tas upp till sitt verkliga värde i enlighet med 4:14 a ÅRL. Valet av värderingsmetod styr hur finansiella instrument identifieras och klassificeras i BFNAR som i art 11.1 stipulerar att BFNAR kap 11. ska tillämpas vid redovisning av finansiella instrument i företag som valt att värdera sina tillgångar utifrån anskaffningsvärdet. I samma artikel sägs även att om ett företag valt att värdera sina tillgångar utifrån verkligt värde ska istället BFNAR kap. 12 användas. Valet av värdering och således klassificering ska enligt 4:14 a ÅRL gälla samtliga ett bolags finansiella instrument, förutom de som enligt 4:14 b inte får tas upp till verkligt värde. I IL görs en viss inskränkning av redovisningen genom bestämmelsen i 17:20 IL som säger att värdering enligt anskaffningsvärdet endast får göras om samtliga företag som ingår i samma intressegemenskap även gör detta.

⁵⁷ Rå 2003 ref. 49

⁵⁸ BFNAR 2012:1 art. 2.7

Gemensamt för både kapitel 11 och 12 i BFNAR är att ett finansiellt instrument är varje form av avtal som ger upphov till en finansiell tillgång hos en part och en finansiell skuld eller ett egetkapitalinstrument hos en annan part. Avtalet behöver inte ha medfört någon betalning.⁵⁹ Vidare anges att en finansiell tillgång är en tillgång i form av kontanter, en avtalsenlig rätt att erhålla kontanter eller annan finansiell tillgång från en annan part, en avtalsenlig rätt att byta finansiella instrument med en annan part enligt villkor som kan komma att visa sig förmånliga, eller ett egetkapitalinstrument utgivna av ett annat företag.⁶⁰ Motsatsvis är en finansiell skuld en skuld som innebär en avtalsenlig skyldighet att erlægga kontanter eller annan finansiell tillgång till en annan part eller byta finansiella instrument med en part enligt villkor som kan komma att visa sig oförmånliga.

Ett derivatinstrument är ett finansiellt instrument som uppfyller följande kriterier; värdet av investeringen ändras till följd av ändringar i en särskilt angiven räntesats, valutakurs, råvarupris, pris på ett annat finansiellt instrument eller annan variabel som inte är specifik för någon av avtalsparterna. Vidare krävs det ingen initial nettoinvestering eller en initial investering som är mindre än vad som skulle krävas för andra typer av avtal som kan förväntas reagera på ett liknande sätt vid förändringar i marknadsfaktorer. Instrumentet ska även regleras vid en framtida tidpunkt⁶¹

Slutligen anges i art 11.61 att ett sammansatt finansiellt instrument är finansiella instrument som består av en fordran eller en skuld i kombination med ett eller flera derivatinstrument. Ett sådant instrument ska värderas och redovisas antingen utan uppdelning i komponenter eller uppdelat i komponenter där den komponent som utgörs av fordran eller skuld värderas och redovisas separat. Samtliga sammansatta instrument ska redovisas på samma sätt.⁶²

⁵⁹ BFNAR 2012:5 art. 11.4 – BFNAR 2012:5 är en senare ändring av BFNAR 2012:1 som fortfarande är originaldokumentet

⁶⁰ BFNAR 2012:5 art 11.5

⁶¹ BFNAR 2012:5 art. 11.8

⁶² BFNAR 2012:5 art. 11.62

I 22 kap. BFNAR 2012:1 finns ytterligare regler som styr huruvida en klassificering av ett instrument ska anses motsvara ett egetkapitalinstrument eller ett skuldinstrument. Ett egetkapitalinstrument är varje form av avtal som innebär en residual rätt i ett företags tillgångar efter avdrag för dess skulder.⁶³ Motsatsvis är övriga avtal som genererar en förpliktelse skuldinstrument. Bedömning av instrumentet ska som tidigare nämnts göras med utgångspunkten i det finansiella instrumentets ekonomiska innebörd vilket betonas på nytt.⁶⁴

4.1.3 Delägarrätter och fordringsrätter

För tillgångar som istället anses motsvara kapitaltillgångar gäller reglerna i inkomstslaget kapital. I 44 kap. IL finns en skatterättslig definition av en termin som beskattas i inkomstslaget kapital avsedd för allmän omsättning. Bestämmelsen anger att med en termin avses ett avtal om att förvärva aktier, obligationer eller andra tillgångar vid en viss framtida tidpunkt och till ett bestämt pris, eller en framtida betalning vars storlek beror på värdet av underliggande tillgångar eller av kursindex eller liknande.⁶⁵

Likt terminer finns det i 44 kap. även en definition av begreppet option dock utan att precisera dem som lämpade för allmän omsättning. Där anges att en option innebär en rätt för innehavaren att förvärva eller avyttra aktier, obligationer eller andra tillgångar till ett bestämt pris, eller få betalning vars storlek beror på värdet av underliggande tillgångar, kursindex eller liknande.⁶⁶ När det gäller terminer som inte är lämpade för allmän för allmän omsättning finns ingen definition vilket även swappar saknar.

För att fastställa vilken typ av kapitaltillgång som dessa instrument avser ska dessa klassificeras i enlighet med dess karaktär.⁶⁷ Detta görs med grund i bestämmelserna i 48 kap IL som avser *delägarrätter* och *fordringsrätter* och bedömning ska göras utifrån en samlad bild av tillgången.⁶⁸

⁶³ BFNAR 2012:1 art. 22.3

⁶⁴ BFNAR 2012:1 art. 22.5

⁶⁵ Se 44:11 IL

⁶⁶ Se 44:12 IL

⁶⁷ Prop. 1999/2000:2 s. 503

⁶⁸ Se Grönlund, Jörgen, Sv. Skt, *Avkastning på sammansatta instrument*, 2003:8 sida 605

Delägarätter behandlas i 48:2 och avser:

- *aktie,*
- *rätt på grund av teckning av aktier,*
- *teckningsrätt,*
- *fondaktierätt,*
- *andel i en värdepappersfond och en specialfond,*
- *andel i en ekonomisk förening, och*
- *annan tillgång med liknande konstruktion eller verkningssätt.*

Bestämmelserna om delägarätter ska tillämpas också på

- *vinstandelsbevis och kapitalandelsbevis som avser lån i svenska kronor,*
- *konvertibel i svenska kronor,*
- *inlösenrätt och säljrätt som avser aktier,*
- *termin och option vars underliggande tillgångar består av aktier eller termin och option som avser aktieindex, och*
- *annan tillgång med liknande konstruktion eller verkningssätt.*

Utgångspunkten i bestämmelsen är således att en delägar rätt avser en tillgång som ger rätt till andel eller vinstdel i annan juridisk person oavsett om tillgången ger en direkt eller indirekt rätt till andelen eller vinsten. Med indirekt rätt åsyftas de derivatinstrument som inte ger en direkt tillgång till en aktie- eller vinstandel utan att denna rätt infaller vid ett senare tillfälle såsom vid terminsavtal. Detta bekräftas av att instrument som är förstadier till aktier ska anses omfattas av bestämmelsen.⁶⁹ Det har ansetts nödvändigt att specificera att derivatinstrument med aktie- eller vinstandelsbaserade underliggande tillgångar omfattas av bestämmelsen då de ska beskattas som om de vore aktier.⁷⁰

⁶⁹ Prop. 1989/90:110 s.431

⁷⁰ Andersson, Marie m.fl., *Inkomstskattelagen – en kommentar*, kommentar till 48:2 IL på Zeteo (hämtad 2016-05-06)

Fordringsrätter behandlas i 48:3 IL samt 48:4 IL och lyder enligt följande:

Med svensk fordringsrätt avses fordran i svenska kronor och med utländsk fordringsrätt avses fordran i utländsk valuta.

Bestämmelserna om svenska fordringsrätter ska tillämpas också på termin, option och liknande avtal vars underliggande tillgångar kan hänföras till fordran i svenska kronor eller termin, option och liknande avtal som avser ränteindex.

Bestämmelserna om utländska fordringsrätter ska tillämpas också på,

- *utländsk valuta, och*
- *termin, option och liknande avtal vars underliggande tillgång kan hänföras till utländsk valuta, fordran i utländsk valuta eller termin, option och liknande avtal som avser index beroende av sådan valuta.*

Som fordringsrätt räknas inte en tillgång

- *som enligt 2 § första stycket är en delägarrätt, eller*
- *på vilken bestämmelserna om delägarrätter enligt 2 § andra stycket ska tillämpas.*

Fordringsrätter fungerar likt delägarrätter på så sätt att det inte krävs en direkt rätt för att en tillgång ska klassificeras som en fordringsrätt. Med fordringsrätter avses till skillnad från delägarrätter att tillgången, eller den underliggande tillgången är en fordran i svensk eller utländsk valuta, alternativt ett svenskt ränteindex eller utländsk valutaindex.

Som fordran ska räknas vanliga skuldebrev och obligationer, dvs låneavtal och krediter, samt optionsskuldebrev förutom optionsdelen som istället ska anses motsvara en delägarrätt.⁷¹

Att paragrafen slutligen anger att en tillgång som kan klassificeras enligt 48:2 IL inte ska anses motsvara en fordringsrätt grundar sig på att lagstiftaren inför införandet av 1990 års skattereform avsåg att motverka ständiga försök att skapa nya finansiella instrument för att komma runt reglerna och att det ansågs att en enhetlig beskattning var att föredra.⁷²

⁷¹ Dahlberg, Mattias, 2011, *Ränta eller kapitalvinst*, s. 171

⁷² Prop. 1989/90:110 s. 433

4.1.3 Avkastning på delägarätter och fordringsrätter

Tidigare i framställningen har frågan kring ränta eller kapitalvinst lyfts upp i största allmänhet, till kapitalvinst räknas i detta avseende även utdelning, vilken får anses motsvara en delbetald kapitalvinst. Ränta beskattas sedan länge enligt 14:2 IL och bokföringsmässiga grunder medan kapitalvinst beskattas enligt 44 kap IL i enlighet med realisationsprincipen.⁷³

I fråga om delägarätter och fordringsrätter är frågan kring vad som är ränta eller kapitalvinst högst aktuell då begreppet ränta enligt HFD är avkastning på en fordran.⁷⁴ I samma domslut anser HFD att kapitalvinst är sådan avkastning som inte beror på eller kan beräknas på ett låneavtal. Vidare anses kapitalvinst avse avkastning på delägarätter.⁷⁵ Kännetecknande för ränta i beskattningshänseende är att den betraktats som förutsägbar värdestegring eller ersättning medan kapitalvinst istället avser oförutsägbara värdestegringar eller ersättningar.⁷⁶

I Rå 2001 ref. 21 gällde frågan om avkastningen på ett konvertibelt skuldebrev dvs. en hybrid, som enligt 48:2 ska behandlas som en delägar rätt, ändå skulle anses vara ränta. Där HFD ansåg att betalningar på instrumentet skulle anses vara ränta på grund av förutsägbarheten i avkastningen och på grund av att tillgången avsåg en fordran tills konvertering sker, vilket således ger vid handen att en klassificering inte per definition kan utgå från ordalydelsen i 48:2 och 48:3. I HFD 2014 ref. 10 har en liknande situation behandlats men där skillnaden gentemot i Rå 2001 ref. 21 innebar att konvertibeln istället ansågs vara en så kallad tvingande konvertibel. I målet yrkade det svenska bolaget som emitterat konvertiblerna avdrag för vad de ansåg var ränta. En tvingande konvertibel i det nämnda rättsfallet skiljde sig mot en ”vanlig” konvertibel på så vis att det var utfärdande bolag som hade rätten att påtvinga att en konvertering istället för att det var köparen av konvertibeln som hade valet att konvertera eller inte. I det specifika fallet saknades vidare krav på att återbetala lånet, räntan kapitaliserades hos emittenten samt att avtalet i övrigt avvek från vad som

⁷³ Prop. 1989/90:110 s. 459

⁷⁴ Rå 2001 ref. 21

⁷⁵ Dahlberg, Mattias, 2011, *Ränta eller kapitalvinst*, s. 60

⁷⁶ Rå 2001 ref. 21

typiskt sett är en skuld. Avdrag för räntan skulle enligt HFD, i enlighet med vad som tidigare anförts i kombination med dess ekonomiska innebörd leda till icke avdragsgilla vinstdispositioner och avdragsrätt medgavs inte.

I praxis har HFD tidigare tillämpat det som kallas *rättshandlingars verkliga innebörd* vilket innebär att oavsett hur ett bolag väljer att beteckna en transaktion ska samtliga avtal som hör samman med den transaktionen vägas samman för att skapa en heltäckande bild av transaktionen ur skattehänseende. Detta är något som inte specifikt används i HFD 2014 ref. 10 men som kan anses utläsas ur kontexten och ur resonemanget kring ekonomisk innebörd.⁷⁷ I ett under våren 2016 avkunnat avgörande i KamR har en tvingande konvertibel som i likhet med HFD 2014 ref. 10 skulle leda till skattemässiga icke avdragsgilla vinstdispositioner för bolaget nekats avdrag mot bakgrund av domen och resonemanget kring rättshandlingars verkliga innebörd.⁷⁸ I vissa delar skiljer sig förutsättningar i domarna. Vad gällde konvertibeln som domen i KamR avsåg hade den en tvingande effekt för båda parter att konvertering skulle ske, antingen under löptiden eller vid förfalldatumet. Däremot ansågs inte konvertibeln vid en klassificering enligt redovisningen motsvara eget kapital. KamR bedömde det dock som att bolagets egna kapital ökar och att det som i avtalen därmed benämnts som lån i själva verket är kapitaltillskott. Det återstår således att se huruvida domen kommer behandlas inom ramen för HFDs praxis. Vad gäller rättshandlingars verkliga innebörd kan det dock på ett liknande sätt anses att HFD utgick ifrån denna princip även i Rå 2001 ref. 21 då HFD frångick ordalydelsen i 48:2 IL avseende konvertibler.

För att således kunna fastställa hur derivatinstrument som terminer, optioner och swappar ska klassificeras och därmed beskattas, är utgångspunkten att avkastningen på dessa ska beskattas i enlighet med sin underliggande tillgång. Ett finansiellt instrument är också odelbart vilket gör att avkastningen ska beaktas vid en klassificering av hela instrumentet enligt *rättshandlingarnas verkliga innebörd*. Vid en sådan beaktning kan avkastning av ett sammansatt finansiellt instrument, även benämnt hybrid, däremot fortfarande delvis beskattas som avkastning på en

⁷⁷ För rättshandlingars verkliga innebörd se bl.a. Rå 1998 ref. 19

⁷⁸ Kammarrätten i Stockholm, mål nr 4169-4176-15

delägarrätt och delvis som avkastning på en fordringsrätt beroende på rättshandlingarnas verkliga innebörd.

4.2 Sammanfattning klassificering

Vid en skatterättslig klassificering av finansiella instrument är utgångspunkten huruvida ett bolag anses bedriva handel med värdepapper eller inte. För att ett bolag ska anses bedriva en näringsverksamhet som räknas som värdepappersrörelse ska den ske yrkesmässigt och baseras på i hur stor utsträckning värdepappershandel är del av bolagets verksamhet, bedömningen ska göras restriktivt och ett bolag kan hålla på med en förhållandevis omfattande värdepappershandel utan att räknas som ett värdepappersbolag. I ett bolag som så gott som uteslutande bedriver en verksamhet som avser handel med värdepapper anses däremot bolagets finansiella instrument motsvara lager i 17:3 IL och beskattas enligt bokföringsmässiga grunder. Vid klassificering enligt bokföringsmässiga grunder är det den ekonomiska innebörden av det finansiella instrumentet som styr klassificeringen enligt redovisningen och således är det den ekonomiska innebörden som även styr beskattningen.

När ett finansiellt instrument inte är en lagertillgång är instrumentet istället kapitaltillgångar i näringsverksamheten detta i enlighet med 25:3 IL. Avyttringar av dessa finansiella instrument ska beskattas i inkomstslaget kapital och enligt reglerna om kapitalvinster och kapitalförluster i 44 kap IL. Finansiella instrument anses i kapitalbeskattningen vara fordringsrätter eller delägarrätter.

För att fastställa om avkastningen av ett finansiellt instrument ska beskattas enligt bokföringsmässiga grunder eller även den enligt kapitalvinstreglerna ska ytterligare en klassificering av det finansiella instrumentet göras i enlighet med bestämmelserna om delägarrätter och fordringsrätter. En delägarrätt avser ett finansiellt instrument som antingen ger en direkt, eller framtida rätt till andelar, aktier eller annan tillgång med liknande verkningsätt. Fordringsrätter avser finansiella instrument som innebär en direkt eller indirekt fordring i svensk eller utländsk valuta eller liknande avtal. Bestämmelserna avseende delägarrätter och fordringsrätter ska även appliceras på

finansiella instrument som inte finns uppräknade enligt ordalydelsen men som kan anses motsvara endera tillgång. Således ska även sådana tillgångar beskattas enligt 44 kap. IL som kapitalvinster och kapitalförluster. Vidare är finansiella instrument odelbara vilket gör att alla dess delkomponenter ska beaktas i sin helhet när denna klassificering görs.

Avkastningen på finansiella instrument kan kategoriseras som ränta eller kapitalvinst och klassificeringen görs baserat på rättshandlingars verkliga innebörd. Med ränta avses förutsägbar avkastning på en fordran medan kapitalvinst avser oförutsägbar avkastning som inte kan hänföras till ett låneavtal. Avkastning på finansiella instrument baseras på den underliggande tillgången. Således ska avkastning på delägarrätter anses motsvara kapitalvinster eller kapitalförluster medan avkastning på fordringsrätter motsvarar ränta. Avkastning på finansiella instrument som inte per definition motsvarar en delägarrätt eller fordringsrätt enligt 48:2 IL eller 48:3 IL ska beskattas som kapitalvinst eftersom dessa därmed inte har en underliggande fordran..

5. Beskattningskonsekvenser

5.1 Periodisering av kapitalavkastning

5.1.1 Bokföringsmässiga grunder

Som tidigare nämnts leder klassificeringen till att avkastningen beskattas antingen enligt bokföringsmässiga grunder eller i inkomstslaget kapital. Vid beskattning enligt bokföringsmässiga grunder ska beskattning ske löpande när tillgången tas upp som en intäkt eller kostnad i redovisningens resultaträkning.⁷⁹

I BFNAR anges att en intäkt är en ökning av ekonomiska fördelar under ett räkenskapsår till följd av inbetalningar eller en ökning av tillgångars värde eller en minskning av skulders värde som medför en ökning av eget kapital. Tillskott från ägare som ökar eget kapital är inte en intäkt⁸⁰ Medan en kostnad är en minskning av ekonomiska fördelar under ett räkenskapsår till följd av utbetalningar eller en

⁷⁹ Se avsnitt 3.1

⁸⁰ BFNAR 2012:1 art. 2.17

minskning av tillgångars värde eller en ökning av skulders värde som medför en minskning av eget kapital. Överföringar till ägare som minskar eget kapital är inte en kostnad.⁸¹ En intäkt och kostnad är inte samma sak som inbetalning och utbetalning, tidpunkterna för dessa kan skilja sig åt vilket framgår av 5:2 tredje stycket BFL.

Vidare anges i BFNAR 2012:5 art. 11.30 samt 12.39 att ett företag inte längre får redovisa en tillgång i balansräkningen när den avtalsenliga rätten till kassaflödet från tillgången upphört eller reglerats. Samma sak gäller för skulder.⁸² En tillgång eller skuld får inte heller redovisas i balansräkningen när de risker och fördelar som är förknippade med innehavet överförs till en annan part. Är det oklart om riskerna och fördelarna har överförts ska företaget bedöma om kontrollen av tillgången överlåtits. Har företaget inte längre kontroll över tillgången får den inte redovisas i balansräkningen. Företaget ska också redovisa varje intäkt från den finansiella tillgången och varje kostnad för den finansiella tillgången under de räkenskapsår de avser.⁸³

5.1.2 Kapitalvinstbeskattning

I inkomstslaget kapital ska däremot en tillgång tas upp till beskattning när den avyttras. Med avyttring avses att en tillgång överläts genom försäljning, byte eller liknande överlåtelse.⁸⁴ Innebörden av 44:3 IL är att beskattning endast ska ske vid så kallade *onerösa överlåtelser* medan *benefika överlåtelser* undantas. Med onerösa överlåtelser avses överlåtelser med en motprestation, men benefika överlåtelser avser enkelsidiga överlåtelser såsom arv, gåva etc.⁸⁵ Vid benefika överlåtelser övertar mottagaren istället överlåtarens skattemässiga situation och beskattning kommer istället ske när denne avyttrar tillgångarna.⁸⁶ När en avyttring sker genom så kallat *blandat fång* som delvis innebär en motprestation och delvis en gåva anses så stor del av antalet kapitaltillgångar multiplicerat med marknadsersättningen som motsvarar ersättningen avyttrade genom köp medan resterande del anses motsvara gåva.⁸⁷ En

⁸¹ BFNAR 2012:1 art. 2.17

⁸² Se BFNAR 2012:5 art. 11.35 samt 12.44

⁸³ Se BFNAR 2012:5 art. 11.34 samt art. 12.43

⁸⁴ Se 44:3 IL

⁸⁵ Andersson, Marie m.fl., *Inkomstskattelagen – en kommentar*, kommentar till 44:3 IL (hämtad 2016-05-13)

⁸⁶ Se 44:21 IL

⁸⁷ Rå 1988 not 722

avyttring anses ha uppkommit när den tidigare ägaren frånskilts från rättigheten att fullt utnyttja tillgången.⁸⁸ Till avyttring räknas enligt 44:4 IL att innehavaren av en fordran får betalt för denna, innehavaren av en option får betalt för att motpartens förpliktelse ska upphöra, innehavaren av en option får betalt utan att de underliggande tillgångarna överläts när optionen löper ut, tiden för utnyttjande av en option löper ut utan att optionen utnyttjas, en parten i ett terminsavtal får betalt för att motpartens förpliktelse ska upphöra eller en parten i ett terminsavtal får betalt utan att de underliggande tillgångarna överläts vid sluttidpunkten. I andra stycket samma paragraf anges att de bestämmelser i första stycket som gäller optioner och terminer även gäller liknande avtal.

Kapitalvinster ska sedan tas upp beskattningsåret som avyttringen sker medan förluster endast får dras av det år förlusten är definitiv.⁸⁹ Vidare får bara verkliga kapitalförluster dras av i enlighet med 44:23 IL. Kapitalvinster avseende vissa specifika instrument finns även angivna där kapitalvinster på terminer avsedda för allmän omsättning ska tas upp som intäkt det år då avtalet fullföljs eller upphör att gälla.⁹⁰ Vid fråga om terminsavtal som inte är lämpat för allmän omsättning ska allmänna regler i IL tillämpas.⁹¹ Även för optioner finns specifika regler och för dessa görs en skillnad baserat främst på dess omsättningsmöjlighet och löptid. Sammantaget ska dock en vinst vid utfärdandet av en option avsedd för allmän omsättning med kortare löptid än ett år tas upp till beskattning vid avtalsförpliktelsen upphörande. Optioner som inte är avsedda för allmän omsättning ska ta upp inkomster som uppkommer vid utfärdande vid denna tidpunkt medan eventuella förluster som uppkommer när avtalsförpliktelsen upphör ska dras av som kostnader det året. Utfärdas optionen och uppgör förpliktelsen samma beskattningsår ska det göras en gemensam kapitalvinstberäkning.⁹² Vidare anges i 44:32 IL förutsättningarna avseende vilka komponenter som ska tas med i kapitalvinstberäkningen när optionerna är lämpade för allmän omsättning, vilket kortfattat innebär att betald premie för optionen ska räknas med vid beräkning av anskaffningsvärde, samtidigt

⁸⁸ Andersson, Marie m.fl., *Inkomstskattelagen – en kommentar*, kommentar till 44:3 IL (hämtad 2016-05-13)

⁸⁹ Se 44:26 IL

⁹⁰ Se 44:30 IL

⁹¹ Nilsson, Peter, 2015, *Ränteswap – ett svårbeskattat derivat*, Sv. Skt. 2015 s. 75

⁹² Se 44:31 IL

som mottagen premie ska tas upp till beskattning som del av optionen. Med bakgrund av det anförda och av att kapitalförluster endast får dras av när de är definitiva ska således utgifter för införskaffandet av optioner vid tidpunkten för optionens tillträde inte är en avdragsgill kapitalförlust. Istället ska en eventuell förlust dras av först när optionen anses avyttrad.

5.2 Sammanfattning skatterättslig periodisering

Oavsett om terminer, optioner och swappar klassificeras som lager- eller kapitaltillgångar ska dessa finansiella instrument tas upp till beskattning när de inte längre genererar en avtalsrättighet eller avtalsskyldighet. I kapitalvinstbeskattningen kallas det en avyttring. En avyttring sker när den fulla rätten att utnyttja tillgången övergår till en annan ägare.

Enligt bokföringsmässiga grunder ska intäkter och kostnader tas med i resultaträkningen när de avses. Således kan en tillgång avyttrad enligt bokföringsmässiga grunder beskattas oavsett om betalning för tillgången mottages vid samma tidpunkt eller inte. Avkastningen på de finansiella instrumenten ska behandlas på samma vis.

För att en beskattningstidpunkt ska inträda enligt kapitalvinstbeskattningen krävs att en överlåtelse har en motprestation, är hela överlåtelsen en gåva uppkommer ingen omedelbar beskattning utan då föreligger skattemässig kontinuitet och mottagaren övertar överlåtarens skattemässiga situation. Kapitalvinster tas upp det år avyttringen anses ha skett medan kapitalförluster endast får tas upp om de anses definitiva.

Avkastning på terminer, optioner och swappar baseras likt i klassificeringen på om den avser avkastning på delägarrätt, fordringsrätt eller liknande avtal. Avkastning på delägarrätter ska tas upp vid terminen, optionens eller swappens avyttring, alltså när det finansiella instrumentet anses fullgjort eller traderas. Avkastning på fordringsrätter tas upp kontinuerligt enligt bokföringsmässiga grunder. Vad gäller liknande avtal ska avkastning på dessa tas upp när instrumentet anses fullgjort eller traderas, det vill säga

vid tidpunkten för att instrumentets äganderätt är förbrukad eller övergår till en ny ägare.

6. Avdragsbegränsningar

6.1 Allmänna begränsningar avseende kapitalförluster

Utgångspunkten i näringsverksamheter är att kostnader hänförliga till näringsverksamheten ska dras av i enlighet med 16:1 IL. Ränteutgifter och kapitalförluster ska dras av även om de inte är sådana. När ett bolag anses bedriva handel med värdepapper är ränteutgifter och kapitalförluster del näringsverksamheten och således är det återigen bokföringsmässiga grunder som styr. Avdragsrätten på finansiella tillgångar som motsvarar lager är således helt kopplad till redovisningen som styrs av värderingar av tillgångar mm. En effekt av detta är att kravet på en definitiv förlust inte föreligger.⁹³

För kapitaltillgångar ska som tidigare nämnts förluster på terminer, optioner och liknande avtal även räknas som sådana kapitalförluster eller kapitalvinster och således gäller även allmänna avdragsbegränsningsregler för dessa derivat.⁹⁴ Tidigare i avsnittet avseende kapitalbeskattning redogjordes att avdrag på kapitalförluster i inkomstslaget kapital endast får göras vid definitiva förluster. Förutom detta specifika krav finns det i inkomstslaget kapital ytterligare begränsningar avseende förluster på vad som motsvarar delägarätter. I 44:26 IL stipuleras att kapitalförluster på delägarätter i juridiska personer, för vilka avdrag ska göras endast får dras av mot kapitalvinster på delägarätter. Kan inte avdrag göras för förlust i en juridisk person får avdrag istället göras mot kapitalvinster hos annan juridisk person om var och en av de juridiska personer med avdragsrätt kan lämna koncernbidrag till den andra juridiska personen och båda begär detta för ett beskattningsår där båda har haft samma deklARATIONSTIDPUNKT. Kan fortfarande inte en förlust dras av får den sparas och räknas som en kapitalförlust året efter. Kapitalförluster hänförliga till 44:26 IL brukar kallas spärrade till *aktiefällan*.⁹⁵

⁹³ Hilling, Axel, Sv.Skt 2008:2 s. 123

⁹⁴ 25:4 IL

⁹⁵ För begreppet aktiefällan se bl.a. HFD 2013 ref. 52

Av det anförda innebär det att finansiella instrument som per definition motsvarar delägar rätt således även omfattas av aktiefällan. I bestämmelsen anges att kvittning på delägar rätt får göras inom koncerner förutsatt att koncernbidrags rätt föreligger, vilket leder till en sorts utvidgad koncernbidrags rätt. Att det inte finns någon tidsangivelse får anses innebära att kapitalförlusten inte måste utnyttjas inom en viss tidsram.

Bestämmelsen i 44:26 IL avser endast delägar rätt vilket enligt ordalydelsen utesluter fordrings rätt. Huruvida liknande avtal ska träffas av begränsningarna framgår inte av lagtexten i nämnda paragraf. Vid en återblick till 48:2 2st IL anges specifikt att ”bestämmelserna om delägar rätt ska tillämpas också på” innan bl.a. liknande avtal benämns. Således ska alla derivat såsom terminer, optioner eller swappar som klassificeras in som delägar rätt även hamna i kvittningsfällan.

6.2 Avdragsbegränsningar i intressegemenskap

För kapitaltillgångar som ställs ut och innehas av företag i koncerner finns även utökade avdragsförbudsregler för kapitalförluster som uppkommer mellan sådana företag i intressegemenskap. Dessa bestämmelser återfinns i 25 kap IL samt 25 a kap IL och innebär att vad som enligt huvudreglerna i inkomstslaget kapital är att anse som avdragsgillt trots detta inte per automatik ska dras av.

Enligt 25:7 IL är bestämmelserna i 25:8-11 IL tillämpliga om en kapitalförlust uppkommer när parterna i transaktionen är moder- och dotterbolag eller står under i huvudsak gemensam ledning. I motsvarande bestämmelse i 25 a kap. föreligger en intressegemenskap när ett företag direkt eller indirekt har ett väsentligt inflytande i ett annat företag genom ägarandel eller på annat sätt, eller företagen står under i huvudsak gemensam ledning.

Kapitalförluster får enligt 25:8 IL inte dras av om kapitalförlusten avser en näringsbetingad andel, en näringsbetingad delägar rätt eller en sådan andel som avses i 25 a kap 3 a §. En kapitalförlust får inte heller dras av om den inte får dras av enligt

25 a kap 19, 20 eller 23 a §. Vidare får inte avdrag göras för uttag eller vid kvalificerade fusioner eller fissioner.

Näringsbetingade andelar är andelar i svenskt aktiebolag eller ekonomisk förening som uppfyller kraven i 24:13-14 IL vilka innebär att de ska vara en kapitaltillgång och inte vara marknadsnoterat eller att ägarföretaget äger minst 10 % av röstetalet i bolaget eller att innehavet betingas av en rörelse som anses stå företaget nära. Endast kravet på kapitaltillgång samt en av tre övriga kriterier behöver vara uppfyllda för att en andel ska anses näringsbetingad. När dessa krav är uppfyllda är en kapitalvinst skattefri medan en kapitalförlust är ej avdragsgill.⁹⁶

I 25 a:19 IL utvidgas avdragsförbudet och där anges bl.a. att en kapitalförlust inte får dras av om den avser 1. en fordran på ett annat företag som uppkommer när företagen är i intressegemenskap, 2. en rätt till andel i vinst hos ett annat företag om rätten uppkommer när företagen är i intressegemenskap, 3. en rätt att till visst pris eller ett pris som ska fastställas enligt bestämda grunder förvärva andelar eller aktiebaserade delägarätter i ett annat företag eller förvärva tillgångar hos ett annat företag om rätten uppkommer när företagen är i intressegemenskap, 4. En tillgång eller förpliktelse där den underliggande tillgången, direkt eller indirekt, är en näringsbetingad andel eller en näringsbetingad aktiebaserad delägar rätt. Reglerna uppkom främst i syfte att motverka att företag finansierades genom lån så att avdragsförbudet i 25 a:5 IL kunde kringgå.⁹⁷ Vidare träffar bestämmelsen endast förluster som uppstår vid avyttring av kapitaltillgångar men är avsedd att kunna tillämpas även när den underliggande tillgången redan avyttrats vid bedömningstillfället.⁹⁸ Vad som skiljer en näringsbetingad andel och näringsbetingad aktiebaserad delägar rätt framgår av 25 a:4 IL och avser rätt på grund av teckning av aktier, teckningsrätt, fondaktierätt, eller inlösenrätt eller säljrätt som avser aktier.

Bestämmelserna för avdragsförbudet har till viss del behandlats inom ramen för HFDs praxis. I Rå 2007 not. 29 behandlades den tredje punkten avseende en rätt att till visst

⁹⁶ Se 25:a5 IL

⁹⁷ Rask, Kaj, 2005 Sv. Skt. s. 211

⁹⁸ Perman Borg, Ebba, *Inkomstskattelag (1999:1229) 25 a kap. 19 §*, Lexino (hämtad 2016-05-17)

pris eller pris som ska fastställas enligt bestämda grunder förvärva andelar, aktiebaserade delägarätter eller tillgångar i ett annat företag inom samma intressegemenskap. HFD har där fastställt SRNs bedömning av bl.a. valutaterminer utställda mellan det svenska bolaget och dess koncernbank. Nämnden uttalade att då varken bolaget eller internbanken betalade något vid ingåendet av av terminsavtalen och då avtalen var ömsesidigt förpliktigande vilka kunde leda till både vinst och förlust ansågs de inte vara rätt till förvärv av tillgångar.

6.3 Sammanfattning avdragsbegränsningar

För lagertillgångar är avdragsrätten kopplad till redovisningen och således föreligger full avdrag på skatten när avdrag görs för dessa tillgångar i redovisningen. Vad gäller kapitaltillgångar kan en sådan förlust inte dras av förrän den är slutlig. Om förlusten avser en delägar rätt hamnar den i aktiefällan vilket gör att sådana förluster endast är avdragsgilla gentemot kapitalvinster på delägarätter. Begränsningen gäller även andra tillgångar som ska beskattas som delägarätter utan att de enligt ordalydelsen motsvarar en sådan.

Ytterligare avdragsbegränsningar för kapitalförluster kan föreligga om kapitaltillgången uppstår genom en transaktion med ett företag i intressegemenskap. Dessa regler inkluderar både delägarätter såväl som fordringsrätter där utgångspunkten är att motverka upplägg där företag finansieras via lån istället för eget kapital. För att en tillgång ska träffas av det utökade förbudet ska rättigheten eller skyldigheten ha uppstått när företagen var i intressegemenskap. Vid en bedömning av huruvida ett avtal motsvarar någon av de fordringar som räknas upp i 25 a:19 IL ska en bedömning göras med grund i den underliggande tillgången med beaktning av samtliga omständigheter.

7. Analys av beskattningen av derivat

7.1 Klassificering

7.1.1 Terminer

Terminsavtal är antingen lagertillgångar som beskattas enligt bokföringsmässiga grunder i 17:3 IL eller kapitaltillgångar som enligt 25:3 IL beskattas enligt reglerna om kapitalvinster och kapitalförluster i inkomstlaget kapital. Det som styr denna klassificeringen är det ägande bolagets verksamhet. Vid beskattning enligt bokföringsmässiga grunder är en termin en finansiell tillgång eller skuld då det ger en rätt eller skyldighet att erhålla eller erlægga pengar eller annat finansiellt instrument. Det är även ett derivatinstrument då dess värde är beroende av annat finansiellt instrument. En termin ska ges samma definition i beskattningen som dess ekonomiska innebörd med utgångspunkt i om instrumentet ger en residual rätt i bolagets tillgångar efter avdrag för dess skulder, innebärande att den ger en rätt till eget kapital. I de fall en termin, eller dess underliggande tillgång påverkar eget kapital ska det således vara ett egetkapitalinstrument. Motsatsvis ska de terminer som inte motsvarar ett egetkapitalinstrument motsvara ett skuldinstrument. Oavsett dess klassificering påverkas resultatet på samma vis när dessa instrument genererar kassaflöden är dessa kassaflöden antingen intäkter eller kostnader som tas upp eller dras av i resultaträkningen.

Den skatterättsliga definition för kapitalvinstbeskattning avseende terminer i 44 kap motsvarar den ekonomiska innebörden av en termin och bör således kunna användas som utgångspunkt vid bestämmande av vad som ska motsvara en termin även för avtal som inte är avsedda för allmän omsättning.

I 48:2 IL ska terminsavtal med en nutida, eller framtida rätt till andel klassificeras som en delägarrätt. I terminsavtal som avser en svensk eller utländsk fordran ska dessa enligt 48:3 IL beskattas som fordringsrätter. Utgångspunkten är att avkastning på delägarrätter beskattas enligt kapitalvinstreglerna medan avkastning på fordringsrätter anses motsvara ränta. För att en avkastning ska anses utgöra ränta måste dock avkastningen vara förutsägbar annars anses den vara kapitalvinst.

I Rå 1997 ref. 5 har dock terminer avseende räntor, så kallade ränteterminer som upprättas som säkringsinstrument för framtida räntebetalningar, behandlats som kapitalvinstbeskattade vilket kan te sig strida mot det anförda då sådan avkastning är

förutsägbar. Vinst eller förlust samt avkastning på ett sådant instrument blir skattepliktigt alternativt avdragsgillt det år då instrumentets avyttras och ska således beskattas enligt reavinstreglerna. Det kan te sig märkligt men det får antas vara så att HFD anser att terminen således inte är en termin som avser en svensk fordran. Den underliggande tillgången i terminen är en ränta på en svensk fordran och faller därmed inte in under ordalydelsen i 48:3 IL som säger att en fordringsrätt är en fordran eller ett finansiellt instrument med underliggande fordran. Den underliggande tillgången är i detta fall en räntesats.

En slutsats avseende klassificeringen av terminer är således att terminer och avkastning på dessa som utgångspunkt ska beskattas enligt reglerna för kapitalvinster och kapitalförluster. Undantaget är om terminen avser en svensk eller utländsk fordran. När så är fallet kan löpande, förutsägbar avkastning betecknas som ränta, medan en avyttring av terminen i sig fortfarande beskattas enligt de allmänna reglerna för inkomstslaget kapital och således leder till en kapitalvinst eller kapitalförlust.

7.1.2 Optioner

På samma sätt som för terminer ska optioner antingen anses motsvara en lagertillgång enligt 17:3 IL eller kapitaltillgång enligt 25:3 IL och det styrande är verksamheten i det ägande bolaget. När de klassificeras som lagertillgångar är även optioner finansiella tillgångar eller skulder då även de genererar en rätt till likvida medel eller annat finansiellt instrument. Det är även ett derivatinstrument då det varierar i värde på grund av en underliggande tillgång och ska också klassificeras enligt dess ekonomiska innebörd med utgångspunkt i den residuala rätten. Oavsett dess klassificering genererar en sådan tillgång avkastning som tas upp i resultaträkningen på samma vis som övriga intäkter och kostnader.

Vid en klassificering som kapitaltillgång finns det likt terminer i 44 kap. en definition av begreppet option som även den motsvarar den ekonomiska innebörden av en option.

Utgångspunkten vid en klassificering enligt 48:2 eller 48:3 är således även för optioner att den underliggande tillgången ska styra dess klassificering samt

klassificeringen av avkastningen på optionen. Detta bekräftas framför allt av Rå 2001 ref. 21 som i det fallet frångick ordalydelsen i 48:2 som säger att en konvertibel är en delägarrätt och den uppfattning som förelåg att avkastning på ett sådant instrument skulle föranleda kapitalvinstbeskattning och istället ansåg att den förutsägbara avkastningen var ränta på en fordran. Det ter sig enligt mig fullt naturligt, en konvertibel, som förutom att kallas konvertibelt skuldebrev även kallas *konvertibelt lån* i ABL. En konvertibel är ett optionslån till dess att konvertering sker, vilket inte är ett måste, och det är först då optionen övergår i att bli aktier och således kan anses motsvara en delägarrätt.

För att dock göra en viss gränsdragning i frågan kring konvertibler är det min åsikt att nyare praxis, trots att det kan verka så inte förändrar denna synen. I HFD 2014 ref. 10 som behandlar en tvingande konvertibel är det min åsikt att konvertibeln för emittenten inte är en option utan att den istället kan liknas vid en termin och således redan vid ingående är en *framtida rätt att förvärva aktier till ett bestämt pris*. Priset kan i sig skifta men priset är alltid dagskursen för aktien vid datumet för instrumentets fullgörande. Således föreligger aldrig någon lånesituation ur dennes synvinkel, därmed inte heller någon fordran som kan generera ränta. Det är därmed inte min åsikt att redovisningen i sig styrde utgången i domen utan att det fortfarande är skattemässiga överväganden som är avgörande och att det som väger tyngst i domen är faktumet att det skulle medges skattemässigt avdrag för ränta på skattefria utdelningsbara medel. I domen från KamR bekräftas detta då det förelåg en skuld i redovisningen men då effekten skattemässigt ändå blev densamma, det vill säga att avdrag skulle medges på framtida utdelningsbara medel, nekades avdraget. Det ska dock sägas att i detta fall var konvertibeln än mer lik en termin för både parter och skiljde sig mer från vad som kan anses vara ett lån vilket gör att domarna eventuellt inte helt går att koppla samman. Däremot anser jag att avkastning på en tvingande konvertibel således ändå som utgångspunkt ska beskattas enligt kapitalvinstreglerna oavsett dess klassificering i redovisningen, detta i enlighet med rättshandlingarnas verkliga innebörd.

7.1.3 Swappar

Till skillnad från optioner och terminer är swappar derivatinstrument som inte finns beskrivna i skattelagstiftningen och är inte heller angivna i ordalydelsen som varken kapitaltillgång, delägarrätt eller fordringsrätt. En swap ter sig generellt ofta i likhet med en termin då den oftast har en fast löptid och bestämda belopp.

I praxis har dock en swap dock inte ansetts motsvara varken en termin eller option. I Rå 2007 ref. 3 hade ett bolag yrkat avdrag för en förlust på en swap avseende egna aktier. Skatterättsnämnden ansåg i detta fall att swappen motsvarade *ett liknande instrument* i 48:6 a IL och således medgavs inte avdrag. Förhandsbeskedet bekräftades av HFD som betonade att swappen motsvarade ett sådant liknande instrument som avses i bestämmelsen. I HFD 2014, mål 1974-14 behandlades hur en ränteswap skulle klassificeras vid beskattningen och HFD ansåg att en sådan swap faller in under begreppet *liknande tillgångar* i 48:3. Således är även swappar antingen delägarrätter eller fordringsrätter.

Detta leder även till att en swap ska motsvara ett liknande avtal i 25:4 IL och således bör en swap även kunna vara en lagertillgång. Vid beskattning enligt bokföringsmässiga grunder ska utgångspunkten instrumentets ekonomiska innebörd. En swap måste ses som både en finansiell tillgång och finansiell skuld samtidigt då denna både genererar en avtalsenlig rätt att erhålla kontanter eller annan finansiell tillgång, samtidigt som den genererar en avtalsförpliktelse att erlagga kontanter eller annan finansiell tillgång. Det är även ett derivatinstrument då det varierar med grund i exempelvis en räntesats eller baserat på annat finansiellt instrument. Således ska även en swap klassificeras baserad på dess residuala rätt. Ränteswappen exempelvis bör således vara ett skuldinstrument medan en swap av aktier motsvarar ett egetkapitalinstrument. Den ekonomiska innebörden bör i stort baseras på den underliggande tillgången.

Vid en klassificering av avkastningen på en swap som inte är lagertillgång har det tidigare konstaterats att avkastningen ska baseras på den underliggande tillgången. I en swap avseende aktier bör det vara tämligen klart att sådan avkastning ska beskattas enligt kapitalvinstreglerna då den underliggande tillgången i det fallet är aktier och

swappen således motsvarar en *annan tillgång med liknande konstruktion eller verkningssätt* i andra stycket 48:2 och således ska betraktas som en delägarrätt.

I fallet med swappar avseende exempelvis räntor är det däremot mer oklart vad den underliggande tillgången är. Det har tidigare konstaterats att ränta är förutsägbar avkastning på en fordran men i ränteswappar är inte den underliggande tillgången per definitionen en fordran. I RÅ 2006 ref. 70 uttalar HFD att ”*värdepapper som hänförs till andra stycket i respektive paragraf (48:3 IL & 48:4 IL) utgör inte fordringsrätter men beskattning sker enligt de bestämmelser som gäller för fordringsrätter*”.

Detta ger därmed en antydning att en ränteswap inte anses motsvara en fordringsrätt per definition och att avkastning på en sådan därmed inte kan anses motsvara ränta. Denna uppfattning delas av Skatteverket, som klassificerat ränteswappar som ett *terminsliknande derivat*.⁹⁹ Att en underliggande ränta inte ska anses motsvara en fordran bekräftas av vad som tidigare anförts angående terminer där HFD i Rå 1997 ref. 5 ansåg att avkastning avseende en räntetermin skulle beskattas enligt kapitalvinstreglerna. Vidare kan det därmed anses att mitt antagande om att den underliggande tillgången inte ansågs vara en fordran även i det fallet bekräftats.

I praxis har dock ett undantag gjorts från kapitalbeskattningsreglerna och det är när ett swapavtal avseende ränta anses integrerat i låneavtalet. I det specifika fallet hade ett låneavtal mellan A och en bank med kopplad ränta utfärdats. I samma avtal ingick en räntegaranti som likt en ränteswap innebar att A skulle ersättas med fast ränta baserat på STIBOR av banken istället för den ursprungliga ränta. Översteg den avtalade räntan i det vanliga avtalet STIBOR skulle A kompensera banken för detta och understeg räntan i avtalet STIBOR fick banken erlagga en ytterligare räntebetalning till A.¹⁰⁰ Till skillnad från den ekonomiska innebörden av en swap som anses avhängd från den underliggande marknadsvariabeln är denna således en del av den och uppfyller således inte direkt den ekonomiska definitionen av en swap.¹⁰¹

⁹⁹ Se Skatteverket, 2016, *CFD, swappar och andra terminsliknande derivat*

¹⁰⁰ Rå 1999 ref. 14

¹⁰¹ Se avsnitt 2.2.5

Sammanfattnings ska en swap antingen beskattas som en delägarrätt eller en fordringsrätt. En swap kan dock per definition inte motsvara en delägarrätt eller fordringsrätt men klassificeras som en *liknande tillgång*. Klassificeringen av en swap och dess avkastning ska därmed baseras på dess underliggande tillgång. Vid bestämmande av hur avkastningen av en swap ska beskattas ska swappens egna underliggande tillgång ligga till grund för bedömningen och inte den tillgång som swappens underliggande tillgång baseras på. För att avkastningen av en swap ska kunna motsvara ränta måste således swappen avse en fordran, detta för att uppfylla ordalydelsen i 48:3 IL. När ett swapavtal integreras i ett låneavtal anses detta krav uppfyllt även om swapavtalet endast avser räntan. I övriga fall ska en swap och dess avkastning beskattas enligt reglerna om kapitalvinster.

7.2 Periodisering

7.2.1 Avyttringstidpunkt

Periodiseringen av derivat som motsvarar lagertillgångar ska göras med utgångspunkt i avtalsförpliktelseerna. En finansiell tillgång eller ett derivatinstrument ska tas bort från balansrapporten när avtalsförpliktelseerna är slutförda eller när avtalsrättigheterna har upphört. Intäkter eller kostnader som uppstår på grund av tillgångar eller skulder ska tas upp i resultaträkningen när de avses. Således ska intäkter som genereras av ett derivat i samband med dess fullgörande tas upp vid denna tidpunkt. Eventuella intäkter som uppstår innan dess behöver dock inte tas upp direkt när de uppstår om de anses avse en annan period men det blir enligt min uppfattning mer bokföringstekniska frågeställningar. Beskattningen följer av resultatföringen och intäkter ska således beskattas i perioden de avser. Den stora skillnaden är att vid en förlust spelar det ingen roll om en sådan förlust är definitiv eller inte utan dras av ändå.

En avyttring av en kapitaltillgång som konstaterats innefattar termin, optioner och swappar, ska med utgångspunkt i 44:2 IL huvudsakligen anses ha ägt rum när avtalsförpliktelseerna är fullgjorda oavsett om instrumentet inte praktiskt byter ägare. Att det inte spelar någon roll om en faktisk trading av det finansiella instrumentet inte förekommer framgår även av 44:4 IL.

I 44 kap. görs sedan en uppdelning i termins- och optionsavtal som är anpassade för allmän omsättning och de som inte är det. Däremot finns det inte någon bestämmelse huruvida en sådan uppdelning ska göras även för liknande tillgångar. Peter Nilsson har i Svensk Skattetidning antytt att han anser att baserat på systematiken i IL skulle en sådan uppdelning te sig naturlig.¹⁰² Dras en koppling till hur terminer delas upp som *skräddarsydda terminer (forwards)* och *standardiserade terminer (futures)* är det ur det rimligt att tänka sig att så även skulle kunna vara fallet med skräddarsydda eller standardiserade swappar. Däremot finns det inget i den praxis som behandlats som ger en fingervisning i frågan.

Det har tidigare konstaterats att när en termin, option eller swap anses motsvara en delägarrätt ska även avkastningen av denna motsvara en sådan. Undantaget från ordalydelsen är en icke konverterad konvertibel som anses motsvara en option med en fordran som underliggande tillgång och därmed ger rätt till avkastning i form av ränta. En termin, option och swap som således motsvarar en delägarrätt ska tillsammans med avkastningen på denna därmed beskattas uteslutande vid avyttringstidpunkten. Kapitalvinst eller förlust på ett sådant instrument ska således beräknas vid en och samma tidpunkt där korrigerings för eventuella riskpremier, förutbetalda avkastning mm görs. Den sammanlagda vinsten eller förlusten tas sedan upp eller dras av vid denna tidpunkt.

Vad gäller terminer, optioner som klassificeras som fordringsrätter ska en uppdelning göras mellan avkastning på den underliggande fordringen och instrumentet i sig. Avkastning på en fordran beskattas löpande enligt bokföringsmässiga grunder och anses motsvara ränta. Avyttringen av själva fordringsrätten utlöser däremot fortfarande en kapitalvinst och ska tas upp till beskattning vid avyttringstillfället. Däremot är det rimligt att anta att en den enda eventuella avkastning som behöver beaktas vid en sådan avyttring är en eventuell riskpremie. Med bakgrund av det anförda och av att kapitalförluster endast får dras av när de är definitiva ska således utgifter för införskaffandet av optioner vid tidpunkten för optionens tillträde inte är en

¹⁰² Nilsson, Peter, 2015, *Ränteswap – ett svårbeskattat derivat*, Sv.Skt s. 88

avdragsgill kapitalförlust. Istället ska en eventuell förlust dras av först när optionen anses avyttrad.

När det kommer till de liknande avtalen som inte per definition motsvarar en delägarrätt eller fordringsrätt utan är ett liknande avtal, men som ska beskattas som en delägarrätt eller fordringsrätt har det konstateras att en avyttring av ett sådant instrument ska beskattas som en termin eller option i enlighet med 44:4 2st IL.

I Rå 1997 ref. 5 som behandlats i klassificeringen av terminer anges att samtliga räntekostnader skulle beaktas vid avyttringstillfället och att en fullständig kapitalvinstbeskattning skulle ske först när denna inträdde. Således bör det stå klart att avkastning på terminer som inte per definition motsvarar en delägarrätt eller fordringsrätt ska beaktas vid den slutliga kapitalvinstberäkningen som en termin klassificerad som en delägarrätt.

Vad gäller swappar framgår inget mer av ordalydelsen i 44:4 IL än att liknande tillgångar ska motsvara en termin eller option. Vid en analys av swappens avtalsvillkor kan en swap mest anses likna en termin. Det är en bestämd summa som ska betalas vid en bestämt framtida tidpunkt. Tidigare nämndes att Skatteverket delar synen på att åtminstone ränteswappar ska motsvara terminer. Skatteverket anser dock vidare att avkastningen på en ränteswap ska motsvara en delavyttring och att en kapitalvinstberäkning alternativt kapitalförlust ska beräknas vid varje avyttringstillfälle.¹⁰³

Enligt min mening bör en swap i sin likhet med en termin falla in under 44:4 IL punkt 6 som avser när *ena parten i ett terminsavtal får betalt utan att de underliggande tillgångarna överläts vid sluttidpunkten*. Beroende på hur ordalydelsen tolkas kan texten enligt min mening innebära att en avyttring anses ske när en part får betalt oavsett när detta sker alternativt att betalningen sker vid sluttidpunkten. Således finns det stöd både för och emot en delavyttring som Skatteverket anser ska gällas redan i ordalydelsen. Mot bakgrund av Rå 1997 ref. 5 och avdragskravet på *definitiva förluster* samt hur en swap fungerar ekonomiskt, det vill säga att endast nettovärdet av

¹⁰³ Se Skatteverket, 2016, *CFD, swappar och andra terminsliknande derivat* (Hämtad 2016-05-18)

en swap överförs till motparten, är det enligt min mening det mest logiska att delbetalningarna först ska beaktas vid hela swappens upphörande. En beräkning av kapitalvinst eller kapitalförlust ska göras utifrån tidpunkten när alla delbetalningar av swappen är slutförda för att kunna göra en beaktning om en kapitalvinst eller kapitalförlust faktiskt har uppkommit.

7.2.2 Allmänna avdragsbegränsningar för derivat som motsvarar kapitaltillgångar

Kapitalförluster för derivat anses motsvara kapitalförluster på kapitaltillgångar. Avdrag för förluster på kapitaltillgångar får endast dras av när de är definitiva och avser de en delägarrätt får de endast dras av mot vinster på delägarrätter. Bestämmelserna för delägarrätter ska även gälla liknande avtal. Således kan det konstateras av terminer, optioner och swappar som klassificeras som delägarrätter endast är avdragsgilla i fällan. Fordringsrätter är däremot som huvudregel fullt avdragsgilla kapitalförluster i inkomstslaget näringsverksamhet.

Då en bedömning av huruvida en kapitaltillgång ska anses falla i fällan ska göras med utgångspunkt i klassificeringen som delägarrätt eller fordringsrätt innebär det att exempelvis ränteswappen som anses motsvara ett liknande avtal enligt 48:3 2st IL inte ska falla in i fällan. Kapitalförluster på en ränteswap ger således rätt till fullt avdrag mot intäkter i inkomstslaget näringsverksamhet

7.2.3 Avdragsbegränsningar för kapitaltillgångar i intressegemenskaper

I reglerna för kapitaltillgångar som motsvarar näringsbetingade andelar eller tillgångar som på motsvarande vis kan betraktas som näringsbetingade tillgångar föreligger utökade avdragsförbud för kapitalförluster. Förluster på terminer, optioner och liknande avtal ska även i dessa bestämmelser jämföras med sådana.

Utgångspunkten vad gäller kapitalförluster i intressegemenskap föreligger med bakgrund i Rå 2007 not. 29 vara att det är den underliggande tillgången som styr huruvida avdrag ska medges eller inte och att denna bedömning likt i klassificeringen som delägarrätt eller fordringsrätt ska göras med grund i rättshandlingarnas verkliga innebörd. Det ter sig logiskt att tillämpa samma principer för att bestämma derivatets skattemässiga innebörd i båda regelverken och hade skapat en rättsosäkerhet om så inte hade varit fallet.

Således leder det till att avser en termin, option eller en swap en näringsbetingad andel eller aktiebaserad delägarrätt anses de motsvara en sådan tillgång som inte ger rätt till avdrag oavsett om rättigheten uppkommer genom ett derivat eller via direkt ägande. Detta leder således till en minskad möjligheten till att komma runt avdragsförbudet vilket ligger helt i linje med bestämmelsen syfte.

Även fordringsrätter innefattas av bestämmelserna i 25 a kap. då en kapitalförlust på en fordran inte får dras av om den uppkommit när företagen var i intressegemenskap. Mot bakgrund av att beaktning ska göras i den underliggande tillgången samt mot bakgrund av att bestämmelsen är till för att motverka sätt att komma runt avdragsförbudet för näringsbetingade andelar och finansiera bolag via lån istället för eget kapital, bör det således inte vara möjligt att komma runt bestämmelsen genom att skapa en fordran via ett derivat trots att det i ordalydelsen inte framgår att indirekta fordringar omfattas av avdragsförbudet. Således kan en konvertibel som både kan vara en fordran nekas avdrag enligt första punkten, samt vara en tillgång där den underliggande tillgången är en näringsbetingad andel och nekas avdrag enligt fjärde punkten.

Däremot är det rimligt att fastställa att en räntetermin eller en ränteswap däremot inte omfattas av de utökade avdragsförbudet. Det har tidigare konstaterats att den underliggande tillgången i ränteterminer och ränteswappar inte är en någon rättighet som per definition får dem att motsvara delägarrätter eller fordringsrätter. Detta då det konstaterats att ränteterminer och ränteswappen inte har en underliggande tillgång som motsvarar en fordran och vid en beaktning av dess ekonomiska innebörd innebär de inte en rätt till en andel eller delägarrätt. Således träffas inte en termin eller swap avseende ränta av de utökade avdragsförbudsreglerna för kapitalförluster i inkomstslaget näringsverksamhet.

8. Sammanfattande slutsatser

Derivatinstrument är abstrakta ekonomiska fenomen som skapats i en föränderlig miljö. Många av de derivatinstrument som finns inom den finansiella ekonomin idag

har utvecklats sedan skattelagstiftningens nuvarande form kom till. Detta gör att de ska placeras in i den svenska skatterätten och beskrivas med andra begrepp såsom delägarrätter och fordringsrätter.

Beskattningen av derivatinstrument är uppdelad i två huvudområden, beskattning enligt bokföringsmässiga grunder och beskattning enligt inkomstlagen kapital. Det som avgör på vilka grunder beskattningen av ett derivat ska ske är vem som äger derivatet. I bolag som huvudsakligen bedriver yrkesmässig handel med värdepapper ska derivat beskattas enligt redovisningens regelverk. I alla andra bolag ska derivat beskattas enligt kapitalvinstreglerna.

Skillnaden mellan beskattningstidpunkten enligt bokföringsmässiga grunder och kapitalvinstbeskattning ligger inte i avyttringsmomentet för derivatet som i båda fall anses utfalla när ett derivat inte längre genererar rättigheter eller skyldigheter. Istället är det avkastningen samt avdragsrätten för förluster på derivatet som ger upphov till vissa skillnader.

Vid beskattning enligt bokföringsmässiga grunder ska en beaktning göras av ett derivats ekonomiska innebörd. Oavsett hur ett derivat klassificeras ska dock intäkter eller kostnader på ett sådant instrument tas upp eller dras av i sin helhet i resultaträkningen för perioden de avser och påverkar således resultatet på samma sätt. Förlusten får dras av oavsett om den är definitiv eller inte.

Vid beskattning enligt inkomstlagen kapital föreligger däremot vissa skillnader. Avkastning på fordringsrätter ska tas upp eller dras av löpande medan avkastning på delägarrätter tas upp eller dras av vid avyttringen. För att avgöra om ett derivat är en fordringsrätt eller delägarrätt ska derivatets samtliga derivatets beståndsdelar beaktas. Avkastning på derivat som kan liknas vid fordringsgenererande derivat men som inte per definition har en fordran i botten ska även den anses motsvara kapitalavkastning och tas upp eller dras av vid derivatets avyttringstillfälle.

Uppstår det förluster på derivat får de inte dras av förrän de är definitiva. Avser förlusten en delägarrätt får den endast kvittas mot vinster på delägarrätter. Förluster

på delägarätter som avser näringsbetingade andelar eller rätt att förvärva sådana är aldrig avdragsgilla. För andra derivat är förluster fullt avdragsgilla mot resultatet i näringsverksamheten under förutsättning att förlusten inte uppkommit på en fordran med en part i intressegemenskap. När så är fallet medges ändå inte ett avdrag för förlusten. Förluster på derivat som varken motsvarar en delägar rätt eller en fordran är dock alltid avdragsgilla.

Avslutande ord

I bakgrunden och i avsnittet om tidigare forskning poängteras att framställningen bidrar med något nytt då framför allt ett viktigt rättsfall har tillkommit sedan en utredning av derivatbeskattningen gjordes vilket gjort att tidigare praxis kring derivatbeskattningen ställts på sin spets. Att säga att övergripande praxis har ändrats sedan tidigare forskning upprättats är dock inte min slutsats. Att derivatinstrument ska beskattas baserat på sin underliggande tillgång har åtminstone varit gällande sedan Rå 2001 ref. 21 och så föreligger fortfarande vara fallet och kan det sägas att senare praxis i HFD endast förtydligar denna praxis samt betonar att ett derivat ska bedömas i sin helhet.

Att redovisningen ska styra derivatbeskattningen av kapitaltillgångar är inte heller min slutsats trots avgörandet i HFD 2014 ref. 10 utan snarare föreligger redovisningen som en del i helhetsbedömningen. Det ska dock bli väldigt intressant att se om den dom som avkunnats i KamR överklagas till HFD och ifall den beviljas prövningstillstånd samt huruvida utgången i denna dom påverkar denna slutsats eller inte. Däremot betyder det inte att det eventuellt skulle underlätta att låta redovisningen styra derivatbeskattningen i oreglerade frågor även om det skulle ge instanser som BFN en annan typ av rättsstatus än de har idag.

Executive summary

This thesis describes the taxation of derivatives in the business income tax act (“Inkomstslaget näringsverksamhet”).

The Income Tax Act divides derivative instruments into inventory assets or capital assets based on the type of company that owns the asset. Assets held by companies engaged primarily in the trading of securities and derivatives are considered to be inventory assets. In other companies derivative instruments are capital assets. This classification determines which rules that applies for taxation purposes.

If the asset is an inventory asset the tax rules are based on accounting rules and taxed continuously when the derivative is to be included in the income statement. Derivatives are classified in the balance sheet based on its economic substance. Gains and losses on derivatives are fully taxable and fully deductible towards all other income no matter if the loss is definite or not.

The taxation of capital assets occurs at the divestment, losses must be definite to be deductible. The components taken into account in the divestment is based on whether the derivative is considered an equity right (“delägarrett”) or a creditors right (“fordringsrett”) or a similar agreement, the classification is based on the underlying asset. All capital gains or losses of an equity right are to be accounted for tax purposes at the time of the divestment while ongoing interest payment on creditors rights are to be taxed or deducted based on accounting rules. If a derivative does not correspond to neither a equity right nor a creditors right, all its components are taxed at the instruments divestment.

Deductions for losses on equity rights may only be offset against gains on equity rights. Losses on equity rights and receivables (“fordringar”) in company groups are mainly never deductible. However these rules does not apply to losses on “similar agreements”.

Källförteckning

Offentligt tryck:

Europeiska Unionen:

Europaparlamentet och rådets förordning (EG) nr 1606/2002

Propositioner:

Prop. 1989/90:110

Prop. 1999/2000:2 Del 1 & Del 2

Rättsfallsförteckning:

Högsta förvaltningsdomstolen:

Rå 1988 not. 722

Rå 1997 ref. 5

Rå 1998 ref. 19

Rå 1999 ref. 14

Rå 2001 ref. 21

Rå 2002 not. 51

Rå 2003 ref. 49

Rå 2004 not. 58

Rå 2006 ref. 70

Rå 2007 ref. 3

Rå 2007 not. 29

HFD 2013 not. 42

HFD 2014 ref. 10

HFD mål nr. 1974-14

Kammarrätten i Stockholm:

KamR i Stockholm mål nr 4169-4176-15

Litteratur:

Dahlberg, Mattias, *Ränta eller Kapitalvinst*, Iustus förlag, Uppsala 2011

Hilling, Axel, *Income Taxation of Derivative and other Financial Instruments – Economic Substance versus Legal Form*, JIBS Dissertation Series No. 042, Jönköping 2007

Hull, John C., *Options, Futures, and Other Derivatives*, 6th ed. Prentice Hall, 2006
Korling, Fredric & Zamboni, Mauro, *Juridisk metodlära*, Studentlitteratur, Lund 2013
Rangarajan, Sundaram K. / Das, Sanjiv R., *Derivates – Principles and Practice*, 2th ed., McGraw-Hill International, 2016
Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare*, Nordstedts Juridik, Stockholm 2006

Artiklar:

Bjuvberg, Jan, *Svensk Skattetidning*, *Skattemässig hantering av "tvingande" konvertibler – en rättsfallskommentar*, 2015
Grönlund, Jörgen, *Svensk Skattetidning*, *Avkastning på sammansatta instrument*, 2003
Hilling, Axel, *Svensk Skattetidning*, *Kapitalvinstbeskattning av finansiella produkter*, 2008
Hilling, Axel, *Svensk Skattetidning*, *Beskattning av derivat och andra typer av finansiella instrument*, 2008
Hilling, Axel, *Svensk Skattetidning*, *Skatterätt eller Finansiell Ekonomi*, 2015
Hilling, Axel, *Skattenytt*, 2010
Hulgaard, Bodil, *Svensk Skattetidning*, *Nr1/97 – En ny inkomstskattelag*, 1997
Hultqvist, Anders, *Skattenytt*, *Legalitetsprincipen och lagtolkning*, 2013
Nilsson, Peter, *Svensk Skattetidning*, *Ränteswap – ett svårbeskattat derivat*, 2015
Olsson, Stefan, *Skattenytt*, *Avdragsrätt för ränta på konvertibler*, 2014
Rask, Kaj, *Svensk Skattetidning*, *Något om verklig förlust i bolagssektorn*, 2005
Tivéus, Ulf, *Skattenytt*, *Tvingande konvertibel – eget eller främmande kapital?*, 2014

Övriga källor:

Bokföringsnämnden, *Bokföringsnämnden allmänna råd 2012:1*, 2012
Bokföringsnämnden, *Bokföringsnämnden allmänna råd 2012:5*, 2012

Internetkällor:

Andersson, Marie m.fl., *Inkomstskattelagen – en kommentar*, Zeteo
Bokföringsnämnden, <http://www.bfn.se/sv/fragor-och-svar/bokforing/allmanna-bokforingsfragor>

Perman Borg, Ebba, *Inkomstskattelag (1999:1229) 25 a kap. 19 §*, Lexino
Skatteverket, *CFD, swappar och andra terminsliknande derivat*, 2016