



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Josefin Enoksson

Intern aktieöverlåtelse i fåmansföretag

Smitta inte företaget med kvalificerade andelar!

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Mats Tjernberg

Termin: VT 2019

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställning	8
1.3 Metod och material	8
1.4 Avgränsningar	9
1.5 Disposition	10
2 FÅMANSFÖRETAG	11
2.1 Vad är ett fåmansföretag?	11
2.2 Närståendekretsen	12
2.3 Kvalificerad andel	13
2.4 Utdelning och kapitalvinst på kvalificerade andelar	14
2.4.1 Gränsbelopp	15
2.4.2 Årets gränsbelopp	15
2.4.2.1 Förenklingsregeln/schablonregeln	15
2.4.2.2 Huvudregeln	16
2.4.3 Sparat utdelningsutrymme	17
2.5 Olikformighet vid avyttring av aktier till någon inom eller utom närståendekretsen	17
2.5.1 Dagens utformning	17
2.5.2 En ny undantagsbestämmelse införs	19
3 INTERN AKTIEÖVERLÅTELSE	21
3.1 Från förbjudet till möjligt	21
3.2 Förfarandet	21
3.2.1 Första steget (en s.k. internare)	22
3.2.2 Andra steget (avyttring näringsbetingade andelar)	24
3.2.3 Tredje steget (tillgodogöra sig kapitalvinsten)	25
3.2.4 Fjärde steget (karenstiden)	26

3.3	Två exempel på beskattning av kapitalvinst vid avyttring av kvalificerade andelar i ett fåmansföretag	26
3.3.1	Avyttring utan karensbolag	26
3.3.2	Avyttring via ett karensbolag	27
4	RÄTTSLIGA FALLGROPAR	28
4.1	Förbjudna lån och säkerheter	28
4.2	Skalbolagsregler	30
4.2.1	Skalbolagsbeskattning för fysiska personer	30
4.2.2	Skalbolagsbeskattning för juridiska personer	31
5	ANALYS OCH SLUTSATS	33
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	37
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	39

Summary

A shareholder who holds qualified shares in a closely held company is subject to a special set of tax rules named the 3:12 rules. These rules lead to shareholders' dividends and capital gains to some degree being taxed as labor income instead of capital income. If the shareholder should transfer the company, it is possible – within the boundaries of the law – to make some arrangements to reduce and postpone the tax attributable to the capital gain. Through these measures, the shareholder avoids taxing the capital gain as labor income. Thus, the income is only taxed as capital income, which has a lower tax rate.

By performing a procedure that means that a person sells all shares in one of his or her own company to another company which he or she also owns (from now on called an internal stock transfer) the shareholder transfers the shares in the closely held company to one of his or her newly founded company, a so-called resting company. After this procedure, a corporate group has been created. The resting company can then transfer the closely held company to a buyer without any tax consequences, because the shares in the closely held company are business related shares and profits on such shares are tax-free. The shareholder is still subject to the 3:12 rules after the sale has been done. Through dividend – up to a limited amount – the shareholder can withdraw the capital gain from the resting company. The dividend will be taxed as capital income, which is 20 percent. The shares of the shareholders will be qualified for at least five years after the sale. This is called the five-years-waiting period. In order for the shares to be de-qualified, and for the waiting period to start running, the shareholder can only perform limited asset management in the resting company. When the five-years-waiting period expires, the shares of the shareholders cease to be qualified and he or she is no longer subject to the 3:12 rules. The capital gain, which still remains in the resting company, can be subject to

withdrawal. The shareholder will be taxed according to the rules for unlisted shares with 25 percent as capital income.

Until recently, it was impossible for a shareholder to escape the 3:12 rules when the company was sold to a related party. The shares of the shareholder in the resting company were “affected” by the related parties’ activity in the sold company. Due to the action of the related parties’ activity, the waiting period never started to run. However, after June 30, 2019, it will be possible to avoid the 3:12 rules since the parliament on May 8, 2019 decided that an exception rule should apply when the company is sold to a related party. The result of the rule is that the related parties’ activity in the sold company does not affect the shareholder’s shares in the resting company.

When performing both the internal stock transfer and the transfer of the closely held company via the resting company it is, from a tax perspective, of the utmost importance that the shareholder and the company clarifies if the shell company-rules are applicable or not. A shell company-taxation can be very expensive – and painful – but can be avoided if the right measures are taken. Furthermore, the shareholder and the company may feel tempted to lend money to the party buying shares in it. In this case, the rules concerning prohibited loans must be taken into account; both corporate and tax law will be applied to the procedure.

Carrying out an internal stock transfer is a useful tax planning transaction in case of a transfer of a closely held company. The procedure will probably be used more in the future since the legislator removed the inequality that earlier existed.

Sammanfattning

En delägare som innehar kvalificerade andelar i ett fåmansföretag omfattas av de s.k. 3:12-reglerna som innebär att utdelning och kapitalvinst till viss del ska beskattas i inkomstslaget tjänst i stället för i inkomstslaget kapital. Om delägaren ska överlåta företaget kan han eller hon inom lagens gränser vidta en rad åtgärder för minska och senarelägga skatten som ska betalas för kapitalvinsten. Genom dessa åtgärder undviker delägaren att kapitalvinsten beskattas i inkomstslaget tjänst och beskattas sålunda endast i inkomstslaget kapital med en lägre skattesats.

Genom att utföra en intern aktieöverlåtelse överlåter delägaren andelarna i fåmansföretaget till ett av honom eller henne nybildat företag, ett s.k. karensbolag. Efter överlåtelsen har en koncern uppstått och karensbolaget kan avyttra fåmansföretaget till förvärvaren utan att någon direkt skattekonsekvens uppstår eftersom andelarna i fåmansföretaget är näringsbetingade och vinster på sådana är skattefria. Delägaren omfattas fortfarande av 3:12-reglerna efter avyttringen och kan ta ut kapitalvinsten i karensbolaget genom utdelning upp till ett gränobelopp och beskattas för det i inkomstslaget kapital med 20 procent. I minst fem år efter avyttringen fortsätter delägarens andelar att vara kvalificerade. Detta kallas femårskarensen. För att andelarna ska bli avkvalificerade och för att karenstiden ska börja löpa kan delägaren endast utföra begränsad kapitalförvaltningen i karensbolaget. När den femåriga karenstiden löpt ut upphör delägarens andelar att vara kvalificerade och han eller hon omfattas inte längre av 3:12-reglerna. Den kapitalvinst som ännu återstår i karensbolaget kan delägaren ta ut och beskattas enligt reglerna för onoterade andelar med 25 procent skatt i inkomstslaget kapital.

Tidigare var det inte möjligt för en delägare att komma ur 3:12-reglerna när företaget avyttrades till en närstående eftersom delägarens andelar i karensbolaget smittades av den närståendes verksamhet i det avyttrade

företaget. På grund av närståendesmittan började inte karenstiden för delägarens andelar att löpa. Emellertid kommer det efter den 30 juni 2019 vara möjligt att komma ur 3:12-reglerna när företaget överlåts till en närstående eftersom riksdagen den 8 maj 2019 beslutade att en undantagsregel skulle införas när företaget avyttrades till en närstående. Regeln innebär att närståendes verksamhet i det avyttrade företaget inte smittar delägarens andelar i karensbolaget.

Vid såväl den interna aktieöverlåtelsen som överlåtelsen av företaget via karensbolaget är det viktigt att delägaren och företaget gör en bedömning om skalbolagsreglerna är tillämpliga. En skalbolagsbeskattning kan bli väldigt dyr och kännbar men kan undvikas om rätt åtgärder vidtas. Vidare kan delägaren och företaget inför dessa överlåtelser känna sig lockade att låna ut pengar till den som ska förvärva andelarna. I sammanhanget ska emellertid reglerna om förbjudna lån beaktas som medför att både bolagsrättsliga och skattemässiga konsekvenser blir tillämpliga.

Att genomföra en intern aktieöverlåtelse är en lämplig skatteplaneringstransaktion vid en överlåtelse av ett fåmansföretag. Sannolikt kommer förfarandet tillämpas mer framöver då lagstiftaren tagit bort den olikformighet som tidigare funnits för närstående på området.

Förord

Jag vill rikta ett stort tack till min handledare Mats Tjernberg för givande diskussioner och för goda råd längst med skrivandets gång. Din hjälp har varit värdefull.

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (2005:551)
Bet.	Betänkande
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
IBB	Inkomstbasbelopp
IL	Inkomstskattelagen (1999:1229)
Prop.	Proposition
Rskr.	Riksdagsskrivelse
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SOU	Statens offentliga utredningar
SvSkT	Svensk Skattetidning
3:12-reglerna	Särskilda skatteregler för utdelning och kapitalvinst i fåmansföretag (57 kap. IL)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

En stor del av de registrerade aktiebolagen i Sverige är fåmansföretag med en eller ett fåtal ägare.¹ Ofta omfattas en delägare i ett fåmansföretag av 3:12-reglerna som innebär att utdelning och kapitalvinst till viss del ska beskattas i inkomstslaget tjänst i stället för i inkomstslaget kapital.² I inkomstslaget tjänst beskattas förvärvsinkomster upp till en nedre skiktgräns i genomsnitt med 32 procent kommunal inkomstskatt.³ Den nedre skiktgränsen för inkomståret 2019 är 490 700 kronor, 65 kap. 5 § inkomstskattelagen (1999:1229). För förvärvsinkomster över denna gräns tas statlig inkomstskatt ut med 20 procent. För förvärvsinkomster som överstiger en övre skiktgräns, 689 300 kr inkomståret 2019, tas statlig inkomstskatt ut med ytterligare 5 procent, det vill säga sammanlagt 25 procent. För kapitalinkomster beskattas en delägare med kvalificerade andelar i ett fåmansföretag upp till en viss gräns med 20 procent i inkomstslaget kapital, 57 kap. 20 och 21 §§ IL. Beskattningskillnaden kan uppgå till 37 procent mellan de olika inkomstlagen och därför kan det finnas ett incitament för en delägare att försöka omvandla förvärvsinkomst till kapitalinkomst i de fall lagstiftningen tillåter det. Att omvandla inkomstskatt handlar om att skatteplanera och är en eller en serie åtgärder inom lagens gränser för att minska eller skjuta fram skatten. Skatteplanering ska inte blandas ihop med skatteflykt och skattefusksom är något annat.⁴

När delägaren i ett fåmansföretag inte längre kan eller vill driva företaget uppkommer frågan hur en företagsöverlåtelse ska ske i det fall företaget ska drivas vidare. En överlåtelse av ett fåmansföretag till en framtida förvärvare kan genomföras på många olika sätt. En vanlig skatteplaneringstransaktion är att genomföra en intern aktieöverlåtelse inför en kommande överlåtelse

¹ Tjernberg (2018) s. 13.

² Lodin m.fl. del 2 (2017) s. 452.

³ Tjernberg (2018) s. 14.

⁴ Andersson m.fl. (2019) s. 24.

av företaget för att på så sätt minska och senarelägga den skatt som delägaren ska betala för kapitalvinsten som uppstår vid företagsöverlåtelsen.⁵ Eftersom interna aktieöverlåtelser kan tänkas bli vanligare med tanke på den förändring som nu sker i 57 kap. IL per 1 juli 2019, är det lämpligt att undersöka förfarandet och rättsliga fallgröpar som kan uppstå i samband med det.

1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens övergripande syfte är att redogöra för hur ett fåmansföretag genom en intern aktieöverlåtelse kan överlåta företaget till en förvärvare via ett av delägaren nybildat företag. I anknytning till detta kommer frågeställningar som vilken inverkan 3:12-reglerna har på förfarandet, vilka skattemässiga följder som uppstår och vilka eventuella rättsliga fallgröpar som kan finnas att besvaras. Uppsatsen syftar vidare till att ta reda på om lagen särskiljer de fall då överlåtelsen sker till en närstående eller utomstående förvärvare.

1.3 Metod och material

För att genomföra en intern aktieöverlåtelse och en överlåtelse av företaget via ett nybildat företag krävs kunskap om gällande rätt. I uppsatsen används därför den rättsdogmatiska metoden för att beskriva gällande rätt på området. Vid tillämpningen av denna metod används de allmänt accepterade rättskällorna som består av lagtext, förarbeten, rättspraxis och doktrin.⁶ I svensk skatterätt anses lagtexten ha en särskild stark ställning på grund av det grundlagsstadgade föreskriftskraven i 8 kap. 2 § regeringsformen (1974:152).

⁵ Tjernberg (2019) s. 111.

⁶ Kleinman (2018) s. 21.

Föreskriftskravet är en del av legalitetsprincipen och för beskattning krävs en föreskrift i lag.⁷ Slutsatsen blir därmed ingen skatt utan stöd i lag, *nullum tributum sine lege*.⁸

Till följd av den rättsdogmatiska metoden utgör materialet i uppsatsen de allmänt accepterade rättskällorna. Lagtext är den primära rättskällan för skatterättslig tillämpning och tolkning. Av detta följer att uppsatsen till stor del bygger på svensk skattelag. Tillsammans med lagtext har förarbeten och praxis på området studerats. Vidare har juridisk doktrin använts för att få en fördjupad insikt på området. Den juridiska doktrinen som använts är litteratur skriven av författare som är erkända inom området. Även två artiklar från Svensk Skattetidning har undersökts.

1.4 Avgränsningar

Reglerna i 56 och 57 kap. IL omfattar såväl fåmansföretag som är aktiebolag eller ekonomiska föreningar som fåmanshandelsbolag. Eftersom de flesta fåmansföretagen är aktiebolag kommer uppsatsen avgränsa sig till dessa. En intern aktieöverlåtelse utförs ofta på grund av omstrukturering, utköp av en delägare eller som en skatteplaneringsåtgärd. I uppsatsen skildras förfarandet enbart som en skatteplaneringsåtgärd inför en framtida överlåtelse av företaget. Enligt 2 kap. 2 § IL ska svenska och utländska företag likabehandlas om inget annat anges. Uppsatsen presenterar dock ingen jämförelse med utländska företag eller internationell rätt. Vidare kommer uppsatsen enbart behandla överlåtelser som är onerösa. Av utrymmesskäl kommer det endast redogöras för det relevanta gällande fåmansföretag för att läsaren i den fortsatta framställningen ska förstå de skattemässiga förutsättningarna och konsekvenserna vid den interna aktieöverlåtelserna samt vid överlåtelserna av företaget via ett av delägarna nybildat företag. När det gäller andelarna i fåmansföretaget är premisserna i uppsatsen att de är kvalificerade och därför kommer begreppen *verksam i*

⁷ Tjernberg (2018) s. 23.

⁸ Lodin m.fl. del 1 (2017) s. 17.

betydande omfattning och samma och likartad verksamhet inte behandlas. Genomgående när det redogörs för andelar i uppsatsen åsyftas aktier och därför behandlas inga andra delägarätter än dessa. På grund av utrymmesskäl kommer uppsatsen inte redogöra för den utvidgade fåmansföretagsdefinitionen, den subsidiära definitionen och om företagsledare samt om utomståenderegeln. För en mer uttömmande genomgång av fåmansföretagsreglerna och vilka som träffas av dessa hänvisas till Mats Tjernbergs bok *Fåmansföretag & beskattning*. De rättsliga fallgroparna kommer endast beskrivas övergripande. Uppsatsen utgår från att läsaren har grundläggande kunskaper om skattesubjekt och de olika inkomstslagen.

1.5 Disposition

Uppsatsen är indelad i fem kapitel. Inledningsvis presenteras i kapitel två definitionen av ett fåmansföretag och vilka som omfattas av denna. Avsnittet fortsätter med en beskrivning av de särskilda skatteregler som gäller för delägare som har kvalificerade andelar och hur utdelning samt kapitalvinst för dessa fungerar. Kapitel två avslutas med en beskrivning av den skillnad som kan uppstå beroende på vem som förvärvar ett företag. I andra kapitlet beskrivs även de lagändringar som kommer träda i kraft för fåmansföretag den 1 juli 2019. Därefter förklaras ingående i kapitel tre hur en intern aktieöverlåtelse och en överlåtelse av företaget via ett av delägaren nybildat företag går till samt vilka skattekonsekvenser som uppstår. Det tredje kapitlet avslutas med att beskriva ett exempel över beskattningsskillnaden som uppstår om överlåtelsen av företaget sker via ett av delägaren nybildat företag eller inte. I fjärde kapitlet behandlas rättsliga fallgropar som fåmansföretagaren och företaget ska se upp för vid dessa överlåtelser. Uppsatsens femte och sista kapitel avslutas med en sammanfattande analys över förfarandet för att mynna ut i en slutsats.

2 Fåmansföretag

Regler gällande fåmansföretag finns samlade i 56–57 kap. IL. I 56 kap. IL finns bestämmelser om vad som avses med fåmansföretag och ägare i sådana företag. I 57 kap. IL finns bestämmelser om utdelning och kapitalvinst på aktier i fåmansföretag. Som huvudregel ska utdelningar och kapitalvinster beskattas i inkomstslaget kapital hos fysiska personer, 41 kap. 1 § IL. När det gäller ett fåmansföretag finns det särskilda regler, de s.k. 3:12-reglerna, som innebär att utdelning och kapitalvinst till viss del ska beskattas i inkomstslaget tjänst i stället för i inkomstslaget kapital. För att 3:12-reglerna ska bli tillämpliga måste två grundläggande förutsättningar vara uppfyllda:

1. Företaget ska vara ett fåmansföretag (se avsnitt 2.1)
2. De andelar i företaget som utdelningen och kapitalvinsten härrör från ska vara kvalificerade andelar (se avsnitt 2.3)

2.1 Vad är ett fåmansföretag?

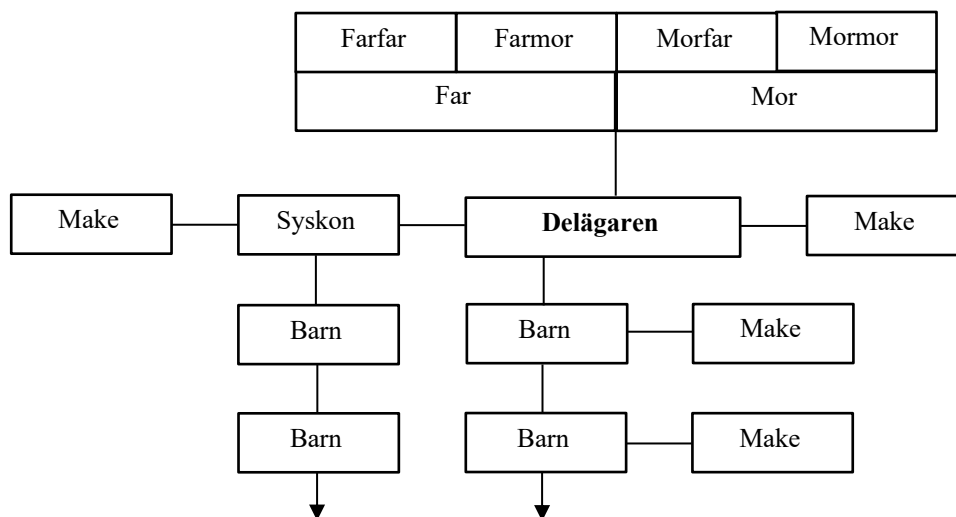
I 56 kap. 2 § IL finns grunddefinitionen av ett fåmansföretag. Med ett *fåmansföretag* avses ett aktiebolag där fyra eller färre delägare äger andelar som motsvarar mer än hälften av rösterna för samtliga andelar i företaget. En *delägare* i ett fåmansföretag är en fysisk person som, direkt eller indirekt, äger eller på liknande sätt innehar andelar i företaget, 56 kap. 6 § IL. Med indirekt ägande avses ägande via en juridisk person.⁹ Enligt 56 kap. 3 § IL utgör börsnoterade aktiebolag inte fåmansföretag. Skälet för detta är de krav som ställs på börsnoterade företag och att den omfattande tillsynen av värdepappersmarknaden anses tillräcklig för att säkerställa att dessa företag inte tillför sig obehöriga skatteförmåner.¹⁰

⁹ Andersson m.fl. (2019) s. 39.

¹⁰ Tjernberg (2019) s. 28.

2.2 Närståendekretsen

Vid bedömningen om ett företag är ett fåmansföretag ska en fysisk person och hans eller hennes närstående (*närståendekrets*) anses som en delägare, 56 kap. 5 § IL. En närståendeprovning utgår från den äldsta personen och därefter i fallande åldersordning. Om en person inräknas i en närståendekrets kan han eller hon inte medräknas i någon ytterligare krets. I 2 kap. 22 § IL framgår vilka som är närstående. Närståendekretsen omfattar far- och morföräldrar, föräldrar, make, avkomling och avkomlings make samt syskon och syskons make eller syskons avkomling. Styvbarn och fosterbarn räknas även som avkomling. Eftersom endast formuleringen ”avkomling” används i lagtexten innebär det att ingen gräns sätts i nedstigande led. Med make avses även sambor som tidigare varit gifta med varandra eller som har eller har haft gemensamma barn, 2 kap. 20 § IL. Övriga sambor omfattas inte av definitionen.¹¹ Som närstående räknas även dödsbo som den skattskyldige eller någon i närståendekretsen är delägare i.



Figur över närståendekretsen.¹²

¹¹ Ibid. s. 32.

¹² Ibid. s. 33.

2.3 Kvalificerad andel

För att en delägare ska omfattas av 3:12-reglerna måste hans eller hennes andelar vara *kvalificerade*. I 57 kap. 4 § IL föreskrivs under vilka förutsättningar en andel i ett fåmansföretag anses vara kvalificerad. En delägare som har en kvalificerad andel brukar kallas för aktiv delägare; övriga delägare kallas för passiva.¹³ I SOU 2016:75 lades det fram ett förslag om att paragrafen skulle ändras.¹⁴ Regeringen föreslog i en proposition att förslaget skulle träda i kraft den 1 juli 2019.¹⁵ Skatteutskottet ställde sig bakom regeringens förslag och överlämnade den 25 april 2019 sitt betänkande till riksdagen.¹⁶ Den 8 maj 2019 biföll riksdagen skatteutskottets betänkande och därmed kommer paragrafen att ändras.¹⁷

Före 1 juli 2019

Från 1 juli 2019

57 kap.

4 § IL

Med *kvalificerad andel* avses andel i eller avseende ett fåmansföretag under förutsättning

- | | |
|---|---|
| <ol style="list-style-type: none">1. andelsägaren eller någon närstående under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren varit verksam i betydande omfattning i företaget eller i ett annat fåmansföretag [...] som bedriver samma eller likartad verksamhet, eller2. företaget, direkt eller indirekt, under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren har ägt andelar i ett annat fåmansföretag [...] och andelsägaren eller någon närstående under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren varit verksam i betydande omfattning i detta fåmansföretag [...]. <p>[...].</p> | <ol style="list-style-type: none">1. andelsägaren eller någon närstående under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren varit verksam i betydande omfattning i företaget,2. företaget, direkt eller indirekt, under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren har ägt andelar i ett annat fåmansföretag [...] och andelsägaren eller någon närstående under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren varit verksam i betydande omfattning i detta fåmansföretag [...]3. andelsägaren eller någon närstående under beskattningsåret eller något av de fem föregående beskattningsåren varit verksam i betydande omfattning i ett fåmansföretag [...] som bedriver samma eller likartad verksamhet som ett fåmansföretag [...] som avses i 1 eller 2. <p>[...].¹⁸</p> |
|---|---|

¹³ Andersson m.fl. (2019) s. 49.

¹⁴ SOU 2016:75 s. 31 f.

¹⁵ Prop. 2018/19:54 s. 16.

¹⁶ Bet. 2018/19:SkU17 s. 3.

¹⁷ Rskr. 2018/19:208.

¹⁸ Bet. 2018/19:SkU17 s. 13 f.

En andel i ett fåmansföretag är fortfarande kvalificerad till dess att en viss tid förflutit. Denna tid kallas karenstiden och är fem beskattningsår. För att karenstiden ska börja löpa ska delägaren ha upphört att vara verksam i betydande omfattning i det fåmansföretag där andelarna är kvalificerade samt i andra fåmansföretag som det förstnämnda företaget, direkt eller indirekt, äger andelar i. Delägaren ska även ha upphört med verksamhet i fåmansföretag som bedriver samma eller likartad verksamhet som det fåmansföretag delägaren äger andelar i. Slutligen ska delägaren ha upphört med verksamhet i ett fåmansföretag som bedriver samma eller likartad verksamhet som ett fåmansföretag som andelsägaren äger indirekt. Även närståendes verksamhet i alla nu nämnda slag av företag måste ha upphört för att karenstiden ska börja löpa.¹⁹ Bestämmelsen om samma eller likartad verksamhet i ett indirekt ägt företag införs genom ändringen och kommer tillämpas första gången för beskattningsår som börjar efter den 31 december 2019.²⁰

2.4 Utdelning och kapitalvinst på kvalificerade andelar

Enligt 57 kap. 2 § IL ska utdelning och kapitalvinst på kvalificerade andelar tas upp i inkomstslaget tjänst hos fysiska personer i stället för inkomstslaget kapital i den omfattning som anges i 57 kap. 20–22 §§ IL. Utdelning och kapitalvinst ska tas upp i inkomstslaget tjänst till den del dessa överstiger gränsbeloppet. Utdelning upp till gränsbeloppet och kapitalvinst som motsvarar gränsbeloppet ska tas upp i inkomstslaget kapital och beskattas med 20 procent, 57 kap. 20 och 21 §§ samt 65 kap. 7 § IL. Det finns dock ett *takbelopp* gällande utdelning och kapitalvinst på kvalificerade andelar. Om andelsägaren och närstående till denna under ett år tar utdelning över 90 inkomstbasbelopp (5 796 000 kr inkomståret 2019) ska den del som överstiger detta belopp beskattas i inkomstslaget kapital med 30 procent i stället för i inkomstslaget tjänst, 57 kap. 20 a § IL.

¹⁹ Prop. 2018/19:54 s. 20.

²⁰ Bet. 2018/19:SkU17 s. 5.

Gällande kapitalvinst ska den del som överstiger 100 inkomstbasbelopp (6 440 000 kr inkomståret 2019) beskattas i inkomstslaget kapital med 30 procent i stället för i inkomstslaget tjänst, 57 kap. 22 § IL.

2.4.1 Gränsbelopp

Ett *gränsbelopp* beräknas endast för kvalificerade andelar och är summan av årets gränsbelopp och sparad utdelningsutrymme uppräknat med statslåneräntan ökad med tre procent, 57 kap. 10 § IL. Med *statslåneränta* avses statslåneräntan vid utgången av november året före beskattningsåret, 57 kap. 8 § IL.

2.4.2 Årets gränsbelopp

Årets gränsbelopp kan beräknas enligt två olika metoder, förenklingsregeln/schablonregeln eller huvudregeln, 57 kap. 11 § IL. Årets gränsbelopp beräknas vid årets ingång och tillgodoräknas den som äger andelen vid denna tidpunkt. Om delägaren har köpt aktier under året kan han eller hon inte beräkna årets gränsbelopp för förvärsåret.²¹

2.4.2.1 Förenklingsregeln/schablonregeln

Enligt *förenklingsregeln* är årets gränsbelopp 2,75 inkomstbasbelopp, 57 kap. 11 § 1 p. IL. Med *inkomstbasbelopp* avses det inkomstbasbelopp året före beskattningsåret, 57 kap. 9 § IL. Finns det flera delägare i företaget ska schablonbeloppet fördelas lika på antalet delägare. För år 2019 är schablonbeloppet $2,75 \times 62\,500 = 171\,875$ och för år 2020 är det $2,75 \times 64\,000 = 177\,100$ kr.²² Om delägaren äger aktier i flera olika företag får förenklingsregeln endast användas i ett av dessa företag, 57 kap. 11 a § IL.

²¹ Andersson m.fl. (2019) s. 90.

²² Ibid. s. 95.

Använder delägaren förenklingsregeln kan han eller hon inte kombinera den med huvudregeln och följaktligen inte tillgodoräkna sig ett lönebaserat utrymme (se avsnitt 2.4.2.2).²³

2.4.2.2 Huvudregeln

Årets gränsbelopp enligt *huvudregeln* består av en räntebaserad del och en lönebaserad del, 57 kap. 11 § 2 p. IL. Den *räntebaserade delen* utgörs av ett omkostnadsbelopp multiplicerat med en klyvningsränta.

Omkostnadsbeloppet är delägarens anskaffningskostnad för aktierna, 57

kap. 12 § IL. *Klyvningsräntan* är statslåneräntan ökad med nio procent.²⁴

För att en delägare ska få tillgodoräkna sig en *lönebaserad del* finns det dels ett kapitalandelskrav dels ett löneuttagskrav, 57 kap. 19 § IL. För att uppfylla *kapitalandelskravet* måste en delägare äga minst fyra procent. Det är inte tillåtet att räkna med närståendes aktieinnehav för att uppfylla kapitalandelskravet.²⁵ För att uppfylla *löneuttagskravet* måste delägaren eller någon närstående tagit ut kontant lön från företaget eller dess dotterföretag som motsvarar minst sex inkomstbasbelopp plus fem procent av sammanlagda kontanta löner i företaget och dess dotterföretag eller 9,6 inkomstbasbelopp. Uppfyller delägaren kapitalandelskravet och löneuttagskravet kan han eller hon tillgodoräkna sig ett lönebaserat utrymme vid beräkningen av årets gränsbelopp. Det *lönebaserade utrymmet* är 50 procent av löneunderlaget, dvs. kontant utbetald lön, vilket fördelas med lika belopp på andelarna i företaget, 57 kap. 16 § IL. Det lönebaserade utrymmet får per år högst uppgå till 50 gånger delägarens, eller någon närstående till honom eller henne, kontanta ersättning från företaget och dess dotterföretag. Delägaren kan således välja om taket ska beräknas på hans eller hennes lön eller på någon närståendes lön.²⁶

²³ Andersson m.fl. (2019) s. 94.

²⁴ Ibid. s. 96.

²⁵ Ibid. s. 101.

²⁶ Ibid. s. 100.

2.4.3 Sparat utdelningsutrymme

Om delägaren ett år tar ut mindre utdelning än det gränsbelopp som är möjligt för kapitalinkomstbeskattad utdelning får han eller hon spara det outnyttjade utrymmet till ett senare år. Det outnyttjade utrymmet kallas för *sparat utdelningsutrymme*, 57 kap. 13 § IL. Som beskrivits ovan (se avsnitt 2.4.1) ska det sparade utdelningsutrymmet räknas upp med statslåneräntan ökad med 3 procent, 57 kap. 10 § IL.

2.5 Olikformighet vid avyttring av aktier till någon inom eller utom närstående

Dagens 3:12-regler innebär att olika skattekonsekvenser uppstår vid överlåtelse av aktier via ett karensbolag beroende på om förvärvaren är en närstående eller inte. Med *karensbolag* menas att fåmansföretaget överlåts till förvärvaren via ett nybildat företag.²⁷ Efter överlåtelsen läggs karensbolaget i vila under en femårsperiod för att andelarna ska bli avkvalificerade och därmed kan delägaren komma ur 3:12-reglerna (se avsnitt 3.2). En överlåtelse till en närstående via ett karensbolag behandlas dock skattemässigt ofördelaktigare än en överlåtelse till en utomstående köpare.²⁸ Viktigt att veta är att det svenska skattesystemet är uppbyggt kring principerna om likformighet och neutralitet som innebär att lika fall ska behandlas lika och att två handlingsalternativ som är likvärdiga före skatt också ska vara det efter skatt.²⁹

2.5.1 Dagens utformning

Om fåmansföretaget avyttras till en utomstående köpare via ett karensbolag kommer delägarens andelar bli avkvalificerade efter det att den femåriga karenstiden har löpt ut, 57 kap. 4 § IL (se avsnitt 2.3). Avyttras fåmansföretaget i stället via ett karensbolag till en närstående kommer

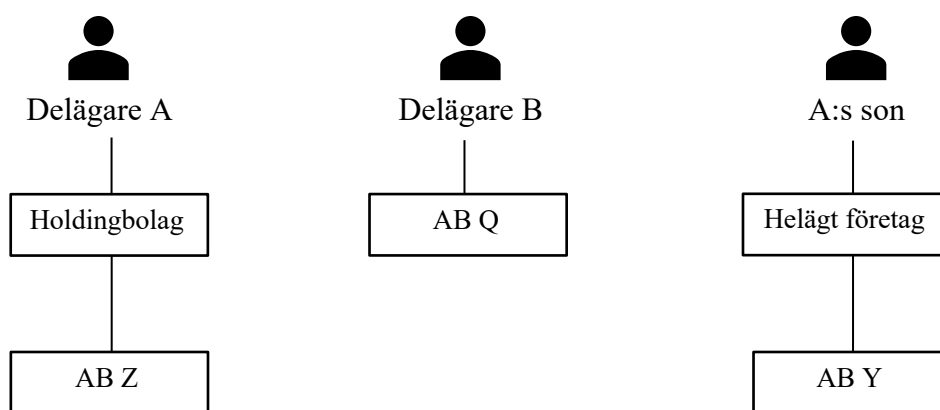
²⁷ Karensbolag kallas även 5/25-bolag, trädabolag och vilandebolag.

²⁸ Bartels & Rydin SvSkT (2017) s. 384.

²⁹ Lodin m.fl. del I (2017) s. 47 f.

karenstiden för delägarens andelar aldrig börja löpa eftersom en närstående anses bedriva samma eller likartad verksamhet som det ursprungliga fåmansföretaget, 57 kap. 4 § IL. När den närstående tagit över företaget blir delägarens andelar i karensbolaget smittade av att den närstående fortsätter verksamheten i det avyttrade företaget, se RÅ 2010 ref. 11 I-V. Delägarens andelar kommer i fortsättningen att vara kvalificerade och han eller hon kan därmed inte komma ur 3:12-reglerna om företaget överläts till en närstående.

Ett rättsfall som tydligt visar på olikformigheten om ett fåmansföretag överläts via ett karensbolag till en närstående eller inte är HFD 2016 ref. 61. Rättsfallet handlade om delägarna A och B som ägde fåmansföretaget AB Y. Både A och B:s andelar var kvalificerade då båda var verksamma i betydande omfattning. A och B var inte närstående till varandra. År 2010 förvärvade A:s son AB Y genom ett av honom helägt företag. Inför överlåtelsen av AB Y företog A och B följande rättshandlingar. A förvärvade först ett holdingbolag som i sin tur förvärvade ett helägt dotterbolag, AB Z. Därefter sålde A sina aktier i AB Y till AB Z. Även B förvärvade år 2010 ett företag AB Q, som han sedan överlät sina aktier i AB Y till. Både A:s företag AB Z och B:s företag AB Q överlät sedan sina aktier i AB Y till A:s son helägda företag för marknadsvärdet.



Ägarstrukturen vid utgången av beskattningsår 2010.³⁰

³⁰ Richter SvSkT (2016) s. 303.

Vid utgången av år 2010 ägde A och B aktier i vars ett karensbolag där det fanns kapitalvinst från försäljningen av AB Y. A ägde dock sitt karensbolag indirekt via ett holdingbolag. HFD konstaterade att andelarna i både AB Q och holdingbolaget upphörde att vara kvalificerade vid ingången av beskattningsår 2016 eftersom A:s indirekta ägande av AB Z inte omfattades av 57 kap. 4 § IL. Samma beskattningsekvens hade genom förfarandet uppkommit för både A och B. A tänkte avyttra holdingbolaget med dotterbolaget AB Z till en utomstående förvärvare och därmed skulle den kapitalvinst som uppstod inte beskattas i inkomstslaget tjänst utan endast i inkomstslaget kapital med 25 procent som gäller för onoterade andelar, 42 kap. 15 a § IL och 65 kap. 7 § IL. HFD fann dock att förfarandet stred mot syftet med bestämmelserna i 57 kap. IL och tillämpade skatteflyktslagen (1995:575). A:s andelar skulle i fortsättningen anses vara kvalificerade.³¹ I sammanhanget bör det nämnas att Skatterättsnämnden kom fram till att skatteflyktslagen inte var tillämplig på förfarandet då de ansåg att förfarandet inte stred mot syftet med bestämmelserna i 57 kap. IL.

2.5.2 En ny undantagsbestämmelse införs

Regeringen beslutade den 13 mars 2014 att en särskild utredare skulle se över beskattningen vid avyttring av kvalificerade andelar i samband med ägarskiften i fåmansföretag.³² Genom utredningen lades det fram ett förslag om att det skulle införas en undantagsregel från bestämmelsen om samma och likartad verksamhet i 57 kap. 4 § IL när ett fåmansföretag avyttras till en närstående.³³ Regeringen instämde och föreslog att undantagsregeln skulle införas i en ny paragraf, 57 kap. 4 a § IL, som skulle träda i kraft 1 juli 2019.³⁴ Skatteutskottet ställde sig bakom regeringens förslag och överlämnade den 25 april 2019 sitt betänkande till riksdagen.³⁵ Den 8 maj 2019 biföll riksdagen skatteutskottets betänkande.³⁶ Den nya

³¹ Richter SvSkT (2016) s. 302 ff.

³² SOU 2016:75 s. 26.

³³ Ibid. s. 31 f.

³⁴ Prop. 2018/19:54 s. 4 ff.

³⁵ Bet. 2018/19:SkU17 s. 3.

³⁶ Rskr. 2018/19:208.

undantagsregeln kommer tillämpas på en andel som överlåtits efter den 30 juni 2019.³⁷

Nya undantagsregeln

57 kap.

4 a § IL

En andel i ett fåmansföretag ska inte anses kvalificerad enligt 4 § första stycket enbart på grund av att någon annan närstående än andelsägarens make har varit verksam i betydande omfattning i ett annat fåmansföretag [...] som bedriver samma eller likartad verksamhet som ett sådant fåmansföretag [...] som avses i 4 § första stycket (den aktiva närstående respektive verksamhetsföretaget) under förutsättning att

1. det fåmansföretag som andelsägaren äger andelar i, direkt eller indirekt, har överlåtit en andel i ett fåmansföretag [...]
2. andelsägaren eller dennes make varken direkt eller indirekt har ägt andelar i verksamhetsföretaget under beskattningsåret,
3. andelsägaren eller någon annan närstående än den aktiva närstående under minst fem av de sju beskattningsåren närmast före det beskattningsår då överlåtelsen sker har varit verksam i betydande omfattning i verksamhetsföretaget eller i ett annat fåmansföretag [...] som har bedrivit samma eller likartad verksamhet som verksamhetsföretaget, och
4. det inte finns särskilda skäl för att andelen ändå ska anses kvalificerad.³⁸

Den nya bestämmelsen innebär att delägarens andelar inte ska anses kvalificerade om en närstående (inte make) varit verksam i betydande omfattning i ett annat fåmansföretag som bedriver samma eller likartad verksamhet under förutsättning att vissa villkor i bestämmelsen är uppfyllda.³⁹ Om villkoren är uppfyllda kommer karenstiden för delägaren att börja löpa och han eller hon kan komma ur 3:12-reglerna på samma sätt som om verksamheten hade överlåtits till en utomstående köpare.⁴⁰

³⁷ Bet. 2018/19:SkU17 s. 5.

³⁸ Ibid. s. 14.

³⁹ Prop. 2018/19:54 s. 1.

⁴⁰ Bartels & Rydin SvSkT (2017) s. 386.

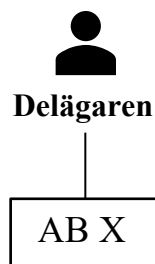
3 Intern aktieöverlåtelse

3.1 Från förbjudet till möjligt

Det fanns en särskild stopplagstiftning mot interna aktieöverlåtelser före 1991. Stopplagstiftningen avsåg att förhindra att aktieägare i ett fåmansföretag indirekt gjorde en affär med sig själv genom att sälja andelarna i ett av honom eller henne ägt bolag till ett annat bolag som han eller hon också ägde.⁴¹ I samband med skattereformen 1990 avskaffades stopplagstiftningen eftersom de nya regler som skulle införas rörande fåmansföretag, de som finns i nuvarande 57 kap. IL, skulle träffa de situationer som stopplagstiftningen avsåg att förhindra.⁴² Sedan slopandet av stopplagstiftningen har det blivit vanligt som skatteplaneringsåtgärd att göra en intern aktieöverlåtelse i samband med en överlåtelse av företaget. Genom förfarandet är det möjligt att skjuta upp och minska beskattningen som ska betalas för kapitalvinsten vid överlåtelsen. I förarbetena till skattereformen uttalade man att det inte längre förelåg behov av stopplagstiftningen mot interna aktieöverlåtelser och avskaffade dessa regler. Förfarandet kan därför inte angripas genom att tillämpa lagen mot skatteflykt (1995:575) eftersom en intern aktieöverlåtelse inte strider mot lagstiftningens grunder.⁴³

3.2 Förfarandet

I detta avsnitt kommer det redogöras för hur en intern aktieöverlåtelse går till. Delägaren har sedan tidigare ett bolag, AB X, där andelarna är kvalificerade och således omfattas han eller hon av 3:12-reglerna.



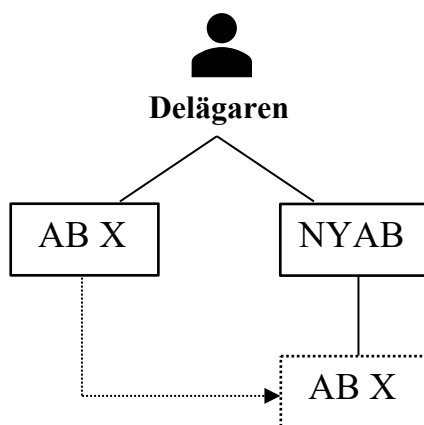
⁴¹ Tjernberg (2019) s. 110 f.

⁴² Prop. 1989/90:110 s. 472.

⁴³ Tjernberg (2019) s. 110 ff.

3.2.1 Första steget (en s.k. internare)

En *intern aktieöverlåtelse* innebär att en person avyttrar samtliga andelar i ett av honom eller henne ägt fåmansföretag till ett annat fåmansföretag som han eller hon också äger. Delägaren bildar först ett nytt företag, NYAB (karensbolag), sedan säljer han eller hon samtliga andelar i det gamla företaget AB X till det nya NYAB. AB X är det företag där verksamheten tidigare har bedrivits och där verksamheten efter överlåtelsen kommer fortsätta att bedrivas. Det är mest fördelaktigt att bilda NYAB före årsskiftet eftersom delägaren då kan tillgodoräkna sig ett gränsbelopp vid ingången av året.⁴⁴ Det är även möjligt att AB X sedan tidigare varit ägt direkt via ett holdingbolag, i sådana fall utgör holdingbolaget ett karensbolag.⁴⁵



Figur över den interna aktieöverlåtelsen.⁴⁶

Vid den interna aktieöverlåtelsen ska ett pris bestämmas för andelarna i AB X och NYAB ska även ha en möjlighet att finansiera köpet. Ju högre pris som sätts på andelarna desto högre blir kapitalvinstskatten som delägaren ska betala. För att kapitalvinsten ska minimeras och därmed den skatt som delägaren ska betala sätts priset på andelarna ofta till omkostnadsbeloppet plus gränsbeloppet så att ingen tjänstebeskattning uppstår. Eftersom NYAB i många fall endast har ett aktiekapital på 50 000 kr att kunna betala för förvärvet och priset för förvärvet ofta är högre än motsvarande aktiekapital saknas medel i NYAB för förvärvet.

⁴⁴ Andersson m.fl. (2019) s. 377 f.

⁴⁵ SOU 2016:75 s. 327 f.

⁴⁶ Andersson m.fl. (2019) s. 372.

För att överlåtelsen ska kunna genomföras är det vanligt att köpet finansieras med ett lån direkt från delägaren till NYAB. På lånet betalar NYAB ränta och amortering till delägaren. Så länge räntan på lånet är marknadsmässig beskattas den hos delägaren i inkomstslaget kapital med 30 procent skatt.⁴⁷ Ränta som överstiger marknadsmässig ränta betraktas som förtäckt utdelning.⁴⁸ En räntesats som utgår från statslåneränta plus 0–5 procent beroende på risknivån brukar accepteras av Skatteverket.⁴⁹ Räntekostnaden är avdragsgill i NYAB, 16 kap. 1 § IL. Efter överlåtelsen uppstår en koncern med NYAB som moderbolag och AB X som dotterbolag. Eftersom det inte bedrivs någon verksamhet i NYAB finns det inga intäkter att betala räntan med. En möjlighet att finansiera räntan är genom ett koncernbidrag från AB X till NYAB. Ett koncernbidrag kan lämnas under förutsättning att NYAB äger mer än 90 procent av aktierna i AB X och att AB X varit helägt under hela beskattningsåret, 35 kap. 2 och 3 §§ IL. Koncernbidraget ska tas upp i NYAB och dras av i AB X, 35 kap. 1 § IL. Före 1 januari 2019 kunde räntan som var avdragsgill i NYAB utjämnas med koncernbidraget som skulle tas upp.⁵⁰ Från och med 1 januari 2019 gäller dock nya regler angående avdragsrätten för ränteutgifter.⁵¹ Enligt *förenklingsregeln* i 24 kap. 24 § andra stycket IL kan ett negativt räntenetto upp till fem miljoner kronor dras av. Med *negativt räntenetto* avses skillnaden mellan ränteutgifter som ska dras av och ränteinkomster som ska tas upp, om ränteutgifterna överstiger ränteinkomsterna, 24 kap. 23 § IL. Överstiger det negativa räntenettet fem miljoner kronor får företaget enligt *den generella ränteavdragsbegränsningsregeln* som mest dra av 30 procent, 24 kap. 24 § första stycket IL. Rätten att göra avdrag för ränteutgifter enligt 16 kap. 1 § IL har därmed begränsas genom de nya reglerna.⁵²

⁴⁷ Andersson m.fl. (2019) s. 377 ff.

⁴⁸ Tjernberg (2019) s. 171.

⁴⁹ Andersson m.fl. (2019) s. 385.

⁵⁰ Ibid. s. 388.

⁵¹ Prop. 2017/18:245 s. 1 f. och SFS 2018:1206.

⁵² Bakgrunden till de nya ränteavdragsreglerna är rådets direktiv (EU) 2016/1164 om fastställande av regler mot skatteflyktsmetoder som direkt inverkar på den inre marknadens funktion.

Ett annat alternativ än att kontinuerligt betala ränta till delägaren är att hela lånet betalas direkt genom ett koncernbidrag förutsatt att ovan beskriva förutsättningar för att lämna koncernbidrag är uppfyllda. NYAB kan även låna från en utomstående och då kan lånet lösas genom ett koncernbidrag mellan AB X och NYAB.⁵³ När det är fråga om lån finns det emellertid vissa aspekter att ta hänsyn till (se avsnitt 4.1).

När NYAB förvärvar AB X finns det även en möjlighet att göra överlåtelsen genom ett andelsbyte. Vid ett andelsbyte får delägaren uppskov med beskattningen av vinsten som aktieförsäljningen annars hade genererat.⁵⁴ Regler gällande andelsbyte för fysiska personer finns i 48 a kap. IL. Med *andelsbyte* avses att delägaren avyttrar andelarna i AB X till NYAB mot en marknadsmässig ersättning i form av andelar i NYAB, 48 a kap. 2 § IL. De nya andelarna i NYAB anses förvärvade till ett pris motsvarande omkostnadsbeloppet på de gamla andelarna i AB X, 48 a kap. 10 § IL. Om det finns ett sparutrymme på de gamla andelarna ska det övergå till de nya andelarna.⁵⁵ Bestämmelserna om andelsbyte får inte tillämpas om avyttringen avser en skalbolagsandel och kapitalvinsten vid avyttringen enligt 49 a kap. IL ska tas upp i inkomstslaget näringsverksamhet, 48 a kap. 4 a § IL. Delägaren kan dock utföra vissa rättshandlingar som gör att skalbolagsbestämmelserna inte blir tillämpliga (se avsnitt 4.2.1).

3.2.2 Andra steget (avyttring näringsbetingade andelar)

Efter den interna aktieöverlåtelsen har en koncern uppstått. NYAB:s andelsinnehav i AB X klassificeras som näringsbetingade andelar.⁵⁶ En kapitalvinst som härrör från försäljning av näringsbetingade andelar ska inte tas upp till beskattning, 25 a kap. 5 § IL.

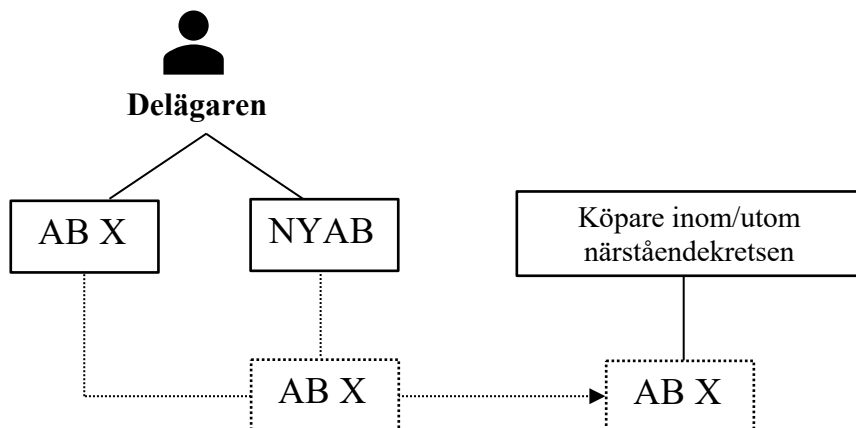
⁵³ Tjernberg (2019) s. 113.

⁵⁴ Ibid. s. 115.

⁵⁵ Ibid. s. 117.

⁵⁶ Andersson m.fl. (2019) s. 377.

NYAB kan därför avyttra AB X till en utomstående köpare eller en köpare inom närståendekretsen till marknadspris utan att någon direkt skattekonsekvens uppstår för NYAB.⁵⁷



3.2.3 Tredje steget (tillgodogöra sig kapitalvinsten)

Efter försäljningen av AB X till en köpare inom eller utom närståendekretsen har en kapitalvinst uppstått i NYAB. För att delägaren ska kunna tillgodogöra sig kapitalvinsten finns vissa metoder som han eller hon kan använda för att minimera inkomstskatten. Delägaren omfattas fortfarande av 3:12-reglerna efter försäljningen och andelarna i NYAB fortsätter att vara kvalificerade i minst fem år, 57 kap. 4 § IL. En förutsättning för att andelarna ska bli avkvalificerade är att delägaren upphör att vara verksam i betydande omfattning i såväl karensbolaget som det avyttrade företaget. Delägaren kan endast utföra begränsad kapitalförvaltning i karensbolaget, annars förblir andelarna kvalificerade.⁵⁸ I väntan på att den femåriga karenstiden ska löpa ut kan delägaren årligen tillgodoräkna sig ett gränsbelopp.⁵⁹ Delägaren kan årligen ta utdelning upp till gränsbeloppet och beskattas för det med 20 procent, 57 kap. 20 § IL och 65 kap. 7 § IL. I RÅ 2009 ref. 31 fastslog HFD att delägare inte kan utföra

⁵⁷ Tjernberg (2019) s. 111.

⁵⁸ Andersson m.fl. (2019) s. 184 f.

⁵⁹ SOU 2016:75 s. 331.

upprepade interna aktieöverlåtelser i syfte att direkt kunna komma ur 3:12-reglerna då ett sådant förfarande strider mot skatteflyktslagen.

3.2.4 Fjärde steget (karenstiden)

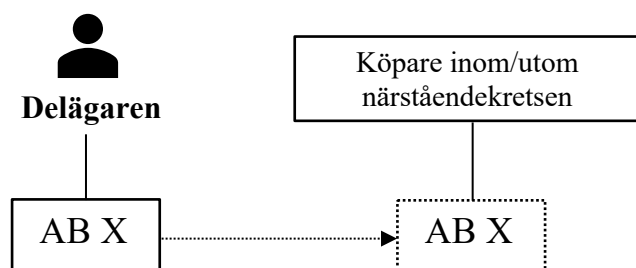
Efter fem år när delägarens andelar i NYAB inte längre är kvalificerade kan NYAB likvideras och det kapital som ännu återstår kan utskiftas till 25 procent skatt, 42 kap. 15 a § IL och 65 kap. 7 § IL. Det är även möjligt att avyttra NYAB. Vid en försäljning hade kapitalvinsten beskattats på samma sätt som vid en likvidation.⁶⁰

3.3 Två exempel på beskattning av kapitalvinst vid avyttring av kvalificerade andelar i ett fåmansföretag

Förutsättningarna är följande:

- Omkostnadsbeloppet för andelarna i AB X är 100 000 kronor.
- Vid avyttringen är marknadsvärdet för andelarna 6 000 000 kronor.
- Delägaren har inget sparutrymme från tidigare år inför försäljningen.

3.3.1 Avyttring utan karensbolag

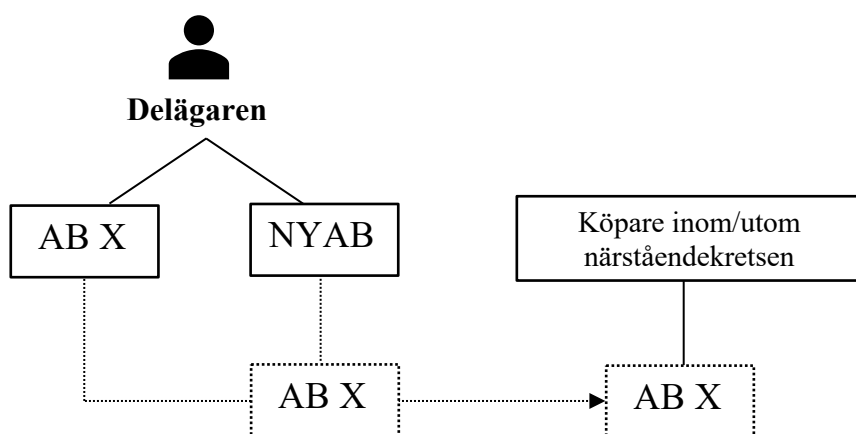


- Kapitalvinst: $6\,000\,000 - 100\,000 = 5\,900\,000$ kronor
- Gränsbelopp: $2,75 \times 62\,500 \text{ IBB} = 171\,875$ kronor (enligt förenklingsregeln)

⁶⁰ SOU 2016:75 s. 330.

Delägaren ska beskatta 171 875 kronor av kapitalvinsten i inkomstslaget kapital med 20 procent. Resterande kapitalvinst, 5 728 125 kronor, ska beskattas i inkomstslaget tjänst med 32–57 procent skatt. Följaktligen ska delägaren betala mer än hälften av kapitalvinsten i skatt.

3.3.2 Avyttring via ett karensbolag



- Införsäljningen till NYAB görs till anskaffningskostnaden plus gränsbelopp: $271\,875 - 100\,000 = 171\,875$ kr
- Kapitalvinst: $6\,000\,000 - 271\,875 = 5\,728\,125$ kronor
- Gränsbelopp: $2,75 \times 62\,500$ IBB = 171 875 (enligt förenklingsregeln)

Kapitalvinsten är skattefri eftersom NYAB innehar näringsbetingade andelar i AB X. Delägaren kan ta 171 875 kronor i utdelning och beskattas då med 20 procent hänförligt till inkomstslaget kapital. Även de efterföljande åren när karenstiden löper kan delägaren ta utdelning upp till gränsbeloppet och beskattas för det med 20 procent. När karenstiden har löpt ut kan delägaren ta ut återstående kapitalvinst och beskattas för det med 25 procent i inkomstslaget kapital.

4 Rättsliga fallgropar

4.1 Förbjudna lån och säkerheter

När NYAB ska förvärva AB X måste NYAB kunna finansiera köpet. En lösning hade varit om NYAB lånade pengar direkt från AB X. Emellertid är det inte möjligt då det skulle strida mot *låneförbudet* i 21 kap. 1 § aktiebolagslagen (2005:551) som innebär att aktiebolag inte får lämna penninglån till delägare i företaget eller en juridisk person som en delägare har ett bestämmande inflytande i. Det hade även varit otillåtet enligt *förvärvsförbudet* i 21 kap. 5 § ABL som innebär att AB X inte kan lämna lån till NYAB i syfte att NYAB ska förvärva aktier i det förstnämnda företaget. Däremot kan NYAB finansiera köpet genom att ta ett lån från en bank eller annan finansiär. Förmodligen hade borgenären krävt en säkerhet för lånet. NYAB hade inte kunnat ställa andelarna i AB X som säkerhet då låneförbudet även omfattar ställande av säkerhet, 21 kap. 1 och 3 §§ ABL.⁶¹

När NYAB säljer dotterföretaget AB X till en utomstående köpare är det ovanligt att köparen får uppskov med betalningen av köpeskillingen. En utomstående köpare får därför själv ordna med finansieringen av förvärvet. Om NYAB däremot ska överlåta AB X till en närstående är omständigheterna annorlunda då det finns en relation mellan delägaren och den närstående. Generellt är delägaren i det fallet villig att ge den närstående uppskov med betalningssumman. Den närstående hade kunnat utfärda en revers till NYAB motsvarande det belopp han eller hon fått uppskov med. Sker en överlåtelse mellan närstående via ett karensbolag är det dock inte möjligt att utfärda en revers som finansieringslösning.⁶² Enligt *låneförbudet* i 21 kap. 1 § ABL får NYAB inte lämna penninglån till den som är närstående till delägaren. Detsamma gäller om den närstående hade haft ett bolag som varit låntagare.⁶³

⁶¹ Andersson m.fl. (2019) s. 384.

⁶² SOU 2016:75 s. 338.

⁶³ Ibid. s. 338.

Närståendebedömningen utgår från civilrättsliga regler och är inte densamma som närståendekretsen i fåmansföretag. Närstående omfattar make, sambo, far, mor, far- och morföräldrar, styvfar, styvmor, fars eller mors styvfar och styvmor, barn och deras make, barnbarn och deras make, syskon och deras make. Styvbarn omfattas dock inte. Även juridiska personer där någon av de nyss nämna personerna har ett bestämmande inflytande ingår.⁶⁴ *Förvärvsförbudet* i 21 kap. 5 § ABL omfattar däremot inte att NYAB lämnar lån i syfte att en närstående ska förvärva aktier dotterbolaget AB X. Som nyligen redogjorts för strider dock ett sådant lån mot låneförbudet.

Det finns enligt 21 kap. 8 § ABL en möjlighet för Skatteverket att ge dispens från låneförbudet och förvärvsförbudet. Vid förvärvslån får dispens ges endast om det finns särskilda omständigheter. När det gäller låneförbudet får dispens beviljas om det finns synnerliga skäl. I förarbetena uttrycks att dispens kan ges för att underlätta generationsskifte i mindre företag.⁶⁵

Lämnas ett lån i strid med bestämmelserna om förbjudna lån och förvärvsförbudet ska mottagaren återbära vad han eller hon uppburit, 21 kap. 11 § IL. Den som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet bryter mot låneförbudsbestämmelserna ska dömas till böter eller fängelse i högst ett år, 30 kap. 1 § ABL. Om det är en fysisk person som är låntagare ska lånebeloppet dessutom tas upp som intäkt hos honom eller henne om det inte finns synnerliga skäl mot detta, 11 kap. 45 § IL. Det sker dock ingen beskattning av förbjudna lån om låntagaren är ett aktiebolag, 15 kap. 3 § IL. Lämnas en säkerhet i strid med bestämmelserna i 21 kap. ABL är rättshandlingen ogiltig gentemot företaget om mottagaren av säkerheten insåg eller borde ha insett att den var olaglig, 21 kap. 11 § IL.

⁶⁴ Tjernberg (2019) s. 165.

⁶⁵ Prop. 2004/05:85 s. 434 och prop. 1993/94:196 s. 31.

4.2 Skalbolagsregler

Det finns särskilda beskattningsregler för fysiska personer som avyttrar andelar i skalbolag och för juridiska personer som avyttrar ett skalbolag.⁶⁶ För fysiska personer finns regler i 49 a kap. IL och för juridiska personer i 25 a kap. 9–18 §§ IL. Reglerna är lagtekniskt uppbyggda på samma sätt. Eftersom reglerna om skalbolagsbeskattning är starkt schabloniserade är det vanligt att dessa även träffar seriösa aktieöverlåtelser när dessa omfattas av definitionen av vad som anses utgöra en skalbolagsaffär.⁶⁷ När NYAB förvärvar AB X och när NYAB sedan avyttrar AB X är det viktigt att både delägaren och företaget beaktar skalbolagsreglerna.

4.2.1 Skalbolagsbeskattning för fysiska personer

En intern aktieöverlåtelse omfattas ofta av de särskilda skalbolagsreglerna. Om delägaren gör de åtgärder som krävs påverkar dessa regler normalt inte hans eller hennes skatt.⁶⁸ Ett företag är ett *skalbolag* om summan av marknadsvärdet av företagets likvida tillgångar överstiger ett jämförelsebelopp, 49 a kap. 6 § IL. *Jämförelsebeloppet* är halva ersättningen om samtliga andelar i företaget avyttras, 49 a kap. 9 § IL. Med *likvida tillgångar* menas kontanter, värdepapper och liknande tillgångar. Även andra tillgångar som anskaffats tidigast två år före avyttringen räknas som likvida tillgångar förutsatt att tillgångarna saknar affärsmässigt samband med verksamheten sådan den bedrevs intill två år före avyttringen och det inte framgår att anskaffningen gjorts i annat syfte än att tillgångarna lätt skulle kunna avyttras efter avyttringen av andelen, 49 a kap. 7 § IL. När NYAB förvärvar andelarna i AB X, förutsatt att AB X klassificeras som ett skalbolag, ska delägarens kapitalvinst tas upp som överskott av passiv näringsverksamhet det beskattningsår som andelen avyttras, 49 a kap. 11 §

⁶⁶ Tjernberg (2019) s. 114.

⁶⁷ Andersson m.fl. (2019) s. 397.

⁶⁸ Ibid. s. 388.

IL. Beskattningen är cirka 45–65 procent.⁶⁹ Skalbolagsbeskattning ska dock inte ske om AB X lämnar en skalbolagsdeklaration som bygger på ett särskilt bokslut och i de fall Skatteverket även begär det, företaget ställer en säkerhet, 49 a kap. 13 § IL. Skalbolagsdeklarationen ska lämnas senast 60 dagar efter andelen avyttrats. Om delägaren gör de åtgärder som krävs beskattas han eller hon för kapitalvinsten i inkomstslaget kapital enligt vanliga regler.⁷⁰ Enligt 49 a kap. 12 § första stycket IL, kallad *ventilen*, ska skalbolagsbeskattning inte heller ske om den skatteskyldige begär det och det finns särskilda skäl.⁷¹ Vid prövningen ska beaktas vad som föranlett avyttringen av andelen och hur ersättningen för denna har bestämts. Vidare ska skalbolagsbeskattning enligt *minoritetsregeln* i 49 a kap. 12 § andra stycket IL endast ske om det finns särskilda omständigheter då avyttringen inte leder till att ett väsentligt inflytande över skalbolaget går över till någon annan person.⁷² Vid en intern aktieöverlåtelse ändras vanligtvis inte det faktiska inflytandet över företaget. I RÅ 2003 ref. 68 bekräftades att en intern aktieöverlåtelse omfattades av minoritetsregeln och därför bör ett sådant förfarande i regel inte träffas av skalbolagsbeskattning.

4.2.2 Skalbolagsbeskattning för juridiska personer

Reglerna angående skalbolagsbeskattning för juridiska personer är i huvudsak överensstämmande med reglerna för fysiska personer. Det som skiljer dem åt är rättsföljden.⁷³ Som ovan beskrivits är en försäljning av andelarna i AB X skattefri eftersom de utgör näringsbetingade andelar (se avsnitt 3.2.2). Det finns dock vissa åtgärder som måste vidtas för att avyttringen ska bli skattefri för NYAB i de fall AB X klassificeras som ett skalbolag. När det gäller definitionen av skalbolag, jämförelsebelopp, likvida tillgångar och andra tillgångar som räknas som likvida tillgångar är reglerna för juridiska personer identiska med reglerna för fysiska personer.

⁶⁹ Tjernberg (2019) s. 114.

⁷⁰ Tjernberg (2019) s. 114.

⁷¹ Andersson m.fl. (2019) s 411.

⁷² Ibid. s. 412.

⁷³ Lodin m.fl. del 2 (2017) s. 538.

Även reglerna om att skalbolagsbeskattning inte ska ske om en skalbolagsdeklaration lämnas och om företaget ställer en säkerhet är likalydande. Likaså är reglerna om ventilen och minoritetsregeln. Om ett företag inte vidtar de åtgärder som krävs för att en skalbolagsbeskattning inte ska ske kommer hela ersättningen utan avdrag för omkostnadsbelopp tas upp som kapitalvinst och beskattas med bolagsskatt, 25 a kap. 9 § IL.

5 Analys och slutsats

Att göra en intern aktieöverlåtelse inför en framtida överlåtelse av sitt fåmansföretag är ett sätt att inom lagens gränser skjuta upp den beskattning och minska den kapitalvinst som ska betalas för överlåtelsen. Innan delägaren överlåter fåmansföretaget till den framtida förvärvaren gör delägaren en affär med sig själv genom en intern aktieöverlåtelse. Andelarna i fåmansföretaget överlåts till ett av delägaren nybildat företag, ett karensbolag, och priset på andelarna sätts till ett belopp som inte medför någon tjänstebeskattnings för delägaren. Efter överlåtelsen har en koncern mellan karensbolaget och fåmansföretaget bildats. Karensbolaget överlåter sedan fåmansföretaget för marknadspris till en förvärvare inom eller utom närstående kretsen. Kapitalvinsten från denna överlåtelse är skattefri eftersom andelarna i fåmansföretaget är näringsbetingade. I karensbolaget uppstår en kapitalvinst som delägaren årligen kan ta ut upp till gränobeloppet med 20 procent skatt. När den femåriga karenstiden löpt ut är andelarna avkvalificerade och delägaren kan antingen likvidera företaget eller avyttra det med 25 procent skatt. En förutsättning för att andelarna ska bli avkvalificerade är att delägaren inte är fortsatt verksam i betydande omfattning i fåmansföretaget och endast utför begränsad kapitalförvaltning i karensbolaget.

Tidigare har förfarandet inte varit möjligt att tillämpa när överlåtelsen sker till en närstående eftersom delägaren inte kunnat komma ur 3:12-reglerna. När den närstående är verksam i det förvärvade företaget har karenstiden för delägarens andelar aldrig börjat löpa eftersom delägarens andelar blir smittade av den närståendes verksamhet. Denna möjlighet har däremot funnits för en delägare som överlåter företaget till en utomstående förvärvare. Reglerna på området har inte varit neutrala. Olikbehandlingen har medfört att delägare som överlåter företag till närstående beskattats ofördelaktigare. Detta är problematiskt då neutralitet och likformighet är två grundläggande principer i svensk skattelagstiftning.

Utformningen av skattereglerna kan därför ha påverkat till vem delägaren överlätit företaget. Emellertid måste noteras att olikformighet inte förelegat då delägaren haft ett stort gränsbelopp med sparad utdelningsutrymme som kapitalvinsten från avyttringen rymts inom. Delägaren har då kunnat ta ut vinsten med 20 procent skatt oavsett förvärvare. Å andra sidan hade inget karensbolag behövts bildas i det fallet. Vidare har det inte förelegat någon olikformighet då delägaren kunnat ta ut hela kapitalvinsten inom gränsbeloppet under den femåriga karenstiden. Olikformigheten har uppstått när karenstiden löpt ut och det fortfarande funnits kapitalvinst i karensbolaget. Om överlåtelsen skett till en närstående har delägaren i fortsättningen varit bunden till att ta utdelning inom det gränsbeloppet som förenklingsregeln gett utrymme för, medan en överlåtelse till utomstående medfört att delägaren kunnat likvidera eller sälja karensbolaget med 25 procent skatt. Visserligen kan de ha varit positivt att i fortsättningen vara bunden av 3:12-reglerna och kunna ta utdelning med 20 procent skatt. Dock är det mer fördelaktigt för delägaren att få ut kapitalvinsten och kunna förvalta den på annat sätt. Den sista aspekten måste vägas in i bedömningen och väger således tyngre än den förra.

Riksdagen biföll den 8 maj 2019 att en undantagsbestämmelse skulle införas i 57 kap. 4 a § IL som eliminerar den olikbehandling som funnits på området. Bestämmelsen innebär att en delägare kan överlåta ett företag till en närstående via ett karensbolag och sedan ”vila sig ur” 3:12-reglerna på (nästan) samma villkor som när en överlåtelse sker till en utomstående. Eftersom undantagsbestämmelsen är förenad med att vissa rekvisit måste vara uppfyllda är förfarandet fortfarande inte helt neutralt mellan närstående och utomstående. Utan tvekan innebär dock undantagsbestämmelsen en mer neutral och likformig beskattning än tidigare samt förenklar för delägare att skatteplanera och utföra en intern aktieöverlåtelse i samband med att företaget överlåts till närstående.

Vid den interna aktieöverlåtelsen och vid avyttringen av fåmansföretaget via karensbolaget är det viktigt att delägaren och företaget uppmärksammar rättsliga fallgropar som kan förekomma. Såväl vid den interna aktieöverlåtelsen som vid avyttringen av fåmansföretaget finns det ingen möjlighet att låna ut pengar till den som ska förvärva företaget då det strider mot låne- och förvärvsförbudet i ABL. Lämnas ett lån i strid mot bestämmelserna blir den aktiebolagsrättsliga konsekvensen böter eller fängelse i ett år. Om mottagaren av lånet är en fysisk person blir den skattemässiga konsekvensen att han eller hon ska ta upp lånebeloppet som en intäkt. Om mottagaren däremot är ett aktiebolag sker ingen beskattning då dessa är undantagna. Emellertid finns det en möjlighet för Skatteverket att ge dispens från låneförbudet för att underlätta generationsskiften. Nu när lagstiftaren öppnat upp för delägare att komma ur 3:12-reglerna genom att överlåta företaget till en närstående via ett karensbolag kan det diskuteras huruvida Skatteverket kommer ge dispens eller inte. I de fall Skatteverket ger dispens kommer den lämnas till företag som har till syfte att omvandla inkomstskatt för att minska beskattningen.

Vidare är det viktigt att delägaren och företaget har skalbolagsreglerna i åtanke samt gör de åtgärder som krävs för att inte bli skalbolagsbeskattade. De skatterättsliga konsekvenserna blir annars att delägaren ska ta upp kapitalvinsten som överskott av passiv näringsverksamhet vid den interna aktieöverlåtelsen och att hela kapitalvinsten samt omkostnadsbeloppet blir skattepliktigt för karensbolaget vid avyttringen av fåmansföretaget. I RÅ 2003 ref. 68 fastställdes dock att interna aktieöverlåtelser i regel inte bör träffas av skalbolagsbeskattningen då det faktiska inflytandet över företaget inte ändras. Vid minsta tveksamhet om skalbolagsreglerna är tillämpliga eller inte är det viktigt att företaget lämnar en skalbolagsdeklaration senast 60 dagar efter avyttringen. Om företaget har lämnat en skalbolagsdeklaration blir inte skalbolagsreglerna tillämpliga och delägaren samt företaget ska beskattas på vanligt sätt.

Slutligen bör det understrykas att delägaren fullt ut använder lagliga medel när han eller hon genomför en intern aktieöverlåtelse och sedan överlåter företaget via ett karensbolag. Att på lagliga vägar skjuta upp och minska skatten är fråga om skatteplanering och är vare sig skattefusk eller skatteflykt. Alldeles säkert framkallas frågan om det är moraliskt rätt eller fel att skatteplanera. Moralen bör dock särskiljas från lagen. Om moralen skulle integreras i skattereglerna är frågan vems moral som skulle styra. Är det din eller min? Otvetydigt kan moralen ha olika innebörd hos olika människor, lagen är däremot lika för oss alla. Oavsett uppfattning huruvida det är moraliskt rätt eller fel att skatteplanera ska diskussionen givetvis vara en del av samhällsdebatten.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Utredningsbetänkanden

SOU 2016:75 Översyn av skattereglerna för delägare i fåmansföretag.

Propositioner

Prop. 1989/90:110 Om reformerad inkomst- och företagsbeskattning.

Prop. 1993/94:196 Ändringar i aktiebolagslagen.

Prop. 2004/05:85 Ny aktiebolagslag.

Prop. 2017/18:245 Nya skatteregler för företagssektorn.

Prop. 2018/10:54 Nya skatteregler för ägarskiften mellan närstående i fåmansföretag.

Utskottsbetänkanden

Bet. 2018/19:SkU17 Nya skatteregler för ägarskiften mellan närstående i fåmansföretag.

Övrigt riksdagstryck

Rskr. 2018/19:208.

Litteratur

Andersson, Lennart; Molin, Anna; Sandström, Kjell & Bokelund Svensson, Ulf: *Fåmansföretag & Skatteplanering*, 1 uppl., Björn Lundén Information, Näsvisen, 2019.

Bartels, Kristina & Rydin, Urban: *Förändrade regler vid ägarskiften i fåmansföretag*, Svensk Skattetidning nr. 6–7/2017.

Kleineman, Jan: 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.): *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2018.

Lodin, Sven-Olof; Lindencrona, Gustaf; Melz, Peter; Silfverberg, Christer & Simon-Almendal, Teresa: *Inkomstskatt – en läro- och handbok i skatterätt del 1*, 16:e uppl., Studentlitteratur, Lund, 2017.

Lodin, Sven-Olof; Lindencrona, Gustaf; Melz, Peter; Silfverberg, Christer & Simon-Almendal, Teresa: *Inkomstskatt – en läro- och handbok i skatterätt del 2*, 16:e uppl., Studentlitteratur, Lund, 2017.

Richter, Fredrik: *Generationsskifte på samma skattemässiga villkor som kompanjon bedöms utgöra skatteflykt*, Svensk Skattetidning nr. 4/2016.

Tjernberg, Mats: *Fåmansföretag & beskattning*, 1 uppl., Iustus, Uppsala, 2019.

Tjernberg, Mats: *Skatterättslig tolkning*, 1 uppl., Iustus, Uppsala, 2018.

Rättsfallsförteckning

Regeringsrätten

RÅ 2003 ref. 68.

RÅ 2009 ref. 31.

RÅ 2010 ref. 11 I-V.

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2016 ref. 61.