



UPPSALA  
UNIVERSITET

Juridiska institutionen  
Höstterminen 2018

Examensarbete i skatterätt  
30 högskolepoäng

# Förfogandeinskränkningar i värdepapper som inte är utställda enligt ABL

Författare: Rebecka Lindhe  
Handledare: Bertil Wiman



# Innehållsförteckning

<b>Förkortningar.....</b>	<b>4</b>
<b>1. Inledning</b>	
1.1 Bakgrund.....	5
1.2 Syfte.....	7
1.3 Avgränsningar och disposition .....	8
1.4 Metod .....	9
<b>2. En introduktion till incitamentsprogram.....</b>	<b>10</b>
2.1 Hur belönas anställda?.....	10
2.2 Hur definieras ett aktierelaterat incitamentsprogram?.....	11
2.3 Varför införs aktierelaterade incitamentsprogram?.....	11
2.4 Varför och vilka villkor knyts till aktierelaterade incitamentsprogram?....	14
2.5 Vilka instrument används i aktierelaterade incitamentsprogram?.....	14
<b>3. Optioner.....</b>	<b>16</b>
3.1 Allmänt om optioner.....	16
3.2 Syntetiska optioner.....	20
3.3 Utfärdande av syntetiska optioner.....	21
3.4 Köpoptioner.....	22
3.5 Utfärdande av köpoptioner.....	22
<b>4. Beskattning av incitamentsprogram.....</b>	<b>24</b>
4.1 Inledning.....	24
4.2 Beskattning av förmåner.....	24
4.2.1 Värdepappersregeln.....	26
4.2.2 Personaloptionsregeln.....	27
4.2.3 Allmänna regeln.....	28

<b>5. Värdepappersbegreppet.....</b>	<b>29</b>
5.1 Inledning.....	29
5.2 Bakgrunden till värdepappersregeln.....	29
5.3 Det civilrättsliga värdepappersbegreppet.....	30
5.4 Det skatterättsliga värdepappersbegreppet.....	33
5.5 Tidpunkten för förvärvet.....	35
<b>6. Analys av rättspraxis.....</b>	<b>37</b>
6.1 Inledning.....	37
6.2 Genomgång av rättspraxis avseende instrument som inte emitterats med stöd av ABL.....	38
6.2.1 RÅ 1994 not 41.....	38
6.2.2 RÅ 1997 ref 71.....	38
6.2.3 SRN:s förhandsbesked den 17 september 1998.....	39
6.2.4 RÅ 2003 not 41 .....	40
6.2.5 SRN:s förhandsbesked den 22 juni 2005.....	41
6.2.6 RÅ 2007 not 177.....	42
6.2.7 Kammarrätten i Stockholm mål 2439-11.....	43
6.2.8 SRN:s förhandsbesked den 11 februari 2016.....	44
6.2.9 HFD mål nr 443-16.....	45
<b>7. Inskränkningar i utnyttjande- och förfoganderätten.....</b>	<b>46</b>
7.1 Inledning.....	46
7.2 Restriktioner i överlåtelsen .....	46
7.3 Kvalifikationstiden .....	49
7.4 Villkor om fortsatt anställning.....	50
7.5 Slutsats.....	53
<b>8. Sammanfattning och analys.....</b>	<b>55</b>
<b>Källförteckning.....</b>	<b>57</b>

## **Förkortningar**

ABL	Aktiebolagslagen (2005:551)
AMN	Aktiemarknadsnämnden
HFD	Högsta Förvaltningsdomstolen
IL	Inkomstskattelag (1999:1229)
KR	Kammarrätten
Prop.	Regeringens proposition
RÅ	Regeringens årsbok
LHF	Lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument
SOU	Statens offentliga utredningar
SRN	Skatterättsnämnden
VPC	Värdepapperscentralen

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Incitamentsprogram som en del av ett kompensationspaket till en anställd är idag vanligt förekommande och det finns en rad olika former för hur programmen är utformade. Det är ett aktuellt och omtvistat ämne inte minst med tanke på den utredning om beskattning av incitamentsprogram som varit på gång länge och som presenterades för regeringen under våren 2016. Utredningens syfte var dels att göra en allmän översyn av gällande regler för beskattning av incitamentsprogram samt att lägga en grund för att åstadkomma nya konkurrenskraftiga regler för att öka möjligheten för svenska företag att attrahera och behålla nyckelpersoner inom företaget vilket i förlängningen bör främja tillväxten för svenska företag. Reaktionen på förslaget som utredningen lade fram lät inte vänta på sig vilket stod att läsa om i svenska dagstidningar, kritiken kom från både remissinstanser och från svenska företagare. Vissa justeringar gjordes efter remissinstanserna sagt sitt och i december 2016 lade regeringen fram ett remissförslag som i mångt och mycket stämde överens med det första förslaget. Utredningen utmynnade dock varken i ett klagande eller förtydligande av nu gällande regelverk avseende beskattning av incitamentsprogram utan i en helt ny regel. Den 1 januari 2018 infördes den nya regeln om s.k. kvalificerade personaloptioner, vars syfte är att erbjuda skattelättnader för en viss typ av incitamentsprogram som endast kan användas av en viss typ av arbetsgivare för att försöka locka till sig och bibehålla kvalificerade medarbetare.

Det finns olika syften med att instifta ett incitamentsprogram men de främsta motiven är att motivera, behålla och belöna kvalificerad personal i bolaget. Kan ett företag genom att bygga lojalitet behålla nyckelpersoner i sin personal så är det en stor konkurrensfördel gentemot andra företag. Många bolag, noterade så väl som onoterade, erbjuder därför sin personal att delta i olika typer av incitamentsprogram. Det finns en rad olika incitamentsprogram som fungerar på olika sätt och vars syfte och mål skiljer sig åt. Det är framförallt med beaktande av vilka syften och mål som utgivaren ställer upp som utgör grunden för vilken typ av incitamentsprogram som väljs. Men, som med allt annat, går det även trender inom detta

område. Bolag tenderar att i stor utsträckning göra som ”alla andra” bolag gör vilket kanske inte alltid är det mest genomtänkta och bästa sättet.

Genom s.k. aktierelaterade incitamentsprogram, som denna uppsats behandlar, får de anställda möjlighet att ta del av företagets framtida ekonomiska utveckling och värdetillväxt och det är därmed tänkt att fungera som ett incitament för de anställda att prestera bättre. Förhoppningen är att förbättrade prestationer av personalen leder till ett bättre resultat i företaget och därmed ett större ekonomiskt utbyte för deltagarna i programmet men givetvis också i förlängningen till ägarna. Samtidigt innehåller incitamentsprogrammen oftast restriktioner i förfoganderätten vilket innebär att den anställda knyts till företaget under en viss tid.

Anställda, eller för den delen uppdragstagare så som styrelseledamöter, kan antingen erbjudas att delta i ett program kostnadsfritt eller genom att betala det aktuella marknadspriset alternativt ett pris under marknadsvärdet. Om den anställda inte betalar marknadsvärdet innebär det att de erhåller något på förmånliga villkor vilket i sin tur innebär skattekonsekvenser för både deltagarna och företaget som erbjuder programmet. En förmån som en anställd erhåller av sin arbetsgivare utgör ju föremål för vanlig tjänstebeskattning. Vanligen eftersträvar båda parter, deltagare och utgivare, att beskattning sker så tidigt som möjligt vilket innebär redan då deltagaren erhåller förmånen, vid det s.k. förvärvet. Varför är det då att föredra att bli beskattad redan vid förvärvet trots att man i många fall inte kan utnyttja förmånen då pga. av restriktioner? För den anställda är det fördelaktigt därför att det innebär att den eventuella värdeökningen efter förvärvet beskattas i inkomstslaget kapital. Skattesatsen för kapitalinkomst är ju oftast betydligt lägre än skattesatsen för tjänsteinkomst. Sker istället beskattningen vid ett senare tillfälle så beskattas både förmånsvärdet och den eventuella värdeökningen i inkomstslaget tjänst. Nackdelen med beskattning vid förvärvet är att den anställda måste kunna betala skatten utan att samtidigt kunna realisera förmånen. Sker beskattningen senare kan förmånen i alla fall delvis realiseras för att täcka skattekostnaden. Då det utgår arbetsgivaravgifter på hela förmånsunderlaget är det givetvis mer fördelaktigt för arbetsgivaren om beskattning sker vid förvärvet innan en eventuell värdeuppgång.

Hur ett incitamentsprogram fungerar avseende uppsidor, incitament, risker och restriktioner etc. är i sig ofta svårt att förstå för deltagarna, särskilt den som deltar för första gången. Givetvis är detta också beroende på vilken typ av deltagare programmet omfattar, vissa är ju mer insatta och pålästa men för att uppnå det som eftersträvas med programmet är det väldigt viktigt att deltagarna förstår uppsidorna för att incitamentet ska fungera.

På detta läggs sen skattereglerna som gäller för incitamentsprogram och som ofta upplevs som krångliga och svåra att förutse, både för utgivaren (arbetsgivaren i det flesta fall) och för deltagaren. Oförutsägbarheten innebär delvis att uppsidan med incitamentsprogram försvinner eftersom man inte med säkerhet kan beräkna skattekonsekvenserna på grund av att det råder osäkerhet kring när skatteplikten uppstår. En plötslig skattebörd kan förta motivationen och lojaliteten som byggts upp gentemot bolaget eftersom det kan medföra stora kostnader som kanske varken deltagaren eller utgivaren räknat med. Svårigheten ligger dels i att det saknas en definition av det skatterättsliga värdepappersbegreppet och dels osäkerheten kring vilka typer av förfoganderättsinskränkningar som kan knytas till programmen utan att senarelägga beskattningstidpunkten. Det finns en del rättspraxis på området men den är inte på något sätt uttömmande och den rättspraxis som finns behandlar framförallt instrumenten aktier och teckningsoptioner. Statens utredning av beskattning av incitamentsprogram behandlar förvisso ovannämnda svårigheter men dessvärre har det än så länge inte inneburit några förtydligande vad gäller varken värdepappersbegreppet eller restriktioner i förfoganderätten vilket fortfarande gör att det föreligger en stor osäkerhet i vad som gäller.

## 1.2 Syfte

Syftet med uppsatsen är att utreda rättsläget kring beskattningen av aktierelaterade incitamentsprogram där instrument som *inte* är utställda i enlighet med reglerna i Aktiebolagslagen (2005:551) (ABL) används. Ett värdepapper som är utställt enligt ABL kan, enligt rådande rättspraxis, ha flera inskränkningar utan att tappa statusen som värdepapper men vilka typer av inskränkningar kan ett instrument som inte är utställt enligt ABL ha utan att tappa statusen av ett värdepapper? Under 2016 kom det dessutom ett förhandsavgörande på rättsområdet med en utgång som överklagades till Högsta

förvaltningsdomstolen (HFD) som sedan ändrade beslutet. I uppsatsen kommer de båda resultaten att analyseras och vilka slutsatser som kan dras av dessa.

### **1.3 Avgränsningar och disposition**

Uppsatsen kommer att fokusera på rättspraxis avseende instrument som inte är utställda enligt ABL. Det finns flera instrument som används i incitamentsprogram som inte är utställda enligt ABL men i denna framställning kommer endast syntetiska optioner samt köpoptioner att behandlas då dessa är de vanligaste. Viss rättspraxis avseende ABL-instrument kommer även att gås igenom för att få en uppfattning av vilka förfoganderättsinskränkningar som kan göras på dem och vilken effekt det har och huruvida analogier kan dras till behandlingen av icke ABL-instrument. Viss rättspraxis som gäller aktier och teckningsoptioner (ABL-instrument) kan vara tillämplig även på köpoptioner och syntetiska optioner. Vidare kommer uppsatsen endast att behandla beskattning av dessa instrument ur ett svenskt perspektiv och ur ett mottagarperspektiv.

Initialt kommer uppsatsen att ge en introduktion till ämnet i kapitel 2 där bakgrunden till införande av incitamentsprogram ges i form av motiv och belöningsformer. En översiktlig introduktion till instrument som används i incitamentsprogram ges därefter.

I kapitel 3 görs en civilrättslig genomgång av optioner och presentation av terminologin avseende optioner.

I kapitel 4 redogörs för beskattningen av förmåner och de regler som kan komma ifråga avseende incitamentsprogram.

I kapitel 5 görs en närmare analys av det centrala värdepappersbegreppet, både ur ett civilrättsligt och ur ett skatterättsligt perspektiv.

I kapitel 6 ges en genomgång av rättspraxis avseende instrument som inte emitteras med stöd av ABL i syfte att tydliggöra aktuellt rättsläge.



I kapitel 7 görs en undersökning av inskränkningar i nyttjande- och förfoganderätten som kan förekomma och dess betydelse.

I kapitel 8, det avslutande kapitalet görs en sammanfattning av rättsläget och vilka slutsatser som kan dras av det.

#### **1.4 Metod**

För att undersöka det aktuella rättsläget har traditionell rättsdogmatisk metod används. Detta innebär att lagtext, förarbeten, praxis och doktrin har studerats och analyserats. Avseende lagtext så är det 10 kap. 11 § Inkomstskattelagen (1999:1229) (IL) som är den centrala utgångspunkten då det är denna paragraf som reglerar beskattningstidpunkten för värdepappers- och optionsförmåner men även 10 kap. 8 § IL eftersom den paragrafen reglerar beskattningen av förmåner som inte faller in under 10 kap. 11 § IL. Rättsfall som analyseras kommer främst från HFD men även förhandsbesked från Skatterättsnämnden (SRN) diskuteras och några fall från lägre instans.

Kunskap och information har inhämtas från facklitteraturen och artiklar men även genom mitt jobb som skattekonsult på PwC.

## 2. En introduktion till incitamentsprogram

### 2.1 Hur belönas anställda?

Mellan en anställd och en arbetsgivare finns ett anställningsavtal i vilket villkoren för anställningen regleras. Normalt sätt utgår en lön mot att den anställde utför de överenskomna arbetsuppgifterna. Den överenskomna lönen motsvarar ersättning för en normalprestation varför lön inte kan ses som en belöning i egentlig mening. Belöning är något som tillkommer utöver lön och som utgår om den anställde presterar utöver det normala. Vanligast förekommande torde vara en kontant bonusutbetalning. Att kunna belöna och motivera sina anställda är viktigt för att attrahera och behålla personal men också för att få den anställde att prestera utöver vad som anses som en normalprestation, något som givetvis borde vara eftersträvansvärt för alla arbetsgivare. Uppfattningen om vad som belönar och motiverar varierar självfallet mellan individer beroende på t.ex. ålder och livssituation och behöver nödvändigtvis inte bestå i ekonomisk kompensation. Det skulle därför likaväl kunna bestå i en extra veckas semester som i en befordring eller kontant bonus. Det som kännetecknar en belöning är alltså den ytterligare ersättning som en arbetsgivare beslutar att ge till en anställd utöver den överenskomna lönen.

Belöningar kan delas in i två huvudgrupper beroende på belöningens syfte. I den första gruppen sorteras belöningsformer som framförallt riktar in sig på att synliggöra och sporra individuella prestationer. Hit räknas t.ex. löneförhöjningar, bonusar, provisioner och befordringar. Till den andra gruppen räknas åtgärder vars främsta syfte snarare är att värva och bibehålla personal och då framförallt personal med olika typer av kvalifikationer och nyckelkompetenser som är särskilt viktiga för företaget. Till denna kategori räknas aktierelaterade incitamentsprogram vilka kan leda till delägarskap i företaget och vinstandelssystem.<sup>1</sup> Att attrahera och behålla de mest kompetenta medarbetarna i ett företag är definitivt en konkurrensfördel vilket kan innebära att ägarna till ett företag måste vara beredda på att dela med sig av ägarskapet och/eller del av vinsten. Det är denna form av belöning som uppsatsen kommer att behandla.

---

<sup>1</sup> Edvardsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s.24.

Sammanfattningsvis så kan anställda belönas på en rad olika sätt med det gäller att definiera vad det är som ska premieras för att sen ta fram den rätta belöningsformen.

## **2.2 Hur definieras ett aktierelaterat incitamentsprogram?**

Synonymer till ordet incitament är bl.a. sporre, morot och stimulans. Ett incitament är något som stimulerar ett visst beteende och därmed ger någon en anledning att utföra en viss handling. Anledningen till att upprätta ett incitamentsprogram är således att arbetsgivaren, ledningen eller ägarna önskar påverka de anställda i en viss riktning. Förhoppningen är att en sådan påverkan ska gynna båda parter, dels utfärdaren som vanligtvis är arbetsgivarföretaget, dels mottagaren dvs. den anställde eller en uppdragstagare så som en styrelseledamot kan vara.

Aktierelaterade incitamentsprogram skiljer sig från andra typer av prestationsbaserade incitamentsprogram genom att rättigheten som den anställde förvärvar inom ramen för programmet kopplas till värdet på aktien och bolagets framtida ekonomiska utveckling. För att mottagaren av rättigheten ska gynnas av rättigheten som är knuten till incitamentsprogrammet krävs att arbetsprestationen relateras till värdet på aktien i företaget där mottagaren är anställd. Det skapas då ett incitament för den anställde att prestera vilket bör leda till ett förhöjt resultat i företaget vilket i sin tur gynnar ägarna och deltagarna i incitamentsprogrammet.

Vidare kan de aktiebaserade incitamentsprogrammen delas in i två huvudgrupper baserat på programmets syfte. Till de program som syftar till att endast ge deltagaren en form av vinstdelning hör t.ex. syntetiska optioner medan den andra kategorin där syftet är att ge deltagarna både vinstdelning och delägarskap i bolaget kan representeras av t.ex. köpoptioner över aktier i det aktuella bolaget.

Definitionen av ett aktierelaterat incitamentsprogram är att programmet erbjuder en rättighet vars värde baseras på eller knyts till värdet på en aktie.

## **2.3 Varför införs aktierelaterade incitamentsprogram?**

Det finns en rad skäl till varför ett företag väljer att upprätta ett aktierelaterat incitamentsprogram och erbjuda alla eller specifikt utvalda att delta i programmet, inte minst

kan ett av skälen vara ”alla andra gör så”. I många fall är det säkerligen en kombination av flera saker som ligger till grund för införandet.

En anledning kan vara att motverka det s.k. principal-agent-problemet. Problemet betyder att det kan uppstå intressekonflikter mellan anställda och bolagets ägare. För att undvika eller i alla fall minimera risken för konflikt är det vanligt att införa incitamentsprogram. Ett incitamentsprogram leder till att även anställda får del av företagets tillväxt och får därmed större ekonomisk utväxling om företaget går bra. Ett incitamentsprogram ger de anställda incitament att prestera i enlighet med ägarnas intresse.

Som tidigare nämnts så är incitamentsprogram ett bra sätt att locka till sig och behålla kvalificerad personal. Personalen kan genom att erbjudas att delta i incitamentsprogram välja att stanna i bolaget för att de tror på en ekonomisk utveckling som de kommer att få ta del av och på samma vis gäller detta i ett rekryteringsskede. Genom att införa ett incitamentsprogram vill givetvis även företaget förmå de anställda som omfattas av programmet att arbeta hårdare och mer effektivt.<sup>2</sup> Incitamentsprogram riktar sig av just denna anledning i huvudsak till anställda i vissa nyckelpositioner där möjligheten att påverka företags ekonomiska utveckling är större. Det är givetvis inte alltid som god arbetsprestation leder till ett förbättrat resultat i bolaget och det kan finnas andra omständigheter som göra att ett incitamentsprogram inte faller ut. Det kan också vara så att målen sätts för högt, det är inte helt ovanligt att speciellt ägare har något orealistiska tillväxtmål för ett bolag vilket innebär att rättigheten förfaller eller blir oanvändbar vilket i sin tur innebär att deltagarna i programmet inte belönas för sina förhöjda prestationer. Det är lite olika hur företag hanterar ett program som innebär att deltagarna inte erhåller någon ersättning eller i vissa fall t.o.m. förlorar på deltagandet. Vissa bolag erbjuder nya program medan andra kanske betalar ut någon form av kompensation. Man ska komma ihåg att vitsen med incitamentsprogram är att bibehålla och motivera personalen och ett program som innebär att deltagarna går med en förlust trots hårt arbete knappast motiverar eller får personalen att stanna.

---

<sup>2</sup> Rutberg & Rutberg, *Optioner som incitamentsprogram till anställda*, SvSkT 1998 s. 31.

Så som påpekas i utredningen om beskattning av incitamentsprogram<sup>3</sup> så kan skälen till att använda incitamentsprogram vara att fungera som ett komplement till en lön som är lägre än vad som kan erhållas av andra företag i samma eller liknande bransch. Ett nystartat företag kanske inte har samma ekonomiska möjlighet att erbjuda branschkompatibla löner till nyckelpersoner varför de istället erbjudas att delta i ett incitamentsprogram som på sikt kan innebära delägarskap i bolaget och möjlighet att få ta del av den ekonomiska utvecklingen. Ett sådant erbjudande innebär så klart en risk för den anställde som under en perioder accepterar en lägre löneinkomst mot möjligheten till en större men mer osäker ekonomisk kompensation. I små och nystartade bolag torde just aktierelaterade incitamentsprogram fungera särskilt bra som motivation och prestationshöjare där det är mer tydligt hur de anställda kan påverka resultatet i bolaget och de anställda även tar en risk i och med en lägre lön.

Ett ytterligare skäl till varför företag väljer att implementera incitamentsprogram kan vara att ägarna vill öppna upp för en partnerorganisation där ägarna vill att vissa anställda ska ha möjligheten att på sikt bli delägare i företaget.

En del bolag kan kräva att styrelseledamöter och ledningen deltar i incitamentsprogram där de måste erlægga hela eller i vart fall del av premien för instrumentet med egna medel för att på så vis dels visa på att det finns ett gemensamt intresse med ägarna men också att de är dedikerade i sitt arbete i bolaget genom att de valt att riskera eget kapital i bolaget.

Skälen till varför en anställde väljer att delta i ett incitamentsprogram är väl egentligen alltid möjligheten att tjäna pengar. Förvisso erbjuder vissa program även ett framtida delägarskap i företaget där man är anställd och även om det i vissa program är själva syftet med programmet så är rimligen inte en långsiktigt ägande syftet med deltagandet för de allra flesta. För den som blir delägare innebär det oftast en möjlighet att sälja aktierna vid en bra aktiekurs eller i en notering om det gäller ett incitamentsprogram i ett onoterat bolag. Det är dock viktigt att den anställde får rätt information och förstår innebörden av ett deltagande i ett incitamentsprogram då det inte är helt riskfritt och kan innebära stora kostnader beroende på hur och om instrumentet kommer att beskattas. Med att ett deltagande inte är riskfritt

---

<sup>3</sup> SOU 2016:23 *Beskattning av incitamentsprogram*, s. 363.

menas t.ex. att den anställde betalar marknadsvärde för instrumentet som omfattas av programmet och som redan nämnts kan programmet bli värdelöst och den anställde förlorar då sina pengar. Den anställde kan också komma att bli s.k. ”torrbeskattad” vilket innebär att instrumentet anses utgöra en förmån som inte kan realiseras vid beskattningstidpunkten vilket får innebörden att den anställde måste kunna finansiera skatten utan att kunna sälja instrumentet.

Sammanfattningsvis utgörs således motiven till att erbjuda personal att delta i ett incitamentsprogram att anställda och ägare jobbar mot samma mål, möjlighet att rekrytera och behålla personal, samt kompensera för lägre lön och delägarskap. Att delta i ett incitamentsprogram innebär oftast en fördel för den anställde men det kan också utgöra en kostnad och det är inte helt riskfritt beroende på vilken typ av program som erbjuds.

#### **2.4 Varför och vilka villkor knyts till aktierelaterade incitamentsprogram?**

De allra flesta incitamentsprogram är förenade med olika typer av restriktioner och villkor, mer eller mindre ingripande. För att förstå syftet med inskränkande villkor i programmen måste man gå tillbaka till skälen bakom upprättandet av programmet som behandlats ovan. Om syftet med programmet är att attrahera och behålla kompetensen i bolaget vill arbetsgivaren förmodligen koppla programmet till någon form av villkor att kvarstå i tjänsten för att kunna nyttja instrumentet. Om syfte är att den anställde ska bli delägare i bolaget så är det rimligt att ställa upp villkor så som hembud- och förköpsklausuler för att på så sätt skydda bolaget från att aktier ”sprids på stan”. Villkoren regleras vanligtvis i ett avtal som upprättas i samband med implementeringen av programmet. De villkor som förekommer i avtalen innebär restriktioner som begränsar innehavarens möjlighet att förfoga och utnyttja instrumentet. Dessa inskränkningar är i princip av tre olika slag.<sup>4</sup> En mer genomgående undersökning av dessa restriktioner kommer att göras i kapitel 6 i denna uppsats.

#### **2.5 Vilka instrument används i aktierelaterade incitamentsprogram?**

Instrument som används i aktierelaterade incitamentsprogram kan delas upp i två kategorier, instrument som emitteras i enlighet med de särskilda reglerna i ABL och instrument som inte

---

<sup>4</sup> Edvardsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s 105.

regleras med hjälp av reglerna i ABL. Aktier, teckningsoptioner och konvertibler emitteras i enlighet med särskilda regler som gäller enligt ABL. Dessa typer av instrument registreras vilket skapar en viss ordning och det underlättar överlåtelser.<sup>5</sup> I övrigt gäller dock full avtalsfrihet vilket innebär att specifika egenskaper i princip kan avtalas bort så som t.ex. rätten att överlåta en aktie. Dessa typer av instrument åtnjuter sammantaget en särskild status och så länge som de har kvar de grundläggande rättigheter som regleras i ABL så behåller de sin status som värdepapper. För aktier innebär det t.ex. rätt till utdelning och att rösta på bolagsstämman och för teckningsoptioner innebär det rätt att teckna aktier. Detta faktum gör det lättare att behäfta dessa instrument med olika typer av inskränkningar i förfogande- och nyttjanderätten.<sup>6</sup>

Instrument som används i incitamentsprogram men som inte regleras genom ABL, då åsyftas framförallt syntetiska optioner och köpoptioner, åtnjuter inte samma status vilket gör det svårare att ställa upp inskränkande villkor utan att de förlorar sin värdepappersstatus.

---

<sup>5</sup> SOU 2016:23 *Beskattning av incitamentsprogram*, s. 122.

<sup>6</sup> Se t.ex. RÅ 2009 not. 206 och RÅ 2009 ref. 86.

## 3. Optioner

### 3.1 Allmänt om optioner

Incitamentsprogram som är optionsbaserade kan avse köpoptioner, teckningsoptioner, personaloptioner eller syntetiska optioner. Själva ordet option kommer från det latinska ordet *optio* som betyder val eller valfrihet.<sup>7</sup> Betydelsen är talande för instrumentet option eftersom innehavaren har en valfrihet att välja om hen vill utnyttja sin option eller inte. I 44 kap 12 § IL definieras option enligt följande:

En rätt för innehavaren att:

- Förvärva eller avyttra aktier, obligationer eller andra tillgångar till ett bestämt pris, eller
- Få betalning vars storlek beror på värdet av underliggande tillgångar, eller av kursindex eller liknande

Av ovanstående definition framgår att en option utgörs av ett avtal mellan två parter.<sup>8</sup> Antingen föreligger en rätt, men inte en skyldighet, för den ena parten den s.k. optionsinnehavaren att få köpa eller sälja en tillgång till ett avtalat pris eller så kan innehavaren välja att istället avsluta avtalet och begära betalning motsvarande marknadsvärdet på optionen. Utmärkande för optionsavtal är att det endast är optionsinnehavaren som kan begära att avtalet fullföljs. Om innehavaren avstår att utnyttja sin rättighet innan den avtalade utgången så förfaller helt enkelt avtalet. Vill innehavaren utnyttja sin rätt så har dock inte utgivaren något annat val än att fullgöra förpliktelsen. Ett annat karaktärsdrag för ett optionsavtal är att det alltid måste avse en viss sak.<sup>9</sup> Ofta avses aktier men det kan egentligen vara vad som helst, det sägs därför att optionen är ett derivat av den underliggande tillgången ett s.k. derivatinstrument. Sammantaget så ger alltså optionen en rättighet men inte en skyldighet att köpa eller sälja en underliggande vara till ett i förväg bestämt pris på ett förutbestämt datum. Det man betalar för är alltså möjligheten att i framtiden köpa eller sälja en underliggande vara, i de flesta fall en aktie.

---

<sup>7</sup> Borg, *Aktierelaterade incitamentsprogram: en civilrättslig studie*, s. 20.

<sup>8</sup> Edvinsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s. 37.

<sup>9</sup> A.s.a, s. 37.



Förhållandena som gäller mellan avtalsparterna regleras i ett s.k. optionsavtal. Av avtalet ska följande parametrar framgå; den underliggande tillgången, mängden som avses, det pris som innehavaren har rätt att sälja eller köpa den underliggande tillgången för och slutligen optionens bestämda löptid. Ett optionsavtal kan dock utöver dessa parametrar innehålla vilka villkor som helst. Villkoren kan dock leda till olika skattemässiga implikationer för optionsinnehavaren. De köp- och säljoptioner som handlas på börsen, Nasdaq OMX Stockholm i Sverige, och som därmed kan köpas och ägas av vem som helst har oftast standardiserade villkor i enlighet med de fyra parametrar som angivits ovan. När villkoren är standardiserade så går det enkelt att handla med optionerna på börsen. Om optionerna skulle beläggas med specifika villkor så hade det inneburit att handeln med instrumenten hade försvårats och när det gäller just standardiserade optioner så finns det just ingen anledning till ytterligare villkor inte de allra flesta fall. En innehavare av standardiserade optioner är garanterade att kunna utnyttja sin option för att köpa eller sälja underliggande tillgångar då Nasdaq OMX Stockholm står som köpare gentemot varje säljare och köpare gentemot varje säljare.<sup>10</sup>

Motsatsen till standardiserade avtal är de s.k. privaträttsliga optionerna vilka kännetecknas av att de är individuellt utformade. Det är just privaträttsliga optioner som typiskt sätt används i aktierelaterade incitamentsprogram då de inte är avsedda för handel på en börs eller annan handelsplattform utan för att just kunna upprätta ett avtal som passar en specifik situation och utfärdarens och innehavarens särskilda önskemål. En option kan alltså innehålla vilka villkor som helst men villkoren kan också, som tidigare sagts, vara avgörande för hur instrumentet beskattas.

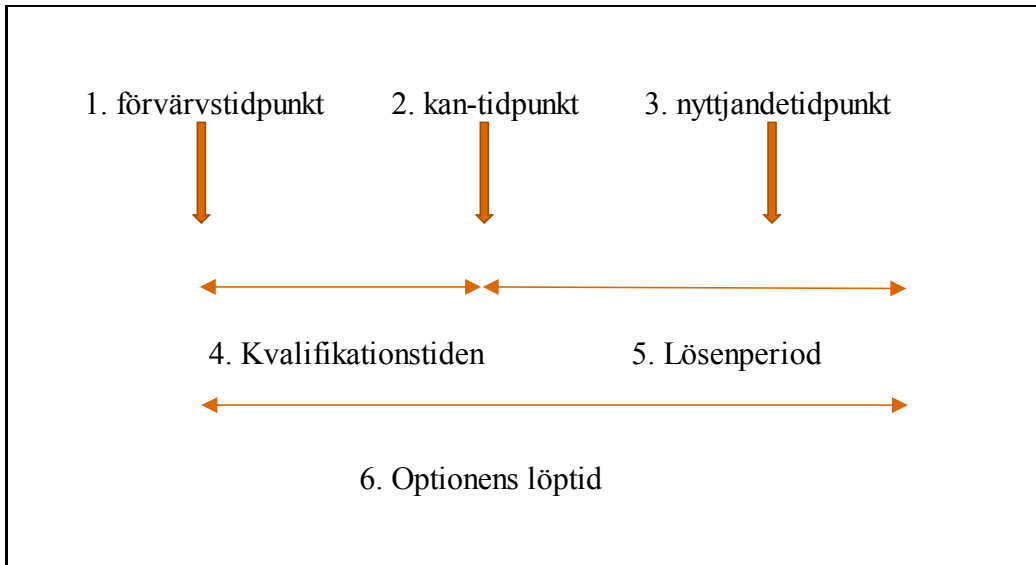
Då en option innebär en rätt att vid ett förutbestämt datum eller under en viss bestämd tidsperiod köpa eller sälja något så existerar optionen endast under denna tidpunkt. Den tidsperiod som åsyftas brukar refereras till som optionens ”löptid”. Optionen kan sedan nyttjas vid en viss given tidpunkt vilket anges i optionsavtalet. Detta benämns lite olika men kallas oftast för ”lösen”, ”lösentidpunkt” eller ”inlösen”. Att nyttja optionen innebär att

---

<sup>10</sup> Edvinsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s. 39.

innehavaren byter in optionen mot underliggande vara. Vissa optioner kan inte lösas in mot underliggande vara utan innehavaren erhåller istället en ersättning motsvarande varans värde. Så är det i fallet med syntetiska optioner vilket kommer att behandlas senare i uppsatsen. Då optionens löptid är slut ”förfaller” optionen om den inte nyttjas. Om en option förfaller så innebär det att innehavaren förlorat sin rätt att köpa eller sälja den underliggande varan, en förfallen option har inte längre något värde. Varför skulle då en optionsinnehavare välja att inte nyttja en option? Anledningen till att en köpoption inte utnyttjas kan t.ex. vara att priset på den underliggande varan är högre än det förutbestämda priset, det s.k. ”lösenpriset” på optionen. Motsvarande för en säljoption skulle då vara att priset på den underliggande varan är lägre än lösenpriset. Det kan förvisso finnas anledning att köpa en vara till ett högre pris än marknadspriset men de fallen torde vara ganska ovanliga.

Förutom lösen och förfall så kan även en option säljas under lösentiden, antingen tillbaka till utfärdaren eller till någon annan, detta kallas att göra en ”kvittning”. Sammantaget finns det således tre olika sätt för en innehavare av en option att avsluta ett optionsavtal, genom kvittning, lösen eller förfall. Enligt 44 kap. 4 § p 2 och 4 IL så räknas kvittning och förfall som att optionen har avyttrats vilket alltså är detsamma som att optionen har sålts. När det kommer till specifikt syntetiska optioner så anses även lösen av en sådan option som avyttring vilket kan utläsas av 44 kap. 4 § p 3 IL. Om något av ovanstående scenarion uppstår och optionen anses avyttrad på ett eller annat sätt, så triggar detta beskattning av instrumentet. När en optionsinnehavare däremot utnyttjar sin option för att köpa en aktie så anses det inte som en avyttring av värdepappret enligt 44 kap. 10 § IL. I ett sådant fall så sker ingen beskattning av instrumentet utan det är först när den köpta underliggande varan avyttras som beskattningen sker.



1. Förvärvstidpunkten är den tidpunkt då optionen förvärvas, antingen genom köp eller gratifikation
2. Kan-tidpunkten är den tidpunkt då optionen kan nyttjas för första gången vilket kan vara direkt efter förvärvet men vanligen efter en viss kvalifikationstid
3. Nyttjandetidpunkt är den tidpunkt då optionsinnehavaren väljer att utnyttja sin option
4. Kvalifikationstiden är den period då innehavaren inte har möjlighet att nyttja optionen
5. Lösenperiod är den period under vilken innehavaren kan nyttja optionen
6. Optionens löptid är helt enkelt optionens livstid, från förvärvet till tidpunkten då optionen inte längre kan nyttjas.

Fördelarna med olika optioner varierar något beroende på vilken typ som valts men gemensamt för samtliga optionerna är att de har en s.k. hävstångseffekt. Med hävstångseffekt avses att investeraren får en bättre avkastning på det satsade kapitalet, dvs. premien som innehavaren betalt för optionen, genom en option än genom en aktie eftersom priset på den underliggande aktien är högre än optionspremien. Värdet på optionerna stiger procentuellt sett betydligt mer än aktierna om aktiekursen stiger. Det är dock mer riskabelt att köpa en option än en aktie eftersom en option kan bli värdelös och då förlorar innehavaren det insatta kapitalet. Förvisso kan även en aktie bli värdelös men optionen har ju en tidsbegränsning inom vilken den måste nyttjas vilket ju gör den mer riskabel som investering.

I ett scenario där en anställd inte köpt optionerna till marknadspris utan fått optionerna gratis eller mot ett pris under marknadsvärdet har ju dessutom beskattats för denna förmån och riskerar då kostnaden av den betalda skatten om optionen blir värdelös. Sammantaget kan det sägas att fördelarna med en option jämfört med direkt ägande av aktier är lägre kapitalbindning, bättre hävstångseffekt samt att det finns en absolut gräns för vad innehavaren kan förlora. Oavsett hur dålig aktiens kursutveckling är, så riskerar ju optionsinnehavaren aldrig mer än vad hen betalt för optionen. Nackdelen, förutom den högre risken, är att optionsinnehavare varken har röst- eller utdelningsrätt och därmed ingen möjlighet att påverka bolaget.

### **3.2 Syntetiska optioner**

En syntetisk option är konstruerad som en köp- eller teckningsoption men den skiljer sig i ett avseende och det är att den inte ger innehavaren rätt till en underliggande vara. Innehavaren av en syntetisk option ges, till skillnad från innehavare av teckningsoptioner eller köpoptioner, inte någon rätt att vid en viss given tidpunkt förvärva en underliggande aktie utan istället en rätt till kontant ersättning. Den kontanta ersättningen baseras på marknadsvärdet på den underliggande aktien. Storleken på ersättningen bestäms utifrån skillnaden på marknadsvärdet på den underliggande aktien vid dagen för lösen och det fastställda lösenpriset. Vad är då skillnaden mellan en vanlig bonusutfästelse och att få delta i ett program med syntetiska optioner, båda resulterar ju i en kontanter ersättning? Skillnaden är att normalt sätt relateras bonusar till resultatutveckling eller är omsättningsbaserade medan syntetiska optioner istället relateras direkt till aktiens utveckling.<sup>11</sup> En annan skillnad är att den skattemässiga biten. En syntetisk option kan räknas som ett värdepapper och därmed beskattas som inkomst av kapital medan en bonus alltid är en tjänsteinkomst.

Då en syntetisk option per definition inte kan innebära en rätt att i framtiden få förvärva ett värdepapper, den ger ju alltid bara rätt till kontant ersättning, kan en syntetisk option med inskränkningar i förfoganderätten aldrig kan falla in under personaloptionsregeln som beskrivs närmare i kapitel 4.2.2. Är den syntetiska optionen inte heller ett värdepapper så innebär det att den allmänna regeln, kontantprincipen, som beskrivs i kapitel 4.2.3 blir

---

<sup>11</sup> Edvinsson *Skatteregler för incitamentsprogram*, s. 46.

tillämplig. En syntetisk option ska då beskattas när inkomsten kan disponeras eller på annat sätt kommer den skattskyldige till del. Detta innebär att optionsinnehavaren ska beskattas vid tidpunkten då hen kan nyttja optionsrätten för första gången. Innehavaren kommer att beskattas då oavsett om hen utnyttjar optionen eller ej, jämför med RÅ 1994 not 41<sup>12</sup>. I praktiken kan detta innebära att den skattepliktiga förmånen blir högre än den faktiska förmånen om aktiekursen går ner efter kan-dagen och innehavaren av en eller annan orsak måste nyttja optionen. En sådan omständighet är ju förstås är olycklig men helt möjlig. En värdeökning från kan-dagen till utnyttjandedagen borde dock beskattats som kapital.

### 3.3 Utfärdande av syntetiska optioner

Fördelarna med ett program baserat på syntetisk option är att de tillskillnad från t.ex. teckningsoptioner inte leder till någon utspädning av befintliga aktieägare i det utgivande bolaget. Utfärdandet av syntetiska optioner medför endast en kostnad för bolaget. Som konstaterats emitteras inte syntetiska optioner med stöd av ABL, så frågan är ju då vad det innebär och hur utfärdas de? Själva utfärdandet av optionerna regleras inte av några civilrättsliga bestämmelser och eftersom det inte finns några direkta regler kan optionsavtalet fritt utformas enligt parternas önskemål. Genom den avtalsfrihet som råder finns det heller inte några begränsningar avseende vem som kan utfärda syntetiska optioner<sup>13</sup>.

Aktiemarknadsnämnden (AMN) har i ett uttalande behandlat beslutskraven vid utfärdande av syntetiska optioner. I uttalandet påpekade AMN att det tillhör styrelsens uppgift att sköta bolagets organisation och förvaltning, att Leo-lagen<sup>14</sup> inte är tillämplig på syntetiska optioner och att det ligger inom styrelsens kompetens enligt kap 8 § 4 ABL att besluta om att utfärda syntetiska optioner till anställda. AMN förmedlade också att de ansåg att det inte stod i strid med god sed på aktiemarknaden att sådana beslut fattades av styrelsen. Endast om programmen är mycket omfattande finns det anledning att fatta beslut på bolagsstämman.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> Se vidare om RÅ 1994 not 41 i kapitel 6.

<sup>13</sup> Andersson, L & Bratteberg, J, *Incitamentsprogram, belöningsformer för anställda – vinstdelning, optioner, försäkringar mm*, s. 56.

<sup>14</sup> Leo-reglerna i 16 kap ABL, lag om att riktade emissioner alltid ska godkännas av bolagsstämman.

<sup>15</sup> AMN 2002:01 p3.

Edvinsson menar dock att det i praktiken alltid borde vara så att beslut tas av bolagsstämman då syntetiska optioner är beroende av kursutvecklingen och att ett sådant program kan innebära stora kostnader vid kontantavräkningen, dessutom är det svårt att avgöra kostnaden på förhand.

Vid själva utfärdandet av syntetiska optioner upprättas handlingar som reglerar villkoren mellan avtalsparterna, den anställde och arbetsgivaren. Villkoren i optionsavtalet är det som kan få effekt för huruvida optioner kommer att anses som ett värdepapper eller ej.

### **3.4 Köpoptioner**

En köpoption ger, tillskillnad från en teckningsoption, en rättighet att förvärva befintliga aktier av nuvarande ägare. En köpoption avser således alltid redan utgivna aktier i bolaget. Köpoptioner ställs ut genom att aktieägare i bolaget ställer ut optioner som föreskriver att aktieägaren vid en viss given tidpunkt i framtiden förbinder sig att sälja en viss post av sitt innehav. Detta sker då genom att ett optionsavtal upprättas. Avtalet upprättas mellan aktieägarna som förbinder sig att sälja del av sitt innehav och den person som ska förvärva optionerna. Fördelen med köpoptioner kontra teckningsoptioner är att då köpoptioner utnyttjas så innebär det endast en ägarförändring i bolaget medan utnyttjande av teckningsoptioner innebär en utspädningseffekt. Ett köpoptionsprogram ger också tillskillnad från syntetiska optionsprogram möjligheten till att bli aktieägare i bolaget. Precis som i fallet med syntetiska optioner så är det villkoren i optionsavtalet som reglerar huruvida optionerna kommer att anses ha status av ett värdepapper eller ej.

### **3.5 Utfärdande av köpoptioner**

Inte heller utfärdandet av köpoptioner regleras i några civilrättsliga bestämmelser och emitteringen sker inte med hänsyn till särskilda bestämmelser i ABL. Optionen är som tidigare nämnts, i grunden ett avtal mellan två parter och avtalet kan fritt utformas efter parternas önskan. Det finns således inga begränsningar i vem som kan utfärda köpoptioner.<sup>16</sup> Incitamentsprogram med köpoptioner som instrument kan bestå av två olika köpoptioner,

---

<sup>16</sup> Andersson, L & Bratteberg, J, *Incitamentsprogram, belöningsformer för anställda – vinstdelning, optioner, försäkringar mm*, s. 74.

antingen avser köptionerna aktier i arbetsgivarbolaget eller dotterbolag till arbetsgivarbolaget men det kan också avse optioner över aktier i andra bolag i samma koncern eller t.o.m. utanför koncernen.

Vidare kan en köption ges ut på två olika sätt i noterade bolag medan det för onoterade bolag endast finns ett tillåtet sätt. För onoterade och noterade bolag kan en eller flera aktieägare medverka som optionsutfärdare. Noterade bolag kan numera också återköpa aktier i sig själv och utfärda köptioner avseende dessa. Detta var inte möjligt tidigare då det fanns ett principiellt förbud för bolag att återköpa och överlåta egna aktier.<sup>17</sup>

Bolag som är marknadsnoterade har förbundit sig att följa vissa regler och rekommendationer bl.a. AMN:s rekommendationer. Reglerna från AMN avseende beslut om utfärdande av köptioner ser något olika ut beroende på vilken typ av köptionsprogram som avses. I vissa fall kan beslut tas av styrelsen i andra fall krävs beslut av bolagsstämman.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Tiveus, U., *Återköp av egna aktier*, SN 2000 s. 253.

<sup>18</sup> AMN 2002: p 4.

## **4. Den skattemässiga hanteringen av incitamentsprogram**

### **4.1 Inledning**

Vad är att anse som en förmån i tjänst och när och hur ska en sådan typ av inkomst beskattas? Beskattning av incitamentsprogram handlar om periodisering och klassificering av inkomsten. I många fall får även värderingen stor betydelse. I praktiken är det beskattningstidpunkten som styr fördelningen till inkomstslagen tjänst respektive kapital.<sup>19</sup> Då det i Sverige är stor skillnad på skattesatserna för tjänst respektive kapital, i vart fall om den anställde beskattas med marginals katt, så är det givetvis mycket intressant vad som styr beskattningstidpunkten. För den anställde som genom ett incitamentsprogram får ta del av arbetsgivarbolagets värdeuppgång kommer den del som är hänförlig till tiden fram till beskattning av förmånen tas upp som tjänsteinkomst och efterföljande ökning tas upp i inkomstslaget kapital.

Att delta i ett incitamentsprogram innebär att arbetsgivaren erbjuder den anställde, eller en uppdragstagare, att erhålla eller att köpa ett instrument inom ramen för anställningen eller uppdraget. Förutsättningen är att deltagaren erbjuds att delta i programmet endast på grund av att hen är anställd i eller har ett uppdrag för det aktuella företaget.

Inkomster hänförliga till incitamentsprogram beskattas med hjälp av reglerna i 10 kap. IL. I detta avsnitt kommer beskattning av förmåner och de regler som gäller avseende beskattning av just incitamentsprogram att behandlas.

### **4.2 Beskattning av förmåner**

Ersättning som erhålls i samband med en anställning eller ett uppdrag ska beskattas på samma sätt oavsett i vilken form ersättningen utgår. Detta tankesätt utgör en grundläggande princip i vårt skattesystem och innebär att det inte ska ha någon betydelse om ersättningen som erhålls mottages i form av kontanter eller i form av en förmån som på något vis innebär att mottagaren får lägre privata kostnader. Kontentan av detta är att det inte ska gå att komma

---

<sup>19</sup> SOU 2016:23 *Beskattning av incitamentsprogram*, s. 115.



undan skatt genom att byta kontant betalning mot betalning i form av saker eller tjänster. Av 10 kap. 1 § IL framgår det att till inkomstslaget tjänst räknas inkomster och utgifter på grund av tjänst till den del de inte ska räknas till inkomstslaget kapital eller näringsverksamhet. Vidare slås principen fast i 11 kap. 1 § IL ”löner, arvoden, kostnadsersättningar, pensioner, förmåner och alla andra inkomster som erhålls på grund av tjänst ska tas upp som intäkt”. Detta innebär således att i princip alla inkomster som kan hänföras till en arbetsprestation ska tas upp i inkomstslaget tjänst, något krav på anställning finns inte och det innebär att det inte spelar någon roll om det är arbetsgivaren eller någon annan som utger förmånen så länge som intäkten erhålls mot en prestation. En anställd som på grund av sin tjänst förvärvar ett värdepapper eller en rätt att i framtiden förvärva ett värdepapper, vederlagsfritt eller på förmånliga villkor ska därmed beskattas för denna förmån i inkomstslaget tjänst.

Det är kontantprincipen som gäller vilket betyder att förmånen ska tas upp när den kan disponeras eller på annat sätt kommer den skattskyldige till godo, som kan utläsas av 10 kap. 8§ IL. Vidare måste förmånen värderas och den ska tas upp till det för tiden aktuella marknadsvärdet i enlighet med 61 kap. 2§ IL. Sammanfattningsvis så leder i princip alla transaktioner som är förmånliga för den anställde och som har koppling till arbetet till tjänstebeskattning.

Det finns vissa förmåner som är kopplade till tjänsten men som är undantagna från beskattning så som t.ex. gåva och för aktieförvärv finns det en särskild regel i 11 kap. 15 § IL. Där anges att en förmån som innebär att en anställd får förvärva aktier i bolaget till ett lägre pris än marknadsvärdet, inte ska tas upp, om också andra än anställda och aktieägare i bolaget får förvärva aktier på samma villkor. Det krävs också att de anställda inte sammantaget förvärvar mer än 20% av det totala antalet utbudna aktier och att respektive anställd inte heller får köpa aktier till ett högre värde än 30 000 kr för att regeln ska bli tillämplig. Det är främst i situationer då ett företag ska noteras på börsen och anställda erbjudas att delta i noteringen som denna paragraf kan slå till. Om anställda anmäler sig att teckna aktier i noteringen som förbehållits de anställda så anses förvärvet skett på förmånliga grunder även om priset som den anställde betalar är samma pris som betalas av andra aktörer som t.ex. vem som helst som tecknat sig via sin bank. Denna undantagsregel kan, om

kriterierna är uppfyllda, leda till att den anställde inte beskattas men om undantagsregeln inte är tillämplig ska den anställde förmånsbeskattas för förvärvet. Givetvis gäller inte detta om den anställde förvärvat aktier i bolaget på annat sätt än genom sin anställning t.ex. genom att anmäla sig att teckna aktier via en bank eller liknande. Den anställde har ju under sådana omständigheter inte förvärvat aktierna på grund av sin anställning och ska följaktligen heller inte förmånsbeskattas för detta.

Ovanstående baseras på att den anställde har erhållit ett värdepapper vederlagsfritt eller på förmånliga villkor med det är relativt vanligt att anställda betalar en ersättning motsvarande rådande marknadsvärde för att få delta i ett aktierelaterat incitamentsprogram. I ett sådant fall har ju ingen förmån mottagits och den anställde ska följaktligen inte heller beskattas. Uppgången som ett sådant instrument sen kan ge beskattas precis som vilken annan kapitaltillgång som helst, med 30% i inkomstslaget kapital. Deltagaren kapitalvinstbeskattas vid kvittning, stängning genom kontantlikvid eller förfall. Vid utnyttjande av en option för förvärv av en aktie aktualiseras ingen beskattning, utan det sker först när aktierna i sin tur avyttras.<sup>20</sup> Noteras bör att vid de fall då det är fråga om utnyttjande av syntetiska optioner så gäller inte denna framskjutna beskattning men då är det å andra sidan inte heller fråga om att förvärva en aktie, bara utnyttjande av en option.

Inkomster som är hänförliga till incitamentsprogram beskattas med ledning av någon av följande tre regler i IL, värdepappersregeln, personaloptionsregeln och den allmänna bestämmelsen.

#### ***4.2.1 Värdepappersregeln***

Värdepappersregeln hittas i 10 kap. 11 § första stycket IL och är den regel som reglerar beskattning vid förvärv av värdepapper.

”Om den skattskyldiga på grund av sin tjänst förvärvar värdepapper på förmånliga villkor, ska förmånen tas upp som intäkt det beskattningsår då förvärvet sker.”

---

<sup>20</sup> Prop. 1997/98:133 s. 23.

För att denna regel ska vara tillämplig krävs det först och främst att den skattskyldiga har förvärvat just ett värdepapper men också att det skett på förmånliga villkor, definitionen av vad som kvalificeras som ett värdepapper kommer att undersökas längre fram. Detta innebär i praktiken att en anställd antingen fått ett värdepapper eller att hen förvärvat ett värdepapper till ett pris som understiger marknadsvärdet. Förmånsvärdet utgörs då av skillnaden mellan värdepapprets marknadsvärde vid förvärvet och det pris som den anställde har betalt. Förmånsvärdet beskattas sen i inkomstslaget tjänst vid tidpunkten för förvärvet. Har den anställde varken fått eller köpt ett värdepapper till ett pris under marknadsvärdet utan betalat det aktuella marknadspriset uppstår inget förmånsvärde och följaktligen utgår ingen skatt. Värdepappersregeln innebär ett avsteg från kontantprincipen som säger att skatt betalas då något kommer den skattskyldige till del eller kan disponeras.

Typiskt sätt faller incitamentsprogram med aktier och teckningsoptioner under värdepappersregeln vilket då innebär att den anställde, om hen tilldelas aktien eller optionen som en förmån, beskattas för värdet av förmånen vid själva förvärvet i inkomstslaget tjänst. Den eventuella värdeökning som sen sker beskattas istället i inkomstslaget kapital.

#### ***4.2.2 Personaloptionsregeln***

I 10 kap. 11 § andra stycket IL finns den s.k. personaloptionsregeln.

”Om det som förvärvats inte är ett värdepapper utan innebär en rätt att i framtiden förvärva värdepapper till ett i förväg bestämt pris eller i övrigt på förmånliga villkor, tas förmånen upp som intäkt det beskattningsår då rätten utnyttjas eller överlåts.”

Personaloptionsregeln blir tillämplig då det som den anställde förvärvat inte uppfyller kriterierna för att vara ett värdepapper utan istället anses vara ett avtal om att få förvärva ett värdepapper i framtiden. Begreppet personaloption finns inte definierat i lagtext vilket innebär att beskattningsreglerna för personaloptioner blir aktuella på samtliga rättigheter som i sig inte kvalificeras som värdepapper men som innebär en rätt att i framtiden få förvärva värdepapper till ett i förväg bestämt pris eller i övrigt på förmånliga villkor. Dessa rättigheter beskattas, till skillnad från värdepapper, inte vid det tillfälle då den anställde tilldelas

rättigheterna eller ingår avtal med utfärdaren utan först när rättigheterna utnyttjas för att förvärva värdepapperet. Det är först vid det tillfället som den anställda anses ha fått en förmån eftersom en personaloption i sig inte anses ha något värde. Personaloptionsregeln infördes som en reaktion på utgången i ett par mål<sup>21</sup> från HFD som innebar att optioner som inte klassades som värdepapper skulle beskattas vid tidpunkten då de kunde utnyttjas vid den s.k. ”kan-tidpunkten”, inte då de faktiskt utnyttjades. Detta innebar att många optionsinnehavare tvingades utnyttja sina optioner vid ”kan”-tillfället och sälja underliggande aktier för att kunna betala den skatt som uppstod på förmånen.

#### **4.2.3 Allmänna bestämmelsen**

Den allmänna bestämmelsen om beskattningstidpunkt i inkomstslaget tjänst finns i 10 kap. 8§ IL och ger uttryck för den s.k. ”kontantprincipen”. Kontantprincipen är huvudregeln som talar om att beskattning ska ske oavsett om inkomsten faktiskt tjänats in under beskattningsåret eller tidigare.

”Inkomster ska tas upp som intäkt det beskattningsår då de kan disponeras eller på något annat sätt kommer den skattskyldige till del.”

Kontantprincipen blir aktuell om varken värdepappersregeln eller personaloptionsregeln är tillämplig på inkomsten från ett incitamentsprogram, dvs. när ett instrument i ett incitamentsprogram varken klassas som ett värdepapper eller som en rätt att i framtiden få förvärva ett värdepapper. Så kan vara fallet när det handlar om syntetiska optioner, mer om detta längre fram.

Då har det tittats på vad, hur och när ett incitamentsprogram är att anse som en förmån och när beskattningstidpunkten för den förmånen uppstår beroende på hur förmånen klassificeras. I nästa kapitel ska vi titta närmare på det centrala värdepappersbegreppet som är just avgörande för hur förmånen klassificeras.

---

<sup>21</sup> RÅ 1994 not 41 och RÅ 1994 not 733.

## 5. Värdepappersbegreppet

### 5.1 Inledning

Värdepappersbegreppet är som tidigare konstaterats utgångspunkten när det gäller beskattning av incitamentsprogram. Huruvida ett instrument anses vara ett värdepapper eller ej avgör hur och när innehavaren av instrumentet beskattas, vid förvärvet eller då rättigheten används för att förvärva ett värdepapper. I praktiken avgör denna fråga om en värdeuppgång kommer att beskattas som inkomst i kapital eller tjänst, samt om socialavgifter för bolaget kommer att utgå eller ej. Det blir endast fråga om socialavgifter för arbetsgivaren skulle inkomsten beskattas i inkomstslaget tjänst. Bedömningen om ett instrument ska klassas som ett värdepapper eller ej ska göras vid förvärvstidpunkten. Vid bedömningen ska det inte tas någon hänsyn till att rättigheten senare kan komma att uppfylla villkoren för att få klassas som ett värdepapper.<sup>22</sup> I detta kapitel kommer begreppet att utredas närmare dels ur en civilrättslig aspekt och dels ur en skatterättslig aspekt. Vidare kommer även betydelsen förvärvstidpunkten att kort beröras.

### 5.2 Bakgrunden till värdepappersregeln

Värdepappersregeln infördes som en direkt följd av det s.k. Skåne Gripen-målet<sup>23</sup> i syfte att tidigarelägga beskattningen när ett värdepappersförvärv är förenat med vissa förfoganderättsinskränkningar. HFD fastslog i detta ärende att skattskyldighet inte skulle inträda förrän eventuella inskränkningar i förfoganderätten hade upphört.

Målet gällde anställda som hade förvärvat värdepapper vilka var behäftade med långtgående inskränkningar vilket omöjliggjorde beskattning vid förvärvet på grund av kontantprincipen. Kontantprincipen innebär ju att inkomster ska tas upp som intäkt först det beskattningsår då de kan disponeras eller på något annat sätt kommer den skattskyldige till del. Inkomsten kunde ju inte disponeras förrän inskränkningarna hade släppt. Så med stöd av kontantprincipen beslutade HFD att inte beskatta förmånen vid förvärvet utan först när

---

<sup>22</sup> Borg, *Aktierelaterade incitamentsprogram - en civilrättslig studie*, s. 44.

<sup>23</sup> RÅ 1986 ref 36.

inskränkningarna upphörde.<sup>24</sup> Utgången i fallet innebar att om en anställd förvärvade värdepapper med förfogandeinskränkningar så uppstod skattskyldigheten först då inskränkningarna släppte. I förlängningen innebar detta att deltagarna gavs en skattecredit på potentiellt flera år gentemot staten eftersom skatten skulle betalas först då inskränkningarna upphörde. Icke att förglömma så gavs det även en tänkbar möjlighet att skatteplanera då ett enkelt tillägg av en inskränkning i ett incitamentprogrammen innebar en senareläggning av skattetidpunkten. Inte helt oväntat var dessa konsekvenser av domen något som inte uppskattades av staten. Värt att notera är att vid den tiden, innan skattereformen på 90-talet, lades kapital- och tjänsteinkomst ihop och beskattades med en progressiva skatteskala. Värdepappersregeln instiftades då för att förhindra att beskattningstidpunkten sköts upp genom att anställdas förvärv av värdepapper förenades med sådana villkor (förfoganderättsinskränkningar) att förmånen inte beskattades förrän inskränkningarna fallit bort.<sup>25</sup> Lagstiftaren önskade med andra ord ta bort möjligheten till att skjuta upp beskattningen och erhålla skattecrediter. Värdepappersstatusen och förvärvstidpunkten skulle inte påverkas av förfogandeinskränkningar.<sup>26</sup>

Numera, då kapital beskattas för sig och tjänsteinkomst för sig, har värdepappersregeln fått en ytterligare dimension eftersom den även avgör hur ett värdepapper ska beskattas, i inkomstslaget tjänst eller kapital. Sammantaget avgör därmed värdepappersregeln både när och hur en deltagare i ett aktierelaterat incitamentsprogram ska beskattas.

### **5.3 Det civilrättsliga värdepappersbegreppet**

En definition av begreppet värdepapper finns varken i någon civilrättslig lag eller i nuvarande eller tidigare skattelagstiftningen. Inte heller i förarbetena har begreppet fått en klar och tydlig definition utan lagstiftaren har helt enkelt valt att överlämna uppgiften att klargöra begreppets innebörd till myndighet och domstol. Detta gör att det så klart blir svårare att avgöra vad som är ett värdepapper och inte. Genom att läsa praxis och doktrin och dra analogier från civilrätten har dock vissa grundläggande rekvisit kunnat definieras.

---

<sup>24</sup> Tivéus,U., *Skatt på finansiella instrument*, s. 306.

<sup>25</sup> Prop. 1989/90:50 s. 72.

<sup>26</sup> A s a s. 74.

Det är ju framförallt inom bank- och finansvärlden som uttrycket värdepapper används så det är ju naturligt att titta inom lagområdet för finansmarknaden för att försöka utröna begreppets innebörd. Initialt ger en googling på ordet värdepapper följande beskrivning ”värdepapper, i sin vidaste betydelse varje på papper eller liknande material i någon form skriftlig avfattad urkund eller handling, vars ägande eller innehavande medför eller utgör bevis för laglig rätt till pengar eller andra värdeföremål, eller som kan användas som betalningsmedel för vissa bestämda varor eller ändamål”. Ett värdepapper kan med denna definition lika väl vara en teaterbiljett som ett skuldebrev vilket också stämmer väl överens med uttalanden från den civilrättsliga doktrin. Det har sagts att ett värdepapper kännetecknas av att det är ett s.k. prestations- eller legitimationspapper. Innebörden av att karakteriseras som ett sådant är att den som är förpliktad enligt pappret inte får fullgöra sin prestation till någon annan än den som kan förete pappret.<sup>27</sup> Vidare ska invändningar som avser en tidigare ägare inte kunna riktas mot den som förvärvat pappret i god tro. Slutligen ska det vara möjligt att omvandla papprets värde till pengar.<sup>28</sup> Med papper avses så väl fysiska pappersdokument som elektroniska dokument vilket torde vara den vanligaste formen numera.

Begreppet värdepapper beskrivs i förarbetena till lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument (LHF) enligt följande:

”Med värdepapper avses en handling som tillförsäkrar innehavaren en viss rättighet som vanligen kan omvandlas i pengar. Till värdepapper räknas traditionellt aktier, obligationer, förlagsbevis, värdepappersfundsandelar, växlar, checkar och vissa andra skuldebrev.”<sup>29</sup>

Av ovan uttalande kan framför allt två saker utläsas, för det första, med värdepapper avses en handling som tillförsäkrar innehavaren en viss rättighet som vanligen kan omvandlas i pengar. Denna rättighet måste med andra ord representera ett realiserbart värde för att kunna betraktas som ett värdepapper. För att erhålla värdepappersstatus krävs således principiellt överlåtbarhet.<sup>30</sup> Överlåtbarheten kan dock vara begränsad utan att värdepappersstatusen förtas

---

<sup>27</sup> Edvardsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s 89.

<sup>28</sup> A s a, s. 93.

<sup>29</sup> Prop. 1990/91:142 s. 85.

<sup>30</sup> Edvardsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s 120.

vilket framkommer av förarbetena till värdepappersregeln.<sup>31</sup> Detta bör innebära att vissa förfogandeinskränkningar är möjliga inom ramen för incitamentsprogram utan att för den delen innebära att det som förvärvats inte är ett värdepapper. För att uppnå värdepapperstatus krävs också en ovillkorlig rätt till betalning eller leverans. Frågan är då om denna ovillkorliga rätt till betalning måste gälla i alla lägen eller om en övergående inskränkning i rätten till betalning kan göras utan att förta värdepappersstatusen. Mer om detta senare i uppsatsen. För det andra innefattar inte uttalandet begreppet optioner som denna uppsats behandlar och som numera är vanliga på värdepappersmarknaden däremot omfattas t.ex. begreppet checkar vilka i alla fall i Sverige knappast förekommer längre. Sammantaget gör det att man måste titta vidare för att få ett bättre helhetsbegrepp.

Tidigare användes begreppet ”finansiella instrument” som ett samlingsnamn för instrument som förekom på värdepappersmarknaden.<sup>32</sup> Det kommer till uttryck i propositionen att lagstiftaren menade att just finansiella instrument skulle ses som instrument särskilt avsedda för den allmänna handeln. Begreppet ”finansiella instrument” byttes dock ut mot begreppet ”överlåtbara värdepapper” i och med 2007 års lag om värdepappersmarknaden (2007:528). Olika typer av finansiella instrument definieras i 1 kap. 4 § värdepappersmarknadslagen där de delas in i överlåtbara värdepapper, penningmarknadsinstrument, andelar i företag för kollektiva investeringar, finansiella derivatinstrument och utsläppsrätter. Vidare anges i samma paragraf punkten 2 att överlåtbara värdepapper är sådana värdepapper utom betalningsmedel som kan bli föremål för handel på kapitalmarknaden, t.ex.:

1. Aktier i aktiebolag och motsvarande andelsrätter i andra typer av företag samt depåbevis för aktier,
2. Obligationer och andra skuldförbindelser inklusive depåbevis för sådana värdepapper, och
3. Andra värdepapper som ger rätt att överlåta eller förvärva sådana överlåtbara värdepapper som anges i 1 och 2, eller som resulterar i en kontantavveckling som

---

<sup>31</sup> Prop 1989/90:50 s. 74.

<sup>32</sup> Prop 1990/91:142 s. 86.



beräknas utifrån kurser på överlåtbara värdepapper, valutor, räntor eller avkastningar, råvaror eller andra index eller mått.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att för att ett instrument ska anses vara ett värdepapper i civilrättslig mening så bör följande två saker vara uppfyllda, rättigheten ska vara överlåtbar samt innebära en ovillkorlig rätt till betalning eller leverans. Det faktum att ett instrument ska vara överlåtbart och ge en ovillkorlig rätt till betalning för att anses utgöra ett värdepapper gör att inskränkningar i rätten att förfoga över detsamma eller erhålla betalning kan vara avgörande för bedömningen av om det är fråga om ett värdepapper eller ej.

#### **5.4 Skatterättsliga värdepappersbegreppet**

Som nämnts tidigare så finns det inte någon entydig definition av begreppet värdepapper i skattelagstiftningen utan begrepp och uttryck är ofta hämtade från civilrätten. De frågeställningar som diskuteras när en bedömning görs om huruvida ett instrument är att klassas som ett värdepapper i skatterättslig mening är följande:

- Måste rättigheten manifesteras i en fysisk handling?
- Påverkas bedömningen av en initial kvalifikationsperiod innan rättigheten kan utnyttjas?
- Måste betalning ske i samband med förvärvet?
- Måste rättigheten vara omsättningsbar?
- Är förfoganderättsinskränkningar tillåtna och i så fall vilka?
- Får den förvärvade rättigheten göras beroende av fortsatt anställning?<sup>33</sup>

Få värdepapper utgörs idag av ett fysiskt papper utan det är snarare fråga om elektroniska dokument som registreras på någon form av konto. Att upprätthålla kravet på fysisk existens av ett ”papper” för att uppnå status av värdepapper kan knappast vara aktuellt med tanke på hur värdepappersmarknaden har utvecklats. Att det inte är lagstiftarens mening heller styrks

---

<sup>33</sup> Edvinsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s. 102.

av förarbetena till 1990 års skattereform ”även om aktierna i framtiden kommer att finnas i ett värdepapperslöst system omfattas de av begreppet finansiella instrument”.<sup>34</sup> Även i förarbetena till IL framkommer det att begreppet värdepapper också används på tillgångar som inte materialiserats i form av ett papper.<sup>35</sup> I praxis fastslås denna tes genom RÅ 1994 not 41 ”värdepappersförvärv i gängse form eller i dokumentlös form”. Sammantaget kan det således sägas att det inte finns något krav på att det ska vara fråga om en fysisk handling.

Som tidigare nämnts så kan deltagarna i ett incitamentsprogram antingen erlagga betalning för instrumentet eller erhålla det kostnadsfritt. Det är ju endast om man erlagt ett pris under marknadsvärdet som det bli aktuellt med beskattning som tidigare diskuterats. Om betalning erläggs eller ej, saknar dock betydelse för bedömningen av om det förvärvade instrumentet ska anses vara ett värdepapper eller ej. Detta har fastslagits av SRN i ett ej överklagat förhandsbesked.<sup>36</sup>

Måste ett instrument vara omsättningsbart på en öppen marknad för att klassas som ett värdepapper? I 48 kap 2 § IL räknas instrument upp som klassas som delägarrätter så som aktier och teckningsrätter men det framgår även att tillgångar med liknande konstruktion eller verkningssätt som de i lagtexten uppräknade, också ska anses som delägarrätter. Av lagtexten kan det därmed förstås att även köpoptioner över aktier och syntetiska optioner baserade på företagets aktier inkluderas oberoende av om de är lämpad för allmän handel eller inte. Även genom förarbeten och praxis<sup>37</sup> kan man alltså dra slutsatsen att ett instrument inte måste vara omsättningsbart på en öppen marknad för att anses som ett värdepapper.

Med förfogandeinskränkningar avses restriktioner för rättighetsinnehavarens möjlighet att disponera över instrumentet. Där måste det också påminnas om att det ändå är en stor skillnad på att inte kunna omsätta ett instrument på en öppen marknad så som en börs eller handelsplattform och att inte på något vis kunna realisera ett instrument. Mer ingående om

---

<sup>34</sup> Prop. 1989/90:110 s. 722.

<sup>35</sup> Prop. 1999/2000:2 del 1 s. 512.

<sup>36</sup> Rättsfallsprotokoll 29/98 förhandsbesked den 17 september 1998.

<sup>37</sup> Bl.a RÅ 1997 ref 71.

hur detta fungerar och krav om fortsatt anställning påverkar bedömningen av ett instrument redogörs för i nästa kapitel.

Sammanfattningsvis kan sägas att ett instrument förvärvat i samband med ett incitamentsprogram kan anses vara ett värdepapper i skatterättslig mening om det är överlåtbart och har en ovillkorlig rätt till betalning. Ett elektroniskt dokument eller registrering fungerar lika bra som ett fysiskt dokument. Det ska vara omsättningsbart men det finns inget krav på att det ska ske på en öppen marknad och en initial kvalifikationsperiod påverkar inte bedömningen. Avgörande är då om ett instrument kan anses vara överlåtbart och ha en ovillkorlig rätt till betalning beroende på inskränkningar i förfoganderätten och kopplingar till anställningen.

### **5.5 Tidpunkten för förvärvet**

Som tidigare nämnts så ska en förmån i form av ett värdepapper tas upp det år som förmånen förvärvas enligt värdepappersregeln. Det är därför av största vikt att fastställa om och när ett värdepapper har förvärvats. Kort och gott gäller att ett förvärv har skett då parterna ingått avtal enligt civilrätten. Fråga är då när det anses att ett avtal har ingåtts. Är det när den anställde har erbjuds att delta i ett program och muntligen accepterat, är det när själva avtalets skrivs under, när en eventuell betalning för instrumentet erlagts på anvisat konto, är det när själva instrumentet har registrerats på någon form av värdepapperskonto eller för den delen vid en annan tidpunkt. I vissa fall har villkor knutits till avtalet som måste uppfyllas för att avtalet ska anses vara giltigt, ett sådant villkor skulle t.ex. vara att en betalning till anvisat konto har skett. Avtalet anses då ingånget först då betalningen finns på det anvisade kontot. För det mesta torde det dock inte spela någon större roll eftersom det är *året* då förvärvet sker som förmånen ska tas upp till beskattning. De tillfällen då detta skulle kunna bli en fråga är möjligen då ett erbjudande sker runt årsskiftet. Är det dock avtalstidpunkten som är väsentlig eller är det snarare när instrumentets rättigheter kan göras gällande som är avgörande för om ett förvärv skett? Själva begreppet förvärv definieras inte i IL vilket gör att det åter igen blir upp till domstolen att avgöra. Frågan om huruvida ett egentligt förvärv har skett eller ej, för att pröva om värdepappersregeln är tillämplig, är dock oftast föremål för bedömning av domstolen då det gäller incitamentsprogram med ABL-instrument. När det gäller syntetiska

optioner och köpoptioner är det i huvudsak en bedömning om instrumentet i sig utgör ett värdepapper eller ej.

## 6. Analys av rättspraxis

### 6.1 Inledning

Praxis har utvecklats sedan Skåne-Gripen domen då värdepappersregeln infördes som en direkt följd av utgången. Olika typer av restriktioner och förfogandeinskränkningar har prövats av domstol för att avgöra om värdepappersregeln är tillämplig eller ej. När domstolen har behandlat dessa frågor tittar de dels på huruvida ett egentligt förvärv av en rättighet har skett och dels på om instrumentet som förvärvats uppfyller kraven på att utgöra ett värdepapper i skatterättslig mening. Detta har gjort att rättsläget när det kommer till instrument utställda enligt ABL är någorlunda klart. Läget är däremot mindre klarlagt vad gäller privaträttsliga optioner. När det däremot gäller standardiserade optioner, så utgör inte de några problem vad gäller bedömningen av huruvida de är att betrakta som värdepapper eller ej, i och med att det utgörs av standardiserade avtal ämnade att handlas på värdepappersmarknaden är de alltid att betrakta som värdepapper. Privaträttsliga optioner, så som just köpoptioner och syntetiska optioner, där avtalen är individuella och inte ämnade för att omsättas på värdepappersmarknaden är däremot svårare att bedöma vilka som kan anses uppnå värdepappersstatus.<sup>38</sup>

I nedan kapitel analyseras rättspraxis avseende beskattningstidpunkten för deltagare i olika typer av incitamentsprogram som utgörs av privaträttsliga optioner. Beskattningstidpunkten är ju som redan nämnts det som avgör förmånens belopp och i vilket inkomstslag förmånen ska beskattas. Det som är av avgörande betydelse är huruvida instrumentet som används i incitamentsprogrammet kan anses uppfylla rekvisiten för vad som utgör ett värdepapper i skatterättslig mening.

---

<sup>38</sup> Edvinsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s. 108.

## **6.2 Genomgång av rättspraxis avseende instrument som inte emitterats med stöd av ABL**

### **6.2.1 RÅ 1994 not 41**

Omständigheterna i målet var att A var anställd i bolag X AB. A erbjöds att delta i ett optionsprogram som skulle innebära en rätt att förvärva aktier i X AB:s moderbolag. Optionerna erhöles vederlagsfritt och hade en löptid på tio år. Optionsavtalet innehöll villkor om att optionerna inte fick överlåtas och inte heller utnyttjas förrän tidigast efter tre år från utfärdandet. Optionerna skulle förfalla omedelbart för det fall att innehavarens anställning upphörde. Fråga var om optionerna att förvärva aktier i moderbolaget var att anse som värdepapper.

Nämnden menade att A inte kunde anses vara innehavare av en självständig rättighet under den inledande kvalifikationstiden på tre år på grund av villkoren som var uppställda. Därmed kunde inte A anses ha fått ta del av en skattepliktig förmån vid förvärvet av optionen eftersom optionen inte utgjorde ett värdepapper. Optionen skulle istället beskattas vid tidpunkten då optionens restriktioner släppte och A hade rätt att överlåta eller utnyttja optionen för att förvärva aktier. Notera här att personaloptionsregeln ännu inte fanns vid tidpunkten för detta fall. Hade den gjort det hade den förmodligen varit tillämplig vilket inneburit att A istället hade beskattats då A verkligen utnyttjat alternativt överlåtit optionen och inte som i detta fallet vid ”kan-tidpunkten”.

HFD anslöt sig till SRN:s bedömning och fastslog förhandsbeskedet.

### **6.2.2 RÅ 1997 ref 71**

Företaget X AB är ett helägt dotterbolag till fåmansföretaget Y AB. Samtliga aktier i Y AB ägs av en fysik person. I X AB är A heltidsanställd och innehar rollen som vice VD. Y AB har erbjudit A och vissa andra anställda i nyckelpositioner i X AB att förvärva syntetiska optioner utfärdade av Y AB. För optionerna skulle de erlägga en premie som motsvarade marknadsvärdet. Optionerna gav innehavaren en rätt att vid en viss given tidpunkt i framtiden erhålla betalning motsvarande värdet på en aktie i X AB på slutdagen. Den kontanta slutregleringslikviden vid ett sådant förfarande skulle motsvaras av skillnaden på aktiens

värde på slutdagen och lösenpriset för aktien som sats vid ingången av optionsavtalet. Innehavaren av optionen hade också möjlighet att påkalla kvittning när som helst under optionens löptid. Den kontanta slutregleringslikviden skulle då motsvaras av optionens marknadsvärde vid tillfället för kvittningen. Optionens löptid var tre år och kunde när som helst under löptiden överlåtas till annan person men det förelåg en hembudsskyldighet om möjligheten till överlåtelse utnyttjades och även om anställningen upphörde. Hembud skulle ske till aktuellt marknadsvärde. Rätten till betalning var ovillkorlig och därmed inte beroende av innehavarens fortsatta anställning i företaget.

För att kunna ta ställning till erbjudandet ansökt A om ett förhandsbesked till SRN där A ville få svar på frågan om slutregleringslikviden som A skulle erhålla vid kvittning eller stängning av optionen skulle tas upp som tjänsteinkomst eller som inkomst av kapital. SRN hade således att pröva om den syntetiska optionen var att anse som ett värdepapper eller ej.

SRN ansåg att då optionerna förvärvats till marknadspris skulle ingen beskattning ske vid förvärvet. En värdoförändring efter förvärvet skulle beskatta i inkomstslaget kapital då nämnden konstaterade att optionen var att anse som ett värdepapper. Beskedet överklagades men HFD kom fram till samma beslut och uttalade vidare att optionerna utgjorde finansiella instrument.

### ***6.2.3 SRN:s förhandsbesked den 17 september 1998***

Företaget X AB planerade att implementera ett köptionsprogram och erbjuda utvalda personal i ledande positioner att delta. Köptionerna skulle utfärdas under tre års tid, 1998, 1999 och 2000 av en aktieägare i X AB eller av en annan extern part. Optionerna skulle registreras hos Värdepapperscentralen (VPC) men någon organiserad handel skulle inte förekomma. Villkoren som skulle kopplas till programmet var följande. Köptionen berättigade till förvärv av en B-aktie i företaget till ett i förväg bestämt pris. Optionens löptid skulle vara på tre år. De anställda som erbjöds att delta i programmet skulle erlagga en marknadsmässig optionspremie vid förvärvet. Värderingen skulle göras av en extern part. I övrigt var optionen fritt överlåtbar och kunde nyttjas för att förvärva en aktie när helst under optionens löptid. Vidare ställdes inga krav på fortsatt anställning. För framtiden övervägde

parterna att inte VPC-ansluta 1999 års köpoptioner samt att införa en hembudsklausul i villkoren. Hembudsklausulen skulle innebära en skyldighet för optionsinnehavaren att hembjuda optionerna till utfärdaren för marknadsvärde innan en försäljning skedde.

Anställd E avsåg att förvärva köpoptionerna varför E vände sig till SRN för att få ett förhandsbesked om hur optionerna skulle beskattas och om hembudsklausulen i sig skulle påverka bedömningen av om optionerna utgjorde värdepapper eller ej.

Skatterättsnämnden ansåg att optionen var att anse som värdepapper och att en hembudsklausul inte invercade på bedömningen.<sup>39</sup>

Skatteverket har kommenterat utgången med följande:

*”Förhandsbeskedet stämmer väl överens med uppfattningen att en rättighet som i sig är överlåtbar och som ger en ovillkorlig rätt till betalning eller leverans bör anses utgöra värdepapper. En hembudsklausul kan visserligen anses som en inskränkning i förfoganderätten. Det väsentliga torde dock vara, om den anställde har möjlighet att realisera den tillgång som rättigheten representerar till gällande marknadspris. Förekomsten av sådan klausul torde därför i sig inte innebära att rättigheten inte anses utgöra ett värdepapper.”*

#### **6.2.4 RÅ 2003 not 41**

Styrelsen för X AB hade beslutat att utge ett aktieoptionsprogram som skulle omfatta alla anställda och utgöras av personaloptioner. Programmet skulle utges vederlagsfritt till de anställda bl.a. till A. En option berättigade innehavaren att i framtiden få köpa en aktie i X AB för ett pris motsvarande aktiens pris vid tilldelningen av optionen. Optionens löptid var sju år och kunde utnyttjas till att köpa aktier med en tredjedel efter 1 år, ytterligare en tredjedel efter 2 år och slutligen den sista tredjedelen efter 3 år (intjänandeperioden). Om anställningen upphörde före en intjänandetidpunkts utgång förföll de optioner som inte hade

---

<sup>39</sup> Förhandsbeskedet återges i Skatteverkets rättsfallsprotokoll 25/98.



intjänats. Optionerna kunde inte överlåtas, pantsättas och i princip bara utnyttjas om innehavaren kvarstod i anställning.

Bolaget X ville komplettera villkoren med en rätt för innehavaren att som alternativ till köp av aktier utnyttja optionen till att istället få ut ett kontantbelopp. Detta belopp skulle motsvaras av aktiekursen på dagen för utnyttjande av optionen minus lösenpriset på optionen. X ansökte om förhandsbesked för att få svar på huruvida det kompletterande villkoret skulle ändra bedömningen av instrumentet samt om det hade någon betydelse ifall det var bolaget X (arbetsgivaren) som ensidigt skulle besluta om kontantutbetalning istället för förvärv av aktier.

SRN menade att även om A hade möjlighet att välja mellan kontantbetalning och aktieförvärv så kvarstod det faktum att A hade en rätt att i framtiden förvärva ett värdepapper. Optionen skulle därför betraktas som en personaloption även med kompletteringen och beskattas vid utnyttjandetillfället. Om det istället var upp till arbetsgivaren X att bestämma om det skulle bli kontantutbetalning eller aktieförvärv vid utnyttjandet så hade inte längre A en självständig rätt att förvärva ett värdepapper. Under sådan omständigheter kunde inte längre optionen anses som en personaloption och förmånen skulle istället beskattas enligt kontantprincipen. HFD gjorde samma bedömning och fastställde förhandsbeskedet.

#### ***6.2.5 SRN:s förhandsbesked den 22 juni 2005***

Företaget X avsåg att träffa optionsavtal med ett antal anställda i ledande positioner. Optionsavtalen avsåg optioner över aktier i bolaget till ett visst bestämt lösenpris under löptiden. De anställda skulle få förvärva optionerna till rådande marknadspris. Avtalen kunde utformas enligt fyra olika alternativ:

1. Optionerna kan överlåtas av innehavaren dock ska de före försäljning hembjudas till företaget X som har rätt att återköpa dem till marknadspris. Vid utnyttjande ger optionerna en ovillkorlig rätt att köpa aktier.
2. Optionerna kan överlåtas av innehavaren men ska dessförinnan hembjudas till företaget X som har rätt att återköpa dem till marknadspris.

3. Optionerna kan överlåtas fritt dvs. utan hembudsskyldighet. Vid utnyttjandet har företaget X rätt att i stället för aktieleverans kontant betala marknadspris.
4. Optionerna kan överlåtas fritt. Vid utnyttjande ger optionerna en ovillkorlig rätt att köpa aktierna.

A var en av de anställda som skulle komma ifråga avseende optionsavtalet och ställde därför frågan till SRN om optionsavtalen enligt de olika alternativen skulle komma att utgöra förvärv av värdepapper. Vidare ville A veta ifall det skulle göra skillnad om det i avtalen bestämdes att optionerna kunde utnyttjas först en tid efter det att avtalen ingåtts.

SRN kom fram till att det som förvärvades genom avtalen var antingen köpoptioner eller syntetiska optioner. Nämnden menade vidare att då optionsinnehavaren redan från förvärvsdagen hade rätt att avyttra optionen externt, visserligen med förköpsrätt i två av alternativen men till marknadspris, så bör det som förvärvats genom avtalen utgöra värdepapper. Några ytterligare villkor om t.ex. fortsatt anställning etc. för att kunna realisera optionens värde förekom inte i optionsavtalet.

#### **6.2.6 RÅ 2007 not 177**

A är anställd hos X AB. Vissa anställda hos X AB har tilldelats syntetiska optioner vederlagsfritt, villkor för tilldelningen var bl.a. att den anställde skulle äga ett visst antal aktier i X AB:s moderbolag. Optionens löptid var på sju år. Optionerna gav innehavaren rätt att på nyttjandedagen erhålla ett kontant belopp som motsvarade skillnaden mellan aktiekursen på moderbolags aktie på nyttjande dagen och ett fingerat lösenpris. För att ha rätt till betalning måste anställningen ha varit under optionens kvalifikationstid på två år. Vid fortsatt anställning kunde innehavaren fritt nyttja optionen under följande fem år. Utnyttjande kunde ske under fyra perioder varje år. Om innehavaren sa upp sig efter kvalifikationstiden kunde optionen endast nyttjas vid närmast efterföljande period. Om så inte skedde förföll optionen utan betalning. Innehavaren fick inte avyttra, belåna eller på annat sätt förfoga över optionen. Om så skulle ske så förföll optionen utan ersättning. Optionerna kunde således utnyttjas successivt under fem års tid efter kvalifikationstiden och de var inte möjligt att överlåta dem för den anställde. Optionsprogrammet innebar en utfästelse till den anställde att

en viss tid betala ut ett på visst sätt beräknat kontantbelopp så länge som den anställde kvarstod i tjänst i utbyte mot tilldelade optioner.

A och X AB vände sig till SRN för att få svar på hur optionerna skulle beskattas vid utnyttjandet. A ville veta vad som gällde om optionerna utnyttjades vid ett senare tillfälle än då A kunde utnyttja dem första gången, dvs. vid ett senare tillfälle än kan-tidpunkten, och i vilket inkomstslag en vinst i så fall skulle tas upp.

SRN meddelade att A skulle ta upp det belopp som motsvarar skillnaden mellan det utbetalda beloppet och det tidigare förmånsbeskattade lägre beloppet, i inkomstslaget tjänst. Nämnden ansåg att optionerna inte utgjorde värdepapper eftersom de var villkorade av fortsatt anställning.

Nämndens beslut överklagades och A och X AB invände att de syntetiska optionerna skulle anses som värdepapper när kopplingen till anställningen upphörde men HFD gjorde samma bedömning som SRN och fastställde därför SRN:s förhandsbesked.

#### ***6.2.7 Kammarrätten i Stockholm mål 2439-11***

Kammarrätten i Stockholm meddelade i juni 2013 ett stort antal domar som gällde beskattning av syntetiska optioner för anställda i olika Catella-bolag. Catella har erbjudit nyckelpersoner i koncernen att teckna optionsavtal avseende syntetiska optioner. Den anställde har erlagt en premie för optionen. Optionsinnehavaren hade enligt avtalet rätt att erhålla en kontantbetalning baserat på bolagets resultat enligt särskild beräkning. Enligt avtalet var optionen fritt överlåtbar dock med en hembudsklausul vid en eventuell överlåtelse och utställaren hade en rätt att återköpa optionen för det fallet att innehavaren slutade sin anställning.

Kammarrätten konstaterade att även om den anställde enligt en punkt i avtalet ger den anställde en rätt att fritt överlåta optionen till någon annan så har fortfarande utställaren rätt att enligt en annan klausul i avtalet återköpa optionen om den anställde avslutar sin anställning. Detta skulle potentiellt innebära att en utomstående förvärvare av optionen blir

beroende av den anställdes fortsatta anställning därför att om hen slutar sin anställning under optionens löptid kan den utomstående förvärvaren blir skyldig att sälja tillbaka optionen till utställaren mot sin vilja. Detta innebar enligt Kammarrätten en stor inskränkning i förfoganderätten och därmed ansågs inte optionen utgöra ett värdepapper.

#### ***6.2.8 SRN:s förhandsbesked den 11 februari 2016***

A är anställd i företag X som planerade att till vissa anställda ställa ut ett incitamentsprogram med syntetiska optioner som instrument. Optionerna skulle förvärfvas till marknadspris, vara fritt överlåtbara men med en hembudsklausul till företaget X. Optionen gav innehavaren rätt att vid en framtida tidpunkt erhålla ett kontantbelopp av företaget X motsvarande en andel av skillnaden mellan marknadspriset på underliggande egendom och ett lägre fingerat lösenpris. A är dock inte garanterade något belopp eller att få tillbaka den köpeskillning som erlagts för optionen. Optionens löptid var på max 10 år. Optionsvillkoren innehöll ingen koppling till anställning. Företaget X utfäste vidare i erbjudandet att subventionera optionsköpen genom att till aktuella befattningshavare utbetala en extra ersättning motsvarande en viss procent av köpeskillningen för optionerna. Dessa utbetalningar skulle fördelas på fem tillfällen och förutsatte att den anställda var verksam i koncernen och ägare av optionerna. Utbetalningarna skulle beskattas som inkomst av tjänst. Skulle en optionsinnehavare avsluta sin anställning skulle optionerna fortsätta att vara giltiga men den anställda skulle inte längre erhålla utbetalningar.

A ville veta om och i så fall när, ett förvärv av de syntetiska optioner enligt villkoren i avtalet skulle beskattas som inkomst av tjänst, om vinsten på optionerna skulle hanteras som kapitalvinst och om optionerna var att anse som delägarätter eller fordringsrätter. Vidare undrade A om villkoret om fortsatt anställning för utbetalning av extra ersättningar påverkade bedömningen.

Majoriteten i nämnden ansåg att tilläggsersättningen utgjorde ett starkt incitament för den anställda att behålla sin anställning under perioden då de extra ersättningarna betalades ut vilket innebar att möjligheten att fritt överlåta optionen minskade. Nämnden menade därför att koppling mellan optionsprogrammet och anställningen innebar att optionen inte

kvalificerade som värdepapper. Optionsinnehavarna skulle därmed beskattas i inkomstslaget tjänst då optionerna utnyttjades.

Förhandsbeskedet överklagades av A och yrkade att de syntetiska optionerna inte skulle beskattas på annat vis än som kapitalvinst eller kapitalförlust vid försäljning av optionen.

#### **6.2.9 HFD mål nr 443-16**

HFD kom fram till en annan slutsats. Domstolen ansåg tillskillnad från nämnden att villkoren om extra ersättning var fristående från övriga optionsvillkor, ett av skälen till detta resonemang var att ersättningen var direkt kopplad till storleken på optionsförvärvet. Domstolen höll dock med om att villkoren visserligen utgjorde ett incitament för att kvarstå i anställningen men att det inte kunde jämföras med villkor om fortsatt anställning. Slutsatsen var därmed att villkoren om extra utbetalning inte förtog optionens värdepapperstatus. Utgången blev därmed att optionsinnehavaren skulle beskattas först vid en eventuell avyttring av optionen i inkomstslaget kapital.

## **7. Inskränkningar i utnyttjande- och förfoganderätten**

### **7.1 Inledning**

I följande avsnitt kommer vikten av inskränkningar i förfoganderätten vid bedömningen av om en rättighet utgör ett värdepapper eller ej att undersökas närmare. Det är just ofta som inskränkningar i rätten att fritt utnyttja och förfoga över en rättighet som fått en avgörande betydelse i fråga om ett instrument är en rättighet eller ej. Detta eftersom inskränkningar oftast påverka just de egenskaper som är viktiga vid en prövning av instrumentets status som värdepapper. Det kan vara värt att upprepa de egenskaperna som tidigare behandlats och som således är viktiga för att ett instrument ska anses utgöra ett värdepapper. De egenskaperna är överlåtbarheten och en ovillkorlig rätt till betalning eller leverans. Om en rättighet är förknippad med alltför långtgående förfogandeinskränkningar kan det innebära att rättigheten mister sin värdepappersstatus.

Det finns tre principiella typer av inskränkningar som begränsar innehavarens förfogande- och utnyttjanderätt över ett värdepapper.<sup>40</sup> Den första kategorin utgörs av restriktioner i innehavarens möjlighet att fritt förfoga över instrumentet genom att kunna överlåta rättigheten till vem hen vill. Den andra kategorin utgörs av inskränkningar i rätten att fullt ut kunna tillgodogöra sig det ekonomiska värdet av rättigheten under kvalifikationstiden. Slutligen, den mest omfattande restriktionen, som utgörs av villkor om fortsatt anställning under kvalifikationstiden vilket begränsar möjligheten att kunna omsätta rättigheten i pengar när helst hen vill. Villkor i ett avtal kan innebära att endast en inskränkning kommer ifråga medan ett annat avtal kan innebära att samtliga typer av inskränkningar kommer ifråga.

### **7.2 Restriktioner i överlåtelsen**

Olika typer av överlåtelseförbud eller restriktioner i överlåtelsen kan förekomma så väl under själva kvalifikationstiden som då perioden upphört. Ett överlåtelseförbud eller en restriktion innebär att innehavaren av rättigheten är begränsad i rätten när och till vem hen vill överlåta eller pantsätta rättigheten. Restriktioner i innehavarens förfoganderätt under och efter en

---

<sup>40</sup> Edvardsson, *Skatteregler för incitamentsprogram*, s. 105.

kvalifikationstid kan inverka på bedömning av om ett instrument är ett värdepapper eller ej trots att det faktum att förekomsten av en kvalifikationstid inte verkar påverka bedömningen.

Standardiserade optioner som är utformade för att omsättas på marknaden har generellt sätt inga överlåtelsebegränsningar då syftet är att de ska kunna omsättas. Svårare är vad som gäller avseende restriktioner i överlåtelsen av privaträttsliga optioner som har sin grund i obligationsrättsliga avtalsförhållanden, som är individuellt utformade och som inte alls konstruerats för att omsättas på en öppen marknad. Syftet med att ställa ut optioner är vanligtvis att främst belöna och motivera de anställda inte för att de ska omsättas. Arbetsgivaren som ställer ut optionerna är inte sällan angelägen om att det endast ska vara en specifik krets som ska få möjlighet att äga aktier i bolaget, i alla fall i onoterade bolag. Av denna anledning är det vanligt med s.k. hembud- och återköpsklausuler i optionsavtalen.

Hembudsförbehåll är reglerat i ABL och innebär att en ny ägare av en aktie åläggs att efterhöra om någon annan, i regel aktieägare i bolaget, vill lösa aktien till det pris som erlagts. Om ingen vill lösa aktien har en bindande ägandeövergång skett.<sup>41</sup> I skatterätten räknas oftast även återköpsförbehåll och klausuler som innebär att rättigheten måste återlösas om innehavarens anställning upphör, in under epitetet hembudsklausul. En återköpsklausul innebär att rättighetsinnehavaren är skyldig att erbjuda utfärdaren av rättigheten att återköpa den. Först om utfärdaren avstår sin rätt kan innehavaren överlåta rättigheten till någon annan. Frågan om hembudsklausuler avseende privaträttsliga optioner, både syntetiska optioner och köpoptioner, har prövats av SRN flera gånger. I förhandsbesked den 17 september 1998 prövade SRN huruvida köpoptioner med en hembudsklausul som innebar att innehavaren måste hembjuda optionerna till utfärdaren för marknadsvärde innan en försäljning kunde ske, kunde anses utgöra värdepapper. SRN menade att köpoptionerna skulle utgöra värdepapper då de var överlåtbara och gav en ovillkorlig rätt till betalning. Att hembudet innebar en inskränkning i förfoganderätten tillskrevs ingen betydelse i SRN:s bedömning. Skatteverket har t.o.m. i sin kommentar<sup>42</sup> till utgången i målet konstaterat att en hembudsklausul förvisso

---

<sup>41</sup> 27 kap. 4 § ABL.

<sup>42</sup> Se s. 38 i uppsatsen.

innebär en form av inskränkning för innehavaren i vem denne kan överlåta rättigheten till, så är det viktiga att innehavaren kan realisera rättigheten till aktuellt marknadsvärde.

I det andra förhandsbeskedet som överklagades och behandlades av HFD, RÅ 1997 ref 71, avsåg syntetiska optioner med en klausul som innebar att den anställde skulle hembjuda optionerna vid överlåtelse och om anställningen upphörde. Då innehavaren i båda fallen skulle erhålla marknadsvärde så blev utgången den samma som i 1998 års förhandsbesked. Statusen som värdepapper förtogs ej. Senast i raden är SRNs förhandsbesked från 2005 då nämnden kom fram till att det som förvärvats var antingen syntetiska optioner eller köpoptioner men värdepapper oaktat det faktum att de var belagda med förköpsrätt till marknadsvärde, inga krav på fortsatt anställning eller liknande.

En annan form av klausul som innebär en inskränkning i vem rättighetsinnehavaren får avyttrar instrumentet till är s.k. drag-along och tag-along klausuler. Drag-along innebär en rätt som gör att majoriteten av aktieägare kan tvinga minoriteten av aktieägare att följa med i en försäljning av bolaget, majoritetsägarna som tvingar fram en försäljning måste dock se till att minoritetsägarna får samma pris och villkor som majoritetsägarna. Klausulen är egentligen ett uttryck för ett skydd för minoritetsägarna då en drag-along klausul gör att minoritetsägarna erbjuds samma pris och rättigheter som majoritetsägarna. En tag-along klausul innebär å andra sidan en rätt för minoritetsägare i ett bolag att få ”följa med” i en transaktion som initierats av majoritetsägare och att minoritetsägarna får sälja sin del av aktierna med samma villkor som majoritetsägarna i transaktionen. Ofta föreligger samma skyldigheter för optionsinnehavare i optionsavtalet som för aktieägare avseende just drag-along och tag-along klausuler.

Förvisso utgör både tag-along och drag-along klausuler i ett optionsavtal en form av inskränkning i överlåtbarheten men då de det per automatik innebär att innehavaren får marknadsmässig ersättning för sina instrument borde det inte förta värdepappersstatusen. Detta har dock aldrig prövats i någon instans.

Sammantaget kan det konstateras att en viss typ av restriktioner i överlåtelsen av en rättighet inte påverkar rättighetens status som värdepapper så länge som ersättningen är



marknadsmässig. Den omständighet att ersättningen som erhålls vid en påtvingad överlåtelse inte skulle motsvara det aktuella marknadsvärdet så finns det en potentiell risk för att en köption eller en syntetisk option inte skulle anses utgöra ett värdepapper eller att det i vart fall skulle anses förvärvat vid en senare tidpunkt.

### **7.3 Kvalifikationstiden**

Med kvalifikationstiden menas den tiden som löper innan ett instrument kan nyttjas. Det är vanligt att framförallt just optionsinstrument är belagda med en kvalifikationstid som kan vara olika lång och den regleras i de avtal som upprättas i samband med utgivandet av instrumentet. Det är först när kvalifikationstiden löpt ut som innehavaren av instrumentet kan utnyttja rättigheten för att lösa in den mot aktier (köpoptioner) eller kontantbetalning (syntetiska optioner). Kvalifikationstidens betydelse har prövats flera gånger i praxis. I Skåne-Gripenmålet<sup>43</sup> ansåg HFD att en kvalifikationstid på fem år inte hade någon betydelse för huruvida personalkonvertibler skulle anses som värdepapper eller ej. I RÅ 1994 not 41 ansåg HFD att optioner villkorade med överlåtelseförbud och utnyttjandeförbud under kvalifikationstiden och som förföll om anställning upphörde inte kunde anses vara värdepapper varken före eller efter kvalifikationstidens utgång därmed ingen betydelse att det fanns en kvalifikationstid i det hänseendet. Rätten ansåg att det istället var fråga om en personaloption och kvalifikationstiden fick då betydelse för värdering och beskattning av denna förmån. Beskattning skulle ske då kvalifikationstiden var över, dvs. då optionen kunde utnyttjas första gången. Detta har senare justerats i och med personaloptionsregeln.<sup>44</sup>

Av ovanstående domar verkar det som att domstolen inte tillmäter det faktum att det finns en kvalifikationstid någon betydelse för bedömningen om ett instrument är ett värdepapper eller ej. Möjligen skulle det kunna vara så att en väldigt lång kvalifikationstid skulle kunna göra så att det får anses att ett värdepapper aldrig har förvärvats. Detta blir upp till domstolen att eventuellt pröva i framtiden.

---

<sup>43</sup> RÅ 1986 ref 36.

<sup>44</sup> Prop. 1997/98:133 s. 24 f.

#### **7.4 Villkor om fortsatt anställning**

I inledningen till denna framställning uttrycks att en av anledningarna till att ett företag upprättar aktierelaterade incitamentsprogram är att bibehålla och knyta nyckelpersoner till företaget. Den som funderar på att byta jobb ska förhoppningsvis hålls kvar genom tanken på uppsidan av deltagandet i ett incitamentsprogram, den underliggande meningen är att innehavaren ska kvarstå i anställning längre på grund av deltagande i programmet. Med tanke på detta så är det inte konstigt om utgivaren av en rättighet är angelägen om att programmet på något vis ska knyta innehavaren av rättigheten till anställningen. Arbetsgivaren vill så klart knyta den anställde till bolaget så länge som möjligt utan att för den delen behäfta programmet med så långtgående inskränkningar att instrumentets status som värdepapper förtas. Som tidigare sagts så är utgångspunkten att både utställare och deltagare vill att instrumentet ska klassas som ett värdepapper för att på så vis uppnå att instrumentet beskattas redan vid förvärvet (om nu förstås deltagaren inte betalar marknadsvärdet så klart). Kravet på fortsatt anställning uttrycks oftast genom olika typer av klausuler i optionsavtalet där innebörden av klausulerna är att den anställde kan förlora delar av eller hela uppsidan av instrumentet om hen avslutar sin anställning. Det gäller då som sagt att dessa klausuler inte förtar innehavarens rätt att överlåta instrumentet eller den ovillkorliga rättigheten till betalning eller leverans. Vilka typer av underliggande krav på anställning ställs då upp i optionsavtalen?

Ett exempel är kvalifikationstiden. Gemensamt för samtliga optioner är att de beläggs med en kvalifikationstid. Det är under denna period som optionen så att säga tjänas in. Under kvalifikationstiden kan inte innehavaren nyttja optionen för att förvärv den underliggande tillgången eller påkalla utbetalning av kontantbelopp när det gäller syntetiska optioner. Därmed får den anställde ett incitament att kvarstå i anställning under denna period för att sen kunna utnyttja rättigheten när kvalifikationstiden löpt ut. Optionen måste dock fortfarande vara fritt överlåtbar under kvalifikationstiden dvs. innehavaren måste kunna realisera optionen även under kvalifikationstiden för att optionen inte ska förlora sin karaktär av värdepapper.

Viktig att notera är att optionsvillkor som innebär att en option förfaller om anställningen avslutas innebär att optionen direkt diskvalificeras som ett värdepapper.<sup>45</sup> Ett värdepapper kan endast förfalla genom att löptiden har kommit till slutdagen för instrumentet.

Även om en option inte kan innehålla krav på att optionen förfaller då en anställning upphör så kan villkor om att optionen måste lämnas tillbaka om anställningen upphör vilket ju blir ett incitament för att kvarstå i tjänsten. I optionsavtal knutna till incitamentsprogram är det vanligt med s.k. ”good leaver” och ”bad leaver” klausuler. I avtalen specificeras vad som menas med en ”good” respektive ”bad” leaver och vad som händer om den anställde faller inom dess kategorier. Det är lite olika vilka krav som ställs upp för de olika kategorierna men det är inte helt ovanligt att en ”good leaver” innebär en anställd som lämnar sin post pga. sjukdom, pension eller dödsfall. Typiska tillstånd som den anställde inte råder över själv. Med en ”bad leaver” avses oftast alla andra skäl till att en anställning avslutas. Konsekvensen avseende vad som sker med den anställdes rättigheter när den anställde är en ”good leaver” brukar vara schysstare än om den anställde kategoriseras som en ”bad leaver”. Vanligt är att en ”good leaver” får sälja tillbaka sina rättigheter mot ett pris motsvarande marknadsvärdet medan en ”bad leaver” tvingas sälja tillbaka sina rättigheter till det lägsta av anskaffningspriset och aktuellt marknadsvärdet. Detta innebär ju att den anställde i en ”bad leaver” situation går miste om hela den eventuella uppgången. Rättigheten kan inte realiseras till marknadsvärde vilket med största sannolikhet innebär att köptionsavtal och syntetiska optionsavtal som är belagda med liknande klausuler inte bedöms som värdepapper. Att den anställde måste sälja tillbaka instrumentet vid anställningens upphörande behöver inte betyda att värdepappersstatusen försvinner men att den anställde inte får marknadspris skulle innebära att instrumentet inte är ett värdepapper.

Utgången i rättsfallen RÅ 1997 ref 71 och RÅ 2007 not 177 får anses som en bekräftelse på att syntetiska optioner är att betrakta som värdepapper under förutsättning att de är fritt överlåtbara och saknar koppling till anställning. Domen i HFD mål nr 443-16 får också ses som en bekräftelse på att i alla fall syntetiska optioner utgör värdepapper i skatterättslig mening under förutsättning att de är fritt överlåtbara och inte kopplade till anställningen. Om

---

<sup>45</sup> RÅ 1994 not 41 och RÅ 2003 not 41.

det däremot föreligger ett krav på fortsatt anställning för att kunna utnyttja optionerna så som i RÅ 2007 not 177 så anses karaktären av värdepapper ha gått förlorad. Syntetiska optioner ska då beskattas vid tidpunkten för utnyttjande i enlighet med kontantprincipen. I fallet konstaterades det också att personaloptionsregeln inte kan bli tillämplig avseende syntetiska optioner eftersom de endast ger rätt till en kontant utbetalning och inte ett värdepapper.

Utgången i det mål<sup>46</sup> som Kammarrätten i Stockholm behandlade 2013 där en anställd fått syntetiska optioner som var fritt överlåtbara men med en hembudsklausul om att bolaget skulle få återköpa optionerna om den anställd slutade, avviker från vad som konstaterats ovan. Kammarrätten kom fram till att optionsvillkoren var för starkt kopplade till anställningen och därmed kunde inte optionen anses utgöra ett värdepapper. Resonemanget bakom detta var att om den anställd realiserade optionen till en utomstående så skulle optionen ändå vara villkorad av att anställningen fortlöpte för annars skulle den utomstående kunna bli vingad att sälja tillbaka option till bolaget. Det har ju tidigare konstaterats att hembud och förköp inte förtar rättigheten dess status som värdepapper så länge som innehavaren erhåller marknadsmässig ersättning. Det får utgå från att så var fallet här och då kvarstår ju möjligheten för innehavaren att realisera rättigheten till aktuellt värde. Förvisso, som konstaterats ovan så säger HFD i RÅ 1997 ref. 71 att syntetiska optioner måste sakna all koppling till anställningen för att anses som ett värdepapper i skatterättslig mening. En viss koppling till anställningen uppställdes ju i detta fall men den kopplingen förtog ju varken möjligheten till ovillkorlig rätt till betalning eller möjligheten att realisera rättigheten när så önskades. Villkoret torde snarare vara tänkt som ett skydd för bolaget för undvika att sprida optionen efter att en innehavare slutat. Tanken var nog inte att anställda skulle överlåta optionerna när de fortfarande var anställda.

Ytterligare praxis som behandlar just kopplingar till anställning är HFD:s dom<sup>47</sup> från 2016 som ändrade utgången i ett tidigare överklagat förhandsbesked<sup>48</sup>. SRN och HFD kom fram till olika slutsatser avseende effekten av ett villkor om löfte om extra ersättning för att delfinansiera de anställdas köp av syntetiska optioner i bolaget. Då delfinansiering av köpet

---

<sup>46</sup> Kammarrätten i Stockholm, mål nr 2439-11.

<sup>47</sup> HFD mål nr 443-16.

<sup>48</sup> SRN:s förhandsbesked den 11 februari 2016.

endast skulle utgå givet att deltagaren kvarstod i anställning vid tidpunkten för utbetalningen ansåg både SRN och HFD att villkoret utgjorde ett incitament för att stanna kvar i bolaget. Men medan SRN ansåg att villkoret inskränkte så pass mycket att det förtog rättighetens status som värdepapper så ansåg HFD att villkoret inte kunde jämföras med ett villkor om fortsatt anställning. Att endast ett incitament att stanna kvar i anställning skulle tolkas som ett villkor om att kvarstå i anställning kan tyckas väl långtgående. Rätten att överlåta optionerna till marknadsvärde kvarstod ju vilket torde räcka för att statusen som värdepapper skulle kvarstå. Domen från HFD bekräftar inte bara vad som tidigare konstaterats att syntetiska optioner utgör värdepapper så länge de är fritt överlåtbara och utan koppling till anställningen utan konstaterar också att det är möjligt att subventionera ett erbjudande om syntetiska optioner utan att värdepappersstatusen går förlorad.

### **7.5 Slutsats**

Sammanfattningsvis så kan det sägas att klausuler om hembud och förköp både vad gäller köpoptioner och syntetiska optioner inte förtar värdepapperstatusen för dessa instrument så länge som möjligheten att realisera rättigheten till aktuellt marknadsvärde. Detta stöds av både domslut och uttalanden från Skatteverket. Det är däremot inte prövat vad som skulle ske om innehavaren skulle erhålla ett pris under marknadsvärdet. Det troliga är att statusen som värdepapper skulle gå om intet. Rättigheten har ju då inte kvar en ovillkorlig rätt till betalning motsvarande rättighetens faktiska värde som ju motsvaras av marknadsvärdet. Då varken köpoptioner eller syntetiska optioner emitteras genom ABL åtnjuter de inte heller en starkare ställning så som aktier och teckningsoptioner gör genom att per definition civilrättsligt anses som värdepapper vilket innebär att de kan behäftas med mer långtgående inskränkningar utan att rätten som värdepapper förtas. I alla fall enligt nuvarande rättstillämpning.

En kvalifikationstid utgör med största sannolikhet inte ett problem så länge som detta endast innebär en begränsning i när optionen kan utnyttjas för att förvärva aktier eller få kontant ersättning (syntetiska optioner). Däremot måste optionerna under hela kvalifikationstiden kunna avyttras på annat sätt för att säkerställa kravet på överlåtbarhet och ovillkorlig rätt till betalning eller leverans.

Vad som framförallt ställer till det för bolag som väljer att sätta upp incitamentsprogram med syntetiska optioner eller köptioner är det faktum att det är svårt att knyta de anställda till bolaget utan att värdepappersstatusen förtas. Att innehavaren alltid måste få en ovillkorlig rätt till betalning eller leverans innebär ju att en anställd som trots programmet väljer att avsluta sin anställning visserligen kan gå miste om att få köpa aktier i bolaget men blir ändå marknadsvärdigt kompenserad vid tidpunkten för den avslutade anställningen vilket gissningsvis inte är eftersträvansvärt för arbetsgivaren.

Ur ett klagörande perspektiv får det anses positivt att HFD ändrade SRN:s förhandsbesked avseende arbetsgivarens subvention av anställdas köp av syntetiska optioner. Den osäkerhet som redan råder avseende vilka villkor som kan kopplas till instrument som inte är utställda enligt ABL hade ytterligare spänts på om SRN:s förhandsbesked hade fått stå kvar. Det finns praxis<sup>49</sup> avseende liknande subventioner på aktier och de har tidigare godkänts utan att aktierna förlorat sin status som värdepapper. Jacobsson och Bergman för ett resonemang kring detta och menar att även om restriktionerna som tidigare nämnts kan vara mer långtgående utan att påverka värdepappersstatusen men just subventionen i sig tillsammans med att de grundläggande kriterier för att anses som värdepapper förelåg bör detta accepteras. Förvisso utgör utbetalningarna ett incitament att stanna men denna bonus beskattas ju som en tjänsteinkomst. Så det får anses rimligt att så även bör vara fallet för syntetiska optioner och därmed även köptioner. En annan aspekt som författarna påpekar är att noterade bolag är hänvisade till att använda sig av syntetiska optioner för att undvika beslutskraven i Leo-lagen vilket onoterat bolag slipper, vanligtvis riskkapitalbranschen, som kan upprätta incitamentsprogram med aktier och teckningsoptioner som kan knytas till anställningen utan att behöva anpassa sig till Leo-lagen vilket noterade bolag måste göra.<sup>50</sup>

---

<sup>49</sup> RÅ 2009 ref. 86.

<sup>50</sup> Jacobsson, S. och Bergman, T., *Rättsfallsanalys: Syntetiska optioner – Skatterättsnämnden på villovägar?*, SN 2016, s. 316.

## 8. Sammanfattning och analys

Min uppfattning är att det är viktigt att lagstiftaren tar fram någon form av ny lagstiftning avseende vad som anses utgöra ett värdepapper alternativt att detta klargörs ytterligare genom praxis. Att få till ett uttömmande förslag över vilka instrument som ska omfattas eller vilka inskränkningar som är tillåtna utan att förta instrumentet dess status som värdepapper vore förvisso önskvärt men kan möjligen vara svårt att få till. Nya instrument tillkommer fortlöpande på marknaden, vilka är svåra att förutse och därmed omfatta i ett uttömmande regelverk. Däremot är det kanske mer realistiskt att tydliggöra vilka rekvisit som ska vara uppfyllda för att instrumentet ska anses vara ett värdepapper. En lagstiftning inom skatterätten som tydligt talar om vilka typer av rättigheter som anses som värdepapper givet att vissa typer av inskränkningar inte förekommer.

Alternativet eller kanske snarare ett komplement till ny lagstiftning är klargörande genom praxis. De domar som finns på området är ofta ganska korta och det finns för det mesta inga tydliga motiv bakom utgången vilket gör att det kan vara svårt att avgöra vad som gjort att domstolen kommit fram till sitt beslut, är det i slutändan kvalifikationstiden eller återköpsklausulen till det lägsta av marknadsvärdet och erlagt pris som gjorde att värdepapperstatusen föll? De finns rekvisit som klargjorts tydligt genom praxis, så som att rättigheten ska besitta ett realiserbart värde och ge en ovillkorlig rätt till betalning men frågan som uppstår då är hur dessa rekvisit ska tillämpas? Vad menas med en ovillkorlig rätt till betalning och ett realiserbart värde? Och framförallt hur kan det vara olika beroende på om ett instrument är utställt enligt reglerna i ABL eller ej? Hur kan det vara ett krav på att en anställd alltid ska erhålla marknadsvärdig ersättning när det gäller köpoptioner eller syntetiska optioner för att rättighetens status som värdepapper inte ska förfalla medan en innehavare av en teckningsoptionsinnehavare kan erhålla noll kronor för sin rättighet i ett likvärdigt scenario utan att värdepappersstatusen faller bort?

När det kommer till ABL-instrument så är min uppfattning vidare att i princip vilka inskränkningar som helst kan åläggas dem utan att dess status som värdepapper förts eftersom de regleras genom ABL och enligt civilrättens syn ses som värdepapper per definition. Medan icke ABL-instrument som är ekonomiskt likvärdiga behandlas på ett annat

sätt. Svårt att se vad som egentligen är anledningen till att så är fallet. Det rimliga borde vara att samma typ av förfoganderättsinskränkningar gällde oavsett instrument.

I inledningen av uppsatsen skrev jag om att det är viktigt för deltagare och utgivare att kunna förutse hur och när beskattning av instrumentet ska ske redan när de väljer att delta och senare förvärvar instrumentet. Så som det ser ut idag råder en ganska stor osäkerhet avseende både vilka inskränkningar i rättigheten som kan ställas upp och hur långtgående de kan vara. Att inte kunna förutse hur och när instrumentet ska beskattas leder till stor osäkerhet och kan drabba båda parter hårt ekonomiskt. Förutsebarhet är en viktig princip för rättssäkerheten och därför är det extra viktigt att det klargörs vad som faktiskt ska vara beskattningstidpunkt för olika typer av instrument givet inskränkningar i villkoren. Staten utredning om incitament behandlar flera av dessa frågeställningar och tar upp möjliga och omöjliga lösningar för den delen. Min förhoppning är att det inom kort ska leda till en bättre lagstiftning kring incitamentsprogram och dess instrument.



## **Källförteckning**

### **Offentliga tryck**

Prop. 1989/90:50 *Om inkomstskatten före år 1990, m.m.*

Prop. 1990/91:142 *Om handel med finansiella instrument*

Prop. 1999/2000:2 del 1 *Inkomstskattelag*

SOU 2016:23 *Beskattning av incitamentsprogram*

### **Rättsfall**

#### **Högsta förvaltningsdomstolen**

RÅ 1986 ref.36

RÅ 1994 not 94

RÅ 1994 not 41

RÅ 1994 not 11

RÅ 1994 not 733

RÅ 1997 ref 71

RÅ 1996 ref 92

RÅ 2002 ref 78

RÅ 2007 not 177.

RÅ 2009 ref 86

RÅ 2009 not 206

RÅ 2010 not 129

HFD mål nr 443-16

#### **Kammarrätten**

KR i Stockholm dom den 31 maj 2013, mål nr 2439-11

#### **Skatterättsnämnden**

SRN:s förhandsbesked den 17 september 1998

SRN:s förhandsbesked den 22 juni 2005

SRN:s förhandsbesked den 11 februari 2016

### **Litteratur**

Andersson, L. & Bratteberg, J., *Incitamentprogram Belöningsformer för anställda – vinstdelning, optioner, försäkringar mm*, Björn Lundén Information AB, 2000

Edvardsson, L., *Skatteregler för incitamentsprogram*, Norstedts Juridik AB, 2012

Tivéus, U., Jacobsson, S., *Skatt på finansiella instrument*, Norstedts juridik AB, 2013

### **Artiklar**

Jacobsson, S., Bergman, T., *Syntetiska optioner – Skatterättsnämnden på villovägar?*, Skattenytt nr 5, SkatteNytt 2016 s. 316 -

Tivéus, U., *Återköp av egna aktier*, SkatteNytt 2000 s. 253-260

### **Övrigt**

AMN, uttalande från Aktiemarknadsnämnden 2002:01

Skatteverkets rättsfallsprotokoll 29/98