

SVENSK JURIDISK NASJONALRAPPORT

Småföretagarbeskattning i Sverige

1. Introduktion

De små och medelstora företagen är EU:s och Sveriges ryggrad. Dessa företag är mycket betydelsefulla när det gäller möjligheten till ökad tillväxt och sysselsättning. En småföretagares tid och kraft går ofta åt till entreprenörskapet. Administrationen, såsom bokföring och upprättande av inkomstdeklaration, ägnas det ofta alltför lite tid åt. Samtidigt är detta viktiga instrument i styrningen av företaget.

Med tanke på detta är det en fördel om reglerna för denna grupp företagare är utformade på ett sätt som anpassats till dessa. Komplexiteten får inte bli för stor. Samtidigt måste regelsystemen vara likformiga. Exempelvis bör resultatet av beskattningen av arbetsinkomster vara likvärdig oberoende av om det är anställning eller näringsverksamhet. Detta senare leder ofta till mer komplexa regler. Det kan således finnas en inbyggd konflikt.

Näringsverksamhet kan bedrivas direkt av näringsidkaren personligen, enskild näringsverksamhet, eller genom förmedling av en juridisk person. Valet av företagsform får såväl civilrättsliga som skatterättsliga konsekvenser. Skattereglerna måste därför vara utformade så att det är neutralitet i beskattningen av olika företagsformer, dvs. det skattemässiga utfallet skall inte skilja sig åt. Skattereglerna bör inte styra vilken företagsform som är mest lämplig i det enskilda fallet. Valet av företagsform skall bygga på företagsekonomiska och liknande faktorer.

Samtidigt är strukturen i skattesystemet uppbyggt på ett sätt som gör att det är nödvändigt med olika särregler för olika företagsformer. Därför finns skatteregler som är särskilt avpassade för respektive företagsform. Tanken är dock att dessa regler skall ge ett materiellt utfall som är i stort sett detsamma oberoende av företagsform. Här kan nämnas de särskilda fördelningsreglerna för att allokera arbetsinkomst och kapitalinkomst.

Vid utformandet och tillämpningen av skattereglerna kan man inte enbart se på svenska förhållanden. Efter EU-inträdet år 1995 måste man även beakta EU-rätten. En del i analysen omfattar frågan vilka hänsyn Sverige tagit till rekommendationen rörande beskattningen av små och medelstora företag.¹

Syftet med denna PM är att i korthet beskriva särregler för småföretagen i Sverige och vidare att undersöka om de beskrivna reglerna behandlar olika företagsformer² på ett likvärdigt och neutralt sätt. Beskrivningen innehåller också en blick in EG-rätten för att se om och hur den har påverkat beskattningen av småföretagen i Sverige.

I nästa avsnitt beskriver jag de olika företagsformerna och den civilrättsliga regleringen, framför allt boföringslagstiftningen. I avsnittet därefter redogör jag allmänt för hur inkomstbeskattningen är uppbyggd, exempelvis uttag av socialavgifter, inkomstslag etc.

¹ 94/390/EC:Commission Recommendation of 25 May 1994 concerning the taxation of small and medium-sized enterprises.

² Jag begränsar framställningen till enskilda näringsidkare (EF), handelsbolag (HB) och fåmansaktiebolag (AB).

Efter den inledande beskrivningen kommer jag in på kärnan i denna PM, nämligen beskattningen av företaget och företagaren. Jag har valt att dela upp redogörelsen på dels beskattning av företaget och dels beskattning av företagaren. Med tanke på skattesystemets uppbyggnad anser jag att denna uppdelning är relevant även för de enskilda näringsidkarna. Beskattningen av företagaren sker dels löpande och dels i samband med avveckling eller överlåtelse av verksamheten. Framställningen delas upp i dessa två skeden.

Avslutningsvis redogör jag i korthet för hur EG-rätten påverkat beskattningen av småföretagarna.

2. Olika företagsformer

2.1 Enskild näringsidkare/Enkelt bolag

När en fysisk person själv börjar bedriva näringsverksamhet uppstår en enskild näringsverksamhet. Det är således inte fråga om någon juridisk person. Det finns egentligen inga särskilda civilrättsliga regler för den enskilde näringsidkaren.³ Denne är obegränsat ansvarig för de avtal och förbindelser som ingåtts för den enskilda näringsverksamheten.

Samtliga enskilda näringsidkare är bokföringsskyldiga.⁴ En enskild näringsidkare som har en årlig nettoomsättning som normalt uppgår till mer än ett belopp motsvarande tjugo prisbasbelopp⁵, 772.000 kr, är skyldig att avsluta bokföringen med ett årsbokslut. Detta innebär bl.a. att resultaträkning och balansräkning skall upprättas enligt reglerna i årsredovisningslagen (1995:1554) ÅRL.⁶ Däremot behöver inte de minsta företagen avsluta den löpande bokföringen. Alla företag skall löpande bokföra samtliga affärshändelser i verksamheten.

För närvarande pågår ett omfattande arbete med att förenkla redovisningsreglerna för i princip samtliga enskilda näringsidkare.⁷ En strävan är att det bokföringsmässiga resultatet så långt som möjligt skall kunna stämma överens med det skattemässiga resultatet. Exempelvis skall en enskild näringsidkaren inte behöva periodisera anskaffningsutgiften för en materiell anläggningstillgång systematiskt över tillgångens nyttjandeperiod utan denne kan skriva av med samma belopp som dras av när skattereglerna tillämpas. Några avsättningar för framtida utgifter m.m. behöver inte heller göras.

Däremot skall samtliga enskilda näringsidkare avsluta bokföringen med ett förenklat (skatte-) bokslut. Det bokföringsmässiga bokslutet skall innehålla i princip endast de uppgifter som är relevanta för den skattemässiga redovisningen.

³ En enskild näringsidkare skall under vissa förutsättningar föras in i handelsregistret, handelsregisterlagen (1974:157). Härvid skall anges näringsidkarens firma, näringsverksamhetens art och olika person- och adressuppgifter. Enligt uppgift från Patent och registreringsverket fanns i juli 2003 521 000 enskilda näringsidkare införda i registret.

⁴ 2 kap. 6 § bokföringslagen (1999:1078), BFL.

⁵ Prisbasbeloppet uppgår för år 2003 till 38 600 kr. Detta belopp uppräknas årligen utifrån det allmänna prisläget.

⁶ Noterbart är härvid att den enskilde näringsidkaren skall tillämpa i princip samma lagstiftning som bl.a. de större aktiebolagen.

⁷ Det är endast de enskilda näringsidkare som har mer än tio anställda eller tillgångar som uppgår till mer än 24 miljoner kr. som även fortsättningsvis måste tillämpa allmänna regler. Förslaget är för närvarande ute på remiss.

Även periodiseringen av inkomst och utgift förenklas starkt. Endast sådana transaktioner som antingen blivit betalda eller där en faktura föreligger på balansdagen redovisas. Belopp under 5.000 kr behöver aldrig periodiseras. Redovisningen har inslag av kontantmässig redovisning.

De föreslagna reglerna kan betecknas som minimiregler. Inget hindrar att den enskilde näringsidkaren tillämpar allmänna bestämmelser. Denna flexibilitet är naturligtvis positiv. Även allmänt sett är ifrågavarande förenkling positiv. Precisionen i periodiseringen torde vara fullt tillräcklig för att dessa företag skall kunna ekonomiskt utvärdera och styra verksamheten. Eftersom den bokföringsmässiga redovisningen ligger till grund för den skattemässiga redovisningen kommer även beräkningen av det skattemässiga underlaget att underlättas.⁸

Om två eller flera fysiska personer⁹ avtalat om att gemensamt utöva verksamhet i bolag utan att registrering skett i handelsregistret har ett enkelt bolag uppkommit. Ett enkelt bolag är inte en juridisk person och kan därför inte ingå avtal m.m. Avtal som sluts av en eller flera bolagsmän binder i regel endast avtalsslutande part. Något solidariska ansvar föreligger således inte.

2.2 Handelsbolag/kommanditbolag

I lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag, som i stor utsträckning är dispositiv, finns särskilda regler om handelsbolag. Ett handelsbolag föreligger om två eller flera personer avtalat att gemensamt utöva näringsverksamhet i bolag och bolaget har förts in i handelsregistret.¹⁰ Handelsbolaget är en självständig juridisk person som kan inneha egna tillgångar och skulder. Ett handelsbolag kan även förvärva rättigheter och ikläda sig skyldigheter.

Det finns inget krav på att delägarna skall skjuta till kapital till bolaget. Som en följd av detta svarar bolagsmännen för bolagets förpliktelser.

Samtliga handelsbolag är bokföringsskyldiga.¹¹ Ett handelsbolag i vilket en eller flera juridiska personer är delägare skall alltid avsluta bokföringen med en årsredovisning. Om endast fysiska personer är delägare skall bokföringen avslutas med ett årsbokslut om den årliga nettoomsättning normalt uppgår till mer än ett belopp motsvarande tjugo prisbasbelopp. Däremot behöver inte de minsta företagen avsluta den löpande bokföringen. Ett handelsbolag behöver inte ha någon revisor.

Det finns anledning att tro att man kommer att göra motsvarande förenklingar i bokföringsreglerna för handelsbolag som man föreslagit för de enskilda näringsidkarna.

En särskild form av handelsbolag är kommanditbolagen. I ett sådant bolag har en eller flera delägare ett begränsat ansvar, kommanditdelägare. Dessa ansvarar endast med sin kapitalinsats. En av delägarna har emellertid alltid ett obegränsat ansvar, komplementären. I övrigt är kommanditbolaget i princip jämställt med ett handelsbolag.

⁸ Jfr även 94/390/EC:Commission Recommendation of 25 May 1994 concerning the taxation of small and medium-sized enterprises där förenklade inkomstberäkningsregler uppmuntras, s. 5.

⁹ Avtalet kan också ingås med en eller flera juridiska personer.

¹⁰ 1 kap. 1 § lagen om handelsbolag och enkla bolag.

¹¹ 2 kap. 1 § BFL.

2.3 Aktiebolag

De civilrättsliga reglerna om aktiebolag finns i aktiebolagslagen (1975:1385), ABL. Denna lag bygger på EU:s bolagsdirektiv. Ett aktiebolag är en juridisk person som skall registreras hos patent- och registreringsverket. Ansvaret för aktiebolagets ägare begränsas formellt till det kapital som satts in i aktiebolaget.¹² Som ett led i skyddet för eget kapital föreligger ett förbud för bolaget att lämna penninglån till eller ställa säkerhet för bl.a. den som äger aktier i bolaget. Av ABL framgår vidare att ett aktiebolag måste ha en revisor. Dennes uppgift är att ge garantier för att företagens externa redovisning och indirekt skatteunderlaget avspeglar företagets förhållanden på ett korrekt sätt. Frågan om revisionskrav i små bolag diskuteras ständigt. Synpunkter som framförs är exempelvis att det viktiga för denna företagskategori är rådgivningen till företaget och företagaren och inte kontrollen. Båda dessa roller kan vara svårt att förena inom ramen för ett och samma uppdrag.

Oberoende av aktiebolagets storlek gäller huvudsakligen samma regler och krav på den bokföringsmässiga redovisningen. Vidare skall den löpande bokföringen alltid avslutas med en årsredovisning och revisionsberättelse som offentliggörs. Ur ett förenklingsperspektiv bör även de mindre aktiebolagen ha förenklade bokföringsregler. EG-rätten sätter inga egentliga hinder för detta.¹³ Dock måste andra aspekter beaktas än vad som gäller för de enskilda näringsidkarna och handelsbolagen, exempelvis skyddet för aktiebolagets egna kapital.

3 Löpande beskattning av företaget och företagaren

3.1 Inledning

Beskattning av företagande kan delas upp på olika sätt. Vid beskattningen kan man lämpligen skilja mellan beskattning av företaget och beskattning av delägaren. Detta är relevant även för enskilda näringsidkare eftersom man numera övergett systemet med renodlad överskottsbeskattning. Därför har jag valt att dela upp framställningen i avsnittet utifrån detta.

För att kunna jämföra beskattningen av såväl olika företagsformer som beskattningen i de olika nordiska länderna måste man ha klart för sig hur skattesystemet allmänt sett är uppbyggt. Jag redogör först för detta. Därefter beskriver jag hur inkomsten beräknas och beskattas i företaget. Avslutningsvis redogör jag för hur beskattningen sker av ägaren. En genomgående linje är att jag försöker jämföra beskattningen av de olika företagsformerna.

3.2 Allmänt om inkomstskattesystemet

Beskattningen av fysiska personer kan sägas vara dualistisk. Inkomsterna delas upp i *förvärvsinkomster* respektive *kapitalinkomster*.

Förvärvsinkomsterna hänförs till endera av två inkomstslag, antingen inkomst av tjänst eller inkomst av näringsverksamhet. Om den verksamhet som bedrivs är yrkesmässig och självständig räknas inkomsterna till inkomst av näringsverksamhet. I annat fall till inkomst av tjänst.

¹² Aktiekapitalet skall i ett privat aktiebolag uppgå till minst 100.000 kr och i ett publikt aktiebolag till minst 500.000 kr.

¹³ Jfr. 94/390/EC:Commission Recommendation of 25 May 1994 concerning the taxation of small and medium-sized enterprises, sid.5

I princip samtliga förvärvsinkomster träffas av någon form av socialavgifter.¹⁴ För anställda gäller att arbetsgivaren skall betala arbetsgivaravgifter med 32,82 procent av avgiftsunderlaget. I underlaget ingår löner, arvoden, förmåner och andra ersättningar för arbete. Arbetsgivaren gör avdrag för arbetsgivaravgifterna i den inkomstskattemässiga inkomstberäkningen. I vissa fall¹⁵ utgår istället särskild löneskatt med 24,26 procent. Även denna är avdragsgill.

Skillnaden mellan arbetsgivaravgifter och särskild löneskatt är att den förra är förmånsgrundande medan så är inte fallet beträffande den senare.¹⁶

Överskott av enskilt bedriven näringsverksamhet som beskattas i inkomstslaget näringsverksamhet är avgiftspliktig. Om näringsidkaren har arbetat i verksamheten i inte oväsentlig omfattning, aktiv näringsverksamhet, utgår egenavgifter med 31,01 procent av överskottet i näringsverksamheten. Har näringsidkaren arbetat i mindre omfattning, passiv näringsverksamhet¹⁷, utgår istället särskild löneskatt med 24,26 procent. Såväl egenavgifter som särskild löneskatt är avdragsgill i näringsverksamheten.

Samtliga företag skall reducera underlaget för sociala avgifter med 5 procent. Reduceringen får uppgå till högst 3.550 kr per månad om det är fråga om arbetsgivaravgifter och 9.000 kr per år om det är enskilda näringsidkare eller fysiska personer som är delägare i handelsbolag. Takbeloppen gör att nedsättningen framför allt får märkbar effekt för de minsta företagen. Genom nedsättning av de sociala avgifterna har lagstiftaren velat bl.a. stimulera arbetsmarknaden.

Utöver sociala avgifter skall progressiv inkomstskatt utgå på förvärvsinkomster. Man kan därför säga att dessa inkomster är föremål för dubbelbeskattning, sociala avgifter i led ett och inkomstskatt i led två. Beskattningsunderlaget för förvärvsbeskattningen bestäms i princip enligt följande.

+ överskott av inkomstslaget tjänst	
+ överskott från inkomstslaget näringsverksamhet	
- allmänna avdrag	
= taxerad inkomst	
- avdrag för allmän pensionsavgift	
- <u>grundavdrag</u>	
= beskattningsbar förvärvsinkomst	

Allmänna avdrag utgörs av sådana avdrag som inte kan hänföras till kostnad för intäkternas förvärvande, men som det trots allt är rimligt att medge avdrag för. Som exempel kan nämnas premie för pensionsförsäkring.

På samtliga förvärvsinkomster utgår dessutom en allmän pensionsavgift med 7 procent, dock högst ca 21.000 kr. Denna är avdragsgill till 25 procent vid beräkning av den beskattningsbara förvärvsinkomsten. Samtidigt medges skattereduktion med resterande, 75 procent av avgiften.

¹⁴ Bl.a. utdelning från fämansbolag som skall beskattas som inkomst av tjänst träffas inte av sociala avgifter, se vidare nedan avsnitt 3.4.3.

¹⁵ Den kanske vanligaste situationen då löneskatt utgår är i samband med pensionsutfästelser.

¹⁶ För inkomster över 7,5 prisbasbelopp utgår inga sociala förmåner utan då är även de sociala avgifterna att betrakta som en renodlad skatt.

¹⁷ Se vidare nedan avsnitt 3.4.1.

Samtliga skattskyldiga har rätt till ett grundavdrag. För taxerade inkomster understigande 120.000 kr ökar grundavdraget från som lägst 16.400 kr till som högst 25.900 kr. För inkomster över 120.300 kr minskar grundavdraget successivt till som lägst 11.400 kr vid taxerade inkomster överstigande 264.200 kr.

På den beskattningsbara förvärvsinkomsten skall den skattskyldige betala en proportionell kommunalskatt. Skatten varierar mellan 27,50 kr och 33,30 kr i olika kommuner. Den genomsnittliga kommunalskatten var för år 2002 30,52 procent.¹⁸

Härutöver utgår en progressiv statlig inkomstskatt. Inkomster över den nedre skiktgränsen, 284.300 kr, men under den övre skiktgränsen, 430.000 kr, träffas av statlig inkomstskatt om 20 procent. För inkomster därutöver är skatten 25 procent.

Inkomst av kapital beräknas separat. Till inkomstslaget kapital räknas inkomster och utgifter på grund av innehav av tillgångar och skulder och i form av kapitalvinster och kapitalförluster. Allt under förutsättning att inkomsten eller utgiften inte räknas till inkomstslaget näringsverksamhet. På överskott i inkomstslaget kapital utgår 30 procent statlig inkomstskatt. Redovisas underskott medges istället en skattereduktion motsvarande 30 procent av underskottet. Överstiger underskottet 100.000 kr blir skattereduktionen 21 procent av överskjutande belopp.

3.3 Beskattning på företagsnivå

3.3.1 Inkomstberäkning i företaget

Ersättningar för varor, tjänster och inventarier, avkastning av tillgångar, kapitalvinster samt alla andra inkomster i näringsverksamheten skall tas upp som intäkt. Utgifter för att förvärva och bibehålla inkomster skall dras av som kostnad. Ränteutgifter och kapitalförluster skall dras av även om de inte är sådana utgifter. Överskott och underskott i en näringsverksamhet skall beräknas genom att intäktsposterna minskas med kostnadsposterna.

Inkomst av näringsverksamhet beräknas enligt bokföringsmässiga grunder. Detta innebär bl.a. att inkomster tas upp som intäkt och utgifter dras av som kostnad det beskattningsår som de hänför sig till enligt god redovisningssed om inte annat är särskilt föreskrivet i inkomstskattelagstiftningen. Den bokföringsmässiga redovisningen skall läggas till grund för beräkning av resultatet när det gäller beskattningstidpunkten.

Enligt dagens regler skall samtliga företag tillämpa samma periodiseringsregler. När de förenklade redovisningsreglerna införs för i första hand enskilda näringsidkare kommer inkomster och utgifter att skattemässigt periodiseras på olika sätt beroende på företagsform. Den likformiga inkomstberäkningen som gäller idag får stå tillbaka för förenkling för de minsta företagen.

3.3.2 Kapitalinkomster kontra sedvanliga näringsinkomster¹⁹

¹⁸ Skattestatistisk årsbok 2002, s. 54 ff. Kommunalskatten består numera av skatteuttag för kommun och landsting. Tidigare utgick även församlingsskatt. Denna har numera ersatts av en kyrkoavgift som inte är att betrakta som skatt.

¹⁹ Med sedvanliga näringsinkomster avser jag framför allt ersättningar för varor, tjänster och inventarier medan kapitalvinster och liknande inte räknas hit.

Näringsverksamhet bedriven av en fysisk person - *enskild näringsidkare* - utgör inte något särskilt skattesubjekt. Därför måste en fysisk person klyva sin förmögenhetsmassa och hänföra en viss del av sina tillgångar och skulder till näringsverksamheten och återstoden av innehavda tillgångar och skulder till privatsfären.

När det gäller tillgångar som skattemässigt hänförs till näringsverksamheten skall såväl inkomster från dem som utgifter för dem räknas till näringsverksamheten. Även ersättning som uppstår vid en avyttring av tillgångar i näringsverksamhet skall normalt tas upp som inkomst av näringsverksamhet. Vidare får klyvning av förmögenheten betydelse för kapitalunderlaget för räntefördelning respektive expansionsfond.²⁰

Genom införandet av reglerna om räntefördelning m.m. och införandet av inkomstskattelagen synes ett systemskifte ha skett. I 13 kap. 6 – 8 §§ IL anges vilka tillgångar och skulder som räknas till näringsverksamheten, dvs. det skall fastställas en skattemässig balansräkning.²¹ Man kan tala om att lagstiftaren valt ett balansräkningsperspektiv. Tidigare var det närmast fråga om ett resultaträkningsperspektiv. Först fastställdes om avkastningen skulle beskattas som inkomst av näringsverksamhet. Om så var fallet ingick även tillgången i näringsverksamheten, jfr. RÅ 1997 ref. 5 II.

En skillnad mellan verksamhet bedriven som enskild näringsverksamhet och handelsbolag respektive aktiebolag är att för det förstnämnda företaget kan vissa tillgångar aldrig ingå i näringsverksamheten. Delägarätter²² och fordringsrätter kan aldrig ingå. Även om innehavet betingas av näringsverksamheten hänförs de alltid till näringsidkarens privatsfär och såväl avkastning som kapitalvinst beskattas som inkomst av kapital.²³ Placerar en enskild näringsidkare överskottsmedel i värdepapper utgör detta skattemässigt ett uttag från näringsverksamheten. Denna ordning kan ifrågasättas. Om innehavet betingas av näringsverksamheten - exempelvis "dotterbolag" - eller det är fråga om tillfälligt placerad överskottslikviditet bör tillgången räknas till näringsverksamheten ur principiell synvinkel oberoende av i vilken form placeringen sker.

För dagens system talar dock att det är enkelt. Exempelvis skulle ett ändrat synsätt skapa nya gränsdragningsproblem och det skulle behövas särskilda regler för att hantera kapitalförluster på kapitalplaceringsandelar.

Näringsfastigheter och näringsbostadsrätter kan sägas inta en mellanställning. De anses oberoende av syftet med innehavet ingå i näringsverksamheten, vilket bl.a. innebär att den löpande avkastningen beskattas som inkomst av näringsverksamhet. Däremot räknas inte kapitalvinst och kapitalförlust till inkomstslaget näringsverksamhet utan till inkomstslaget kapital.

Eftersom *handelsbolaget* är en särskild juridisk person finns inte motsvarande avgränsningsproblem. Samtliga tillgångar och skulder som tillhör handelsbolaget räknas till näringsverksamheten. Utgångspunkten är därför att alla inkomster räknas till inkomstslaget

²⁰ Beträffande räntefördelning se nedan avsnitt 3.4.1 och rörande expansionsfond se avsnitt 3.3.3.

²¹ Exempelvis lager, kundfordringar och inventarier som används i verksamheten räknas alltid till näringsverksamheten.

²² Med delägar rätt avses bl.a. aktie och andel i värdepappersfond.

²³ Härifrån finns två undantag. Det ena gäller andelar och fordringar på kooperativa ekonomiska föreningar som i vissa fall kan ingå i näringsverksamheten. Det andra gäller tillgångar som är lagertillgångar.

näringsverksamhet. Härifrån finns ett undantag. För delägare som är fysiska personer räknas handelsbolagets kapitalvinster och kapitalförluster på näringsfastigheter och näringsbostadsrätter inte till inkomstslaget näringsverksamhet utan till inkomstslaget kapital.

Inte heller *aktiebolagen* har något avgränsningsproblem. För aktiebolag, som taxeras för sin inkomst, räknas alla inkomster till inkomstslaget näringsverksamhet. Detta gäller även kapitalvinster på fastigheter.

Beskattningen av kapitalvinster vid försäljning av näringsfastigheter respektive näringsbostadsrätter förtjänar en särskild kommentar.²⁴ För enskilda näringsidkare och fysiska personer som är delägare i handelsbolag beskattas kapitalvinsten i inkomstslaget kapital. Skatteuttaget på vinsten är 27²⁵ procent. Till detta måste dock läggas att tidigare medgivna värdeminskingsavdrag skall återföras som intäkt i inkomstslaget näringsverksamhet. Härigenom ökar i realiteten det verkliga skatteuttaget. För aktiebolagets vidkommande är skatteuttaget 28 procent. Detta gäller såväl kapitalvinst som återförda värdeminskingsavdrag.

På företagsnivå är således skatteuttaget i princip likvärdigt. Skillnaden mellan den fysiska personen och aktiebolaget är att i det förra fallet är vinsten färdigbeskattad medan i det senare fallet tillkommer andra ledet i den ekonomiska dubbelbeskattningen - beskattning på ägarnivå. Då ökar skatteuttaget till mellan cirka 50 och 68 procent.

Utgångspunkten är att kapitalvinster och kapitalförluster får kvittas mot överskott och underskott i den löpande verksamheten. Juridiska personers kapitalförluster på delägarätter får dock bara dras av mot kapitalvinster på delägarätter.²⁶

För att inte vinster inom bolagssektorn skall kedjebeskattas är kapitalvinst och utdelning på näringsbetingade andelar skattefria från och med den 1 juli innevarande år. Samtidigt är inte kapitalförluster på sådana andelar avdragsgilla. Detta gäller endast om ägaren är ett aktiebolag. I de fall ett handelsbolag äger näringsbetingade andelar är inte den vinsten skattefri utan då sker kedjebeskattnig. Problemet är i princip obefintligt för enskilda näringsidkaren eftersom andelar i aktiebolag räknas till inkomstslaget kapital. Däremot räknas andelar i kooperativa ekonomiska föreningar till näringsverksamheten. Kapitalvinster och utdelning på sådan andelar kan vara föremål för kedjebeskattnig.

3.3.3 Lågbeskattade vinstmedel i företaget

Skattemässigt får utgifter för att anskaffa inventarier dras av genom årliga värdeminskingsavdrag.²⁷ Enligt huvudregeln medges årligen avdrag med 30 procent av inventariernas restvärde. Detta skall jämföras med den affärsmässiga avskrivningen som skall ske systematiskt över tillgångens livslängd. Skillnaden mellan den skattemässiga och affärsmässiga avskrivningen brukar benämnas överavskrivning. Den tekniska utvecklingen har på många områden inneburit att tillgångarnas ekonomiska livslängd avsevärt förkortats varför man i de fallen inte längre kan tala om överavskrivning. Å andra sidan finns inventarier med en ekonomisk livslängd på uppemot 20 år. I de fallen är epitetet överavskrivning helt korrekt.

²⁴ Motsvarande kommentar är egentligen relevant även beträffande kapitalvinster vid avyttring av värdepapper.

²⁵ 90 procent av vinsten är skattepliktig och skattesatsen är 30 procent.

²⁶ Detta gäller inte näringsbetingade andelar.

²⁷ Lagervärdering och avskrivning på byggnader ger i princip inte möjlighet till någon skattemässig reservering.

För att i viss mån ge företagen möjlighet till förlustutjämning bakåt och för att underlätta finansieringen av investeringar med eget kapital finns en generell reserveringsmöjlighet, avsättning till periodiseringsfond.²⁸

Enskilda näringsidkare och fysiska personer som är delägare i handelsbolag får årligen göra avsättning till periodiseringsfond med 30 procent av ett för periodiseringsfond justerat positivt resultat. Ett aktiebolag får årligen göra avsättning med endast 25 procent av ett för periodiseringsfond justerat positivt resultat. Vid en första anblick synes underlaget vara detsamma för aktiebolag och fysisk person men så är inte fallet i praktiken. För aktiebolagets vidkommande utgör underlaget resultatet efter företagsledarens lön medan för den enskilde näringsidkaren som beskattas för verksamhetens överskott utgör underlaget resultatet före "löneuttaget". Fysiska personer har därför i praktiken större möjlighet att göra avsättning till periodiseringsfond än aktiebolag.

Avdrag för avsättning till periodiseringsfond skall återföras senast det sjätte taxeringsåret efter det taxeringsår som avdraget hänför sig till.

Historiskt har möjligheterna att expandera med lågbeskattade egna vinstmedel varit olika beroende på företagsform. Om verksamheten bedrivs i aktiebolagsform kan verksamheten expandera med finansiering av vinstmedel som beskattats proportionellt med 28 procent²⁹, dvs. det första ledet i dubbelbeskattningen.

Förhållandet har varit annorlunda för enskilda näringsidkare och fysiska personer som är delägare i handelsbolag. Hela överskottet av näringsverksamheten har träffats av såväl sociala avgifter som progressiv inkomstskatt. Om dessa skulle investera med egna vinstmedel har dessa beskattats med minst cirka 50 procent.

Av neutralitetsskäl kan numera även fysiska personer expandera verksamheten med enkelbeskattat kapital. Vid beskattningen medges avdrag med belopp som sätts av till expansionsfond i deklarationen. De fonderade vinstmedlen beskattas proportionellt med 28 procent expansionsfondsskatt.

För att näringsidkaren skall kunna göra avsättningen krävs att denne har ett kapitalunderlag³⁰ motsvarande 72 procent av avsättningen. Detta innebär att av de vinstmedel som sätts av till expansionsfond används 28 procent till skattebetalning och återstoden, som är enkelbeskattade, måste kvarhållas i företaget. Dessa enkelbeskattade vinstmedel är inte möjligt att konsumera utan att de förvärvsinkomstbeskattas. De måste användas i näringsverksamheten för exempelvis investeringar.

När expansionsfonden återförs tas återföringen upp som intäkt av näringsverksamhet och ligger till grund för uttag av egenavgifter eller särskild löneskatt. Genom att expansionsfonden återförs till beskattning ger även denna företagaren möjlighet till förlustutjämning bakåt.

Skillnaden mellan bolagsskatt och expansionsfondsskatt är att den förra är permanent medan den senare kan betecknas som tillfällig. Expansionsfondsskatten återbetalas eller tillgodoräknas den skattskyldige när expansionsfonden återförs till beskattning. Ur denna aspekt och då den

²⁸ Prop. 1993/94:50, s. 209.

²⁹ Härvid bortser jag från de möjligheter till reservering m.m. som kan sänka den effektiva skattesatsen.

³⁰ Kapitalunderlaget beräknas på i princip samma sätt som kapitalunderlaget för räntefördelning, se vidare nedan avsnitt 3.4.1.

ger möjlighet till förlustutjämning bakåt behandlas de fysiska personerna förmånligare än aktiebolagen.

Sammantaget ges alla företag möjlighet att investera med egna vinstmedel på i princip lika villkor. Därmed uppfyller man också de riktlinjer som framförs i Kommissionens rekommendation³¹ angående beskattning av små och medelstora företag.

3.3.4 Särskilt om underskott

All näringsverksamhet som bedrivs av en skattskyldig räknas som en enda näringsverksamhet.³² Detta medför att överskott och underskott från olika verksamheter automatiskt kvittas mot varandra. Även i fråga om helt artskilda verksamheter skall kvittning ske. För enskilda näringsidkare och fysiska personer som är delägare i handelsbolag får kvittningsrätten effekt även i socialavgiftshänseende.

Uppstår ett underskott i näringsverksamheten skall detta dras av det följande beskattningsåret. Om verksamheten ger ett underskott även detta år ökas underskottet med föregående års underskott. Underskottet faller således inte bort så länge verksamheten fortgår. Från denna huvudregel finns ett antal undantag.

Vid konkurs och ackord bortfaller ackumulerade underskott helt eller delvis. Detta gäller oberoende av företagsform.

Vidare skall ett underskott dras av mot kapitalvinst vid avyttring av näringsfastighet och näringsbostadsrätt.

Ett underskott är knutet till den skattskyldige och kan således inte överföras på någon annan. Denna begränsning skulle kunna kringgås genom att verksamheten bedrivs genom ett aktiebolag. För att motverka dels detta och dels en omfattande handel med förlustbolag finns begränsningar i avdragsrätten efter ägarförändringar hos aktiebolag.³³ I detta sammanhang ges dock inte utrymme att redogöra för dessa i många avseenden komplicerade regler.

I en verksamhets uppbyggnadsskede uppstår ofta underskott. Samtidigt har företagaren i många fall en annan inkomstbringande förvärvsverksamhet, exempelvis anställning. För att underlätta nyföretagandet kan en fysisk person som har en enskild näringsverksamhet eller bedriver verksamheten i ett handelsbolag kvitta ett underskott från en nystartad verksamhet mot annan förvärvsverksamhet. Avdraget görs som allmänt avdrag varför kvittning är möjlig i detta fall mot inkomst av tjänst. Underskottet får kvittas under de fem första verksamhetsåren, dock med högst 100.000 kr per år.³⁴

Eftersom ett underskott inte kan överföras på någon annan är det avgörande hur kvarvarande underskott behandlas när verksamheten upphör. Enskilda näringsidkare får dra av ett sådant underskott när denne upphör att bedriva näringsverksamheten. Avdrag får göras med 70 procent i inkomstslaget kapital. Effekten blir en skattereduktion med (70 procent * 30 procent

³¹ 94/930EC:commission Recommendation of 25 May 1994 concerning the taxation of small and medium-sized enterprises.

³² Om en fysisk person bedriver självständig näringsverksamhet utomlands räknas dock all sådan verksamhet som en egen näringsverksamhet.

³³ För handelsbolagens vidkommande sker beskattningen på delägarnivå på samma sätt som gäller för enskilda näringsidkare. Därför behövs inte motsvarande begränsningar.

³⁴ Idigare kunde fysiska personer som deltog i nyemissioner i onoterade aktiebolag medges skattereduktion.

=) 21 procent av underskottet. Antag att en enskild näringsidkare gör kapitaltillskott om 100.000 kr varefter det uppstår ackumulerade underskott om 100.000 kr i verksamheten fram till verksamheten upphör. Därmed är även det egna kapitalet förbrukat.

1. Den skattemässiga effekten blir att avdrag medges med (70 procent x 100.000=) 70.000 kr i inkomstslaget kapital.

Såväl handelsbolagsdelägaren som aktiebolagsägaren får tillgodogöra sig ackumulerade underskott på delägarnivå inom ramen för inkomstslaget kapital. Delägare i båda företagsformerna medges i praktiken avdrag för inte utnyttjat underskott som kapitalförlust vid antingen avyttring av andelarna eller när bolaget likvideras. Antag att förutsättningarna är desamma som för den enskilde näringsidkaren.

2. Handelsbolagsdelägaren har en anskaffningsutgift om 100.000 kr för andelen. Försäljningspris eller utskiftat belopp i samband med likvidation uppgår till 0 kr. Härvid uppstår en kapitalförlust om 100.000 kr vilken är avdragsgill till 70 procent i inkomstslaget kapital, dvs. 70.000 kr.
3. Aktiebolagsdelägaren får på samma sätt som handelsbolagsdelägaren avdrag för kapitalförlusten på aktierna med 70.000 kr i inkomstslaget kapital.

3.4 Beskattning på delägarnivå

3.4.1 Den enskilde delägaren

Historiskt har det i Sverige rått förhållandevis stora skattemässiga skillnader mellan enskilt bedriven näringsverksamhet och verksamhet bedriven genom aktiebolag. Som ett led i att skapa neutrala regler för olika företagsformer infördes med verkan från den 1 januari 1994 särskilda regler för beskattning av enskilda näringsidkare. Syftet med reglerna är att utjämna eller i vart fall väsentligen minska de skattemässiga skillnaderna mellan olika verksamhetsformer.

Näringsverksamheten kan bedrivas antingen aktivt eller passivt. Med aktiv näringsverksamhet avses en näringsverksamhet i vilken den som är skattskyldig för verksamheten har arbetat i inte oväsentlig omfattning. Är verksamheten aktiv påförs dels egenavgifter som ger rätt till sociala förmåner³⁵ och dels progressiv inkomstskatt.

Annan näringsverksamhet anses som passiv näringsverksamhet.³⁶ Är verksamheten passiv påförs dels särskild löneskatt som inte ger rätt till några sociala förmåner och dels progressiv inkomstskatt.

Verksamheten är aktiv om företagaren arbetat i inte oväsentlig omfattning. Bedömningen sker främst utifrån kvantitativa normer. Gränsdragningsproblem kan uppkomma bl.a. för sådana verksamheter som baserar sig på innehav av tillgångar och den nedlagda arbetsinsatsen är av begränsad omfattning. I sådana fall kan näringsidkarens insats närmast jämföras med förmögenhetsförvaltning. Som exempel kan nämnas utarrenderade jordbruksfastigheter eller hyresfastigheter. Om den enskilde näringsidkaren själv utför allt det arbete som krävs får

³⁵ Bl.a. sjukpenning och pensionsrätt.

³⁶ Självständig näringsverksamhet som bedrivs utomlands anses alltid som passiv näringsverksamhet, 2 kap. 23 § IL.

denna arbetsinsats anses ha sådan betydelse för avkastningen att det förhållandet att verksamheten är av mindre omfattning och att verksamheten därför blir begränsad inte hindrar att den bedöms utgöra aktiv näringsverksamhet.³⁷ Detta resonemang är i linje med intentionerna bakom regleringen, nämligen att arbetsinkomst skall ingå i underlaget för egenavgifter.

Man kan konstatera för det första att all inkomst som redovisas som inkomst av näringsverksamhet är föremål för dubbelbeskattning, även den del som egentligen betraktas som avkastning på kapital (passiv näringsverksamhet).³⁸ För det andra är skatte- och avgiftsuttaget i praktiken lika oberoende av om näringsidkaren är aktiv eller passiv.³⁹

År 1994 avskaffades dubbelbeskattningen av utdelning från aktiebolag genom att utdelning undantogs från beskattning. Mot bakgrund härav och då en ägare till ett enmansaktiebolag kunde uppnå enkelbeskattning även genom att låna in kapital i bolaget ansåg lagstiftaren att enskilda näringsidkaren inte borde behandlas sämre i skattehänseende än en ägare till ett sådant bolag.⁴⁰ Därför infördes reglerna om *positiv räntefördelning*. Reglerna kan sägas förhindra att kapitalinkomst blir beskattad som förvärvsinkomst.

Utgångspunkten när reglerna infördes var att avkastning på kapital som investeras i enskild näringsverksamhet inte skall utsäts för någon merbeskattning i förhållande till beskattning av räntor.⁴¹ Detta innebär att avkastningen på det kapital som investerats i en enskild näringsverksamhet skall enkelbeskattas.

Tekniskt har systemet utformats på så sätt att vid beräkning av inkomst av näringsverksamhet medges den enskilde näringsidkaren avdrag för en schablonmässigt beräknad avkastning. Den maximala räntefördelningen bestäms årligen som

$$\boxed{\text{Kapital-}} \quad \times \quad \boxed{\text{Fördelnings-}} \quad = \quad \boxed{\text{Fördelnings-}} \\ \boxed{\text{underlag}} \quad \quad \quad \boxed{\text{ränta}} \quad \quad \quad \boxed{\text{belopp}}$$

Inom dessa ramar kan företagaren välja att minska sin inkomst av näringsverksamhet alternativt spara den del av fördelningsbeloppet som inte utnyttjats. Den avdragna räntefördelningen tas sedan upp i inkomstslaget kapital, vilket innebär enkelbeskattning med 30 procent.

Kapitalunderlaget beräknas med utgångspunkt i skillnaden mellan tillgångar och skulder i näringsverksamheten vid utgången av närmast föregående beskattningsår. Till detta får läggas sparad fördelningsbelopp vilket ger en ränta-på-ränta-effekt. Fördelningsräntan bestäms som statslåneräntan plus 5 procentenheter, i dagsläget cirka 10 procent.

³⁷ Jrf RÅ 2002 ref. 15.

³⁸ För en utförligare beskrivning och analys av beskattning av passiv näringsverksamhet se vidare Urban Rydin, Inkomst av näringsfastighet i enskild näringsverksamhet – arbetsinkomst eller kapitalinkomst, kap 5.

³⁹ Upp till ett avgiftsunderlag om 180.000 kr reduceras underlaget, vilket i praktiken innebär ett avgiftsuttag om 26,01 procent för egenavgifter vilket skall jämföras med särskild löneskatt om 24,26 procent som utgår vid passiv näringsverksamhet

⁴⁰ Härfter har den ekonomiska dubbelbeskattningen åter införts för fåmansaktiebolag. Numera är utdelning från sådana bolag enkelbeskattad endast inom ramen för de s.k. lättnadsreglerna, se vidare nedan avsnitt 3.4.3.

⁴¹ Prop. 1993/94:50, s. 227.

För att motverka att en enskild näringsidkare gör avdrag i sin näringsverksamhet för räntor hänförliga till lån som använts för privat konsumtion finns reglerna om *negativ räntefördelning*. De fungerar i princip på samma sätt som reglerna om positiv räntefördelning fast omvänt. Det innebär att en schablonmässigt bestämd ränta – i dagsläget cirka 6 procent av negativt kapitalunderlag – tas upp som intäkt i inkomstslaget näringsverksamhet och dras av i inkomstslaget kapital.

3.4.2 Beskattning av handelsbolagsdelägare

Som framgått ovan är handelsbolaget en juridisk person och rättssubjekt. Däremot sker inkomstbeskattningen av bolagets resultat på delägarnivå.⁴² Detta innebär att ägarens karaktär kommer att avgöra hur handelsbolagets vinst skall beskattas.

Är delägaren en juridisk person beskattas hela resultatet som inkomst av näringsverksamhet i bolaget. Detta gäller även ränta från aktiebolaget till handelsbolaget.

När delägaren är en fysisk person skall resultatet tas upp som inkomst av näringsverksamhet.⁴³ Om erhållen ersättning från handelsbolaget betecknas som lön beskattas den som inkomst av näringsverksamhet. På samma sätt som den enskilde näringsidkaren skall verksamheten i ett handelsbolag klassificeras som antingen aktiv eller passiv med de effekter detta får.

Handelsbolaget är en särskild juridisk person. Därmed kan det förekomma transaktioner mellan bolag och delägare. Exempelvis kan delägaren låna ut pengar till bolaget. Ränta på sådant lån beskattas som inkomst av kapital hos delägaren. Samtidigt medges denne avdrag för bolagets ränteutgift inom ramen för beskattningen av handelsbolagets resultat.

En delägare kan på samma sätt som den som bedriver sin verksamhet som enskild näringsverksamhet använda sig av reglerna om räntefördelning.

För närvarande diskuteras ett förslag⁴⁴ som innebär att handelsbolag skall inkomstbeskattas som skattesubjekt och att delägarna skall beskattas för de uttag som de gör från bolaget. Det föreslås att bestämmelserna om utdelning och kapitalvinst på kvalificerade andelar i fåmansaktiebolag, de s.k. 3:12-reglerna, med vissa avvikelser skall bli tillämpliga på utdelning och kapitalvinst på andelar i handelsbolag.⁴⁵ Vidare föreslås att kapitalvinst vid fastighetsavyttring skall bli beskattad i handelsbolaget som inkomst av näringsverksamhet (dubbelbeskattad) och inte som idag enkelbeskattad som inkomst av kapital. Utredningen anser att förslaget innebär att beskattningen av fåmansägda företag därmed blir mer renodlad och enhetlig vilket leder till ökad neutralitet mellan olika företagsformer.⁴⁶

3.4.3 Beskattning av delägare i fåmansaktiebolag

Ägare till fåmansaktiebolag kan välja att tillgodogöra sig vinstmedlen i bolaget på fyra olika sätt. Denne kan välja att

⁴² Däremot skall bolaget betala dels fastighetsskatt och dels stämpelskatt i samband med fastighetsförvärv.

⁴³ Ägaren får betala sociala avgifter resp. progressiv inkomstskatt.

⁴⁴ SOU 2002:35.

⁴⁵ Se vidare avsnitt 3.4.3.

⁴⁶ SOU 2002:35, s. 12.

- låna in pengar till bolaget och erhålla ränta,
- få utdelning på bolagets kapital,
- ta ut lön från bolaget eller
- sälja bolaget⁴⁷

Bolagets finansiering kan ske antingen genom att ägaren lånar ut pengar till bolaget eller att denne gör ett kapitaltillskott till bolaget. I det förra fallet utgår ränta medan i det senare fallet ges istället möjlighet till aktieutdelning.

Ränta är avdragsgill i bolaget och för mottagaren räknas ränteinkomsten till inkomstslaget kapital. Ränteinkomsten är således enkelbeskattad med 30 procent i inkomstslaget kapital.

Utdelning är inte avdragsgill utan vinstmedel som delas ut till ägaren har träffats av 28 procent bolagsskatt. Mottagen utdelning beskattas även hos delägaren som inkomst av kapital med 30 procent.⁴⁸ Vinst som delas ut är således föremål för ekonomisk dubbelbeskattning.

Det tredje alternativet för ägaren är att ta ut lön från bolaget för det arbete som denne utfört i bolaget. Lönen träffas först av arbetsgivaravgifter, ca. 33 procent, och därefter beskattas den erhållna lönen progressivt som inkomst av tjänst hos ägaren med ca. 30 – 55 procent. På inkomster under den nedre skiktgränsen 284.300 kr utgår endast kommunalskatt.

Detta leder till följande skatteuttag beroende på hur ägaren väljer att disponera företagets vinstmedel.

- Ränta 30 procent.
- Utdelning 49,6 procent.
- Lön under nedre skiktgränsen cirka 51 procent.
- Lön därutöver cirka 63 - 68 procent.

Således kan man konstatera att ränta är betydligt lindrigare beskattad än utdelning. Detta innebär att ur inkomstskattemässig synvinkel är lån till det egna bolaget att föredra framför kapitaltillskott.

Noterbart är vidare att förvärvsinkomst upp till nedre skiktgränsen blir beskattade i princip likvärdigt med utdelning. En viktig skillnad är att i det fall ägaren väljer att ta ut lön får denne även rätt till olika sociala förmåner vilket inte blir aktuellt i utdelningsfallet. Detta innebär att företagaren torde välja att ta ut en lön upp till nedre skiktgränsen. Större uttag av vinstmedel från bolaget kommer då att ske i form av utdelning. Uttagna vinstmedel skulle aldrig vara föremål för högre skatteuttag än ca 50 procent. Ägare till fåmansaktiebolag skulle härigenom kunna undvika den progressiva förvärvsbeskattningen. Det aktualiseras således en omvandlingsmöjlighet.

För att motverka detta har införts speciella fördelningsregler, de s.k. 3-12-reglerna. Dessa är tillämpliga i de fall ett fåtal personer⁴⁹ äger andelar som motsvarar mer än 50 procent av rösterna i företaget. För att reglerna skall bli tillämpliga krävs dessutom att ägaren eller ägarna

⁴⁷ Angående beskattningen vid försäljning se nedan avsnitt 3.4.

⁴⁸ Inom ramen för det s.k. lättnadsbeloppet är utdelningen enkelbeskattad, se vidare nedan.

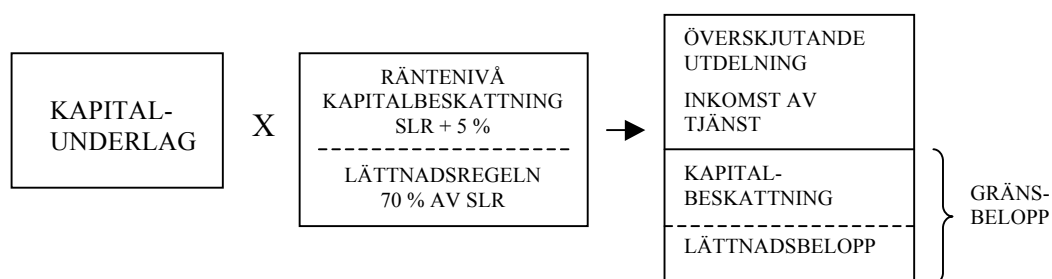
⁴⁹ Med fåtal avses fyra personer. Härvid räknas dels närstående som en person och dels sådana personer som varit verksamma i betydande omfattning i företaget som en enda delägare

i fråga varit verksamma i betydande omfattning i företaget och att utomstående i inte betydande omfattning äger del i företaget.⁵⁰

De särskilda reglerna innebär att ett schablonberäknat belopp motsvarande ”normal” kapitalavkastning skall beskattas i inkomstslaget kapital, det s.k. gränsbeloppet. Utdelning därutöver anses vara förvärvsinkomst och beskattas som inkomst av tjänst, dock utan uttag av sociala avgifter. Inkomsten träffas således av den progressiva beskattningen. Eftersom utdelning inte är avdragsgill i bolaget kommer denna i princip att beskattas på motsvarande sätt som förvärvsinkomst, dock med den skillnaden att den inte ger rätt till sociala förmåner.

Bl.a. för att sänka kostnaden för investeringar finansierade med eget kapital ges små företag en lättnad i beskattningen på ägarnivå, det s.k. lättnadsbeloppet.⁵¹ Reglerna innebär att viss del av kapitalbeskattad utdelning respektive kapitalbeskattad kapitalvinst blir skattefri hos ägaren. Vinsten i bolaget blir därmed enkelbeskattad med enbart 28 procent bolagsskatt.

Vid beräkning av det s.k. lättnadsbeloppet respektive det kapitalbeskattade beloppet görs följande beräkning.⁵²



Kapitalunderlaget kan beräknas enligt olika regler, som får utvecklas mer i annat sammanhang. Huvudregeln är dock att kapitalunderlaget utgörs av anskaffningsvärdet för aktierna. Till detta belopp får läggas viss del av företagets lönesumma. Om ägaren väljer att inte ta ut någon utdelning förs outnyttjat fördelningsbelopp vidare till nästa år och kan då utnyttjas för det årets utdelning. Sparat utdelningsutrymme får även beaktas vid beräkning av kapitalunderlaget vilket ger en ränta-på-ränta-effekt.⁵³

Räntenivån bestäms med utgångspunkt i statslåneräntan vid utgången av november året före beskattningsåret. Aktuell avkastningsnivå är cirka 10 procent för kapitalbeskattning. Av detta är cirka 3,5 procentenheter skattefritt för ägaren inom ramen för lättnadsreglerna.

Som nämndes ovan är syftet med 3:12-reglerna att förhindra att förvärvsinkomster omvandlas till lägre beskattade kapitalinkomster. Därför måste ägaren vara aktiv i företaget, andelen skall vara kvalificerad.⁵⁴ En andel är kvalificerad om ägaren eller någon närstående till denne under beskattningsåret eller något av de senaste fem föregående beskattningsåren varit verksam i betydande omfattning i företaget.

⁵⁰ Med betydande omfattning avses att utomstående äger cirka 30 procent av bolaget.

⁵¹ Prop. 1996/97:45, s. 23 ff.

⁵² Jfr. Urban Rydin, Årbok för nordisk skatteforskning 2002, s. 201.

⁵³ För närvarande bereds ett förslag om delvis ändrade 3:12-regler. Förslaget innebär bl.a. att man skall ta hänsyn till företagets hela kapital vid beräkning av normalavkastningen. Förslaget, som i vissa avseende måste betecknas som komplicerat, torde allokera inkomsten på ett bättre sätt än idag på företagsnivå.

⁵⁴ Detta kan jämföras med den enskilde näringsidkarens klassificering som aktiv eller passiv.

I de ursprungliga förarbetena angavs att ”De särskilda reglerna skall endast tillämpas om den skattskyldige eller någon närstående har varit verksam i sådan omfattning att hans arbetsinsats har haft en påtaglig betydelse för vinstgenereringen” Vidare anges att *verksam i betydande omfattning* skall tolkas så att arbetsinsatsen skall ha haft stor betydelse för vinstgenereringen.⁵⁵

Varken lagtext eller förarbetsuttalande klargör vad som innefattas i uttrycket *verksam i betydande omfattning*. Enligt min uppfattning är inte lagtext respektive förarbete helt samstämmiga. Lagtexten ger snarast intrycket att fråga är om ett kvantitativt uttryck. Detta stämmer också överens med det övergripande syfte med bestämmelsen, att arbetsinkomster skall identifieras och beskattas som förvärvsinkomst. Däremot ger förarbetsuttalandena närmast intrycket att fråga är om ett kvalitativt uttryck. Det anges att arbetet skall ha stor betydelse för vinstgenereringen. Detta torde gälla utan hänsyn till arbetets omfattning. Ett fåtal beslut som ger upphov till stora vinster i bolaget skulle därmed göra andelarna kvalificerade.⁵⁶

Regeringsrätten har tillämpat bestämmelsen utifrån dess syfte att förhindra omvandling av förvärvsinkomst till kapitalinkomst.⁵⁷ I ett relativt nyligen avgjort fall var ägaren styrelseledamot under den knappt ettåriga innehavstiden och dessutom aktiv i bolagets förvaltning under ett fåtal månader innan bolaget avyttrades. Han uppbar lön under denna tid. Regeringsrätten ansåg att kapitalvinsten vid avyttringen av aktierna skulle i sin helhet tas upp som inkomst av kapital oberoende av ägarens ställning i bolaget. Regeringsrätten måste således ha ansett att värdestegringen på aktierna berott på annat än ägarens arbete. Vinsten var en kapitalvinst som skall beskattas som inkomst av kapital.

3.4.4 Gynnande och begränsande särregler

Ett av syftena med småföretagandet är att skapa tillräckligt med vinstmedel för att kunna tillgodose företagarens olika personliga behov. Disponibla fullbeskattade vinstmedel kan öka genom att intäkterna ökar. Ett annat sätt att öka disponibla vinstmedel är att minska kostnaderna, exempelvis skatteuttaget. Därför försöker företagaren på olika - rättmätiga och mindre rättmätiga - sätt att överföra vinstmedel till privatsfären med minimalt skatteuttag. Möjligheten att mer fritt disponera över företagets vinstmedel ökar i frånvaron av intresse motsättningar mellan företaget och företagaren.

Lagstiftaren kan gynna olika grupper i samhället genom att skattemässigt subventionera vissa transaktioner. Några generella regler som gynnar småföretag finns inte i Sverige. Gränsen går istället mellan anställd och inte anställd. Det finns ett antal olika särregler som gynnar anställda. Exempelvis är motions- och andra personalvårdsförmåner skattefria för den anställde samtidigt som kostnaden är avdragsgill för arbetsgivaren. Motsvarande gäller förmån för den anställde att för privat bruk använda en arbetsgivaren tillhörig dator. Dessa förmåner kan en aktiv ägare i fåmansaktiebolag få del av. Däremot kan den enskilde näringsidkaren eller fysiska personen som är delägare i ett handelsbolag inte åtnjuta nämnda skattemässiga förmåner. Detta är naturligtvis en brist i neutraliteten.

⁵⁵ Prop. 1989/90:110 s. 468.

⁵⁶ Skattemyndigheten och underdomstolarna intar en restriktiv hållning i frågan och sätter gränsen mycket lågt för när andelen skall anses kvalificerad.

⁵⁷ Regeringsrättens dom den 12 mars 2002 (mål nr 7283-1999)

När det gäller särregler för gruppen småföretag är dessa av begränsad natur. Lagstiftaren vill förhindra vissa transaktioner mellan företaget och företagaren. Numera finns endast ett fåtal begränsande regler kvar i det svenska skattesystemet.

Låneförbudet för delägare i fåmansaktiebolag är ett sådant exempel. Om delägaren lånar pengar från bolaget för privat konsumtion skall delägaren ta upp motsvarande belopp som inkomst av tjänst. Lagstiftaren vill förhindra konsumtion av inte färdigbeskattade vinstmedel.

En annan regelkategori är de om familjebeskattning. För att förhindra att företagaren felaktigt fördelar företagets överskott respektive lön mellan sig själv och familjen finns särskilda regler som innebär att barn respektive make endast kan erhålla marknadsmässig ersättning för utfört arbete. Överskjutande belopp beskattas hos företagsledaren. Härigenom säkras progressiviteten i förvärvsinkomstbeskattningen. Dessa regler gäller samtliga företagsformer.

Om företagaren låter företaget betala olika privata utgifter sker beskattning enligt allmänna regler.⁵⁸ En sådan betalning torde innebära att en förtäckt utdelning är för handen. Är företagaren aktiv i företaget räknas det istället som förtäckt lön. För att beskattning skall kunna ske krävs att det skett en förmögenhetsöverföring från bolaget till företagaren eller till någon annan genom företagaren. Det torde inte finnas något krav att förmånen erhålls direkt från bolaget. En förutsättning är dock att bolaget på något sätt medverkat till att förmånen erhålls.⁵⁹

Även enskilda näringsidkare eller handelsbolag med fysiska personer som delägare blir beskattade för nämnda typ av förmåner. I dessa fall sker beskattningen genom att avdrag inte medges för utgifter i näringsverksamheten.

3.5 Företagsöverlåtelser

Ovan har redogjorts för beskattningen när företagaren löpande tillgodogör sig vinstmedel från företaget. Ett alternativt sätt att tillgodogöra sig företagets vinstmedel är att avyttra företaget. Härvid blir skattekonsekvenserna olika beroende på vilken företagsform det är fråga om.

En *enskild näringsidkare* kan inte sälja företaget utan för denne är det fråga om överlåtelse av inkråmet (tillgångarna). Vid en sådan överlåtelse tas ersättning för inventarier, lager, goodwill m.m. upp som intäkt i näringsverksamheten. För den enskilde näringsidkaren innebär detta beskattning på samma sätt som löpande beskattad förvärvsinkomst, dvs. uttag av sociala avgifter och progressiv förvärvsinkomstbeskattning.

En *delägare i ett handelsbolag* kan välja mellan att avyttra inkråmet följt av att bolaget likvideras. Inkråmsöverlåtelsen beskattas hos delägare som är fysisk person på samma sätt som den enskilde näringsidkaren. Likvidationen föranleder i detta fall normalt inget eller begränsat skatteuttag.

Om delägaren istället väljer att direkt avyttra andelarna i handelsbolaget beskattas kapitalvinsten i inkomstslaget kapital. Beskattningen blir härigenom avsevärt lägre än vid en inkråmsförsäljning. Ett andelsförvärv ger emellertid inget höjt anskaffningsvärde på

⁵⁸ Tidigare fanns särskilda stoppregler för vissa transaktioner mellan fåmansbolag och dess delägare. Avsikten med reglerna var att vissa transaktioner skulle merbeskattades jämfört med beskattning enligt allmänna regler.

⁵⁹ Se bl.a. Mats Tjernberg, Skattenytt 2000, s. 179 ff.

inventarier m.m. för förvärvaren av företaget vilket i sin tur leder till högre löpande beskattning jämfört med ett inkråmsförvärv. Detta leder normalt till ett lägre vederlag för andelarna än inkråmet. Skillnaden i behållningen blir därmed mindre efter skatt.

Även *aktiebolagsdelägaren* kan välja mellan inkråmsöverlåtelse följt av en likvidation eller avyttring av andelarna. Vid en inkråmsöverlåtelse utgår först bolagsskatt och därefter beskattas likvidationen som om aktierna avyttrats. På samma sätt som gäller i handelsbolagsfallet torde ersättningen bli högre vid en inkråmsöverlåtelse än vid avyttring av aktierna.

En kapitalvinst vid avyttring av aktier i fåmansaktiebolag beskattas som inkomst av kapital. Kapitalvinsten beräknas enligt samma regler som för övriga aktier. Om detta skulle gälla villkorslöst ges delägaren möjlighet att omvandla förvärvsinkomst till kapitalinkomst. Därför är de ovannämnda 3:12-reglerna tillämpliga även på kapitalvinst.

Till skillnad mot utdelning tas endast 50 procent av den del av kapitalvinsten som överstiger det sparade utdelningsutrymmet upp i inkomstslaget tjänst. Återstoden av kapitalvinsten hänförs till inkomstslaget kapital.⁶⁰

En begränsning för att förhindra ett för stort skatteuttag i de fall då den faktiska kapitalavkastningen är mycket hög är den s.k. basbeloppsregeln. Denna innebär att en kapitalvinst inte skall tas upp i inkomstslaget tjänst till den del det skulle medföra att den skattskyldige tagit upp högre belopp än som motsvarar 100 gånger prisbasbeloppet. Detta motsvarar en kapitalvinst om 7.720.000 kr.

Inom ramen för de s.k. lättnadsreglerna är ett belopp motsvarande sparad lättnadsbelopp skattefritt.

Finns ingen sparad utdelning och basbeloppsregeln inte är tillämplig blir skatteuttaget vid en kapitalvinst 56,8 procent vid 50 procent marginalsatt. Märk skillnaden mot beskattning av utdelning där hela utdelningen som överstiger sparad utdelning tas upp i inkomstslaget tjänst, vilket leder till ett skatteuttag om cirka 63 procent vid samma marginalsatt. Skillnaden har motiverats med att man inte kan räkna med full ersättning ens för beskattade vinstmedel i företaget och att en försäljning medför kostnader.⁶¹ Det skulle i praktiken leda till ett för högt skatteuttag av kapitalvinster om hela den del av vinsten som överstiger sparad utdelning blir beskattad som inkomst av tjänst. Därför har man infört tekniken med hälftindelningen för att få ett rimligt skatteuttag.⁶²

Ur principiell mening kan emellertid hälftindelningen ifrågasättas. Syftet med 3:12-reglerna är att förhindra omvandling av förvärvsinkomst till kapitalinkomst. Väljer ägaren att behålla upparbetad förvärvsinkomst i bolaget blir endast viss del av denna beskattad som förvärvsinkomst vid avyttring av bolaget. I sådant fall borde hela vinsten beskattas som inkomst av tjänst.

⁶⁰ På grund av 3:12-reglernas uppbyggnad är det inte 50 procent av den verkliga kapitalvinsten som skall beskattas som inkomst av tjänst utan en särskilt beräknad fördelningsvinst. Används det verkliga anskaffningsvärdet även vid beräkning av fördelningsvinsten leder de olika beräkningarna till samma vinst och då blir 50 procent av verklig kapitalvinst beskattad som inkomst av tjänst. I annat fall är andelen som beskattas som inkomst av tjänst lägre.

⁶¹ Prop. 1989/90:110 s. 472

⁶² Peter Melz, Skattenytt 1991, s. 479 och Mats Tjernberg, Fåmansaktiebolag 1999, s. 261.

Kombinationen av det relativt sett gynnsamma skatteuttaget och basbeloppsregeln medför en styrning mot kontinuerliga avyttringar av bolag med ackumulerade vinstmedel (skalbolagshandel)⁶³. Innan aktierna avyttras har verksamheten överlåtits till och fortsatt i ett nybildat bolag.

3.6 Sammanfattning

	Enkelbeskattning	Dubbelbeskattning ⁶⁴
Inkomst av näringsverksamhet för fysisk person ⁶⁵		48-67 %
Lön från AB		48-68 %
Utdelning från AB (kapital)		28 - 50 % ⁶⁶
Utdelning från AB (3:12)		48-68 %
Räntefördelning		
EF	30 %	
HB	30 %	
Ränta från		
HB	30 %	
AB	30 %	
Försäljning av fastighet		
EF	27 % ⁶⁷	
HB	27 %	
AB		48-68 ⁶⁸
Försäljning av		
HB	30 %	
AB	30-43 % ⁶⁹	59 % ⁷⁰

⁶³ Detta har lett till införandet av särskilda regler, som måste betecknas som komplicerade, vid överlåtelse av skalbolag. Klassificeras ett bolag som skalbolag kommer hela kapitalvinsten vid en avyttring att beskattas som inkomst av passiv näringsverksamhet.

⁶⁴ Med dubbelbeskattning avser jag att inkomsten beskattas två gånger, exempelvis först i aktiebolaget och sedan hos ägaren eller först med sociala avgifter eller liknande och därefter förvärvsinkomst.

⁶⁵ Enskild näringsverksamhet och inkomst från handelsbolag.

⁶⁶ Inom ramen för lätttnadsbeloppet utgår endast bolagsskatt på utdelade vinstmedel.

⁶⁷ Som framgått ovan avsnitt 3.3.2 blir skatteuttaget högre i de fall tidigare medgivna värdeminskningssavdrag skall återföras till beskattning i inkomstslaget näringsverksamhet.

⁶⁸ Beräkningen är gjord utifrån att 3:12-reglerna är tillämpliga. Är inte dessa tillämpliga blir skatteuttaget 49,6 %.

⁶⁹ Beräkningen är gjord utifrån försäljning av obeskattat kapital. Prissumman på obeskattat kapital är inte 100 procent utan en förvärvare betalar cirka 80 procent av det obeskattade kapitalet. En försäljning aktualiserar också 3:12-reglerna.

⁷⁰ I detta fall avser jag skatteuttaget av enkelbeskattade vinstmedel i bolaget.

Först kan man konstatera att inkomst av näringsverksamhet och inkomst av tjänst beskattas i princip likvärdigt oberoende av i vilken form företagaren bedriver sin näringsverksamhet.

Vad gäller kapitalavkastning på investerat kapital i företaget beskattas den enskilde näringsidkaren och fysiska personen som är delägare i ett handelsbolag lindrigare än aktiebolagsdelägaren. Skillnaden beror på att räntesatsen för räntefördelning är betydligt högre än räntesatsen för beräkning av låtnadsbelopp. Detta kan aktiebolagsdelägaren delvis kompensera genom inlåning till bolaget istället för kapitaltillskott. Inlåningsräntan är i dagsläget högre än räntesatsen för beräkning av låtnadsbeloppet.

När det gäller försäljning av fastighet är aktiebolagsdelägaren avsevärt högre beskattad än den fysiska personen.

Slutligen föreligger en skillnad i beskattning av utdelning respektive kapitalvinst för aktiebolagsdelägaren.

4 Omstrukturering

4.1 Inledning

Företagsstrukturen förändras ständigt, exempelvis ändrar företag sin verksamhet eller så blir ägandet till företaget nytt. För att verksamheter skall kunna utvecklas och företag växa måste det vara möjligt att överlåta verksamheter och andelar i företag utan omedelbara skattekonsekvenser. Det kan vara fråga om såväl definitiva skattelättnader som uppskov. Precis som när det gäller överlåtelse till marknadspris måste man skilja mellan inkråmsöverlåtelse och överlåtelse av andelar i bolag. Först behandlar jag inkråmsöverlåtelse och därefter överlåtelse av andelar.

4.2 Inkråmsöverlåtelse

Av systemskäl finns särskilda regler om uttagsbeskattning vid bl.a. underprisöverlåtelser. Utagsbeskattning innebär att tillgången anses avyttrad mot en ersättning som motsvarar marknadsvärdet, dvs. ett belopp motsvarande skillnaden mellan marknadsvärdet och ersättningen skall redovisas som intäkt. Om detta skulle få effekt fullt ut i alla situationer skulle möjligheten att omstrukturera avsevärt försvåras och i många fall omöjliggöras.

Med tillämpning från och med den 1 januari 1999 har införts ett antal nya skatteregler för att underlätta omstruktureringar. Såvitt gäller inkråmsöverlåtelser finns särskilda bestämmelser. Är fem villkor uppfyllda sker inte uttagsbeskattning. Villkoren är i korthet följande.

- 1 Överlåtaren och förvärvaren skall vara en fysisk person, ett företag eller ett svenskt handelsbolag (i vissa fall finns undantag för stiftelser och ideella föreningar).
- 2 Förvärvaren skall omedelbart efter förvärvet vara skattskyldig för inkomst av en näringsverksamhet i vilken tillgången ingår.
- 3 Om överlåtaren inte med avdragsrätt kan lämna koncernbidrag till förvärvaren avseende det beskattningsår då överlåtelserna sker, skall hela näringsverksamheten, en

verksamhetsgren⁷¹ eller en ideell andel av en verksamhet eller en verksamhetsgren överlåtas.

- 4 I vissa situationer måste andelarna i det förvärvande företaget helt eller delvis vara kvalificerade (3:12-reglerna).
- 5 Det får inte under beskattningsåret före det beskattningsår då överlåtelsen sker ha uppkommit underskott hos förvärvaren. Finns underskott hos förvärvaren kan villkoret uppfyllas genom att förvärvaren avstår från att utnyttja underskottet.

Normalt sett är det relativt enkelt att uppfylla ovannämnda villkor varför inkråmsöverlåtelser till underpris kan ske utan att uttagsbeskattning sker. Detta innebär att en företagare kan växla mellan olika företagsformer från en tid till en annan beroende exempelvis på var företaget befinner sig på en livscykel. Ur uttagsbeskattningssynvinkel finns det således inget hinder att ombilda en enskild firma till aktiebolag eller tvärt om.

Det är dock värt att särskilt notera villkor 2. I det fall förvärvaren är en fysisk person (och i vissa fall handelsbolag) kan inte alltid samtliga tillgångar ingå i näringsverksamheten. Sådana tillgångar som beskattas som inkomst av kapital vid en avyttring (fastigheter, aktier, obligationer etc.) ingår inte i näringsverksamheten. Om aktiebolag överlåter sådana tillgångar till underpris till en fysisk person (normalt ägaren av bolaget) kommer bolaget att uttagsbeskattas. Delägaren blir beskattad för motsvarande belopp som utdelning.

Om överlåtaren är ett aktiebolag finns även möjlighet att överlåta inkråmet mot en ersättning motsvarande tillgångarnas marknadsvärde utan omedelbara skattekonsekvenser. Överlåtaren medges uppskov med beskattningen under vissa förutsättningar, exempelvis måste ersättningen lämnas i form av andelar i det köpande bolaget (verksamhetsavyttring). De mottagna andelarna anses anskaffade för nettovärdet av den avyttrade verksamheten. Uppskov kan medges även om endast en verksamhetsgren överlåts.

4.3 Särskilt om avsättningar

Som framgått ovan har en enskild näringsidkare möjlighet att sätta av till såväl periodiseringsfond som expansionsfond. För att underlätta expansion och byte av företagsform får sådana avsättningar under vissa förutsättningar tas över om ett aktiebolag förvärvar tillgångarna. Ett krav är att överlåtaren skjuter till kapital i princip motsvarande övertagna avsättningar. Tillskjutet kapital behandlas som fritt eget kapital i bolagets balansräkning.⁷² Tillskottet får dock inte räknas med vid beräkning av omkostnadsbeloppet för aktierna i bolaget. Härigenom säkras andraledsbeskattningen när företagaren tillgodogör sig vinstmedlen i framtiden.

Om verksamheten i ett aktiebolag övergår till att bedrivas i en enskild näringsverksamhet eller i ett handelsbolag med fysisk person som delägare kan inte det egna kapitalet i aktiebolaget omvandlas till expansionsfond. Andraledsbeskattningen kan således inte skjutas upp vid uttag av enkelbeskattade vinstmedel från aktiebolag. Detta är i många fall ett hinder mot dessa omstruktureringar.

⁷¹ Med verksamhetsgren avses sådan del av en rörelse som lämpar sig för att avskiljas till en självständig rörelse.

⁷² Tillskott skall göras med ett belopp motsvarande hela periodiseringsfonden och minst 72 procent av expansionsfonden.

4.4 Överlåtelse av andelar

En delägare i ett handelsbolag eller aktiebolag kan välja att istället för en inkråmsöverlåtelse överlåta andelen eller andelarna i bolaget.

Andelarna kan överlåtas till underpris till ett aktiebolag som ägs av samma person eller dennes familj. Härigenom kan man skapa en koncern för att därigenom få möjlighet att utjämna resultatet mellan bolagen. Inget hindrar att ersättningen bestäms till ett belopp motsvarande de överlåtna andelarnas skattemässiga värde. Fråga är normalt om överlåtelse till bolag ägt av överlåtaren eller någon närstående till denne. Som framgått ovan beskattas en fysisk persons överlåtelse av andelar i inkomstslaget kapital. Uttagsbeskattning aktualiseras inte i inkomstslaget kapital.⁷³ Någon inkomstskattekonsekvens sker inte i detta fall.

En fysisk person som är delägare i ett aktiebolag kan vidare göra ett andelsbyte. Om en fysisk person avyttrar andelar i ett företag till ett annat företag för en marknadsmässig ersättning som lämnas i form av andelar i det förvärvande bolaget sker ingen omedelbar beskattning. Beskattning sker när de mottagna andelarna senare avyttras genom att de mottagna andelarna anses förvärvade för en ersättning motsvarande det anskaffningsvärde som gällde för den avyttrade andelen.

Vidare kan nämnas att en fusion mellan två bolag normalt inte föranleder något skatteuttag.

Om ett aktiebolag överlåter näringsbetingade andelar är vinsten skattefri och förlust inte avdragsgill.⁷⁴ Detta gäller dock inte de fall då ett handelsbolag överlåter andelarna. Om förvärvarens innehav blir näringsbetingat, vilket normalt är fallet om ett aktiebolag är förvärvare, sker dock inte uttagsbeskattning i handelsbolaget.

5 EG-rättsligt perspektiv

5.1 Inledning

Ser man till hela skatterätten har denna påverkats i relativt stor omfattning av Sveriges anslutning till EU. Det är framför allt de indirekta skatterna, mervärdesskatt och punktskatter, som helt eller delvis styrs av olika EG-direktiv. Beträffande inkomstskatten är harmoniseringen av mycket begränsad omfattning. Detta innebär å andra sidan inte att EG-rätten inte påverkat inkomstbeskattningen i Sverige. Nedan ges först konkreta exempel på omedelbar påverkan på lagstiftning och tillämpning. Därefter sammanfattas hur intentionerna i kommissionens rekommendation om beskattning av små och medelstora företag uppfylls i Sverige.⁷⁵

5.2 Omedelbar påverkan

⁷³ Om överlåtelsen sker till en utländsk juridisk person aktualiseras dock uttagsbeskattning, se vidare nedan angående problematiken vid överlåtelse till ett bolag hemmahörande i annat EU-land.

⁷⁴ Med näringsbetingade andelar avses bl.a. andelar i onoterade bolag.

⁷⁵ 94/390/EC: Commission Recommendation of 25 May 1994 concerning the taxation of small and medium-sized enterprises.

Det är i första hand de svenska reglerna om företagsombildningar som påverkats av EG-rätten genom fusionsdirektivet⁷⁶. Direktivet gäller endast internationella företagsombildningar, men i Sverige har vi valt att ha gemensamma regler för nationella och gränsöverskridande omstruktureringar.⁷⁷ Ett intressant problemområde är vilken effekt fusionsdirektivet får på nationella företagsombildningar som inte omfattas av fusionsdirektivet.⁷⁸ Av utrymmesskäl måste denna viktiga och intressanta fråga diskuteras i annat sammanhang.

EG-rätten har vidare påverkat den svenska regleringen genom moder-dotterbolagsdirektivet.⁷⁹ Sverige har införlivat direktivet. Detta har till syfte att undanröja den kedjebeskattning som kan uppkomma när en koncern organiserar sig i flera länder. När reglerna implementerades uttalade lagstiftaren att det inte fick uppkomma någon merbeskattning i jämförelse med beskattningen av en helsvensk koncern. Lagstiftaren gynnar således inte utländska koncerner.⁸⁰

I EG-fördraget finns bestämmelser som föreskriver att hindren för den fria rörligheten för varor, tjänster, personer och kapital skall avskaffas. Detta innebär att skattebestämmelser som hindrar den fria etableringsrätten kan angripas med stöd av fördraget. Det faktum att skattereglerna inte har harmoniserats innebär inte att de grundläggande fördragsrättigheterna kan åsidosättas.⁸¹

Naturligtvis har detta även påverkat såväl den svenska lagstiftningen som tillämpningen av den. Ovan angavs att en fysisk person har möjlighet att överlåta andelar i ett bolag mot en ersättning motsvarande det skattemässiga värdet till ett annat bolag utan omedelbara skattekonsekvenser. Enligt den svenska regleringen är detta inte möjligt om bl.a. förvärvande bolag har hemvist i annan medlemsstat.

EG-domstolen har uttalat att det inte är förenligt med gemenskapsätten att i ifrågavarande fall utestänga en skattskyldig från möjligheten att beviljas uppskov med beskattningen.⁸² Detta ledde till att Regeringsrätten frångick bestämmelsens ordalydelse och medgav den skattskyldige uppskov trots att överlåtelsen gjordes till ett bolag hemmahörande i en annan medlemsstat.⁸³

Regeringsrätten har även underkänt del av de ovannämnda 3:12-reglerna. Vid beräkning av kapitalunderlaget får även beaktas ett löneunderlag. Enligt lagtexten får endast beaktas löner som ingår i underlaget för svenska socialavgifter. Detta var enligt Regeringsrätten inte förenligt med gemenskapsrätten. Målet gällde utdelning på aktier i ett finskt företag med dotterföretag i Finland, Sverige och övriga världen. Regeringsrätten förklarade att även löner till anställda i företag inom gemenskapen får beaktas.⁸⁴

Naturligtvis finns det ett antal andra områden som det kan ifrågasättas om de är förenliga med gemenskapsrätten. Som exempel kan nämnas ovanstående uttagsbeskattningsregler. Enligt

⁷⁶ Direktiv 90/434/EEG, som omfattar fusioner, fissioner, överföring av tillgångar och utbyte av aktier eller andelar.

⁷⁷ De ovannämnda reglerna om verksamhetsavyttring, andelsbyte och fusion är frukten av direktivet.

⁷⁸ Jfr EG-domstolens domar C-28/95 respektive C43/00

⁷⁹ Direktiv 90/435/EEG

⁸⁰ Kristina Ståhl och Roger Persson Österman, EG-skatterätt, s. 205 ff.

⁸¹ Kristina Ståhl och Roger Persson Österman, EG-skatterätt, s. 59.

⁸² EG-domstolens dom C-436/00.

⁸³ Regeringsrättens dom den 20 december 2002, mål nr 7009-1999.

⁸⁴ RÅ 2000 ref. 38

villkor 2 måste förvärvaren vara skattskyldig i Sverige för inkomst av näringsverksamhet. Sker underprisöverlåtelsen till ett bolag hemmahörande i annan medlemsstat sker således uttagsbeskattning.

Ett annat exempel är koncernbidragsreglerna som endast gäller förmögenhetsöverföringar mellan svenska bolag. Fler exempel finns. En utförligare beskrivning av problemen får emellertid ske i annat sammanhang.

5.3 Kommissionens rekommendation för SME

Vid ett flertal tillfällen ovan har hänvisats till Kommissionens rekommendation angående beskattning av små och medelstora företag.⁸⁵ En rekommendation är inte bindande för medlemsstaterna men den kan tjäna som ett påtryckningsmedel på medlemsländerna för att skapa enhetliga regler inom ett område där det kan vara svårt att få koncensus mellan länderna, exempelvis på skatteområdet.

Nämnda rekommendation innehåller två artiklar med materiellt innehåll. Artikel 1 anmanar medlemsländerna att utforma skattereglerna så att negativa verkningar av progressionen i förvärvsbeskattningen av enskilda näringsidkare undviks för sådan del av inkomsten som återinvesteras i företaget. Det skall finnas samma möjlighet att investera med lågbeskattade vinstmedel oberoende av företagsform.

Genom införandet av i första hand reglerna om expansionsfond uppfyller Sverige detta krav och ger den enskilde näringsidkaren samma självfinansieringsmöjlighet som aktiebolag. I vissa avseenden är reglerna för enskilda näringsidkare och fysiska personer som är delägare i handelsbolag förmånligare än de för aktiebolag. Till detta skall läggas möjligheten till avsättning till periodiseringsfond som finns i Sverige. Denna avsättningsmöjlighet sänker skatteuttaget ytterligare.

Många hävdar att expansionsfondsreglerna är svårtillämpade. Enligt min uppfattning är detta korrekt när det gäller olika överlåtelssituationer. Såvitt gäller den löpande beskattningen är reglerna mer lättillämpade. Samtidigt måste man ha i åtanke att tillämpningen av reglerna är frivillig. Till detta kan då läggas Bokföringsnämndens förslag om nya bokföringsregler för enskilda näringsidkare. Härigenom kommer såväl den bokföringsmässiga som den skattemässiga inkomstberäkningen att förenklas.

I rekommendationens artikel 2 anmanas medlemsstaterna att underlätta för enskilda näringsidkare att byta företagsform till aktiebolag. Som framgått av avsnitt 4 föreligger mycket små begränsningar när det gäller möjligheten att byta företagsform. Vid ombildning av en enskild näringsverksamhet till aktiebolag är de inkomstskattemässiga hindren mycket små. En brist är att i det fall avsättning till expansionsfond också skall överföras till ett aktiebolag måste samtliga reelltillgångar också överlåtas. Detta är på grund av annan lagstiftning än skattelagstiftningen ett hinder i vissa fall.⁸⁶ Då är en överföring av fonden inte möjlig vilket naturligtvis är en brist.

Sammanfattningsvis måste dock framhållas att Sverige i princip uppfyller samtliga de intentioner som anges i rekommendationen.

⁸⁵ 94/930EC:commission Recommendation of 25 May 1994 concerning the taxation of small and medium-sized enterprises.

⁸⁶ Exempelvis är det i praktiken inte möjligt för ett aktiebolag att förvärva en lantbruksfastighet.