

*Björn Westberg*

## Vad är *Lex Uggla*? – En analys av förmögenhets- beskattningen av s.k. onoterade aktier

### 1 Syfte

*Lex Uggla*-debatten har visat på allvarliga brister i lagstiftning och rättstillämpning i fråga om förmögenhetsbeskattning och då inte minst avseende icke marknadsnoterade (onoterade) aktier. Det som har utlöst den livliga mediedebatten är en uppenbarligen omfattande aktion från Skatteverket med sikte på förmögenhetsbeskattning av tillgångar inom ramen för kapitalförvaltning i onoterade aktieföretag. Huvudsyftet med den här artikeln är att belysa förmögenhetsbeskattningen av sådana aktier.

I sitt remissvar avseende lag (1997:323) om statlig förmögenhetsskatt, här benämnd *SFL*, framförde Lagrådet allvarlig kritik, då det generellt om hela lagförslaget skriver, att lagtexten har "fått en i huvudsak godtagbar utformning. Därmed är inte sagt att de föreslagna lagreglerna genomgående har kunnat ges en sådan precision, att tillämpningsproblem kommer att undvikas."<sup>1</sup> Klarare kan inte ett *understatement* formuleras. *Lex Uggla*-debatten har aktualiserat förmögenhetsbeskattningen av ägare till onoterade aktier, d.v.s. aktier av ett slag som inte är marknadsnoterat i det land där aktieföretaget är hemmahörande.<sup>2</sup> Med marknadsnoterade aktier avses enligt 48 kap. 5 § *IL* sådana som är noterade på svensk eller utländsk börs eller som åtminstone är "föremål för kontinuerlig allmänt tillgänglig notering på grundval av marknadsmässig omsättning".

### 2 Skatteplikt för onoterade aktier

Vid återinförandet av förmögenhetsbeskattningen fr.o.m. 1998 års taxering<sup>3</sup> fanns det ett uttalat syfte att bibehålla skattefriheten för arbetande kapital inom ramen för såväl enskild näringsverksamhet som i aktieföretagsform bedriven verksamhet, till den del den avsåg annan näringsverksamhet än kapitalförvaltning.<sup>4</sup> Regleringen är dock inte alldeles lättillgänglig. Enligt 3 § 1 st. 5 *SFL* skall en i

<sup>1</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, s. 129 (bilaga 3).

<sup>2</sup> Avseende uttrycket *onoterade aktier* se prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 4.2.4.

<sup>3</sup> *SFL* ersatte 1947 års förmögenhetsskattelag, vilken hade upphävts genom beslut av riksdagen hösten 1991 men som genom övergångsbestämmelser kom att tillämpas t.o.m. 1997 års taxering. Se bl.a. 1996/97:SkU20.

<sup>4</sup> Se prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 5.4 och 5.6.

Sverige obegränsat skattskyldig<sup>5</sup> fysisk person<sup>6</sup> bland sina förmögenhetsskattepliktiga tillgångar ta upp värdet av onoterade aktier. Vid värderingen av sådan delägarrätt som avses i 48 kap. 2 § 1 st. inkomstskattelagen (1999:1229), här benämnd *IL*, skall dock enligt 14 § 1 st. *SFL* tillgångar och skulder i aktiebolaget beaktas endast "i den omfattning som skulle ha gällt om de innehafts direkt av delägaren".<sup>7</sup> För att förstå förmögenhetsbeskattningen avseende en fysisk persons innehav av onoterade aktier måste vi först penetrera den förmögenhetsbeskattning som en enskild näringsidkare är underkastad.

### 3 Förmögenhetsbeskattning av fysisk person som är enskild näringsidkare

Den skattepliktiga förmögenheten för en fysisk person utgör i enlighet med 2 § 1 st. *SFL* skillnaden mellan de enligt 3 § 1 st. *SFL* skattepliktiga tillgångarna och de enligt 4 § *SFL* avdragsgilla skulderna. Den för en enskild näringsidkare viktigaste bestämmelsen är undantaget från skatteplikt för tillgångar som ingår i sådan näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 § *IL*, d.v.s. yrkesmässigt och självständigt bedrivna förvärvsverksamhet, eller i 13 kap. 11 § *IL*, d.v.s. inkomst i form av royaltysättning.<sup>8</sup> Vad anses då ingå i eller i förekommande fall ligga utanför ramen för näringsverksamhet i här angiven mening? Vi måste gå till *IL* för att få ytterligare vägledning, då enligt 1 § 3 st. *SFL* de termer och uttryck som används i *SFL* har samma betydelse och tillämpningsområde som i *IL*.

För enskilda näringsidkare räknas enligt 13 kap. 7 § 1 st. *IL* vissa tillgångar inte som tillgångar i näringsverksamhet utan i kapitalförvaltning. Dit hör delägarrätter, fordringsrätter, andelar i handelsbolag och sådana tillgångar som avses i 52 kap. *IL*. Enligt motiven till förmögenhetsskattelagen skall tillgångar i kapitalförvaltning förmögenhetsbeskattas.<sup>9</sup> Med kapitalförvaltning avses där sådan verksamhet som inte ansågs utgöra förvärvskälla i inkomstlagen rörelse, jordbruksfastighet eller annan fastighet i den betydelse som dessa begrepp hade i kommunal-skattelagen (1928:370) i dess lydelse intill den 1 juli 1990. För en fysisk person hänförs inte kapitalförvaltning till näringsverksamhet, utan beskattning därav sker inom ramen för inkomstlaget kapital. Till näringsverksamhet förs i första hand lagertillgångar, pågående arbeten, kundfordringar och liknande tillgångar, inventarier och fordringar på grund av avyttring av inventarier, fordringar på till näringsverksamheten hänförliga försäkringsersättningar och skadestånd samt andelar i kooperativa föreningar, förutsatt att innehavet av andelarna betingas av näringsverksamheten, och fordringar på grund av avyttring av sådana andelar.

Konsekvensen av att en tillgång inte anses ingå i näringsverksamheten för en enskild näringsidkare är, att den inte är undantagen från förmögenhetsskatte-

<sup>5</sup> En fysisk person som inte är svensk medborgare och som vistas i Sverige under högst tre år räknas i det här sammanhanget som begränsat skattskyldig enligt 6 § 2 st. *SFL*.

<sup>6</sup> För att förenkla beskrivningen i den här artikeln koncentrerar jag mig på förmögenhetsbeskattningen av fysiska personer. Enligt 6 § 1 st. *SFL* är dock motsvarande regler gällande även för svensk stiftelse, svensk förening, svenskt samfund och dödsbo efter obegränsat skattskyldig person. För föreningar och samfund undantas dock den del som kan inräknas i förmögenheten för deras medlemmar. Vissa trossamfund och vissa andra från inkomstskattskyldighet undantagna juridiska personer är enligt 6 § 2 st. *SFL* även undantagna från förmögenhetsskatt.

<sup>7</sup> Av 48 kap. 2 § 1 st. *IL* framgår att med delägarrätt avses bl.a. aktie.

<sup>8</sup> I näringsverksamhet ingående småhus enligt 3 § 1 st. 2 *SFL* eller bostadslägenheter enligt 3 § 1 st. 2 *SFL* är dock skattepliktiga.

<sup>9</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 8.1 författningskommentarer till 3 §.

plikt. Att den formen av gränsdragning kan innebära stora problem är uppenbart. Än mer komplex blir den bild som uppstår, då en ägare till onoterade aktier exponeras för förmögenhetsskatt avseende sådana av aktiebolaget ägda tillgångar som för en enskild näringsidkare inte skulle vara att hänföra till näringsverksamhet i inkomstskattelagens mening.

Enligt huvudregeln i 4 § 1 st. *SFL* är alla skulder avdragsgilla vid beräkningen av skattepliktig förmögenhet. Om en skuld däremot hänförs till icke skattepliktiga tillgångar inom ramen för den enskilda näringsverksamheten, är den emellertid inte avdragsgill. Det innebär, att enbart skulder hänförliga till de tillgångar som inte skall inräknas i näringsverksamheten för en enskild näringsverksamhet är avdragsgilla. Med *hänförlig* avses enligt förarbetena att skulden har uppkommit för anskaffning eller förbättring av egendomen.<sup>10</sup> Trots den preciseringen är svårigheten uppenbar att i ett faktiskt fall avgöra, om en viss skuld skall anses hänförlig till näringsverksamheten eller kapitalförvaltningen. Enligt en generell bestämmelse i 4 § 2 st. 9 *SFL* är inga inkomstskatter eller andra i 1 kap. 1 § skattebetalningslagen uppräknade skatter, som inte är debiterade, avdragsgilla vid beräkningen av skattepliktig förmögenhet. Dock torde behållning motsvarande en kommande skattedebitering på sådant skattekonto som avses i 3 kap. 5 § skattebetalningslagen (1997:483) inte vara skattepliktig.<sup>11</sup> I konsekvens med detta torde ett negativt saldo på skattekontot vara avdragsgillt.<sup>12</sup>

#### 4 Sammanräkning av fysisk persons förmögenhet med i ett aktiebolag ingående tillgångar och skulder

Som ovan nämnts skall enligt 14 § 1 st. *SFL* vid värderingen av delägar rätt tillgångar och skulder i aktiebolaget beaktas ”i den omfattning som skulle ha gällt om de innehafvs direkt av delägaren”. Det betyder, att alla till näringsverksamheten hörande tillgångar, utom de som avser kapitalförvaltning, är undantagna från förmögenhetsskatt. Det sägs vidare i 14 § 1 st. *SFL*, att ”om tillgången eller skulden ingår i en rörelse hos den juridiska personen ... anses detsamma gälla för delägaren”.<sup>13</sup> Det framgår av författningskommentaren till bestämmelsen i fråga, att avgränsningen av vilka tillgångar och skulder som skall anses tillhöra den förmögenhetsskattefria näringsverksamheten och vad som skall ingå i delägarrens underlag för förmögenhetsbeskattning skall göras ”utifrån den juridiska persons synvinkel.” Om den formuleringen skall ha någon innebörd, bör konsekvensen vara, att gränsdragningen mellan kapitalförvaltning och annan näringsverksamhet måste baseras på den bedömning som gäller för en juridisk person och inte den som avser motsvarande verksamhet bedriven av en enskild näringsidkare. Även bedömningen av om en sådan verksamhet skall karakteriseras som värdepappersrörelse eller inte bör enligt min bedömning göras utifrån aktiebolagets synvinkel.

Vad anses då ingå i en rörelse? Med rörelse avses enligt 2 kap. 24 § *IL* ”annan näringsverksamhet än innehav av kontanta medel, värdepapper eller liknande tillgångar”. Om sådana tillgångar ”innehåses som ett led i rörelsen”, räknas de dock

<sup>10</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 8.1 författningskommentarer till 4 §.

<sup>11</sup> Enligt SKV:s webbsida Förmögenhetsbeskattning ([www.skatteverket.se](http://www.skatteverket.se) per 2005-12-07).

<sup>12</sup> Enligt SKV:s Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2005 års taxering, avsnitt 43.2.5.

<sup>13</sup> I den här artikeln bortses från tillgång som vid delägarrens direkta innehav skulle vara att karakterisera som privatbostadsfastighet eller privatbostadsrätt enligt 3 § 1 st. 1 *SFL* och därtill hörande skulder.

till rörelsen. Det gäller t.ex. värdepapper, om värdepappersrörelsen i sig är av den omfattningen, att den kan anses utgöra tillgångar i sådan näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 § *IL*.<sup>14</sup> För att värdepappersrörelse skall föreligga för en fysisk person har Regeringsrätten i RÅ81 1:4 ansett, att den måste rikta sig till externa kunder.<sup>15</sup> I fråga om en juridisk person beaktas i praxis, såsom i RÅ 2003 ref. 49, bl.a. värdepappersförvaltningens omfattning och regelbundenhet i jämförelse med näringsverksamheten i övrigt samt dess inriktning och organisation.<sup>16</sup> Om vi beaktar såväl inkomstbeskattning för aktiebolaget som förmögenhetsbeskattning, illustrerar det senast nämnda rättsfallet en kryssning mellan *Skylla* och *Karybdis*. Enligt nu gällande skatteregler kan resultatet i det sistnämnda fallet bli antingen lägre inkomstskatt och full förmögenhetsskatt eller förmögenhetsskattefrihet och högre inkomstskatt. Dessvärre är formeln inte fullt så enkel att generalisera. Det enskilda företags situation blir avgörande.

För att aktier vid kapitalbeskattningen skall anses näringsbetingade, och utdelningen därmed i alla normala fall skall undantas från beskattning, finns det enligt 24 kap. 14 § 1 st *IL* två alternativa rekvisit. Det ena utgörs av en schablonregel, som hänför alla innehav motsvarande minst 10 % av röstetalet till näringsbetingade andelar. Det andra gäller innehav som är betingade av den av företaget eller vissa närstående företag bedrivna rörelsen. Det faktum att aktieinnehav är näringsbetingat enligt schablonregeln har inte av Regeringsrätten<sup>17</sup> bedömts tillräckligt, för att det vid förmögenhetsbeskattningen skall anses innehavt som ett led i rörelsen.

För juridiska personer räknas enligt 13 kap. 2 § *IL* till näringsverksamheten alla slags inkomster och utgifter liksom bolaget tillhörig egendom och skulder. Ovan nämnda bestämmelser i *SFL* drar däremot en skiljelinje rakt igenom ett aktiebolag, beroende på om motsvarande tillgångar vid delägarens direkta innehav skulle ha varit att hänföra till kapitalförvaltning. Konsekvensen blir, att en ägare till onoterade aktier blir beskattad för värdet av aktiebolagets finansiella tillgångar i ovan angiven mening på motsvarande sätt som vid ett direkt innehav. Det sägs i 14 § 1 st. *SFL*, att till kapitalförvaltning hörande tillgångar och skulder i aktiebolaget skall beaktas "i den omfattning som skulle ha gällt om de innehafts direkt av delägaren". Det betyder, att varje liten eller stor aktieägare i princip skall ta upp värdet av sådan bolagsförmögenhet vid sin egen förmögenhetsbeskattning i proportion till det egna aktieinnehavet. Till kapitalförvaltning hörande aktier och andelar värderas enligt de i 3 § 1 st. 3 till 7 *SFL* angivna reglerna.<sup>18</sup>

Det är anmärkningsvärt, att undantaget för kapitalförvaltning från den i övrigt skattefria näringsverksamheten för enskilda näringsidkare resp. ägare till aktier i onoterade bolag sker med hjälp av två helt skilda och inte alldeles klara lydelse. För egendom som direkt innehas av fysiska personer, d.v.s. i detta sammanhang enskilda näringsidkare, undantas enligt 3 § 1 st. *SFL* från förmögenhetsbeskatt-

<sup>14</sup> Se SKV:s Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2005 års taxering, avsnitt 43.2.4.

<sup>15</sup> Se kommentar i LLMS (Sven-Olof Lodin, Gustaf Lindencrona, Peter Melz och Christer Silfverberg), *Inkomstskatt – en läro- och handbok i skatterätt*, Studentlitteratur, 9 uppl., Lund 2003, s. 317 och 384.

<sup>16</sup> Se även bl.a. SKV:s Handledning för beskattning av inkomst och förmögenhet m.m. vid 2005 års taxering, avsnitt 27.2.

<sup>17</sup> Dom 2005-12-19, mål nr 723-05.

<sup>18</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 8.1 författningskommentarer till 14 §.

ning sådana tillgångar som inte ingår i det slag av näringsverksamhet som avses i 13 kap. 1 och 11 §§ *IL*. I 13 kap. 7 § *IL* görs en gränsdragning mellan till kapitalförvaltning hörande egendom och vad som anses ingå i näringsverksamheten i övrigt. För indirekta innehav via onoterade bolag görs det i 14 § 1 st. *SFL* en icke uttalad referens till rörelsebegreppet enligt 2 kap. 24 § *IL*, då det sägs, att "om tillgången eller skulden ingår i en rörelse hos den juridiska personen", skall det samma anses gälla för delägaren. Den korrigering varom riksdagen beslöt vid 2000/01 års riksmöte avsåg att tydliggöra just det som följer av 2 kap. 24 § *IL*, nämligen att innehav av kontanta medel, värdepapper eller liknande tillgångar, som inte innehas som ett led i rörelsen, är förmögenhetsskattepliktiga.<sup>19</sup> Huruvida skillnaden i ordalydelsen mellan å ena sidan sådana tillgångar och skulder som inte omfattas av näringsverksamhetsbegreppet enligt 13 kap. 1 § och det som ligger utanför rörelsebegreppet enligt 2 kap. 24 § *IL* skulle kunna föranleda olika tolkningar i en viss faktisk situation är svårt att bedöma.

Svårigheterna att bedöma vilka skulder som skall anses hänförliga till kapitalförvaltning för en enskild näringsidkare har berörts i avsnitt 3 ovan. För delägare i ett aktiebolag, vari anses ingå kapitalförvaltning som inte är hänförlig till värdepappershandel, tillkommer ytterligare en dimension. För det första skall det inom den av bolaget bedrivna verksamheten urskiljas vilka skulder som skall anses tillhöriga sådan verksamhet. För det andra skall delägaren ha rätt att från ett framräknat förmögenhetsvärde för den i bolaget ingående kapitalförvaltningen räkna av sina egna till t.ex. bolagsförvärv eller en nyemission hänförliga skulder, till den del dessa kan anses falla på den utbrutna kapitalförvaltningsverksamheten.

Beaktandet av tillgångar och skulder i ett onoterat bolag, i vilket en fysisk person äger aktier, innebär ett mycket märkligt genombrott av den normalt strikta gränsen mellan en fysisk person och ett aktiebolag, vari den förre äger en eller flera aktier. Motivet är, att en ägare till onoterade aktier annars skulle kunna uppnå skattefrihet genom att föra över sin kapitalförvaltning till bolag, varigenom "omfattande tillgångar i form av aktier och värdepapper skulle...undandras från underlaget för förmögenhetsskatt".<sup>20</sup>

Har ägare till aktier i ett onoterat bolag vid beräkningen av förmögenhetsvärdet rätt att göra avdrag för den latent bolagsskatt och den latent skatt på utdelning som skulle kunna belasta företagsförmögenheten vid ett överförande till delägaren? Lagtexten säger enbart, att tillgångar och skulder i den juridiska personen skall "beaktas ... i den omfattning som skulle ha gällt om de innehafvs direkt av delägaren". Lydelsen ger inget klart svar. Den skulle kunna uttydas som att förmögenhetsvärdet utan skatteavdrag skall belasta aktieägaren. Men den skulle också kunna uttydas som förmögenhetsvärdet efter avdrag för den beräknade skatt som en delägare skulle ha blivit belastad med, om han hade tagit ut motsvarande egendom ur bolaget och gjort den till föremål för ett direkt innehav. Oklarheterna i lagtexten borde innebära, att den för den skattskyldige minst betungande tolkningen får genomslag. Avdragsförbudet i 4 § 2 st. 9 *SFL* för latent skatteskulder gäller den förmögenhetsskattskyldige personens egna skatter. Här gäller det de latent skatteskulder som kan aktualiseras vid en transferering av vinstmedel från aktiebolaget till delägaren.

<sup>19</sup> Prop. 2000/01:22 Anpassningar på förmögenhetsskatteområdet till EG-fördraget, m.m., s. 112-113.

<sup>20</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 5.4 in fine.

Enligt 4 § 2 st. 9 *SFL* är icke-debiterade inkomstskatter inte avdragsgilla vid beräkningen av skattepliktig förmögenhet. I den meningen sker inget beaktande av latent skatteskuld. Det sägs uttryckligen i motiven, att latent skatteskulder avseende kapitalvinstbeskattade tillgångar inte skall beaktas.<sup>21</sup> Men det innebär inte, att den inkomstskatt som skulle kunna belasta en tänkt överföring från den juridiska till den fysiska personen inte skall tas i beaktande. Vid likabehandling mellan en delägars direkta innehav av kapitaltillgångar och motsvarande innehav via ett aktiebolag bör de till själva transfereringen hänförliga skatterna beaktas. Syftet med den partiella beskattningen av onoterade aktier är att beskatta sådana kapitaltillgångar som vid ett direkt innehav skulle utlösa förmögenhetsskatteplikt.<sup>22</sup> Med hänsyn till detta syfte skulle en beskattning utan beaktande av mellanliggande skatter kunna ses som en oproportionerlig belastning vid sådant indirekt ägande. Beskattningen av olika tillgångar bör vara likvärdig.<sup>23</sup> Kravet ur neutralitetssynpunkt på en likvärdig behandling av olika tillgångar understryks också i flera sammanhang i motiven.<sup>24</sup>

Om latent skatteskuld skulle få beaktas, återstår det att fastställa till vilket belopp. Då det avser en framtida betalning, vore det *de lege ferenda* inte otänkbart med någon form av reduktion med hänsyn till tidsfaktorn. Varje sådan beräkning måste grundas på schabloner. Det skulle inte stå i strid med vad som redan tillämpas för annan värdering inom förmögenhetsskattelagens ram.<sup>25</sup> Under vissa perioder har latent skatteskuld beaktats vid fastställandet av värderingsnormen för företagsförmögenhet.<sup>26</sup> I avsaknad av en uttrycklig bestämmelse torde det dock inte vara möjligt att genomföra en sådan omräkning utan att beaktande av latent skatteskuld sker med hjälp av vid den aktuella tidpunkten gällande skattesatser. Synpunkten *de lege lata* är alltså, att ett beaktande av latent skatteskuld bör ske och att beräkningen bör genomföras med hjälp av de för utdelningsbeskattning gällande procenttalen.

Delägarna till sådana bolag som har varit aktuella i *Lex Uggla*-debatten torde, helt eller åtminstone till övervägande del, vara underkastade skärpt utdelningsbeskattning enligt vad som tidigare benämndes 3:12-reglerna efter en dåvarande bestämmelse i lag (1947:576) om statlig inkomstskatt. Som framgår av 57 kap. 2 och 7 §§ *IL* skall utdelning överstigande vissa gränsvärden beskattas som inkomst av tjänst. Den med 28 % beskattade årsvinsten i ett aktiebolag blir då på marginalen föremål för en genomsnittlig delägarbeskattning om 57,8 %.<sup>27</sup> Även om diskontering till nuvärdet skulle ske, är skillnaden stor mellan den i ett bolag redo-

<sup>21</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 5.5. Den där tillämpade terminologin var reavinst- i stället för kapitalvinstbeskattning.

<sup>22</sup> Prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 5.6.

<sup>23</sup> Se bl.a. Lagrådets synpunkt (prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, s. 131 (bilaga 3)).

<sup>24</sup> Se bl.a. prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 5,4 och 5.5.

<sup>25</sup> Jämför t.ex. med värderingen av fastigheter enligt 10 § *SFL* och av marknadsnoterade delägarätter enligt 12 § *SFL*.

<sup>26</sup> I fråga om de före nu gällande förmögenhetsskattelag tillämpade schablonerna se t.ex. prop. 1996/97:117 Ny förmögenhetsskattelagstiftning, avsnitt 4.2.3.

<sup>27</sup> 57,8 % utgörs av 25 procentenheter statlig inkomstskatt plus 32,8 procentenheter genomsnittlig kommunalskattesats 2005 enligt Statistiska Centralbyråns beräkningar. Mitt motiv att basera beräkningen på delägarrens marginalskatt vid inkomst av tjänst är, att de delägare som blir berörda av förmögenhetsbeskattning av till kapitalförvaltning hänförligt kapital helt eller till betydande del torde ha utnyttjat kapitalbeskattat utdelningsutrymme och i fråga om inkomst av tjänst ha nått upp till den högsta nivån.

visade kapitalbehållningen och den nettoförmögenhet varöver en delägare skulle kunna förfoga. Om inte den på en tänkt transferering belöpande latent skattekulden beaktas, måste förmögenhetsskatten för den enskilde delägaren anses oproportionerlig för uppnående av syftet med bestämmelsen i 14 § 1 st. *SFL* att undvika överföring av skattepliktig privat förmögenhet till en från förmögenhetsskatteplikt undantagen näringsverksamhet. Grundprincipen om dubbelbeskattning av den övervägande delen av utdelningar till en fysisk person borde i sig utgöra en form av tillräcklig spärr mot ansamling av kapitaltillgångar inom ramen för ett aktiebolag.<sup>28</sup>

Särskilda problem kan uppstå för minoritetsdelägare utan direkt insyn i och / eller utan direkt inflytande över aktiebolagets verksamhet. De kan sakna tillgång till annat underlag än det som återspeglas i den officiella årsredovisningen, vilket skulle kunna visa sig helt otillräckligt för att särskilja kapitalförvaltning från annan näringsverksamhet. Aktieägare utan inflytande över avgörande bolagsbeslut kan nödgas betala förmögenhetsskatt för icke likvida tillgångar. En värdering utan beaktande av latent skatteskuld blir för sådana aktieägare än mer betungande.

## 5 Vilka kontanta medel, värdepapper eller liknande tillgångar "innehas som ett led i rörelsen"?

I ett antal nu pågående processer har Skatteverket yrkat, att vissa tillgångar i onoterade bolag skall hänföras till kapitalförvaltning och inte till näringsverksamhet och därmed vara underkastade förmögenhetsskatt. Sådan skall däremot inte betalas för s.k. arbetande kapital i näringsverksamhet. De tillgångar som avses är kassa, värdepapper och liknande tillgångar, som ägs av ett aktiebolag, och frågan gäller, huruvida de skall anses innehavda "som ett led i rörelsen" enligt 2 kap. 24 § *IL* eller inte. Chefen för Skatteverkets Rättsavdelning Vilhelm Andersson framhöll: "Reglerna är oklara och svårtillämpade. Var går gränsen för överlikviditet?"<sup>29</sup> Gränslinjen mellan rörelse- och kapitaltillgångar är helt avgörande. Hur skall legalitetsprincipen *ingen skatt utan lag* kunna upprätthållas med en distinktion mellan tillgångar som är ett led i rörelsen och övriga tillgångar? Förutsebarheten kan bli illusorisk.

Vem skall bedöma ett företags behov av riskkapital, oavsett om det gäller buffert mot minskad orderingång, skydd mot skadeståndsanspråk vid eventuella kontraktsbrott eller brister i tillhandhållna varor eller tjänster, nyckelpersoners sjukdom m.m.? Vem skall bedöma ett företags kommande investeringsbehov och valet av lämplig tidpunkt för en ny satsning? Svaret borde vara självklart. Företagets ägare och ledning är de som ansvarar och de som är skickade att bedöma alla sådana situationer. Självfallet måste marginalerna vara mycket vida, vilket också har stöd av rättspraxis. Högsta domstolen uttalade i ett arvsskattemål, i vilket de likvida tillgångarna väsentligt översteg de kortfristiga skulderna, att medlen åtminstone till viss del torde vara att betrakta som s.k. rörelsefrämmande tillgång. Trots det ansågs det, att dödsboet hade gjort sannolikt, att bankmedlen behövdes för rörelsens fortsatta verksamhet och att de var avsedda att användas i rörelsen.<sup>30</sup> Bankmedlen i dess helhet hänfördes i det fallet till vad som här kan benämnas

<sup>28</sup> Se bl.a. Cecilia Gunne, "Lex Uggle" – förmögenhetsskatt på företagstillgångar, SvSkT 2005, s. 554-561, främst s. 557.

<sup>29</sup> Dagens Industri 4 oktober 2005.

<sup>30</sup> NJA 1986 s. 24.

arbetande kapital inom ramen för näringsverksamheten. Mot den bakgrunden kan kritik riktas mot åtskilliga inslag i Skatteverkets pågående aktion. Än allvarligare kritik kan dock riktas mot lagstiftaren, som bibehåller en lagtext med så allvarliga brister.

I samband med Skatteverkets aktion mot en rad företag kom inte minst ett omprövningsbeslut avseende artisten Magnus Uggla att väcka uppmärksamhet, vilket gav rubriktexten *Lex Uggla* i en rad medier. Enligt uppgift uppgick kassarserverna i Ugglas bolag till drygt 14 miljoner kronor.<sup>31</sup> Det kan förefalla högt, men en riktig bedömning kan endast göras av det bolagets ledning. För en utomstående är det dock uppenbart, att även en artist kan ha behov av en buffert för inställda turnéer, konflikter med arrangörer eller skivbolag, sjukdom etc. Till det kommer att en artist kanske önskar investera i en egen studie eller i helt nya rörelsegrenar, antingen för att vidga bolagets verksamhet eller som en alternativ möjlighet, inte minst för den dag rösten tystnar. Fallet Uggla är inte helt representativt för den mängd mindre och medelstora företag som har drabbats av höjd förmögensbeskattning eller åtminstone dragits in i omfattande omprövningsärenden eller processer. Flertalet berörda företag bedriver tillverkning, handel eller service av ett slag som kan kräva investeringar, om än den precisa tidpunkten för genomförandet av sådana kan vara osäker. Konjunktur, konkurrenternas åtgärder, ändrad lagstiftning och mycket mer kan behöva beaktas. Därtill kommer att riskfaktorn kan vara än mer uttalad än i ett normalt artistföretag.

## 6 Vissa aktier beskattas – andra inte

För avgränsning av skattepliktiga tillgångar från andra tillgångar använder sig förmögensskattelagen av ord och uttryck som till del är definierade i den lagen och då främst genom klarläggandet i 1 § 3 st., att ord och uttryck som används i *SFL* har samma betydelse och tillämpningsområde som i *IL*. De omfattar enligt det angivna lagrummet ”också motsvarande utländska företeelser om inte annat anges eller framgår av sammanhanget”. 3 § 1 st. 4 och 5 *SFL* särreglerar aktieslag som är inregistrerat vid börs och sådant som är marknadsnoterat.

Varken förmögens- eller inkomstskattelagen innehåller någon definition av begreppet *börs* eller uttrycket *inregistrerat vid börs*, utan vi får förlita oss på den offentligt rättsliga regleringen för att få viss vägledning. Med *börs* avses enligt 1 kap. 4 § lag (1992:543) om börs- och clearingverksamhet ”företag som har fått auktorisation ... att driva verksamhet som syftar till att åstadkomma regelbunden handel med finansiella instrument mellan till verksamheten anslutna medlemmar”. Med *marknadsnoterad aktie* avses enligt 48 kap. 5 § *IL* en aktie som är noterad vid svensk eller utländsk börs eller som i övrigt är föremål för kontinuerlig, allmänt tillgänglig notering baserad på marknadsmässig omsättning. För svenskt vidkommande anses aktier på A-listan motsvara rekvisitet vid *börs inregistrerat aktieslag*, medan de O-listenoterade ses som *marknadsnoterade*.<sup>32</sup> Jag har i den här artikeln använt uttrycket *onoterade aktier* för aktier som inte är marknadsnoterade i det land där aktiebolaget är hemmahörande.<sup>33</sup>

<sup>31</sup> Dagens Industri 26 september 2005.

<sup>32</sup> I enlighet med språkbruket i bl.a. prop. 1996/97:117 Ny förmögensskattelagstiftning, avsnitt 5.6.

<sup>33</sup> I enlighet med språkbruket i bl.a. prop. 1996/97:117 Ny förmögensskattelagstiftning, avsnitt 4.2.4.

Det föreligger ett förslag om att ersätta de nuvarande A- och O-listorna på Stockholmsbörsen med en gemensam nordisk lista, benämnd OMX.<sup>34</sup> Även om det fortfarande skulle vara möjligt att i individuella fall avgöra, vilka aktieslag som är inregistrerade vid just Stockholmsbörsen och vilka som endast är marknadsnoterade vid densamma, understryker den föreslagna nyordningen den godtyckliga gränsdragningen enligt förmögenhetsskattelagen. Om vi därtill beaktar andra marknadsplatser inom EU/EES eller globalt, blir svårigheterna till meningsfull distinktion oöverstigliga. Ett rådsdirektiv syftar till att inom Gemenskapen åstadkomma en samordning av villkoren för officiell notering vid fondbörser, primärt som skydd för investerarna.<sup>35</sup> Ambitionen är att åstadkomma en ökad integration av värdepappersmarknaderna inom EU. Den svenska förmögenhetsrättsliga lagstiftningen med dess åtskillnad mellan inregistrering eller marknadsnotering i den ena eller andra medlemsstaten ger mot den här bakgrunden upphov till än fler frågetecken.

Likabehandlingsprincipen har inte beaktats vid utformningen av förmögenhetsskatten. Det gäller i flera dimensioner. För det första görs det åtskillnad mellan aktieslag som är inregistrerade vid börs i bolagets hemland och sådana som enbart är inregistrerade vid börs i annan stat. För det andra görs det åtskillnad mellan aktier som är inregistrerade vid börs och sådana som är marknadsnoterade. För det tredje görs det åtskillnad mellan aktier som är marknadsnoterade i sitt hemland och sådana som är marknadsnoterade utanför sitt hemland utan att samtidigt vara noterade i hemlandet. För det fjärde görs det åtskillnad mellan onoterade och marknadsnoterade aktier. För det femte görs det åtskillnad mellan huvuddelägare i börsregistrerade och vissa andra marknadsnoterade bolag och övriga ägare.

Aktier i ett aktieslag inregistrerat vid börs i det land där aktiebolaget är hemmahörande är enligt 3 § 1 st. 4 *SFL* skattepliktiga. Till samma skattepliktiga kategori räknas även marknadsnoterade aktier i ett svenskt aktiebolag, om ett aktieslag i bolaget den 29 maj 1997 eller senare har varit inregistrerat vid svensk börs. Även aktier i ett aktieslag som inte är marknadsnoterat i det land där aktiebolaget är hemmahörande är enligt 3 § 1 st. 5 *SFL* skattepliktiga. Från skatteplikt undantas huvuddelägare i vid börs inregistrerade eller i övrigt marknadsnoterade aktier enligt de nedan i avsnitt 7 angivna reglerna.

Såväl helt onoterade aktier som aktier i ett aktieslag som enbart är marknadsnoterat utanför aktiebolagets hemland är skattepliktiga. Onoterade aktier är skattepliktiga enbart till den del den av bolaget bedrivna näringsverksamheten är att beteckna som kapitalförvaltning, och då sker värderingen enligt 14 § 1 st. *SFL*, som om bolagets tillgångar hade ägts direkt av delägaren.<sup>36</sup> Aktier i ett aktieslag som enbart är marknadsnoterat utanför aktiebolagets hemland värderas enligt huvudregeln i 12 § *SFL* till 80 % av det vid beskattningsårets utgång senast noterade värdet. Aktier i ett aktieslag som är marknadsnoterat i aktiebolagets hemland är skattefria. Det gäller även till den del verksamheten avser kapitalförvaltning. Olika regler för beskattning, beroende på om marknadsnotering sker i aktiebolagets hemland eller i annan EU- eller EES-stat, strider enligt min bedöm-

<sup>34</sup> Se OMX-listan – Din guide till investeringar i Norden, OMX AB, Stockholm 2005.

<sup>35</sup> Europaparlamentets och Rådets Direktiv 2001/34/EG av den 28 maj 2001 om upptagande av värdepapper till officiell notering och om uppgifter som skall offentliggöras beträffande sådana värdepapper, preambeln övervägande 2.

<sup>36</sup> Se vidare avsnitt 4 ovan.

ning mot grundläggande bestämmelser om rätt till fri rörlighet för kapital enligt artikel 56 EG, rätt till fri etablering enligt artikel 43 EG och motsvarande bestämmelser i EES-avtalet. Den åtskillnad som förmögenhetsskattelagen gör mellan inregistrering eller marknadsnotering i olika jurisdiktioner inom EU/EES täcks enligt min bedömning av den precisering av sådana restriktioner för kapitalrörelser som är förbjudna enligt ett rådskdirektiv från 1988.<sup>37</sup> Någon rättfärdigande grund torde inte föreligga.<sup>38</sup>

Konflikter med EG-rätten uppstår i åtminstone två avseenden:

– Aktier i ett aktieslag som är marknadsnoterat i ett annat EG- eller EES-land än det där bolaget är hemmahörande missgynnas i förhållande till aktier i ett aktieslag som är marknadsnoterat i det land där aktiebolaget är hemmahörande. Som ovan nämnts sker beskattning i det förra fallet till 80 % av det vid beskattningsårets utgång senast noterade värdet. I det senare fallet är aktierna förmögenhetsskattefria. Skatteverket har i en skrivelse påtalat konflikten med rätten till fri rörlighet för kapital enligt EG-fördraget.<sup>39</sup> Som en konsekvens anser Skatteverket, att aktier i bolag som är hemmahörande inom EU och som tillika är marknadsnoterade i någon medlemsstat inte är skattepliktiga, under förutsättning att aktieslaget inte är inregistrerat vid börs i hemlandet. Enligt min bedömning är det anmärkningsvärt, att Skatteverket inte med ett ord berör, att även EES-fördraget innehåller krav på fria kapitalrörelser. Klarläggande från Skatteverket i fråga om marknadsnoteringar inom EU visar samtidigt på hur olika förmögenhetsskattelagen slår mot aktier, beroende på om aktierna är inregistrerade vid börs inom eller utom hemlandet eller marknadsnoterade inom eller utom hemlandet. Den bristande likabehandlingen är uppenbar.

– Onoterade aktier är, till den del tillgångarna efter avdrag för därtill hörande skulder anses utgöra kapitalförvaltning, missgynnade i förhållande till aktier i ett aktieslag som är marknadsnoterat i det land där aktiebolaget är hemmahörande. Onoterade aktier kan vara gynnade eller missgynnade i förhållande till aktier i ett aktieslag som enbart är marknadsnoterat utanför aktiebolagets hemland. Andelen tillgångar, efter avdrag för därtill hörande skulder hänförliga till kapitalförvaltning i förhållande till näringsverksamheten i dess helhet, och de skilda värderingsmetoderna<sup>40</sup> blir avgörande.

## 7 Särbehandling av huvuddelägare

Huvuddelägare till vissa aktier i vid börs inregistrerade bolag eller till vissa marknadsnoterade aktier är enligt 3 § 1 st. 4 resp. 5 *SFL* helt befriade från förmögenhetsskatt på sina innehav. Med huvuddelägare avses enligt 3 § 3 st. *SFL* sådan aktieägare, eller dödsbo efter denne, som ensam eller tillsammans med närstående vid utgången av år 1991 innehade aktier direkt eller indirekt motsvarande minst 25 procent av röstvärdet i aktiebolag, vars aktier var inregistrerade vid den tidpunkten. Vid inregistrering vid börs därefter eller vid marknadsnotering första gången efter utgången av 1996 gäller enligt 3 § 2 st. *SFL* motsvarande skattefrihet.

<sup>37</sup> Se artikel 1 och däri refererad bilaga 1 till Rådets direktiv 88/361/EEG av den 24 juni 1988 för genomförandet av artikel 67 i fördraget. Se även EG-domstolen mål C-35/98 *Verkoijen*, REG 2000 s. I-4071, främst p. 33 och 36.

<sup>38</sup> Se EG-domstolen mål C-35/98 *Verkoijen*, REG 2000 s. I-4071, främst p. 43-44, 48, 56-57 och 59.

<sup>39</sup> Skatteverkets skrivelse 050224, dnr 130 103677-05/111, Förmögenhetsbeskattning av utländsk aktie på O-listan.

<sup>40</sup> SRN:s förhandsbesked 13 oktober 2005.

En grundförutsättning för huvuddelägarers skattefrihet är, att denne direkt eller indirekt har innehaft aktierna alltsedan någon av de här angivna relevanta tidpunkterna eller att det finns en direkt succession med dennes barn eller barnbarn. Den förmögenhetsskatterättsliga behandlingen av här avsedda huvudaktieägare skiljer sig alltså från den av andra aktieägare i samma bolag liksom från den av ägare till onoterade aktier, till den del dessa avser kapitalförvaltning.

## 8 Konsekvenser i ett internationellt perspektiv

I ett vidare internationellt perspektiv finns det än fler frågetecken än vad som i avsnitt 6 har nämnts om konflikten mellan de svenska förmögenhetsskattebestämmelserna och EG- och EES-avtalen. Den som flyttar utomlands får med sig förmögenhetsskatten i bagaget. Skattskyldighet åvilar enligt 6 § 1 st. 1 *SFL* envar som är obegränsat skattskyldig i Sverige med undantag enligt 6 § 2 st. för person som inte är svensk medborgare och som vistas i Sverige under en period om högst tre år. Tillgångar som ger ett väsentligt inflytande över näringsverksamhet beaktas enligt 3 kap. 7 § 1 st. vid bedömningen huruvida en persons skall anses ha väsentlig anknytning. Skatterättsnämnden (SRN) har nyligen uttalat, att en ägarandel uppgående till 25 % av aktierna i ett svenskt bolag, som i sin tur äger ca 20 % av aktierna och ca 40 % av rösterna i ett svenskt rörelsedrivande bolag, innebär väsentlig anknytning för en person som tillika är svensk medborgare.<sup>41</sup> Aktieägandet för en utomlands bosatt person som är svensk medborgare har alltså bedömts vara tillräcklig anknytningsfaktor. Om inte ett dubbelbeskattningsavtal medger undantag, föreligger skattskyldigheten så länge personen enligt 3 kap. 3 § 1 st. 3 och 7 § *IL* anses ha väsentlig anknytning till Sverige.

Förmögenhetsskatten drabbar även kapital som är direkt eller indirekt investerat i utländska bolag. Den gäller alla de invandrare och andra svenskar som äger bolag i andra länder. Därtill kommer att bolag äger bolag. Om det är svårt att bedöma behovet av rörelsekapital i ett svenskt bolag, hur skall det då vara möjligt i ett utländskt? Hur skall riskerna för affärsverksamhet i Polen bedömas? Vilket behov av kassareserv finns det där? För estländska bolag sker all bolagsbeskattning vid utdelning och andra utbetalningar till delägarna. Någon bolagsskatt i gängse mening finns inte. Skall rörelsekapitalbehovet också i dessa fall bedömas utan beaktande av latent skatteskuld? Det kan tjäna som illustration till att svårigheterna vid investeringar utanför Sverige blir än mer uttalade, för att inte säga oöverstigliga.

## 9 Samlad bedömning

Har det funnits fog för *Lex Uggla*-debatten? Förmögenhetsbeskattningen av onoterade aktier innebär ett genombrott av den normalt strikta gränsen mellan ett aktiebolag och dess delägare. Från förmögenhetsskatteplikt har undantag gjorts för arbetande kapital i företag, oavsett om dessa drivs av enskilda näringsidkare eller i aktiebolagsform. För att förhindra att fysiska personer för över kapitaltillgångar till bolag i syfte att undgå förmögenhetsskatt, har det i stället genom lagstiftning dragits upp en i mångt och mycket oklar gränslinje mellan olika kapitaltillgångar inom ramen för ett aktiebolag. Det som kan rubriceras som kapitalförvaltning frånskiljs vad som hör till näringsverksamheten i övrigt och blir hos delägarna beskattat som om dessa hade ägt motsvarande tillgångar direkt. Detta

<sup>41</sup> 14 § 1 st. *SFL*. Se vidare avsnitt 4 ovan.

gäller under förutsättning att dessa kapitaltillgångar inte är av den omfattningen och den karaktären att de utgör värdepappershandel. I det senare fallet råder förmögenhetsskattefrihet.

Genombrottet av gränsen mellan delägare och aktiebolag får också betydelse för värderingen i de fall förmögenhetsskatteskyldighet anses föreligga. Att icke debiterade skatter inte får räknas av från tillgångarna är klarlagt genom förmögenhetsskattelagen. Till kapitalförvaltning hörande tillgångar och skulder i aktiebolaget skall enligt lagtexten beaktas ”i den omfattning som skulle ha gällt om de innehafts direkt av delägaren”.<sup>42</sup> Den till transfereringen från bolag till delägare hänförliga kapitalbeskattningen av utdelning borde inte kunna tolkas som en sådan latent skatteskuld som enligt en i princip klar ordalydelse inte får avräknas. I avsaknad av en uttrycklig bestämmelse och mot bakgrund av en minst sagt vag ordalydelse finns det enligt min bedömning ingen rättslig grund att neka beaktande av en sådan skatt vid beräkningen av skattepliktig förmögenhet i delägarens hand.

Min analys har visat på allvarliga brister såväl i fråga om de regler som styr beskattningen av onoterade aktier som avseende det regelkomplex som leder till olika behandling av aktier, beroende på om dessa representerar aktieslag som är inregistrerade vid börs eller som är marknadsnoterade eller som är helt onoterade, eller om inregistrering eller marknadsnotering i förekommande fall sker i den stat där aktiebolaget hör hemma eller i annan stat, eller om aktierna ägs av en huvuddelägare eller annan person. Därtill kommer oförenligheten med traktatbestämmelserna om fri rörlighet för kapital inom EU och EES genom den åtskillnad som görs mellan marknadsnotering eller inregistrering vid börs i den ena eller andra medlemsstaten.

Förmögenhetsskattelagstiftningen avseende aktier vilar på bräcklig grund. Det är dags för lagstiftaren att ta sitt ansvar. På Skatteverket och dess tjänstemän kan det inte vila.

*Björn Westberg är professor i finansrätt vid Internationella Handelshögskolan i Jönköping.*

<sup>42</sup> Enligt 12 § eller 14 § SFL.