HÖGSKOLAN
I GÄVLE

AKADEMIN FÖR UTBILDNING OCH EKONOMI
Avdelningen för ekonomi

Huruvida bostadsrätter inkomstskatterättsligt likställs med fastigheter i yrkesmässig handel

I ljuset av bostadsrättens egenskap av delägarrätt

Linn Lissollas

Elvira Rask

VT 2024

Examensarbete, Grundnivå (kandidatexamen), 15 hp
Rättsvetenskap
Rättsvetenskapligt program med inriktning mot skatterätt och fastighetsrätt
JUG500

Handledare: Mikael Ek
Examinator: Hajo Holtz

Abstrakt

Om en fysisk person, det vill säga en privatperson, anses sälja en fastighet yrkesmässigt kan det medföra närmare tre gånger så betungande beskattning som vid en annan fastighetsförsäljning. Gränsdragningen när en fastighet anses säljas yrkesmässigt styrs av bestämmelserna om handel med fastigheter. Vidare har Högsta förvaltningsdomstolen valt att likställa bostadsrätter med fastigheter i sammanhanget. Mot bakgrunden av att en bostadsrätt enligt lagstiftningen är en delägarrätt och i övrigt omfattas av andra inkomstskatterättsliga bestämmelser än fastigheter, är syftet med uppsatsen dels att utreda om det föreligger några skillnader i bedömningen mellan fastigheter och bostadsrätter i yrkesmässig handel, dels om en bostadsrätt bör betraktas mer som en andelsrätt i en bostadsrättsförening än som en nyttjanderätt till en viss lägenhet. Med hjälp av rättsdogmatisk metod har vi i fråga om *de lege lata* studerat lagstiftning, förarbeten, rättspraxis, doktrin och övriga källor. Efter analysen kan vi konstatera att Högsta förvaltningsdomstolen har å ena sidan lagt stor vikt vid bostadsrättens nyttjanderätt till en viss lägenhet på grund av prisbildande faktorer som läge, storlek och modernitet som har betydelse för boendet. Å andra sidan har Högsta förvaltningsdomstolen konstaterat att fysiska personer inte kan anses bedriva handel med andra delägarrätter än bostadsrätter, vilket medför att beskattningen har blivit mindre än hälften så betungande vid aktiehandel. Högsta förvaltningsdomstolens resonemang har bemött kritik av såväl oss som andra författare dels i fråga om det strider mot legalitetsprincipen med beaktande av hur lagstiftningen är formulerad, dels huruvida en bostadsrätt bör klassificeras med hänsyn till de ekonomiska förpliktelserna till bostadsrättsföreningen. I ljuset av *de lege ferenda* har vi sålunda föreslagit förändringar i lagstiftningen som kan förtydliga rättsläget och förstärka förutsebarheten.

Nyckelord: Bostadsrätt, delägarrätt, fastighet, handel, lagertillgång, kapitaltillgång.

Förkortningslista

ABL	Aktiebolagslag (2005:551)
BRL	Bostadsrättslag (1991:614)
dnr	Diarienummer
f.	Och följande sida
ff.	Och följande två sidor
Fi	Finansdepartementet
FL	Förvaltningslag (2017:900)
HBL	Lag (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
IL	Inkomstskattelag (1999:1229)
JB	Jordabalk (1970:994)
Kap.	Kapitel
KR	Kammarrätten
M.fl.	Med flera
M.m.	Med mera
Not.	Notis
Nr	Nummer
Prop.	Proposition
Red.	Redaktör
Ref.	Referat
RF	Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform
RÅ	Regeringsrättens årsbok
S.	Sida
SAL	Socialavgiftslag (2000:980)
SLF	Lag (1990:659) om särskild löneskatt på vissa förvärvsinkomster
SOU	Statens offentliga utredningar
St.	Stycke

Innehållsförteckning

Abstrakt 2

Förkortningslista 3

1. Inledning 5

1.1 Bakgrund 5

1.2 Tidigare forskning 5

1.3 Syfte 6

1.4 Metod och material 6

1.4.1 Introduktion 6

1.4.2 Rättsdogmatisk metod 6

1.4.3 Lagtolkningsmetoder och legalitetsprincipen 7

1.4.4 Material 8

1.4.5 Centrala begrepp 9

1.5 Avgränsningar 10

1.6 Disposition 10

2. Handel med fastigheter 12

2.1 Introduktion 12

2.2 Gränsdragningen mellan yrkesmässig och annan försäljning 12

2.3 Beskattningskonsekvenser 15

2.4 Sammanfattning 16

3. Handel med delägarrätter 18

3.1 Introduktion 18

3.2 Kan aktier handlas yrkesmässigt? 18

3.3 Beskattningskonsekvenser 20

3.4 Sammanfattning 21

4. Handel med bostadsrätter 22

4.1 Introduktion 22

4.2 Gränsdragningen mellan yrkesmässig och annan försäljning 22

4.3 Likheter och skillnader med fastigheter 26

4.4 Likheter och skillnader med delägarrätter 28

4.5 Sammanfattning 31

5. Slutsatser 32

5.1 Introduktion 32

5.2 Förslag till de lege ferenda 32

5.3 Sammanfattande slutsatser 33

Källförteckning 34

Bilaga 37

1. Inledning

1.1 Bakgrund

En fysisk person som självständigt köper och säljer fastigheter under en viss period i vinstsyfte kan anses bedriva handel med fastigheter. Med andra ord anses fastigheterna då ingå i en näringsverksamhet. Inom inkomstskatterätten klassificeras sådana fastigheter som lagertillgångar medan övriga fastigheter klassificeras som kapitaltillgångar. Det är stor skillnad i beskattningen vid försäljningen eftersom kapitaltillgångar enbart beskattas med statlig skatt, medan lagertillgångar därutöver beskattas med kommunal skatt. Det finns inte någon lagstiftad schablon över hur gränsdragningen mellan lagertillgångar och kapitaltillgångar ska göras, utan bedömningen får göras med beaktande av rådande rättspraxis.[1] Avgörande för bedömningen har främst varit frekvensen försäljningar och avsikten med innehaven. Det är ostridigt att bestämmelserna om handel med fastigheter inte bara omfattar fastigheter utan även bostadsrätter. Rättsläget framstår dock som diffust i fråga om det föreligger några skillnader i bedömningen av yrkesmässig handel mellan fastigheter och bostadsrätter. Med det sagt är det vilseledande att lagstiftaren har valt att använda begreppet ”fastigheter” i bestämmelsen om yrkesmässig handel i ljuset av att en bostadsrätt samtidigt per legaldefinition är en andel i en bostadsrättsförening, det vill säga en delägarrätt i en ekonomisk förening. Bostadsrättsinnehavaren äger sålunda inte lägenheten, utan bostadsrättsföreningen är den egentliga fastighetsägaren. Domstolarna har dock valt att lägga stor vikt vid likheterna mellan bostadsrätter och fastigheter utan att ha beaktat de övriga inkomstskatterättsliga olikheterna. Mot den bakgrunden uppkommer frågan om andra delägarrätter än bostadsrätter kan föranleda samma inkomstskatterättsliga konsekvenser vid yrkesmässig handel.

1.2 Tidigare forskning

Det finns viss tidigare litteratur skriven om handel med fastigheter som berör gränsdragningen när en fastighet anses yrkesmässigt handlad.[2] Slutsatsen har varit att faktorer som antalet försäljningar, innehavstiden och avsikten med innehaven har avgörande betydelse för bedömningen.[3] Vi upplever att det finns en lucka i forskningen om handel med bostadsrätter och särskilt i fråga om att göra en jämförelse med handel med övriga delägarrätter. Med det sagt saknar vi forskning om hur bedömningen för yrkesmässig handel enligt *de lege lata* skiljer sig åt dels mellan bostadsrätter och fastigheter, dels mellan bostadsrätter och aktier. Vidare saknar vi en kritisk analys i fråga om en bostadsrätt inkomstskatterättsligt bör likställas antingen med en fastighet i karaktär av bostad eller med en aktie i ljuset av den juridiska egenskapen av delägarrätt.

[1] Med rättspraxis menas avgöranden från högre instans. Martinger, *Nordstedts Juridiska Ordbok,* s. 200.
[2] Se till exempel Andersson m.fl., *Beskattning av fastigheter och bostadsrätter*, 2021.
[3] Andersson m.fl., *Beskattning av fastigheter och bostadsrätter,* s. 154.

1.3 Syfte

Syftet med denna uppsats är att analysera om en bostadsrätt vid fysiska personers yrkesmässiga handel närmare bör betraktas som en andelsrätt i ljuset av de ekonomiska förpliktelserna likt övriga delägarrätter, än som en nyttjanderätt likt en fastighet. För att framföra en övertygande argumentation om vad vi anser att en bostadsrätt bör klassificeras som, kommer vi dels att jämföra generella inkomstskatterättsliga kännetecknen för fastigheter, bostadsrätter respektive andra delägarrätter enligt *de lege lata*. Dels kommer vi att kritiskt granska huruvida bedömningskriterierna för yrkesmässig handel med nyssnämnda tillgångar konsekvent avspeglar skattesystemet och vilka beskattningskonsekvenser det medför.

För att uppfylla syftet kommer vi sålunda att analysera rättspraxis som berör yrkesmässig handel med både fastigheter, bostadsrätter respektive andra delägarrätter än bostadsrätter. Därefter kommer vi att diskutera likheter och skillnader mellan dessa för att avslutningsvis föreslå förändringar i lagstiftningen i enlighet med *de lege ferenda* som vi anser hade avspeglat ett mer konsekvent och rättssäkert skattesystem. Med det sagt kommer vi att redogöra hur såväl domstolarna som vi tolkar att en bostadsrätt bör klassificeras inkomstskatterättsligt enligt *de lege lata* för att därefter ge förslag till *de lege ferenda* som stämmer överens med våra slutsatser.

1.4 Metod och material

1.4.1 Introduktion

I den här uppsatsen har vi valt att använda oss av rättsdogmatisk metod för att uppfylla syftet. Nedan följer en redogörelse om varför vi har valt att använda rättsdogmatisk metod och hur vi har använt metoden. Vidare följer vilka lagtolkningsmetoder som vi har använt för att tolka rättskällorna, huruvida vi har beaktat legalitetsprincipen samt vilka rättskällor som vi har studerat i enlighet med rättskällehierarkin. Avslutningsvis presenterar vi några centrala legaldefinitioner som återges löpande och som läsaren bör känna till för att kunna tillgodogöra sig resterande innehåll i uppsatsen. Materialet nedan presenteras utifrån lagstiftningen, förarbeten, rättspraxis, doktrin och några myndigheters kommentarer. I anslutning till vår redogörelse återges några olika författares tolkningar i doktrin som styrker våra uppfattningar av rättsdogmatisk metod och rättskällehierarkin.

1.4.2 Rättsdogmatisk metod

Vi har använt oss av rättsdogmatisk metod genom att dels beskriva den gällande rätten, dels argumentera för hur vi anser att rättsläget bör se ut. Detta tillvägagångssätt styrks av Alexander Peczenik som illustrerar rättsdogmatisk metod som ett inre och yttre system. Med det inre systemet menar Peczenik den deskriptiva gällande rätten – och med det yttre systemet menar Peczenik normativa argument som kritiserar den gällande rätten.[4] Jan Kleineman har liknande syn på rättsdogmatisk metod som såväl oss som Peczenik. Kleineman uttrycker med andra ord

[4] Peczenik, *Juridikens allmänna läror,* s. 249 f.

det ”inre systemet” som *de lege lata* respektive det ”yttre systemet” som *de lege ferenda*.[5] Kleineman är vidare av uppfattningen att argumentationen ofta är viktigare än själva svaret.[6] Vi anser sålunda att rättsdogmatisk metod är lämplig för att uppfylla uppsatsens syfte eftersom rättsläget är någorlunda diffust och öppet för tolkningsutrymme. För att uppfylla syftet har vår normativa argumentation haft en mer betydelsefull roll än den deskriptiva gällande rätten. Med andra ord menar vi att det i ljuset av författarnas tolkningar är berättigat att tolka rättskällorna med egna ord och framföra kritik mot rättsläget, såvida det tydligt kan urskiljas vad som är gällande rätt respektive vad som är vår egen kritiska analys mot den gällande rätten. Vår uppfattning styrks även av Eva-Maria Svensson som uttrycker rättskällornas tolkningsutrymme som *de lege interpretata*. Svensson understryker även att tolkningar av gällande rätt förutsätter en noggrann akribi, det vill säga att det tydligt framgår både vilka källor som har använts och hur källorna har använts.[7] För att på ett trovärdigt sätt styrka hur vi anser att rättsläget bör se ut har vi sålunda baserat argumenten på våra tolkningar av rättskällorna enligt rättsdogmatisk metod samt i ljuset av de nedan redovisade lagtolkningsmetoderna och legalitetsprincipen. Vår redogörelse huruvida vi anser att rättsläget bör se ut är med andra ord baserad på *de lege lata.* Med det sagt kommer våra åsikter på ett eller annat sätt till uttryck i rättskällorna – men på grund av att det finns utrymme för tolkningar har domstolarna tolkat *de lege lata* annorlunda än vad vi har gjort. Mot den bakgrunden har vi avslutningsvis gett förslag på *de lege ferenda.*

1.4.3 Lagtolkningsmetoder och legalitetsprincipen

Vi har framför allt använt oss av restriktiv och extensiv tolkning för att analysera rättskällorna. Med restriktiv tolkning menas att lagstiftningen tolkas ordagrant. Motsatsvis utvidgas lagens bokstavliga betydelse till att tillämpas på liknande situationer om den tolkas extensivt.[8] Om lagstiftningen är tydlig ska den tolkas restriktivt. Om lagtexten inte överensstämmer med förarbetet går lagtexten dock först i enlighet med rättskällehierarkin, såvida lagtexten inte framstår som uppenbart felaktigt införlivad. Restriktiv och extensiv tolkning kan jämföras med objektiv respektive subjektiv tolkning.[9] Till exempel kan domstolarna antingen ha tolkat bestämmelserna om handel med fastigheter restriktivt till att endast omfatta just handel med fastigheter, alternativt kan bestämmelserna ha tolkats extensivt till att även omfatta handel med andra liknande tillgångar.[10] I förekommande fall när så har varit lämpligt har vi även använt oss av andra tolkningsmetoder för att tolka rättskällorna, exempelvis systematisk tolkning som innebär att lagen tolkas i ljuset av hela rättssystemet, det vill säga hänsyn tas till både den enskilda lagens plats och andra lagar i rättssystemet.[11] Om det saknas bestämmelser för en viss situation använder sig domstolarna av analog lagtolkning, vilket innebär att stor vikt läggs vid likheterna med en annan lagreglerad liknande situation. Vid analogitolkning ligger fortfarande stor vikt vid lagens syfte även fast tolkningen går utöver lagens ordalydelse. Motsatsen till

[5] Kleineman, *Rättsdogmatisk metod,* s. 36.
[6] Kleineman, *Rättsdogmatisk metod,* s. 25.
[7] Svensson, *De lege interpretata – om behovet av metodologisk reflektion,* s. 213 f.
[8] Martinger, *Nordstedts Juridiska Ordbok,* s. 72 och 193.
[9] Melz, *Inkomstskatt – En lärobok i skatterätt,* s. 607 f.
[10] Se 2 kap. 6 § IL för den inkomstskatterättsliga definitionen av en fastighet. Jämför den civilrättsliga definitionen i 1 kap. 1 § 1st. JB.
[11] Dahlman, *Juridiska grundbegrepp*, s. 158.

analogitolkning är *e contrario*-tolkning som innebär att lagen förutsätts vara stiftad för ett specifikt fall som inte kan tolkas analogiskt. Till exempel om något är förbjudet enligt lagen innebär det *e contrario* att den motsatta omständigheten är tillåten.[12]

I ljuset av legalitetsprincipen har vi valt att inte tolka rättskällorna analogiskt eller *e contrario*. Det är allmänt vedertaget att analogiska och *e contrario*-tolkningar strider mot legalitetsprincipen.[13] Legalitetsprincipen är grundlagsfäst och kommer till uttryck i 1 kap. 1 § 3st. RF som stadgar att en myndighet endast får vidta åtgärder som har stöd i lagen. Vi tolkar legalitetsprincipen restriktivt som att det är nödvändigt att beakta primärkällan, det vill säga lagstiftningen, medan rättspraxis får anses vara en sekundärkälla eftersom domstolarna baserar sina avgöranden på tolkningar av olika rättskällor. Vår tolkning styrks av Kari Sulo Tikka som uttrycker legalitetsprincipen inom skatterätten som *nullum tributum sine lege,* det vill säga ”ingen skatt utan lag”. Tikka menar att legalitetsprincipen är den viktigaste principen inom skatterätten eftersom den skyddar enskilda skattebetalare genom att skatteuttag förutsätter stöd i lagen. Tikka medger dock att det råder olika uppfattningar om vad föreskriftskravet innefattar.[14] Robert Påhlsson anser att användningen av rättspraxis i rättstillämpningen förutsätter dels att lagtolkningen i domen är tillräckligt tydlig, dels att det är samma rättsfråga som behandlas i domen som i den senare rättsutredningen.[15] Som Tikka uppger råder det dock delade meningar om författningsstödet ska tolkas restriktivt som i enbart lagstiftningen eller extensivt som i flera rättskällor. Regeringen ansåg att legalitetsprincipen så som den kommer till uttryck i förvaltningslagen[16] skulle utformas med begreppet ”rättsordning” i stället för Lagrådets förslag ”lag eller annan författning”. Regeringen menade att begreppet ”rättsordning” skulle täcka fler rättskällor än enbart lagstiftningen.[17]

1.4.4 Material

I ljuset av *de lege lata* har vi analyserat lagstiftning, förarbeten, rättspraxis, doktrin och övrigt material enligt uppräknad ordning. Vår tolkning av rättskällehierarkin stöds av Claes Sandgren som anser att den som använder sig av rättsdogmatisk metod ska analysera de rättskällor som vanligtvis tillämpas för att stadga gällande rätt. Sandgren uppger att vissa även är av uppfattningen att myndighetspraxis, soft law[18] och personliga värderingar ska ses som rättskällor. Sandgren menar dock att samtliga rättskällor förväntas följas trots att de bär olika grad av auktoritet, det vill säga olika företrädesordning.[19] Till skillnad från Sandgren menar Kleineman att förarbeten oftast bör likställas med doktrinens auktoritet längst ned i rättskällehierarkin eftersom båda har egenskapen av att beskriva bakgrunden för en rättsregel utan att vara bindande.[20] Vi är till skillnad från Kleineman av uppfattningen att förarbeten bör

[12] Melz, *Inkomstskatt – En lärobok i skatterätt,* s. 613 f.
[13] Andersson m.fl., *Beskattning av fastigheter och bostadsrätter,* s. 27.
[14] Tikka, *Om principer vid tolkningen av skattelag,* s. 658.
[15] Påhlsson, *Skatterättspraxis i utveckling – principer för rättsfallsanalys,* s. 119.
[16] Se 5 § 1st. FL.
[17] Prop. 2016/17:180, s. 57 ff.
[18] Med soft law menas icke bindande bestämmelser.
[19] Sandgren, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare,* s. 47 f.
[20] Kleineman, *Rättsdogmatisk metod,* s. 28.

tillmätas högre auktoritet än doktrin eftersom lagstiftarens ursprungliga vilja kommer till uttryck i förarbeten, medan doktrinen dels kan innehålla forskarens subjektiva värderingar, dels kan framställa ett urval av gällande rätt efter forskarens eget intresseområde. I fråga om lagstiftning har vi studerat inkomstskattelagen och andra relevanta lagar för att ge en nödvändig helhetsbild. Avseende förarbeten har vi bland annat analyserat om regeringens, stadsledningskontorets och remissinstansernas förslag har skiljt sig åt jämfört med riksdagens slutliga beslut. I fråga om rättspraxis har vi analyserat prejudikat från Högsta förvaltningsdomstolen i första hand och rättsfall från kammarrätterna i andra hand. För att uppfylla syftet har vi analyserat rättspraxis som berör yrkesmässig handel med både fastigheter, bostadsrätter och andra delägarrätter. Med hänsyn till att det finns många rättsfall på området har vi gjort ett urval för att belysa de huvudsakliga skillnaderna mellan fastigheter, bostadsrätter och andra delägarrätter i frågan. I förekommande fall när flera rättsfall belyser samma rättsfråga har vi sålunda valt att ta med ett eller ett par av dessa som vi upplevde innehöll mest utförliga domskäl. Anledningen till att vi har valt att analysera kammarrättsdomar är att det i förekommande fall saknas prövning av den aktuella rättsfrågan i högsta instans. För att ge en djupare analys och komplettera nyssnämnda rättskällor har vi även studerat doktrin och övrigt material där olika forskare har uttryckt sina tolkningar. I egenskap av uppsatsförfattare anser vi att vi har ett bredare förhållningssätt till rättskällehierarkin än en praktiskt verksam jurist som arbetar under offentligt uppdrag. Detta resonemang styrks av Svensson som anser att rättskällehierarkin ser olika ut beroende på vem som är uppdragsgivare.[21]

1.4.5 Centrala begrepp

Nedan följer de mest centrala begreppen som återges konsekvent i uppsatsen, varför läsaren inledningsvis bör känna till dess juridiska innebörd. Vi anser även att det ligger i linje med uppsatsens syfte att förstå och kunna skilja på de nedan redovisade begreppen. Av utrymmesskäl har vi avgränsat oss till att inte förklara samtliga för uppsatsen relevanta juridiska begrepp ingående. När så har varit lämpligt har vi förklarat andra begrepp löpande i uppsatsen.[22]

Med *lagertillgång* menas enligt 17 kap. 3 § 1st. IL en tillgång som är avsedd för omsättning eller förbrukning. Skatteverket förklarar att det inte är tillgångens natur i sig som avgör om den ska anses som en lagertillgång eller inte – utan det är avsikten med innehavet som är den avgörande faktorn.[23] En fastighet anses som en lagertillgång om den ägs av någon som bedriver handel med fastigheter.[24] Likaså anses en andel i en bostadsrättsförening som en lagertillgång om den innehas av någon som bedriver yrkesmässig handel.[25] Vår uppfattning är att det är avsikten vid förvärvet som avgör om tillgången ska ses som en lagertillgång, dock torde det kunna utredas först vid avyttringen då det är svårt att bevisa avsikten under innehavstiden.

[21] Svensson, *De lege interpretata – om behovet av metodologisk reflektion,* s. 223 f.
[22] För fler begreppsförklaringar, se till exempel Martinger, *Nordstedts Juridiska Ordbok*, 2013.
[23] Skatteverket, *Vad är lager?,* 2024.
[24] KR mål nr 711-714-19, s. 3.
[25] HFD 2019 ref. 47, p. 12.

En *kapitaltillgång* är enligt 25 kap. 3 § 2st. IL en annan tillgång än en lagertillgång. Skatteverket anser att det saknar betydelse för den skattemässiga bedömningen om en person har klassificerat en tillgång som kapitaltillgång i sina räkenskaper – gränsdragningen styrs precis som för lagertillgångar av rättspraxis.[26] Enligt vår mening torde det sålunda likt lagertillgångar kunna utredas först vid avyttringen om en tillgång är en kapitaltillgång.

Med *delägarrätt* avses enligt 48 kap. 2 § 1st. IL bland annat en aktie, en teckningsrätt, en fondaktierätt och en andel i en ekonomisk förening. En bostadsrättsrättsförening är i sin tur enligt 1 kap. 1 § 1st. BRL en ekonomisk förening. Med andra ord är en bostadsrätt en andel i en ekonomisk förening, det vill säga en delägarrätt, jämför 1 kap. 3 § 1st. BRL.

En *nyttjanderätt* innebär en rätt att på ett bestämt sätt få använda någon annans fastighet.[27] En bostadsrättsinnehavare äger en nyttjanderätt till en av bostadsrättsföreningens specifika lägenheter.[28] Likaså äger en hyresgäst en nyttjanderätt till en av hyresvärdens lägenheter, jämför 12 kap. 1 § JB. En nyttjanderättsinnehavare äger sålunda inte lägenheten, utan äger i stället rätten att få nyttja den som bostad eller lokal.

1.5 Avgränsningar

Inom ramen för den här uppsatsen har vi valt att fokusera på fysiska personers yrkesmässiga handel, med andra ord har vi inte mer än översiktligt när så har varit nödvändigt analyserat vad som gäller för juridiska personer, till exempel aktiebolag. Med anledning av att vi har valt att fokusera på fysiska personers yrkesmässiga handel har vi även avgränsat oss till att inte behandla näringsfastigheter och näringsbostadsrätter som framför allt innehas av juridiska personer. Anledningen till att vi har valt att fokusera på fysiska personer är inte bara av utrymmesskäl, utan även med hänsyn till att juridiska personer beskattar alla sina inkomster i inkomstslaget näringsverksamhet. Rättsläget framstår sålunda redan som någorlunda utrett för juridiska personer. I fråga om delägarrätter har vi översiktligt beskrivit vilka tillgångar som omfattas av definitionen, dock har vi främst fokuserat vår analys på bostadsrätter och aktier. Vidare har vi avgränsat oss till att inte behandla bestämmelserna om byggnadsrörelse mer än översiktligt, dels då bestämmelserna främst träffar juridiska personer, dels då bestämmelserna är väldigt lika de som gäller för yrkesmässig handel – den främsta skillnaden är bedömningen om egen byggverksamhet på fastigheten har föranlett värdeökning.[29] Eftersom det är utom uppsatsens syfte att analysera näringskriterierna har dessa endast beskrivits översiktligt.

1.6 Disposition

I det första kapitlet introducerar vi läsaren i ämnet, redogör för syftet med uppsatsen och förklarar hur vi kommer att gå till väga för att uppfylla syftet. I kapitel två till fyra redogör vi

[26] Skatteverket, *Gränsdragningen mellan kapitaltillgång och lagertillgång,* 2024.
[27] Lantmäteriet, *Nyttjanderätt,* 2024.
[28] SOU 2000:34, s. 352.
[29] Med byggverksamhet menas ny-, till- och ombyggnation på fastigheten, se Skatteverkets ställningstagande 2015-07-01, dnr 131 361964-15/111.

därefter för den gällande rätten *(de lege lata),* vilket är en förutsättning för att kunna uppfylla syftet i fråga om hur vi anser att rättsläget bör se ut i jämförelse med hur det faktiskt ser ut. I det andra kapitlet analyserar vi gränsdragningen när en fastighet anses yrkesmässigt handlad, därefter analyserar vi handel med övriga delägarrätter än bostadsrätter i det tredje kapitlet respektive handel med bostadsrätter i det fjärde kapitlet. När vi fortsättningsvis skriver ”handel med bostadsrätter” menar vi yrkesmässig handel med bostadsrätter som omfattas av bestämmelserna om handel med fastigheter. I de följande kapitlen om yrkesmässig handel förklarar vi inledningsvis i respektive kapitel vad som generellt sett kännetecknar den aktuella tillgången inkomstskatterättsligt, eftersom det är inom ramen för uppsatsens syfte att jämföra de olika kännetecknen. Vår avsikt med analysen om yrkesmässig handel med nyssnämnda tillgångar är att kritiskt granska om skattesystemet är konsekvent för lika slag av tillgångar. I anslutning till kapitlen om yrkesmässig handel redogör vi även för beskattningskonsekvenserna vid försäljning av lagertillgångar respektive kapitaltillgångar. Avsikten med att beskriva beskattningskonsekvenserna är att ge läsaren helhetsbilden av rättsläget, det vill säga från att en tillgång förvärvas till att den avyttras och beskattas. Genom att redovisa hela kedjan i skattesystemet kan läsaren se att skattesystemet i förekommande fall är inkonsekvent, vilket vi i enlighet med uppsatsens syfte vill åstadkomma förändring i. I samband med den gällande rätten redovisar vi vår egen analys och diskuterar skillnader i yrkesmässig handel dels mellan bostadsrätter och fastigheter, dels mellan bostadsrätter och övriga delägarrätter. På så vis besvarar vi vårt huvudsakliga syfte i fråga om en bostadsrätt bör betraktas mer som en andelsrätt än som en nyttjanderätt, genom att kritiskt analysera hur domstolarna har resonerat i praktiken. I det femte kapitlet föreslår vi förändringar i lagstiftningen *(de lege ferenda),* följer upp syftet samt redogör för en kort sammanfattning av hela uppsatsen. Inför respektive kapitel som följer nedan presenteras syftet med kapitlet och en kort introduktion för det kommande innehållet, därefter avslutas respektive kapitel med en kort sammanfattning av det redovisade materialet. Kursiveringar i uppsatsen är våra tillägg.

2. Handel med fastigheter

2.1 Introduktion

Syftet med det här kapitlet är att ge läsaren bakgrunden för bestämmelserna om handel med fastigheter utifrån lagstiftningen, förarbeten, rättspraxis från Högsta förvaltningsdomstolen, Skatteverkets kommentarer och doktrin. I kapitlet fokuserar vi sålunda på att analysera gränsdragningen när en fastighet anses yrkesmässigt handlad för att senare kunna jämföra detta med yrkesmässig handel med bostadsrätter i avsnitt 4.3, vilket är i linje med uppsatsens huvudsyfte. När vi skriver ”fastighet” menar vi inte bara mark utan också byggnad, även om den är lös egendom, se 2 kap. 6 § IL.[30] Djupgående detaljer om byggmästarsmitta, näringskriterier och beskattningskonsekvenser har av utrymmesskäl utelämnats. I anslutning till den gällande rätten redogör vi våra egna tolkningar och vår kritiska analys mot rättsläget. Därefter redovisas och jämförs översiktligt de lagstadgade beskattningskonsekvenserna vid försäljning av en fastighet som klassificeras som en lagertillgång respektive som en kapitaltillgång. Avslutningsvis följer några sammanfattande slutsatser av analysen i kapitlet.

2.2 Gränsdragningen mellan yrkesmässig och annan försäljning

Syftet med bestämmelserna om handel med fastigheter är att motverka att personer med anknytning till yrkesmässig verksamhet omvandlar värdestegringar till kapitalinkomster med betydligt lägre skatt än för näringsinkomster.[31] Enligt 27 kap. 2 § IL anses den som innehar en tillgång som är en lagertillgång enligt bestämmelserna i 4–7 §§ bedriva handel med fastigheter. I 27 kap. 4 § 1st. IL stadgas den så kallade byggmästarsmittan. Byggmästarsmitta innebär att om en fastighet förvärvas genom köp, byte eller på liknande sätt av någon som bedriver handel med fastigheter, blir fastigheten en lagertillgång hos förvärvaren. Vidare anges i 3st. att nyssnämnda inte gäller privatbostäder, det vill säga bostäder som till övervägande del används av ägaren eller dennes närstående som permanentboende eller fritidsbostad.[32] I 27 kap. 5 § IL stadgas några undantag då en fastighet inte ska anses som en lagertillgång. Undantagen kommer inte att behandlas i någon vidare utsträckning i denna uppsats på grund av utrymmesskäl. Vidare avser 27 kap. 6 och 7 §§ IL juridiska personers fastighetsinnehav som inte heller kommer att behandlas i den här uppsatsen i enlighet med vad som anfördes i avsnitt 1.5. Av förarbetena framgår att det inte finns någon vidare förklaring i lagen till vad som avses med handel med fastigheter utöver nyss anförda, i stället görs bedömningen dels utifrån näringskriterierna i 13 kap. 1 § IL, dels utifrån den omfattande rättspraxis som finns på området.[33]

De tre näringskriterierna i 13 kap. 1 § 1st. IL är förvärvsverksamhet, yrkesmässighet och självständighet. Av 3st. framgår att privatbostäder inte kan ingå i en näringsverksamhet. Med förvärvsverksamhet menas med andra ord ett vinstsyfte, det vill säga syftet med verksamheten

[30] Jämför den civilrättsliga definitionen av en fastighet i 1 kap. 1 § 1st. JB; ”Fast egendom är jord”.
[31] Skatteverket, *Beskattning av fastigheter och andelar som är lagertillgångar,* 2024.
[32] Se 2 kap. 8, 13 och 18 §§ IL för definitionen av en privatbostad och 2 kap. 22 § IL för närståendekretsen.
[33] Prop. 1999/2000:2, s. 339.

är att den ska ge ett ekonomiskt utbyte.[34] Om intäkterna är större än kostnaderna i verksamheten förutsätts i regel ett vinstsyfte föreligga.[35] Avgörande är dock att syftet med verksamheten är att den ska gå med vinst – och inte att verksamheten faktiskt gör det. För att avgöra om det föreligger ett vinstsyfte beaktas det ofta om verksamheten som sådan brukar bedrivas för att göra vinster.[36] Enligt vår mening torde de flesta verksamheter ha ett underliggande vinstsyfte, det vill säga att kostnaderna inte ska överstiga intäkterna. Av förenklingsskäl kommer vi fortsättningsvis att benämna ”förvärvsverksamhet” som ”vinstsyfte”. Att verksamheten ska bedrivas yrkesmässigt innebär vidare att den ska vara av viss omfattning, bedrivas varaktigt och regelbundet.[37] En verksamhet som bedrivs under en kort period kan ändå anses som omfattande, liksom en verksamhet som bedrivs under en lång period kan anses som regelbunden även om den inte är särskilt omfattande.[38] Vi tolkar det som att kraven på omfattning, varaktighet och regelbundenhet varierar beroende på bransch. Till exempel anser vi att en person som bedriver yrkesmässig handel med tillgångar inte behöver lägga ned lika mycket tid per vecka som någon som bedriver daglig verksamhet inom detaljhandeln. Med andra ord menar vi att en detaljhandlare kan göra många inköp under en kort period medan en investerare kan göra få inköp under en lång period. Båda verksamheterna kan likväl anses som yrkesmässiga. Slutligen innebär kravet på självständighet att verksamheten inte får bedrivas under anställning hos en arbetsgivare.[39] För uppdragstagare, där anställning saknas, har det betydelse för bedömningen om det finns ett avtal med uppdragsgivaren och i sådant fall vad avtalet innehåller.[40] Regelbundenheten och beroendeställningen enligt avtalet blir då avgörande vid bedömningen.[41] Om de tre näringskriterierna är uppfyllda anses verksamheten vanligtvis påbörjad redan från och med den första affärshändelsen som genererar en intäkt.[42] Vi tolkar självständighetskravet extensivt som att en anställd person kan utifrån sina egna yrkeskunskaper bedriva självständig verksamhet såvida det sker utanför arbetsplatsen, utan arbetsgivarens verktyg och utan kollegernas bistånd.

Att ett stort antal förvärvade och avyttrade fastigheter talar för yrkesmässig handel har visat sig i ett antal avgöranden i Högsta förvaltningsdomstolen. I ett fall hade en mäklare både innan sin mäklarverksamhet och parallellt med mäklarverksamheten köpt och sålt ett stort antal fastigheter personligen. Under en period om 21 år köpte mäklaren vid sidan av sin mäklarverksamhet tolv fastigheter och sålde nio av dem, i flera fall var syftet att hjälpa kunder.[43] I ett annat fall hade en person under 19 år förvärvat 20 fastigheter, varav 18 fastigheter förvärvades och tio såldes under de sista sju åren. Av försäljningarna såldes sex av fastigheterna till utomstående medan resterande såldes till ett av personens tillhöriga bolag som sysslade med förvaltning, inköp och försäljning av fastigheter.[44] Av stor vikt för bedömningen att det

[34] Andersson m.fl., *Inkomstskattelagen – kommentaren till 13 kap. 1 §.*
[35] Skatteverket, *Vad räknas som näringsverksamhet?,* 2024.
[36] Melz m.fl., *Inkomstskatt – En lärobok i skatterätt,* s. 241 f.
[37] Andersson m.fl., *Inkomstskattelagen – kommentaren till 13 kap. 1 §.*
[38] Melz m.fl., *Inkomstskatt – En lärobok i skatterätt,* s. 244.
[39] Andersson m.fl., *Inkomstskattelagen – kommentaren till 13 kap. 1 §.*
[40] Prop. 2008/09:62, s. 33.
[41] Melz m.fl., *Inkomstskatt – En lärobok i skatterätt,* s. 243.
[42] Skatteverket, *Vad räknas som näringsverksamhet?,* 2024.
[43] RÅ 1967 Fi 1446, s. 1.
[44] RÅ 1971 Fi 1609, s. 1.

föreligger handel med fastigheter synes även vara att många fastigheter har sålts under en kort period. I ett fall köpte och sålde en person 13 fastigheter mellan åren 1969 och 1981. Först från år 1977 ansåg Högsta förvaltningsdomstolen att personen hade börjat bedriva handel med fastigheter på grund av att sex fastigheter såldes under en fyraårsperiod.[45] Vi tolkar nyssnämnda rättspraxis som att mer än en fastighetsavyttring per år under en viss period talar starkt för yrkesmässig handel, även fast det behöver göras en helhetsbedömning utifrån bland annat innehavstiden, avsikten med förvärven och övriga omständigheter. I fråga om fastighetsmäklaren som sålde fastigheter för att hjälpa kunder menar vi att självständighetskravet fortfarande kunde ha varit uppfyllt enligt rekvisiten i 13 kap. 1 § 1st. IL. Det förutsätter dock att denne gjorde det självständigt oberoende av mäklarbyråns verktyg. Med det sagt menar vi att det hade kunnat bli en gränsdragningsfråga om mäklaren till exempel hade använt arbetsgivarens tillhandahållna arbetsdator och särskilda installerade system i datorn till hjälp för att förvärva och avyttra fastigheter vid sidan av mäklarverksamheten. I vårt exempel tolkar vi det som att personen hade ansetts som självständig om denne endast hade använt arbetsdatorn i sig i egen verksamhet, medan personen hade ansetts som beroende av sin arbetsgivare om denne hade utnyttjat tillhandahållna system för egen verksamhet. Exempel på sådana system hade kunnat vara spekulantregister, värderingsdata och kontaktnät.

Att det ursprungliga syftet med ett fastighetsförvärv inte är att omsätta fastigheten har visat sig haft avgörande betydelse för att en person inte ska anses bedriva handel med fastigheter. I ett förhandsavgörande i Skatterättsnämnden hade en person köpt 23 fastigheter och sålt åtta av dem under en elvaårsperiod. De flesta försäljningar motiverades av att fastigheterna inte var lämpliga i personens fastighetsförvaltande verksamhet medan resterande försäljningar motiverades av bostadsbyten. På grund av skälen till försäljningarna menade Skatterättsnämnden att det inte hade någon betydelse hur många fastigheter som hade sålts och hur nära i tiden försäljningarna hade ägt rum.[46] Vi upplever att förhandsbeskedet bekräftar att avsikten vid ett fastighetsförvärv är grundstenen för om fastigheten ska anses yrkesmässigt handlad eller inte. Såvida avsikten vid förvärvet inte var att omsätta fastigheten saknar det betydelse för bedömningen hur många fastigheter som har förvärvats och avyttrats och under hur kort period det har skett. För att styrka att det inte har funnits en avsikt att omsätta en fastighet anser vi att personen i fråga exempelvis skulle kunna visa att denne har folkbokfört sig på adressen, visa handlingar på att denne har sålt eller försökt att sälja sin tidigare privatbostad samt visa att denne antingen har ett arbete eller har sökt arbeten i området. Vidare om omständigheterna är som i ovannämnda rättspraxis, det vill säga att fastigheten inte var lämplig i personens verksamhet, menar vi att personen bör styrka det genom att exempelvis visa att planlösningen var olämplig i förhållande till verksamheten.

Ju längre tid en person har ägt en fastighet, desto mindre torde tala för att den ingår i en yrkesmässigt bedriven handel. I ett fall ägde en person 30 fastigheter. Mellan åren 1960 och 1965 sålde personen sju fastigheter. Före dess hade dock ingen försäljning ägt rum sedan år 1954. Med hänsyn till den långa innehavstiden och det ringa antalet försäljningar i förhållande

[45] RÅ 1987 ref. 46, s. 3 f.
[46] RÅ 1987 not 492, s. 1.

till det totala antalet fastigheter som personen ägde bedömde Högsta förvaltningsdomstolen att personen inte hade bedrivit handel med fastigheter.[47] Med beaktande av Högsta förvaltningsdomstolens bedömning finner vi det bekräftat att det inte går att precisera i lagstiftningen vad som är ett stort antal fastigheter och tolka det restriktivt, eftersom det alltid måste bedömas i förhållande till personens totala innehav. Med det sagt menar vi att tre fastigheter kan vara ett stort antal för en person som totalt har ägt fyra fastigheter, medan 20 fastigheter kan vara ett litet antal för en person som totalt har ägt 100 fastigheter. Vi upplever vidare att ju längre tid som en person äger en fastighet, desto mindre talar för att personen förvärvade fastigheten i omsättningssyfte. Vi menar att en person som innehar en fastighet under många år torde i regel behöva en annan huvudsaklig inkomstkälla än vinster från fastighetsavyttringar för att kunna försörja sig, vilket medför att personen kommer att behöva lägga regelbunden och varaktig tid på att tjäna pengar i en annan verksamhet. Med det sagt menar vi inte att det är uteslutet att en person som har en annan huvudsaklig inkomstkälla i annan verksamhet som egenföretagare eller anställd, inte skulle kunna bedriva handel med fastigheter samtidigt. Vi anser dock att drivkraften att omsätta en fastighet får anses som mindre dels om det har gått lång tid sedan förvärvet, dels om personen redan har en annan (i synnerhet tillfredsställande) inkomstkälla.

I det tidigare förarbetet till inkomstskattelagen föreslog beredningen att begreppet ”handel med fastigheter” skulle definieras i lagen med beaktande av vad som gäller för tomtrörelse. Beredningen menade sålunda att handeln skulle kunna vara antingen *kvalificerad* om det var uppenbart att fastigheterna hade förvärvats för yrkesmässig försäljning eller *okvalificerad* om den skattskyldige hade förvärvat och avyttrat minst fem fastigheter under en femårsperiod.[48] Som synes har det ännu inte införts någon närmare definition av handel med fastigheter i lagstiftningen. Vår uppfattning är att det skulle öka förutsebarheten och rättssäkerheten med närmare riktlinjer om vad som ska anses som handel med fastigheter.

2.3 Beskattningskonsekvenser

Inkomster kan beskattas i tre olika inkomstslag; tjänst, kapital och näringsverksamhet. Det är stor skillnad i beskattningen i de olika inkomstslagen.[49] En vinst som uppstår vid yrkesmässig försäljning av en fastighet som klassificeras som en lagertillgång ska enligt 15 kap. 1 § 1st. IL beskattas i inkomstslaget näringsverksamhet. Vinsten beräknas som skillnaden mellan försäljningspriset och det skattemässiga värdet, jämför 17 kap. 3 § IL.[50] För fysiska personer blir beskattningen av en vinst vid försäljning av en lagertillgång avsevärt högre än vid försäljning av en kapitaltillgång. I inkomstslaget näringsverksamhet beskattas en fysisk person enligt 1 kap. 3 § p.1 IL progressivt med både statlig och kommunal skatt. Därutöver tillkommer sociala avgifter.[51] Den kommunala skattesatsen bestäms enligt 65 kap. 3 § IL av personens

[47] RÅ 1972 Fi 99, s. 1.
[48] Prop. 1980/81:68, s. 149.
[49] Skatteverket, *Inkomst av näringsverksamhet,* 2024.
[50] Skatteverket, *Beskattning av fastigheter och andelar som är lagertillgångar,* 2024.
[51] Aktiva verksamheter omfattas av socialavgiftslagen (3 kap. 1 § SAL), medan passiva verksamheter omfattas av lagen om särskild löneskatt på vissa förvärvsinkomster (2 § SLF).

hemortskommun medan den statliga skatten är 20 procent för den del av den beskattningsbara förvärvsinkomsten som överstiger skiktgränsen, 65 kap. 5 § 1st. IL. För beskattningsåret 2024 är skiktgränsen 598 500 kronor enligt 65 kap. 5 § 2st. IL. Med beskattningsbar förvärvsinkomst menas inkomster från både inkomstslaget tjänst och näringsverksamhet, 1 kap. 5 § IL. Vidare inräknas i inkomstslaget tjänst inkomster från anställningar, uppdrag och hobbyverksamheter, 10 kap. 1 § IL. Med det sagt menar vi att det torde vara relativt enkelt att överstiga skiktgränsen för den som yrkesmässigt handlar med tillgångar och samtidigt tjänar pengar från en annan huvudsaklig verksamhet eller anställning vid sidan av den yrkesmässiga handeln. Om det uppstår ett underskott i inkomstslaget näringsverksamhet rullas det enligt huvudregeln i 40 kap. 2 § IL vidare från år till år tills det kan kvittas mot ett överskott. Först när näringsverksamheten upphör kan kvarvarande underskott i näringsverksamheten dras av med 70 procent mot kapitalinkomster enligt 42 kap. 34 § 1st. IL. Sammanfattningsvis kan marginalskatten vid vinst från en försäljning av en lagertillgång bli så hög som 75 procent på den del som överstiger skiktgränsen.

Vinst vid försäljning av en privatbostadsfastighet som klassificeras som en kapitaltillgång ska enligt 42 kap. 1 § 1st. IL tas upp i inkomstslaget kapital. För att räkna ut kapitalvinsten tas enligt 44 kap. 13 § försäljningspriset upp minskat med försäljningsutgifter och omkostnadsbeloppet. Med omkostnadsbelopp menas enligt 44 kap. 14 § IL anskaffningsutgiften ökad med förbättringsutgifter. Vidare menas med förbättringsutgifter bland annat utgifter för förbättrande reparationer, 45 kap. 11 § IL. I inkomstslaget kapital görs först en kvotering där 22/30 av kapitalvinsten tas upp, 45 kap. 33 § 1st. IL. Efter att kvoteringen är genomförd beskattas kapitalvinsten med 30 procent, 1 kap. 3 § p.2 och 65 kap. 7 § IL. Om det däremot uppkommer en kapitalförlust är 50 procent av förlusten avdragsgill, 45 kap. 33 § 2st. IL. Därefter kan den totala beskattningsbara förvärvsinkomsten minskas enligt 67 kap. 10 § IL genom en skattereduktion beroende på om det föreligger ett underskott i inkomstslaget kapital totalt sett och beroende på hur stort underskottet i sådant fall är. Sammanfattningsvis blir den effektiva skattesatsen 22 procent på en kapitalvinst vid försäljning av en fastighet som klassificeras som en kapitaltillgång, det vill säga 22/30 * 30 procent. Med andra ord anser vi att det är en kraftig skillnad i beskattningen vid försäljning av en fastighet beroende på om den anses som en lagertillgång eller kapitaltillgång.

2.4 Sammanfattning

Med anledning av att det ännu inte finns någon klar lagstadgad definition enligt beredningens förslag om vad handel med fastigheter innebär så är utgångspunkten att rekvisiten i 13 kap. 1 § IL ska vara uppfyllda, det vill säga vinstsyfte, yrkesmässighet och självständighet. Därefter görs en bedömning utifrån innehavstiden, antalet försäljningar och avsikten med innehaven. Rådande rättspraxis visar på att mer än en fastighetsförsäljning per år under en viss period talar starkt för yrkesmässig handel. Avsikten vid fastighetsförvärvet torde dock vara avgörande för om det föreligger ett vinstsyfte, obeaktat om omständigheterna under innehavstiden sedan förändras. Med det sagt menar vi att en person hade troligtvis inte ansetts handlat med fastigheter yrkesmässigt även om det rörde sig om årliga fastighetsförsäljningar under en lång period – såvida den hade kunnat styrka att fastigheterna inte förvärvades i vinstsyfte. Motsatsvis

hade ett fåtal fastighetsförsäljningar kunnat bedömas som yrkesmässiga om det var ostridigt att fastigheterna förvärvades i huvudsakligt syfte att omsättas med vinst. För att styrka att en fastighet inte har förvärvats i vinstsyfte anser vi att personen behöver visa att fastigheten vid förvärvet var avsedd att användas tills vidare antingen som dennes bostad eller i egen verksamhet. Personen i fråga bör sålunda visa att denne på ett eller annat sätt har haft för avsikt att stadga sig i den förvärvade fastigheten. Vi är av uppfattningen att frågan om vinstsyfte, till skillnad från resterande bedömningskriterier, ensamt kan föranleda yrkesmässig handel med fastigheter. Med det sagt menar vi att det första ledet i bedömningen är att styrka syftet vid fastighetsförvärvet medan resterande bedömningskriterier kan avgöras först vid avyttringen, det vill säga innehavstiden och antalet försäljningar. Vinstsyftet är sålunda startskottet i bedömningen. En lång innehavstid skulle dock kunna förmildra misstankarna om yrkesmässig handel med fastigheter. Med det sagt menar vi att det inte är uteslutet att en person kan ha engagemang för långsiktig skatteplanering, dock torde mindre tala för det ju längre tid som har passerat sedan förvärvet. Ett exempel på ett fall där vi anser att det torde föreligga ett vinstsyfte är om en person vid ungefär samma tidpunkt förvärvar ett flertal fastigheter som sedan innehas under en längre period och avyttras ungefär samtidigt. I det fallet menar vi att omständigheterna torde tala för en långsiktig skatteplanering såvida personen inte kan styrka att samtliga fastigheter, förutom den som har bebotts, har använts i aktiv verksamhet. Vi anser att det är av stor vikt att vara medveten om bestämmelserna om handel med fastigheter redan vid ett förvärv av en fastighet för att vara varsam om att inte ge intrycket av att fastigheten har handlats yrkesmässigt enligt nyss anförda bedömningskriterier. Marginalskatten vid vinst av en yrkesmässig försäljning av en lagertillgång kan som sagt bli närmare tre gånger så stor som skattesatsen vid vinst från försäljning av en kapitaltillgång. Vidare skiljer sig som synes beskattningskonsekvenserna för lagertillgångar och kapitaltillgångar inte bara åt vad gäller skattesats på vinst, utan även vad gäller kvotering, avdrag och rätt till skattereduktion. Sammanfattningsvis är den främsta konsekvensen av att anses handlat med fastigheter yrkesmässigt att inte bara bli beskattad med statlig skatt, utan även med kommunal skatt.

3. Handel med delägarrätter

3.1 Introduktion

Syftet med det här kapitlet är att analysera om andra delägarrätter än bostadsrätter kan anses som lagertillgångar och ingå i en yrkesmässig näringsverksamhet, vilket ligger i linje med uppsatsens syfte i fråga om skattesystemet är konsekvent. Med delägarrätt menas enligt 48 kap. 2 § 1st. IL bland annat en aktie, en teckningsrätt och en andel i en ekonomisk förening. Med andra ord är en delägarrätt en andel i en tillgång vars värde är kopplat till ett värdepapper. I den här uppsatsen syftar vi framför allt på aktier och bostadsrätter när vi skriver om delägarrätter. I avsnitt 4.4 kommer vi därefter att jämföra inkomstskatterättsliga konsekvenser mellan handel med bostadsrätter och övriga delägarrätter (aktier) samt analysera om en bostadsrätt är mer lik en delägarrätt än en nyttjanderätt, vilket ligger inom uppsatsens huvudsakliga syfte. För att utreda de inkomstskatterättsliga påföljderna av handel med aktier har vi analyserat lagstiftningen, förarbeten, rättspraxis från Högsta förvaltningsdomstolen, Skatteverkets kommentarer och olika författares tolkningar i doktrin. För att få en djupare analys i fråga om fysiska personer kan anses handla med aktier yrkesmässigt utreder vi även om en delägare i ett handelsbolag respektive en aktieägare i ett enmansaktiebolag i förekommande fall kan anses ha handlat med aktier i egenskap av privatperson. Därefter redovisas de lagstadgade beskattningskonsekvenserna vid försäljning av en aktie. Avslutningsvis följer några sammanfattande slutsatser av analysen i kapitlet.

3.2 Kan aktier handlas yrkesmässigt?

Frågan om privat aktiehandel kan ses som yrkesmässig handel med delägarrätter har tagits upp för prövning i Högsta förvaltningsdomstolen. I det aktuella fallet hade en person som var aktiv delägare i ett handelsbolag, för egen räkning köpt och sålt aktier i vinstsyfte. Under en tvåårsperiod köpte och sålde personen tiotusentals aktier för miljonbelopp som innehades under korta perioder och såldes med vinster. Personen i fråga yrkade att rörelse hade bedrivits i form av handel med aktier och menade att denne hade sysslat med aktieaffärerna i egenskap av delägare i handelsbolaget. Personen menade vidare att aktieaffärerna hade varit omfattande och utgjort dennes huvudsakliga inkomstkälla samt att verksamheten hade medfört kostnader för till exempel arbetsresor.[52] Högsta förvaltningsdomstolen fann att aktieaffärerna uteslutande hade ägt rum för egen räkning och hade inte tillhandagått allmänheten eller handelsbolagets kunder. Högsta förvaltningsdomstolen anförde vidare att det var utan betydelse att aktieaffärerna hade varit omfattande, kortsiktiga och bedrivits i vinstsyfte. Aktierna ansågs sålunda som kapitaltillgångar som skulle beskattas i inkomstslaget kapital.[53] I ett senare överklagat förhandsbesked från Skatterättsnämnden var frågan återigen om en privatperson kan anses bedriva yrkesmässig handel med aktier och sålunda bli beskattad i inkomstslaget näringsverksamhet i stället för i inkomstslaget kapital. Personen i fråga beräknades årligen omsätta över en miljard kronor och genomföra tusentals transaktioner. Personen yrkade att

[52] RÅ 1981 1:4, s. 1 f.
[53] RÅ 1981 1:4, s. 4 f.

denne skulle bli beskattad i inkomstslaget näringsverksamhet enligt 13 kap. 1 § IL. Skatterättsnämnden hänvisade personen till det nyssnämnda avgörandet från Högsta förvaltningsdomstolen och meddelade att aktierna var kapitaltillgångar, varför denne skulle bli beskattad i inkomstslaget kapital i egenskap av fysisk person. Högsta förvaltningsdomstolen fastställde sedan Skatterättsnämndens förhandsbesked.[54] Av nyssnämnda rättspraxis finner vi det styrkt att en fysisk person inte kan anses bedriva yrkesmässig handel i näringsverksamhet med aktier, obeaktat om näringskriterierna är uppfyllda. Med det sagt menar vi att en fysisk person kan handla med aktier över lång tid med många transaktioner och i syfte att göra stora vinster. Aktierna kommer ostridigt att anses som kapitaltillgångar och beskattas i inkomstslaget kapital. Till skillnad från handel med fastigheter tolkar vi det sålunda som att det inte är avgörande huruvida omfattande handeln är – i stället är det avgörande i vems räkning som handeln bedrivs. Vi upplever dock Högsta förvaltningsdomstolens motivering som vag i fråga om varför en fysisk person inte kan uppnå näringskriterierna i 13 kap. 1 § IL vid aktiehandel. Vi tolkar det som ostridigt att det inte är en förutsättning att ha ett bolag för att bedriva yrkesmässig näringsverksamhet, i ljuset av att bestämmelserna om handel med fastigheter träffar fysiska personer. Med det sagt menar vi att Högsta förvaltningsdomstolen tillämpar näringskriterierna selektivt för vissa typer av tillgångar utan vidare motivering.

Skatteverket har efter ovannämnda avgöranden förtydligat att en fysisk person inte lagligen kan bedriva handel med värdepapper[55], varför värdepapper inte kan utgöra lager i en sådan verksamhet (jämför 13 kap. 7 § IL). Skatteverket menar att fysiska personer, med beaktande av RÅ 1981 1:4, endast kan bedriva värdepappershandel om handeln bedrivs för ett bolags räkning – vilket kräver tillstånd från Finansinspektionen. För att Finansinspektionen ska ge tillstånd krävs i sin tur att verksamheten bedrivs i ett aktiebolag.[56] Vi upplever att Skatteverket styrker vårt tidigare anförda resonemang om att en fysisk person inte kan bedriva yrkesmässig handel med aktier och bli beskattad i inkomstslaget näringsverksamhet – utan det måste i sådant fall ske för ett bolags räkning.

I ett fall var frågan om aktieägarens aktietransaktioner i sitt helägda enmansbolag skulle betraktas som yrkesmässig handel med värdepapper (delägarrätter) och beskattas som näringsverksamhet, alternativt beskattas som i ovannämnda rättspraxis för fysiska personer. Verksamheten bedrevs för aktieägarens egen räkning med eget och upplånat kapital och var inte inriktad på att tillhandahålla utomstående kunder investeringar.[57] Den fysiska personen hade i sitt enmansbolag utfört ett stort antal aktietransaktioner varaktigt och regelbundet i vinstsyfte och omsatt aktiekapitalet många gånger. Högsta förvaltningsdomstolen anförde att den omständigheten att verksamheten inte syftade till att tillhandahålla allmänheten investeringar, utan i stället var inriktad på den fysiska aktieägarens egna tillgångar, påverkade inte bedömningen i fråga om verksamheten bedrevs yrkesmässigt. Högsta förvaltningsdomstolen menade vidare att den tidigare rättspraxisen för fysiska personers handel

[54] HFD 2012 not. 57, s. 1 f.
[55] Begreppet värdepapper inrymmer fler tillgångar än bara delägarrätter, exempelvis är en aktie både ett värdepapper och en delägarrätt. Skatteverket, *Delägarrätter, fordringar och andra kapitaltillgångar,* 2024.
[56] Skatteverket, *Tillgångar och skulder i enskild näringsverksamhet,* 2024.
[57] RÅ 1988 ref. 45 II, s. 2.

med värdepapper (delägarrätter) inte gäller för aktiebolag, inte ens enmansbolag med en ensam fysisk aktieägare – oaktat om näringskriterierna som i förevarande fall är uppfyllda. Aktieägaren i fråga ansågs sålunda ha bedrivit handel med värdepapper (delägarrätter) genom sitt enmansbolag i egenskap av juridisk person och inte som fysisk person, varför aktierna betraktades som lagertillgångar som skulle beskattas i inkomstslaget näringsverksamhet.[58]

Enligt vår uppfattning är det ostridigt att bedömningen om en aktieägare har handlat yrkesmässigt med delägarrätter inte ska påverkas av hur många aktieägare som finns i aktiebolaget. Ett aktiebolag är alltid en juridisk person oaktat om det är ett enmansbolag eller ett större börsnoterat aktiebolag, jämför 1 kap. 3 § 1st. ABL. Däremot menar vi att det torde försvåra bedömningen om en person som är ensam aktieägare i ett helägt enmansbolag har handlat med delägarrätter i egenskap av fysisk person eller som juridisk person, särskilt om personen inte inriktar sin verksamhet mot allmänheten utan bedriver verksamheten för egen räkning med eget kapital. I det förstnämnda rättsfallet i avsnittet ansågs personen handlat med aktier i egenskap av fysisk person eftersom denne inte kunde styrka att aktierna var handlade för handelsbolagets räkning i egenskap av juridisk person, jämför 1 kap. 4 § HBL. I det nyssnämnda rättsfallet ansågs tvärtom personen handlat för enmansbolagets räkning i egenskap av juridisk person. Vår slutsats är att det torde vara enklare för en delägare i ett handelsbolag än för en aktieägare i ett aktiebolag att hävda att aktier har handlats för egen räkning i egenskap av fysisk person. Med andra ord menar vi att handelsbolagsmän redan bär personligt och solidariskt ansvar för handelsbolagets förpliktelser, varför det ligger närmare bedömningen att betrakta handelsbolagsmän som fysiska personer, jämför 2 kap. 20 § HBL och 1 kap. 3 § ABL. Dessutom är ett handelsbolag inte ett eget skattesubjekt utan beskattningen sker hos delägarna, jämför 2 kap. 3 § 1st. IL. Vår teori är att det skulle vara mer lättillgängligt för skatteplanering om handelsbolagsmän okritiskt alltid ansågs genomföra affärer i bolagets namn, med beaktande av att det kan upplevas som lättare att starta ett handelsbolag som till skillnad från aktiebolag inte kräver någon kapitalinsats, jämför 1 kap. 5 § ABL. Med det sagt tolkar vi det som att utgångspunkten är att fysiska personer inte kan anses bedriva yrkesmässig handel med aktier och bli beskattade i inkomstslaget näringsverksamhet – dessa tillgångar förblir kapitaltillgångar oaktat om näringskriterierna är uppfyllda. Däremot menar vi att det inte är helt självklart att fysiska delägare i handelsbolag alltid anses handlat aktier för den juridiska personens räkning, utan kan anses handlat som fysiska personer beroende på omständigheterna i det enskilda fallet. Exempelvis anser vi att det skulle ligga nära tillhands att bedöma att en handelsbolagsman har handlat aktier i egenskap av fysisk person om det inte bedrivs någon annan aktiv verksamhet i handelsbolaget. Likaså om den aktuella handelsbolagsmannen inte är aktivt verksam i handelsbolaget i jämförelse med de andra handelsbolagsmännen, jämför 1 kap. 1 § 1st. HBL.

3.3 Beskattningskonsekvenser

En aktie som handlas av en fysisk person är en kapitaltillgång enligt 25 kap. 3 § 2st. IL eftersom en aktie inte kan klassificeras som en lagertillgång för en fysisk person. Vinst vid försäljning av en kapitaltillgång ska enligt 42 kap. 1 § 1st. IL tas upp i inkomstslaget kapital. För att räkna

[58] RÅ 1988 ref. 45 II, s. 3.

ut kapitalvinsten tas enligt 44 kap. 13 § IL försäljningspriset upp minskat med försäljningsutgifter och omkostnadsbeloppet. Därefter beskattas 30 procent av kapitalvinsten enligt 65 kap. 7 § IL. Om det uppkommer en kapitalförlust får den kvittas mot en kapitalvinst enligt 48 kap. 20 § IL. Till den del en kapitalförlust inte kan dras av är den avdragsgill med 70 procent enligt 48 kap. 20 a § IL. Vidare kan den totala beskattningsbara förvärvsinkomsten minskas enligt 67 kap. 10 § IL genom en skattereduktion beroende på om det föreligger ett underskott i inkomstslaget kapital totalt sett och beroende på hur stort underskottet i sådant fall är. Beskattning av en kapitalvinst vid en fysisk persons försäljning av en delägarrätt kvoteras sålunda inte, däremot är bestämmelserna om skattereduktion lika för delägarrätter som för fastigheter.[59] Skattesatsen på vinsten vid försäljning av en aktie är sålunda mindre än hälften så stor som på vinsten vid försäljning av en lagerfastighet. Vi anser därför att rättsläget är klart och konsekvent vid fysiska personers aktiehandel, till skillnad från vid handel med fastigheter. Med det sagt menar vi att beskattningskonsekvenserna är förutsebara för fysiska personer som handlar med aktier, vilket torde öka rättssäkerheten och bidra till att många känner sig trygga ur ett inkomstskatterättsligt hänseende. Vår teori är vidare att ett förutsebart och restriktivt skattesystem bidrar till mindre rättsliga tvister eftersom det saknas utrymme för oklarheter och tolkningar, vilket i sig medför besparingar av statens resurser.

3.4 Sammanfattning

Högsta förvaltningsdomstolen är tydlig med att en fysisk person inte kan anses bedriva yrkesmässig handel med aktier och bli beskattad i inkomstslaget näringsverksamhet. Detta bekräftas även av Skatteverket som uttrycker att fysiska personer inte lagligen kan bedriva värdepappershandel, om det inte bedrivs för någon annans räkning. Vi upplever att Högsta förvaltningsdomstolens bedömning av näringskriterierna i 13 kap. 1 § IL visar att skattesystemet är inkonsekvent i fråga om fysiska personers yrkesmässiga handel. Med det sagt anser vi att Högsta förvaltningsdomstolen inte har motiverat varför fastigheter träffas av näringskriterierna, i motsats till vad som gäller för aktier. Vi finner att det uppenbarligen inte har någon betydelse om personen är aktiv i ett bolag eller om personen själv yrkar att omfattas av näringskriterierna i 13 kap. 1 § IL. Med andra ord tolkar vi det som att utgångspunkten för bedömningen är vilken typ av tillgång det gäller och inte om näringskriterierna i sig är uppfyllda. Vidare har det visat sig att aktieägare som handlar med aktier för egen räkning i enmansbolag anses utföra transaktionerna i egenskap av juridisk person och inte som fysisk person, medan det för delägare i handelsbolag kan bli en bedömningsfråga med hänsyn till det solidariska ansvaret och delägarens egenskap av skattesubjekt. Vår utredning visar ostridigt att aktier som en fysisk person handlar med kan endast utgöra kapitaltillgångar - oberoende av näringskriterierna och övriga omständigheter. Vidare synes skattesatsen vid försäljning av en delägarrätt som är en kapitaltillgång bli mindre än hälften så stor som vid försäljning av en fastighet som anses som en lagertillgång. Vår uppfattning är att bestämmelserna om fysiska personers aktiehandel är konsekventa och rättssäkra, till skillnad från bestämmelserna om handel med fastigheter som föranleder tolkningsutrymme och rättsliga tvister.

[59] Skatteverket, *Deklarera aktier och övriga värdepapper,* 2024.

4. Handel med bostadsrätter

4.1 Introduktion

Syftet med det här kapitlet är dels att analysera gränsdragningen när en bostadsrätt anses yrkesmässigt handlad, dels att diskutera inkomstskatterättsliga skillnader mellan bostadsrätter, fastigheter och övriga delägarrätter som har handlats yrkesmässigt. Detta ligger inom ramen för uppsatsens huvudsakliga syfte i fråga om hur vi anser att rättsläget bör se ut i förhållande till hur rättsläget faktiskt ser ut. När vi skriver ”bostadsrättsinnehavare” menar vi en delägare i en ekonomisk förening, se 1 kap. 3 § 1st. BRL. Med andra ord äger bostadsrättsinnehavaren en delägarrätt. En bostadsrätt utgör dock inte bara en delägarrätt i en bostadsrättsförening, utan även en nyttjanderätt till en viss lägenhet.[60] Vid vår jämförelse mellan de olika tillgångarna besvarar vi om en bostadsrätt är mer juridiskt lik en delägarrätt än en nyttjanderätt. För att utreda detta har vi analyserat lagstiftningen, förarbeten, rättspraxis, Skatteverkets kommentarer och olika författares tolkningar i doktrin. I fråga om rättspraxis redovisas i första hand prejudikat från Högsta förvaltningsdomstolen och i andra hand rättspraxis från kammarrätten. Anledningen till att vi har valt att ta med domar från kammarrätten är dels på grund av att det saknas prövningar i liknande mål för fysiska personer i högsta instans, dels eftersom domar från kammarrätten trots allt har en vägledande egenskap.[61] I anslutning till den gällande rätten framförs egen analys där vi bland annat jämför bedömningarna för yrkesmässig handel mellan de olika tillgångarna. I analysen delar vi även med oss av våra egna och andra författares kritiska synpunkter på rättsläget, bland annat i fråga om bestämmelserna om yrkesmässig handel med bostadsrätter strider mot legalitetsprincipen. Kapitlet avslutas med några sammanfattande slutsatser av analysen.

4.2 Gränsdragningen mellan yrkesmässig och annan försäljning

En andel i bostadsrättsförening klassificeras antingen som en lagertillgång enligt 17 kap. 3 § 1st. IL eller som en kapitaltillgång enligt 25 kap. 3 § 2st. IL.[62] Andelen kan dock endast ses som lagertillgång om den innehas av någon som bedriver yrkesmässig handel med bostadsrätter.[63] Skatteverket anser att det saknar betydelse om bostadsrättsföreningen är så kallad äkta eller oäkta.[64] Med oäkta bostadsrättsförening avses ett bostadsföretag som inte uppnår rekvisiten för att vara ett privatbostadsföretag. En äkta bostadsrättsföreningen är motsatsvis ett privatbostadsföretag som har i huvudsyfte att förse medlemmar med bostäder.[65]

I ett fall som i och för sig gällde ett bolags bostadsrättsavyttringar, men som ändå är värt att nämna med hänsyn till sitt prejudikatvärde, hade ett bolag sålt sju bostadsrätter i en oäkta bostadsrättsförening.[66] Högsta förvaltningsdomstolen bedömde att omsättningssyftet var

[60] SOU 2000:34, s. 352.
[61] Se bifogad bilaga angående vilka kammarrättsdomar som har överklagats.
[62] HFD 2019 ref. 47, p. 2.
[63] HFD 2019 ref. 47, p. 12.
[64] Skatteverket, *Vad beskattas som delägarrätter?,* 2024.
[65] Skatteverket, *Beskattning av andel i oäkta bostadsföretag,* 2024.
[66] HFD 2019 ref. 47, p. 4.

uppfyllt enligt 17 kap. 3 § 1st. IL eftersom samtliga sju bostadsrätter såldes inom en månad efter att de hade förvärvats.[67] Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade att en bostadsrätt är mer en nyttjanderätt än en andelsrätt eftersom det vanligtvis är nyttjanderätten som avgör bostadsrättens värde. Vidare menade Högsta förvaltningsdomstolen att den rättspraxis som finns för fastigheter kan beaktas som vägledning för bostadsrätter, vilket innebär att antalet försäljningar, innehavstiden, regelbundenheten och varaktigheten har betydelse för bedömningen.[68] Med beaktande av bolagets stora antal förvärv och försäljningar av bostadsrätter under ett års tid bedömde Högsta förvaltningsdomstolen att bostadsrätterna var lagertillgångar som ingick i en av bolagets yrkesmässiga bedrivna handel.[69]

Vi upplever att Högsta förvaltningsdomstolen tar en enkel utväg genom att extensivt likställa bostadsrätter med fastigheter i fråga om yrkesmässig handel. Vår tolkning är att Högsta förvaltningsdomstolen gör bedömningen på grund av tillgångarnas gemensamma egenskap av bostad och framhäver därför bostadsrätten närmare som en nyttjanderätt än som en andelsrätt. Vår uppfattning är att Högsta förvaltningsdomstolen inte beaktar de övriga inkomstskatterättsliga olikheterna mellan en fastighet och en bostadsrätt.[70] Enligt vår mening kan Högsta förvaltningsdomstolens bedömning jämföras med en moped och en motorcykel. Båda torde vara tvåhjulsdrivna motorfordon som används för att ta sig framåt på vägarna – dock omfattas de av helt olika bestämmelser vad gäller till exempel åldersgräns, hastighetsbegränsning och på vilka vägar de får framföras. Med det sagt menar vi att det vore otänkbart att polisen vid en vägkontroll skulle stoppa en underårig person som framför en motorcykel och bedöma fordonet som ”likt en moped” och att det vore tillräckligt att personen innehar mopedkörkort. Med andra ord anser vi att det inte går att likställa en bostadsrätt med en fastighet bara utifrån likheterna och bortse från de väsentliga inkomstskatterättsliga skillnaderna. Vi menar att den enskilde individen kommer i båda fallen att behöva bära den slutliga konsekvensen av att tillgångar som till sitt slag är väsentligt olika likställs juridiskt. I exemplet med en moped och en motorcykel hade personen som inte innehar motorcykelkörkort till stor sannolikhet, på grund av att en motorcykel manövreras på ett annat sätt än en moped, slutat i en trafikolycka och riskerat bestående men. I fråga om yrkesmässig handel får bostadsrättsinnehavaren på grund av bostadsrättens liknelse med en fastighet riskera att stå för en betungande skattebörda som kan vara förödande för hela hushållets framtida ekonomi. Av nyss anförda anser vi i enlighet med legalitetsprincipen att det är felaktigt att extensivt tolka rättspraxisen för handel med fastigheter vid utredning av handel med bostadsrätter, med hänsyn till att rättspraxis för fastigheter har sin utgångspunkt i 27 kap IL. Enligt vår mening går det inte att tolka 27 kap. IL extensivt för bostadsrätter. Vid en systematisk tolkning av skattesystemet anser vi att Högsta förvaltningsdomstolens bedömning är felaktig. Dels med hänsyn till 17 kap. 3 § 1st. IL, dels eftersom bostadsrätter omfattas i övrigt av andra bestämmelser än fastigheter.

En avgörande faktor för att anses bedriva handel med bostadsrätter har i kammarrätten visat sig vara att inte kunna styrka avsikten att bo permanent i en bostadsrätt eller att använda den som

[67] HFD 2019 ref. 47, p. 24.
[68] HFD 2019 ref. 47, p. 32–33.
[69] HFD 2019 ref. 47, p. 34–35.
[70] Jämför till exempel huvudsaklighets- och delningsprincipen vid gåvoöverlåtelse i RÅ 1988 ref. 22.

fritidsbostad. I ett fall hade två bostadsrätter och en fastighet sålts av två makar under två år där bostadsavsikten inte kunde styrkas för någon av bostäderna.[71] I ett annat fall hade en person förvärvat två bostadsrätter under ett år och faktiskt bott i bostadsrätterna tillsammans med dennes närstående.[72] Precis som i det förra fallet kunde dock bostadsavsikten inte styrkas.[73] I ett sista fall där bostadsavsikten av förklarliga skäl inte kunde styrkas hade en person och dennes sambo sålt 19 bostadsrätter under tre års tid.[74] Enligt vår uppfattning saknar det betydelse för bedömningen om bostadsrättsinnehavaren faktiskt har bott i bostadsrätten, såvida avsikten inte har varit att bo där långsiktigt. I ett av de ovannämnda fallen har det uppenbarligen funnits en avsikt att bo i bostadsrätterna kortsiktigt eftersom personerna faktiskt flyttade in, dock måste avsikten varit redan vid förvärven att personerna endast skulle bo där under en bestämd period eftersom de ansågs ha förvärvat bostadsrätterna i omsättningssyfte. Vi upplever sålunda att avsiktsrekvisitet inte kan tolkas restriktivt eftersom det är svårt att sätta en gränsdragning för hur långsiktig en bostadsavsikt behöver vara för att bostadsrätten inte ska anses förvärvad i omsättningssyfte. En bostadsrätt i sig är obestämd i tiden, jämför 1 kap. 4 § 1st. BRL. Med hänsyn till att bostadsrättsinnehavaren någon gång kommer att gå bort går det dock att tolka det extensivt som att bostadsrätten i viss mening är tidsbegränsad. Däremot upplever vi det som ovisst om bostadsavsikten är tillräckligt långsiktig om någon till exempel har för avsikt att bo i en bostadsrätt under en bestämd treårsperiod medan denne studerar ett högskoleprogram, alternativt under tio år tills personen går i pension och planerar att flytta till en annan ort. Det sistnämnda kan visserligen anses som en långsiktig avsikt men den är fortfarande tidsbestämd på förhand. Enligt vår mening är det även något ovisst i vilken omfattning avsikten måste vara att nyttja en bostadsrätt som någon klassificerar som en fritidsbostad, vidare om det är upp till den enskilde att göra den klassificeringen. Vi upplever det även som diffust huruvida det går att äga flera fritidsbostadsrätter samtidigt utan att det ska anses som yrkesmässig handel. Vi menar att detta till exempel skulle kunna bli en bedömningsfråga om en person äger en bostadsrätt som ostridigt är en privatbostad och samtidigt äger två bostadsrätter som denne klassificerar som fritidsbostäder och besöker ett par dagar om året. I det exemplet tolkar vi det som att personen har att styrka att fritidsbostäderna inte har förvärvats i vinstsyfte eftersom det kan uppfattas som att personen besöker dem bara för skenets skull för att kunna säga att dem aktivt har använts som fritidsbostäder.

Frekvensen försäljningar har visat sig i kammarrätten vara en av de mest avgörande faktorerna för att en person ska anses bedriva yrkesmässig handel med bostadsrätter, det vill säga att ett stort antal bostadsrätter har sålts under en kort tid. I ett fall hade en person under en fyraårsperiod sålt fyra fastigheter och tre bostadsrätter.[75] I ett annat fall där den korta innehavstiden hade avgörande betydelse hade en person tillsammans med sin närstående köpt och sålt totalt 20 bostadsrätter och två fastigheter. Fyra bostadsrätter hade sålts under en treårsperiod. Även fast avsikten att bo permanent i bostadsrätterna kunde styrkas hade

[71] KR mål nr 711-714-19, s. 3.
[72] KR mål nr 7115–17, s. 2.
[73] KR mål nr 7115–17, s. 5 f.
[74] KR mål nr 1146-1148-18, s. 4 f.
[75] KR mål nr 1699-1703-20, s. 4.

innehavstiderna varit korta och bostadsrätterna sålts med stora vinster.[76] I ett annat fall hade en person under en treårsperiod köpt och sålt sju bostadsrätter. Makan hade i sin tur köpt och sålt fyra bostadsrätter under perioden. Varje bostadsrätt ägdes bara i några månader.[77] Vi tolkar nyssnämnda rättspraxis som att en tumregel är att det är tillräckligt att mer än en bostadsrätt har sålts per år under en viss period för att det ska anses som regelbundet. Det går dock inte att restriktivt precisera ett visst antal i lagstiftningen utan det behöver göras en sammanvägd bedömning utifrån samtliga omständigheter i varje enskilt fall. Vi kan tänka oss att det hade betydelse för bedömningen i de ovannämnda fallen att personerna dels hade samtidigt yrkesmässigt handlat med både fastigheter och bostadsrätter, dels att personerna hade svårt att styrka bostadsavsikten med hänsyn till den höga frekvensen försäljningar.

Att bostadsrätter renoveras kort före försäljning i vinstsyfte har även varit av stor vikt för kammarrättens bedömning att en person anses bedriva handel med bostadsrätter. Ett fall gällde en persons försäljning av tre bostadsrätter under en tvåårsperiod. Bostadsrätterna såldes nära inpå efter att de hade renoverats utan att personen hade bott i någon av bostadsrätterna.[78] Ett annat fall gällde en person som under två år sålde fyra bostadsrätter.[79] Varken personen själv eller dennes närstående hade bott i bostadsrätterna eller visat för avsikt att bo där. Bostadsrätterna hade renoverats för en hög kostnad och sålts nära därefter med vinst.[80] Enligt vår uppfattning är det den ursprungliga bostadsavsikten vid förvärvet som har betydelse för om en nyrenoverad bostadsrätt anses yrkesmässigt handlad eller inte. Med det sagt menar vi att en person kan haft för avsikt att bo långsiktigt i en bostadsrätt och efter lång tid eller på grund av oförutsebara händelser sedan har avyttrat bostadsrätten. I det fallet anser vi att det är helt berättigat att genomföra en renovering i syfte att få en högre vinst vid avyttringen, utan att bostadsrätten ska anses ursprungligen förvärvad i omsättningssyfte. Däremot menar vi att om det ursprungliga syftet har varit att renovera en bostadsrätt utan att bosätta sig i den och därefter sälja den med vinst så talar det för att bostadsrätten är yrkesmässigt handlad med beaktande av ovannämnda rättspraxis.

Den omständigheten att en persons anknytning till byggnadsbranschen påverkar kammarrättens bedömning för att en bostadsrätt har ansetts yrkesmässigt handlad har visat sig i ett antal fall. Ett fall gällde en person som vid sidan av sin näringsverksamhet inom byggsektorn, personligen köpte en fastighet och två bostadsrätter som renoverades och såldes med vinst samma år.[81] I ett annat fall hade en persons egna byggbolag som bedrevs i egen regi stått för en väsentlig del av renoveringarna av bostadsrätterna innan de avyttrades med vinst. Personen i fråga hade under en treårsperiod förvärvat, renoverat och avyttrat fem bostadsrätter. Dessutom hade varken personen själv eller någon av dennes närstående bott i bostadsrätterna eller styrkt avsikten att göra det.[82] Vi anser att nyssnämnda rättspraxis styrker tidigare resonemang angående frågan om en bostadsrätt har förvärvats i ursprunglig bostadsavsikt eller i syfte att sälja bostadsrätten

[76] KR mål nr 9390-9394-19, s. 3 f.
[77] KR mål nr 1917-1920-18, s. 4 ff.
[78] KR mål nr 731-732-18, s. 4 och 12.
[79] KR mål nr 1703-1704-18, s. 5.
[80] KR mål nr 1703-1704-18, s. 6 f.
[81] KR mål nr 2653–09, s. 12 f.
[82] KR mål nr 1528-1529-09, s. 6.

med vinst efter renovering. Vi menar vidare att det faktum att en person har yrkesmässig koppling till byggnadsbranschen kan tala starkare för ett omsättningssyfte om personen har utnyttjat sin ställning i branschen. Dock anser vi att en persons yrkesval inte bör ha någon betydelse för bedömningen såvida det inte är styrkt att personen inte bara har utnyttjat sin yrkeskunskap – utan även arbetsgivarens eller den egna verksamhetens personal och verktyg.

4.3 Likheter och skillnader med fastigheter

Utgångspunkten för att överhuvudtaget anses bedriva yrkesmässig näringsverksamhet är ostridigt att rekvisiten i 13 kap. 1 § 1st. IL är uppfyllda, det vill säga vinstsyfte, yrkesmässighet och självständighet. Enligt Skatteverket har därefter inte bara innehavstiden, antalet försäljningar och avsikten med innehaven betydelse för bedömningen om bostadsrätter ska anses vara lagertillgångar i en näringsverksamhet, till skillnad från vad som gäller för fastigheter. Skatteverkets uppfattning är att andra omständigheter som också bör beaktas är om handeln har utförts av personen själv eller av utomstående mäklare, om personen själv eller någon utomstående har gjort förbättringsarbeten på bostadsrätterna, om personen under samma tid också har bedrivit handel med fastigheter samt om personen har någon anknytning till mäklar- eller byggnadsbranschen. Precis som för fastigheter menar Skatteverket att en helhetsbedömning behöver göras utifrån samtliga omständigheter i varje individuellt fall.[83] Enligt vår mening styrks Skatteverkets bedömning om skillnaderna mellan bostadsrätter och fastigheter i yrkesmässig handel i rättspraxisen i avsnitt 4.2. Med det sagt menar vi att det framför allt har varit av relevans om personen samtidigt har bedrivit handel med fastigheter, om bostadsrätterna har renoverats strax före avyttring och om personen har haft anknytning till byggnadsbranschen. Vi upplever även en skillnad i fråga om frekvensen försäljningar mellan fastigheter och bostadsrätter. Av rättspraxis menar vi att det går att utläsa att det har krävts ett större antal avyttrade bostadsrätter än fastigheter för att det ska anses som yrkesmässig handel. Vår teori är att det både är billigare och mer lättillgängligt för personer att förvärva bostadsrätter. Vi tror även att bostadsrätter är mer attraktiva på marknaden för både yngre och äldre personer eftersom bostadsrätter i regel är mer lättskötta och centralt placerade i städerna, till skillnad från fastigheter. Om bostadsrätter omsätts i generell högre omfattning än fastigheter menar vi att gränsen för yrkesmässig handel också måste höjas därefter. Med andra ord anser vi att ett ”stort” antal fastigheter inte behöver anses som motsvarande ”stort” antal bostadsrätter, vilket är ytterligare ett skäl till att det är felaktigt att likställa bostadsrätter med fastigheter.

En möjlig orsak till att det i stor utsträckning saknas prejudikat för specifikt handel med bostadsrätter är att Högsta förvaltningsdomstolen har uttalat att prejudikaten som avser fastigheter ska tolkas extensivt för bostadsrätter. Med det sagt framstår det som klart att både fastigheter och bostadsrätter kan för en fysisk person antingen utgöra kapitaltillgångar eller lagertillgångar beroende på näringskriterierna och övriga omständigheter. Vi upplever dock att det finns mer rättspraxis för bostadsrätter än för fastigheter där renoveringar har varit den avgörande faktorn för yrkesmässig handel. Vår teori är att det är lättare att höja en bostadsrätt i värde vid en renovering än för en fastighet, eftersom bostadsrätter i regel är mindre i yta och

[83] Skatteverket, *Tillgångar och skulder i enskild näringsverksamhet,* 2024.

antal rum, varför det krävs ett mindre omfattande renoveringsarbete för att bostadsrätten i sin helhet ska upplevas som nyrenoverad. Med det sagt menar vi att det torde i regel vara billigare och mer tidseffektivt att renovera en bostadsrätt, varför en person hinner renovera och handla med flera bostadsrätter under samma period som det tar att renovera en fastighet. Vidare menar vi att om faktum är att normen är större att renovera bostadsrätter än fastigheter, bidrar det till att frågan om renoveringsarbeten har utförts i omsättningssyfte får en mer avgörande roll vid utredning av yrkesmässig handel med bostadsrätter än med fastigheter. Med beaktande av nyssanförda resonemang menar vi att det i sin tur får större betydelse för en bostadsrätt än för en fastighet om innehavaren har koppling till byggnadsbranschen.

Enligt Kleist är en annan skillnad i bedömningen för om det föreligger yrkesmässig handel med bostadsrätter, jämfört med vad som gäller för fastigheter, att det behöver bedömas om det finns ett omsättningssyfte för varje enskild bostadsrätt i stället för att utgå från flera bostadsrätter samtidigt som ett led i handeln. Kleist menar även att med hänsyn till att klassificeringen för bostadsrätter måste göras enligt den allmänna värderingsregeln i 17 kap. 3 § 1st. IL, och inte enligt 27 kap. 4 § IL som gäller för fastigheter, kan en bostadsrätt dessutom tänkas övergå från att vara en lagertillgång till att vara en kapitaltillgång om omsättningssyftet upphör. Vidare menar Kleist att med hänsyn till att bostadsrätter inte omfattas av bestämmelsen i 27 kap. 2 § IL, kan nyförvärvade bostadsrätter till skillnad från fastigheter inte bli lagertillgångar om den aktiva handeln har upphört – även om personen fortfarande äger en andel som är en lagertillgång. En bostadsrätt som förvärvas efter att handeln med bostadsrätter har upphört blir sålunda en kapitaltillgång obeaktat om personen fortfarande äger lagertillgångar från att denne bedrev handel med bostadsrätter.[84] Vi tolkar det som att Kleist menar att det inte finns motsvarande bestämmelser om byggmästarsmitta för bostadsrätter som det finns för fastigheter på grund av att bostadsrätter inte omfattas extensivt av 27 kap. IL. Därför behöver dels varje enskild bostadsrätt klassificeras för sig eftersom de inte kan ”smitta” varandra, dels kan en bostadsrätt övergå från att vara en lagertillgång till att vara en kapitaltillgång om omsättningssyftet upphör. Med det sagt anser vi att det strider mot legalitetsprincipen att domstolar och andra myndigheter utreder yrkesmässig handel med bostadsrätter extensivt utifrån de lagstadgade bestämmelserna om handel med fastigheter enligt 27 kap. IL. Vi är medvetna om att handel med bostadsrätter utreds enligt rekvisiten för lagertillgångar i 17 kap. 3 § 1st. IL, däremot menar vi att det är ostridigt att myndigheterna och domstolarna gör en extensiv tolkning av bestämmelserna om handel med fastigheter vid utredning av handel med bostadsrätter eftersom Högsta förvaltningsdomstolen har bekräftat att samma rekvisit ska beaktas för både fastigheter och bostadsrätter i fråga om yrkesmässighet. Med andra ord menar vi att det är felaktigt att beakta den rättspraxis som finns för fastigheter i fråga om handel med bostadsrätter, då rättspraxisen som gäller för handel med fastigheter i sin tur i regel stöder sina avgöranden på 27 kap. IL.

Under uppdrag av regeringen har fastighetskommittén i ett betänkande definierat en bostadsrätt som en slags mellanform mellan äganderätt och hyra, med andra ord en indirekt äganderätt. Kommittén konstaterade dock att det finns väsentliga skillnader gentemot fastigheter.

[84] Kleist, *A4 Inkomst av näringsverksamhet,* s. 306 f.

Exempelvis kan en bostadsrätt till skillnad från en fastighet inte intecknas, vilket innebär att en bostadsrätt ses som ett sämre kreditobjekt och medför försämrade räntevillkor för lån.[85] Det förhållandet att det enbart är fastighetsägare som får ansöka om inteckning i en hel fastighet menar vi förstärker vår uppfattning att en bostadsrätt inte kan jämföras med en äganderätt till en fastighet.[86] Som tidigare anfördes i avsnitt 1.1 äger bostadsrättsinnehavaren inte själva lägenheten – utan det gör bostadsrättsföreningen i egenskap av fastighetsägare. Vi tolkar rättsläget som att bostadsrättsinnehavarens äganderätt till en bostadsrätt inte är tillräckligt stark för att bostadsrätten ska kunna intecknas som säkerhet för ett lån. Med det sagt har en bostadsrättsinnehavare en viss ekonomisk beroendeställning till bostadsrättsföreningen. Som vi anförde i avsnitt 3.1 är en delägarrätt en andel i en tillgång vars värde är kopplat till ett värdepapper. En bostadsrätt är sålunda ett värdepapper som är kopplat till en av bostadsrättsföreningens lägenheter. Bostadsrättsinnehavarens svaga äganderätt till lägenheten visar sig till exempel i fråga om vad denne får göra för ingrepp, installationer och ändringar i lägenheten utan bostadsrättsföreningens tillstånd, jämför 7 kap. 7 § BRL. Fastighetsägare intar däremot inte någon motsvarande beroendeställning, vilket vi anser talar för att en bostadsrätt inte kan likställas med en fastighet i juridisk mening.

4.4 Likheter och skillnader med delägarrätter

Högsta förvaltningsdomstolen anser att en bostadsrätt, i ljuset av att en specifik bostadslägenhet upplåts, bör behandlas som en nyttjanderätt och inte som en delägarrätt i skattehänseende.[87] Högsta domstolen har uttalat att förmögenhetsvärdet som är knutet till lägenheten i bostadsrättsföreningens hus gör att en bostadsrätt är nära besläktad med äganderätten till själva fastigheten.[88] Även regeringen har uttryckt att en bostadsrättsinnehavare i många avseenden intar en ägarliknande position avseende lägenheten.[89] David Kleist är kritisk till Högsta förvaltningsdomstolens bedömning och menar att en bostadsrätt främst bör ses som en andel i en juridisk person och att det bör läggas mindre vikt vid likheterna med en fastighet.[90] Kleist menar vidare att det är orimligt att det endast är i fråga om bostadsrätter som det ska bortses från att det är en andel i en juridisk person vid tillämpningen av bestämmelserna om handel med fastigheter.[91] Ulf Tivéus ställer sig också tveksam till Högsta förvaltningsdomstolens resonemang att nyttjanderätten är mer avgörande för bostadsrättens värde än andelsrätten i bostadsrättsföreningen. Tivéus menar att nyttjanderätten torde ha ett begränsat värde i de fall då avgiften är i linje med marknadshyran.[92] Tivéus uppfattar det dock som klarlagt efter domen att andelar i bostadsrättsföreningar, oavsett äkta eller oäkta bostadsrättsföreningar, inte utgör delägarrätter i skattehänseende.[93]

---

[85] SOU 2000:34, s. 352 f.
[86] Se 22 kap. 2 § JB angående formkraven för fastighetsinteckning. Förutom fastigheter är det enbart tomträtter som kan intecknas, jämför 22 kap. 15 § JB.
[87] HFD 2019 ref. 47, p. 31–32.
[88] NJA 1995 s. 478, s. 483.
[89] Prop. 1990/91:92, s. 99.
[90] Kleist, *A4 Inkomst av näringsverksamhet,* s. 305.
[91] Kleist, *A4 Inkomst av näringsverksamhet,* s. 307.
[92] Tivéus, *När utgör andelar i en oäkta bostadsrättsförening lager i näringsverksamhet?,* s. 519.
[93] Tivéus, *När utgör andelar i en oäkta bostadsrättsförening lager i näringsverksamhet?,* s. 523.

Vi håller med Kleist och Tivéus om att bostadsrätter bör i första hand framhävas som andelsrätter vid en restriktiv tolkning av lagen, det vill säga delägarrätter. Vi menar att syftet med att förvärva en bostadsrätt inte bara är att nyttja den som en bostadslägenhet, utan även att göra en långsiktig investering och förhoppningsvis ta del av en värdestegring vid avyttring. Med andra ord menar vi att de som har som primärt syfte att ta del av en nyttjanderätt torde i stället vända sig till hyresrättsmarknaden, jämför 12 kap. 1 § JB. Bostadsrättsinnehavare tar, till skillnad från hyresgäster, en ekonomisk risk i och med kapitalinsatsen i bostadsrättsföreningen. Dels riskerar bostadsrättsinnehavaren att göra en ekonomisk förlust vid avyttringen av bostadsrätten, dels riskerar bostadsrättsinnehavaren att förlora sitt insatta kapital om bostadsrättsföreningen skulle gå i konkurs.[94] Vidare anser vi att en bostadsrätt bör ses mer som en delägarrätt eftersom andelsrätten medför ekonomiska rättigheter i bostadsrättsföreningen, till exempel inflytande över bostadsrättsföreningens ekonomi och byggnadens förvaltning.

En rapport från Lantmäteriet belyser vilka faktorer som är avgörande för prisbildningen på bostadsrätter. Rapporten visar att faktorer som läge, standard, tillgång till balkong, storlek och byggår påverkar prisbildningen i fråga om själva nyttjanderätten.[95] Rapporten visar även att andra faktorer hänförliga till bostadsrättens andelsrätt påverkar prisbildningen. Dessa faktorer rör sig om bostadsrättsföreningens ekonomi i fråga om skulder och räntekostnader. Vidare har årsavgiften visat sig vara förknippad med både nyttjanderätten och andelsrätten.[96] Med beaktande av rapporten kan vi å ena sidan förstå Högsta förvaltningsdomstolens resonemang att en bostadsrätt till stor del ska betraktas som en nyttjanderätt. Med det sagt förstår vi att de fysiska faktorerna har en stor inverkan på bostadsrättens värde i fråga om nyttjanderätten. Med andra ord torde de flesta kunna betala mer för att bo i en stor, modern och centralt placerad lägenhet än för att bo i en lägenhet med motsatta omständigheter. Att många däremot nöjer sig med en mindre, mer avsides placerad bostadsrättslägenhet som inte är nyrenoverad anser vi inte förändrar nyss anförda resonemang eftersom motivet i dessa fall torde vara att åstadkomma en billigare investering. Å andra sidan menar vi att de prisbildande faktorerna för själva andelsrätten torde vara av större vikt med hänsyn till den ekonomiska risken. Vi menar att rapporten styrker att årsavgiften inte kan hänföras till antingen nyttjanderätten eller andelsrätten eftersom den är lika förknippad med båda. Vidare menar vi att belåningsgraden som är förknippad med en bostadsrätt talar mer för att det rör sig om en investering i en andelsrätt än en nyttjanderätt. Detta resonemang bekräftas av regeringen som har gett uttryck för att bostadsrätter är förenade med stora investeringar med beaktande av att priset för en genomsnittlig bostadsrätt har från millenniumskiftet till år 2017 ökat med cirka 400 procent medan lönerna endast har ökat med cirka 34 procent. Med andra ord har bostadsrättspriserna ökat från att kosta cirka 19 genomsnittliga månadslöner till att kosta cirka 70 genomsnittliga månadslöner under perioden. Dagens hushåll behöver sålunda ta betydligt större lån för att kunna göra en bostadsrättsinvestering. Samtidigt har nyproducerade bostadsrätter och aktörer ökat kraftigt på marknaden.[97] Vi anser att regeringens utredning illustrerar att ett

[94] SOU 2000:34, s. 352.
[95] Gavlefors m.fl., *Prisbildning på bostadsrätter,* s. 55 f.
[96] Gavlefors m.fl., *Prisbildning på bostadsrätter,* s. 60 f.
[97] Prop. 2021/22:171, s. 26.

bostadsrättsförvärv kan vara en persons största investering i livet och är förenat med ett stort ekonomiskt risktagande.

Anders Victorin och Jonny Flodin menar att det vore helt orimligt att betala miljonbelopp för en bostadsrätt i till exempel centrala delar av Stockholm där lägenheten i sig inte är särskilt attraktiv i modernitet och planlösning – om det inte fanns en förväntning om kommande värdeökning. Med det sagt menar Victorin och Flodin att prisbildningen torde baseras på andra faktorer än själva nyttjanderätten till lägenheten och att en bostadsrätt från bostadsrättsinnehavarens synvinkel primärt är att anse som en investering.[98] Vi anser att Victorin och Flodin tydligt exemplifierar att en bostadsrätt förvärvas i många fall inte för att nyttja bostadsrätten som ett billigt och trivsamt boende – utan i stället som en långsiktig investering i ett område där bostadsrätten förväntas öka i värde med tiden. Med beaktande av att bostadsrätter har ökat kraftigt i pris de senaste åren är vår uppfattning att framför allt unga personer behöver göra successiva investeringar i bostadsrätter för att få ihop tillräckligt med kapital till sitt drömboende. Med andra ord menar vi att en person som vill klättra på en sådan investeringstrappa kommer behöva förvärva och avyttra ett antal bostadsrätter under en period för att ta del av värdeökningar. Till skillnad från Högsta förvaltningsdomstolen är vi därför av uppfattningen att bostadsrätter primärt bör betraktas som andelsrätter och inte som nyttjanderätter. Vi menar vidare att handel med bostadsrätter är en alternativ stadig investeringsform och inkomstkälla för de som inte har samma kunskaper och möjligheter att genomföra andra investeringar, som exempelvis aktiehandel.

Fastighetsbeskattningskommittén uttryckte i sitt betänkande att en bostadsrättsinnehavare är beroende av hur många medlemmar som finns i bostadsrättsföreningen. Antalet medlemmar har betydelse för kapitalets storlek som bostadsrätten representerar, vilket i sin tur påverkar bostadsrättens marknadsvärde.[99] Vi anser att detta kan jämföras med de faktorer som påverkar en aktiekurs, det vill säga framför allt efterfrågan på marknaden.[100] Med andra ord menar vi att en bostadsrätt torde öka i värde om bostadsrättsföreningens utbud av lägenheter inte kan bemöta den höga efterfrågan av att bli medlem i föreningen och få nyttja en av föreningens lägenheter. På samma sätt anser vi att en aktie i ett bolag ökar i värde om det finns fler efterfrågande kunder än utbudet aktier. Ur en aktieägares perspektiv är den optimala investeringen i ett bolag som det går bra för, det vill säga ett bolag som växer och gör stora vinster. Om bolaget går i konkurs riskerar aktieägaren att förlora sitt investerade kapital. Likaså anser vi att en person är mån om att investera i en bostadsrätt som ägs av en bostadsrättsförening med stadig ekonomi för att minimera risken att förlora sin kapitalinsats vid bostadsrättsföreningens konkurs.

Vi anser att bestämmelserna om yrkesmässig handel är inkonsekventa för bostadsrätter och andra delägarrätter. Enligt vår mening borde det inkomstskatterättsliga utfallet av yrkesmässig handel med bostadsrätter bli detsamma som vid fysiska personers handel med aktier i avsnitt 3.2 vid en restriktiv tolkning av lagstiftningen så som den ser ut nu. Med det sagt anser vi att det är en kraftig skillnad i beskattningen mellan lagertillgångar och kapitaltillgångar, varför

[98] Victorin, m.fl., *Bostadsrätt – med en översikt över kooperativ hyresrätt,* s. 28.
[99] SOU 2000:34, s. 357.
[100] Nasdaq OMX Nordic, *Vad bestämmer priset på aktier?,* hämtad 2024-04-23.

frågan om bostadsrätter bör ses som kapitaltillgångar torde vara av särskild betydelse för skattebetalarna. Vår teori är att om bostadsrätter beskattades som kapitaltillgångar likt övriga delägarrätter vid yrkesmässig handel, skulle fler investera i bostadsrätter. Ökade investeringar i bostadsrätter torde i sin tur gynna både bostadsmarknadens aktörer och staten. Vi menar att en lägre skattesats inte behöver leda till minskade skatteinbetalningar till staten. Dels torde antalet försäljningar öka, dels torde vinsterna per försäljning öka eftersom bostadsrättsinnehavarna sannolikt inte hade varit försiktiga med att vidta värdeökande åtgärder och sälja bostadsrätterna med kort varsel. Som vi anförde i avsnitt 3.3 anser vi vidare att de inkomstskatterättsliga konsekvenserna vid handel med bostadsrätter är oförutsebara i jämförelse med handel med övriga delägarrätter, vilket öppnar upp för tolkningsutrymme och ökade rättstvister.

4.5 Sammanfattning

Det är ostridigt att Högsta förvaltningsdomstolen har valt att lägga stor vikt vid likheterna mellan bostadsrätter och fastigheter i fråga om nyttjande- och äganderätt. Högsta förvaltningsdomstolens resonemang har dock ifrågasatts huruvida en bostadsrätt egentligen närmare bör betraktas som en andelsrätt och likställas med övriga delägarrätter. Vid en jämförelse mellan yrkesmässig handel med bostadsrätter respektive fastigheter har det dock förekommit vissa skillnader i bedömningen, bland annat i fråga om frekvensen försäljningar, byggmästarsmitta och renoveringar. Gemensamt för bedömningen har däremot varit faktorer som innehavstiden, antalet försäljningar och bostadsavsikten. Med reservation för att det har i regel har krävts ett större antal försäljningar av bostadsrätter än fastigheter för att det ska anses som yrkesmässigt. Argumenten som talar för att en bostadsrätt bör anses som primärt en andelsrätt grundar sig inte bara på den lagstadgade definitionen, utan även de ekonomiska förpliktelserna gällande kapitalinsatsen och både bostadsrättsinnehavarens och bostadsrättsföreningens skuldsättning. Vidare har det ekonomiska risktagandet i och med den stora investeringen styrkt att en bostadsrätt bör betraktas närmare som en delägarrätt än som en nyttjanderätt. Vi menar även att bostadsrättsinnehavarens begränsade rättigheter i att göra ingrepp i bostadsrättsföreningens lägenhet styrker att en bostadsrätt inte kan likställas med en fastighet. Med det sagt är det ostridigt att en bostadsrättsinnehavare inte är detsamma som en fastighetsägare eftersom deras juridiska rättigheter skiljer sig åt markant. Vi anser sålunda att skattesystemet är inkonsekvent i fråga om yrkesmässig handel eftersom bostadsrätter extensivt omfattas av bestämmelserna om handel med fastigheter, trots att en bostadsrätt i juridisk mening är långt ifrån en fastighet. Motargumenten för varför en bostadsrätt bör betraktas som i huvudsak en nyttjanderätt har dels berört den ägarliknande positionen som en bostadsrättsinnehavare intar, dels den faktiska nyttjanderätten som bostadsrättsinnehavaren äger till en av bostadsrättsföreningens specifika bostadslägenheter. I fråga om nyttjanderätten har framför allt faktorer som läge, standard och storlek varit avgörande för bedömningen. Huruvida bostadsrättsföreningen är så kallad äkta eller oäkta har ostridigt saknat betydelse för bedömningen om bostadsrätten ska anses som en delägarrätt eller nyttjanderätt. Vidare upplever vi beskattningskonsekvenserna av handel med bostadsrätter som inkonsekventa, till skillnad från vid handel med övriga delägarrätter. Detta medför i sin tur att rättssäkerheten sätts ur balans.

5. Slutsatser

5.1 Introduktion

Syftet med det avslutande kapitlet är att ge förslag till lagförändringar i enlighet med *de lege ferenda,* följa upp uppsatsens syfte samt redogöra för några sammanfattande slutsatser. Förslag till lagförändringar är i linje med uppsatsens huvudsyfte och berör nya och ändrade lagrum i inkomstskattelagen som vi anser hade förtydligat rättsläget i fråga om yrkesmässig handel med fastigheter respektive bostadsrätter. Avslutningsvis följs syftet med uppsatsen upp genom att dels sammanfatta några faktiska skillnader enligt *de lege lata* mellan fastigheter, bostadsrätter och övriga delägarrätter i yrkesmässig handel, dels följa upp bör-frågan angående huruvida vi anser att bostadsrätter bör betraktas närmare som en andelsrätt än som en nyttjanderätt. De sammanfattande kommentarerna grundar sig på tidigare redovisade och analyserade rättskällor.

5.2 Förslag till de lege ferenda

Vi anser i ljuset av *de lege ferenda* att det vore lämpligt att lagfästa beredningens förslag om okvalificerad respektive kvalificerad handel med fastigheter, det vill säga att okvalificerad handel föreligger om en person har förvärvat och avyttrat minst fem fastigheter under en femårsperiod medan kvalificerad handel föreligger om det är uppenbart att fastigheterna har förvärvats för yrkesmässig försäljning. Vår tolkning är att det i vart fall hade varit ostridigt vad som hade ansetts som okvalificerad handel medan gränsen för kvalificerad handel hade satts relativt högt med hänsyn till uppenbarhetsrekvisitet. Med det sagt menar vi att rättsläget sammantaget hade blivit mer förutsebart för skattebetalarna som kan vara förberedda på att i förekommande fall tilldelas en egen näringsverksamhet vid avyttringen. Frågan om kvalificerad handel hade sålunda behövt bedömas utifrån samtliga omständigheter i det enskilda fallet med beaktande av rättspraxis. I fråga om okvalificerad handel anser vi dock att bestämmelsen bör utformas som att bevisbördan åligger den skatteskyldige att visa att fastigheterna inte har förvärvats i syfte att handla med dem yrkesmässigt, det vill säga ifall avyttringarna har motiverats av oförutsebara händelser. Med andra ord menar vi att okvalificerad handel bör utformas som en presumtionsregel. Vi förstår att det finns en risk för skatteplanering om de skattskyldiga planerar avyttringar och förvärv av fastigheter inom ramen för att inte föranleda okvalificerad handel. Vi menar dock att lagstiftaren undgår den risken i hög grad genom att lagstadga kvalificerad handel. Sålunda kan mindre än fem fastigheter under en femårsperiod fortfarande föranleda yrkesmässig handel såvida uppenbarhetsrekvisitet kan styrkas. Vi anser att det vore lämpligt att lagfästa rekvisiten för okvalificerad och kvalificerad handel genom att antingen omformulera 27 kap. 4 § IL, alternativt genom att införa 4 a §.

Ovan anförda lagförslag hade förtydligat rättsläget för bestämmelserna om handel med fastigheter, som Högsta förvaltningsdomstolen hittills har valt att tolka extensivt för bostadsrätter. Vi anser dock att nyss föreslagna bestämmelser ska tolkas restriktivt för fastigheter i ljuset av bostadsrättens inkomstskatterättsliga egenskap av delägarrätt och enligt tidigare anförda resonemang. Med det sagt anser vi med beaktande av *de lege ferenda* att lagstiftaren bör stadga att bostadsrätter som innehas av fysiska personer aldrig kan anses som

lagertillgångar. Detta skulle lämpligtvis kunna lagfästas i ett tredje stycke i värderingsregeln 17 kap. 3 § IL med korshänvisning till 48 kap. 2 § IL. Med det sagt menar vi att det föreslagna stycket skulle tolkats restriktivt till att omfatta samtliga inkomstskatterättsliga delägarrätter enligt 48 kap. 2 § IL, det vill säga bland annat bostadsrätter. Med beaktande av att domarna som berör handel med bostadsrätter är relativt nya anser vi att lagstiftaren även bör ta ställning till om den nya värderingsregeln ska ges retroaktiv verkan då den är till de skattskyldigas fördel.

5.3 Sammanfattande slutsatser

Syftet med den här uppsatsen var att analysera om en bostadsrätt vid fysiska personers yrkesmässiga handel närmare bör betraktas som en andelsrätt än som en nyttjanderätt i ljuset av de ekonomiska förpliktelserna. I analysen har det visat sig att Högsta förvaltningsdomstolen har valt att tolka rättspraxis för handel med fastigheter extensivt vid bedömningen om en bostadsrätt har handlats yrkesmässigt. Det har dock visat sig föreligga en del mer ringa skillnader i bedömningen för handel med bostadsrätter jämfört med för fastigheter, bland annat i fråga om renoveringar och innehavarens anknytning till byggnadsbranschen. Med hänsyn till att det för bedömningen av yrkesmässig handel med fastigheter bortsett från 27 kap. IL endast finns vägledning i 13 kap. 1 § IL, anser vi att rättspraxisen som berör fastigheter inte är tillämplig i fråga om bostadsrätter. Detta stöder vi dels med hänsyn till att 27 kap. IL inte kan tolkas extensivt för bostadsrätter i enlighet med legalitetsprincipen, dels med beaktande av att Högsta förvaltningsdomstolen har bedömt att näringskriterierna i 13 kap. 1 § IL saknar betydelse för fysiska personers handel med andra delägarrätter än bostadsrätter. Vi anser i enlighet med legalitetsprincipen att en bostadsrätt konsekvent bör betraktas närmare som en andelsrätt än som en nyttjanderätt och omfattas av samma bestämmelser som gäller för yrkesmässig handel med andra delägarrätter, vilket bör förtydligas i värderingsregeln 17 kap. 3 § IL. Detta stöder vi inte bara på den lagstadgade definitionen i 48 kap. 2 § 1st. IL, utan även på de ekonomiska förpliktelserna och risktagandet som är hänförligt till en investering i en bostadsrätt. Med det sagt menar vi att en bostadsrätt utmärker sig till skillnad från en hyresrätt på så vis att det inte är en renodlad nyttjanderätt, utan primärt en andelsrätt.

Vi anser vidare att de prisbildande faktorerna för en bostadsrätt kan jämföras med faktorer som påverkar en aktiekurs, det vill säga ju fler som vill köpa en specifik bostadsrätt desto dyrare är den. Vi menar även att en bostadsrätt inte bör likställas inkomstskatterättsligt med en fastighet. Dels på grund av att en bostadsrätts värde är kopplat till ett värdepapper och inte till en fastighet, dels på grund av att bostadsrättsinnehavares och fastighetsägares juridiska rättigheter och skyldigheter skiljer sig åt i övrigt. Med hänsyn till att en bostadsrättsinnehavare inte får renovera en bostadsrätt lika fritt som en fastighetsägare, anser vi att en bostadsrätt torde vara mindre attraktiv för den som vill bruka den som en nyttjanderätt långsiktigt. Vidare är det ostridigt att en nyttjanderätt till en av bostadsrättsföreningens specifika lägenheter förutsätter först och främst en andelsrätt i bostadsrättsföreningen enligt 1 kap. 3 § 1st. BRL. Med andra ord kan en bostadsrättsinnehavare äga en andelsrätt i bostadsrättsföreningen utan att faktiskt nyttja lägenheten, däremot kan denne inte nyttja lägenheten utan att äga en andelsrätt. Vår slutsats är sålunda att en bostadsrätt bör betraktas mer som en andelsrätt än som en nyttjanderätt.

Källförteckning

Doktrin

Litteratur

Andersson, Daniel, m.fl., *Beskattning av fastigheter och bostadsrätter,* Studentlitteraratur AB, upplaga 1:1, 2021.

Andersson, Mari, m.fl., *Inkomstskattelagen – En kommentar,* Nordstedts Juridik AB, upplaga 23A, 2023.

Dahlman, Christian, m.fl., *Juridiska grundbegrepp,* Studentlitteratur AB, upplaga 1:1, 2019.

Gavlefors, Ulf, m.fl., *Prisbildning på bostadsrätter – LVM-rapport 1992:6,* Lantmäteriet, 1992.

Kleineman, Jan, ”Rättsdogmatisk metod”, i *Juridisk metodlära*, red. Nääv, Maria, m.fl., Studentlitteratur AB, upplaga 2:3, 2018.

Martinger, Sven, *Nordstedts Juridiska Ordbok,* Nordstedts Juridik AB, upplaga 7:1, 2013.

Melz, Peter, m.fl., *Inkomstskatt – En lärobok i skatterätt,* Studentlitteratur AB, upplaga 19:1, 2023.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare,* Nordstedts Juridik AB, upplaga 5:1, 2021.

Victorin, Anders, m.fl., *Bostadsrätt – med en översikt över kooperativ hyresrätt,* Iustus Förlag AB, upplaga 5:2, 2020.

Vetenskapliga artiklar

Kleist, David, *A4 Inkomst av näringsverksamhet,* SkatteNytt, 2020, s. 301.

Peczenik, Aleksander, *Juridikens allmänna läror,* Svensk Juristtidning, 2005, s. 249.

Påhlsson, Robert, *Skatterättspraxis i utveckling – principer för rättsfallsanalys,* SkatteNytt, 2011, s. 113.

Svensson, Eva-Maria, *De lege interpretata - om behovet av metodologisk reflektion,* Juridisk Publikation, 2014.

Tikka, Kari Sulo, *Om principer vid tolkningen av skattelag,* SkatteNytt, 2004, s. 656.

Tivéus, Ulf, *När utgör andelar i en oäkta bostadsrättsförening lager i näringsverksamhet?,* SkatteNytt, 2020, s. 514.

Offentligt tryck

Lantmäteriet

Lantmäteriet, *Nyttjanderätt,* hämtad 2024-04-12.

Propositioner

Prop. 2021/22:171, *Tryggare bostadsrätt,* Stockholm den 17 mars 2022.

Prop. 2016/17:180, *En modern och rättssäker förvaltning – ny förvaltningslag,* Stockholm den 6 april 2017.

Prop. 2008/09:62, *F-skatt åt fler,* Stockholm den 23 oktober 2008.

Prop. 1999/2000:2, *Inkomstskattelagen,* Stockholm den 16 september 1999.

Prop. 1990/91:92, *Med förslag till ny bostadsrättslag, m.m.,* Stockholm den 7 februari 1991.

Prop. 1980/81:68, *Förslag till ändrade regler för den skattemässiga behandlingen av inventarier, fastigheter och pågående arbeten m.m.,* Stockholm den 6 november 1980.

Skatteverket

Skatteverket, *Beskattning av andel i oäkta bostadsföretag,* hämtad 2024-03-29.

Skatteverket, *Beskattning av fastigheter och andelar som är lagertillgångar,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-03-27.

Skatteverket, *Deklarera aktier och övriga värdepapper,* hämtad 2024-04-01.

Skatteverket, *Delägarrätter, fordringar och andra kapitaltillgångar,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-04-01.

Skatteverket, *Gränsdragningen mellan kapitaltillgång och lagertillgång,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-03-29.

Skatteverket, *Inkomst av näringsverksamhet,* hämtad 2024-04-12.

Skatteverket, *Tillgångar och skulder i enskild näringsverksamhet,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-04-01.

Skatteverket, *Vad beskattas som delägarrätter?,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-03-29.

Skatteverket, *Vad räknas som näringsverksamhet?,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-03-31.

Skatteverket, *Vad är byggverksamhet och när föreligger en byggarbetsplats?,* Ställningstagande 2015-07-01, dnr 131 361964-15/111, hämtad 2024-04-22.

Skatteverket, *Vad är lager?,* Rättslig vägledning, 2024, hämtad 2024-03-29.

Statens offentliga utredningar

SOU 2000:34, *Statens neutralitet mellan boendeformerna,* Stockholm den 1 maj 2000.

Rättspraxis

Högsta domstolen

NJA 1995 s. 478.

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2019 ref. 47.
HFD 2012 not. 57.
RÅ 1988 ref. 45 II.
RÅ 1988 ref. 22.
RÅ 1987 ref. 46.
RÅ 1981 1:4.
RÅ 1972 Fi 99.
RÅ 1971 Fi 1609.
RÅ 1967 Fi 1446.

Kammarrätterna

Kammarrätten, Stockholm den 14 december 2020, mål nr 1699-1703-20.
Kammarrätten, Stockholm den 3 april 2020, mål nr 9390-9394-19.
Kammarrätten, Stockholm den 22 november 2019, mål nr 711-714-19.
Kammarrätten, Stockholm den 27 februari 2019, mål nr 731-732-18.
Kammarrätten, Göteborg den 17 januari 2019, mål nr 1703-1704-18.
Kammarrätten, Göteborg den 7 december 2018, mål nr 1146-1148-18
Kammarrätten, Göteborg den 29 oktober 2018, mål nr 1917-1920-18.
Kammarrätten, Stockholm den 17 oktober 2018, mål nr 7115–17.
Kammarrätten, Göteborg den 27 januari 2010, mål nr 2653–09.
Kammarrätten, Stockholm den 4 februari 2009, mål nr 1528-1529-09.

Övrigt material

Internetkällor

Nasdaq OMX Nordic, *Vad bestämmer priset på aktier?,* hämtad 2024-04-23.
https://www.nasdaqomxnordic.com/utbildning/aktier/vadbestammerprisetpaaktier?languageId=3

Bilaga

Domstol	*Datum*	*Mål nr, KR*	*Överklagad till HFD*	*Prövnings-tillstånd*	*Mål nr, HFD*
Kammarrätten, Stockholm	2020-12-14	1699-1703-20	Ja	Nej	1189-1193-21
Kammarrätten, Stockholm	2020-04-03	9390-9394-19	Ja	Nej	2958-2962-20
Kammarrätten, Stockholm	2019-11-22	711-714-19	Nej	-	-
Kammarrätten, Stockholm	2019-02-27	731-732-18	Ja	Nej	2567-2568-19
Kammarrätten, Göteborg	2019-01-17	1703-1704-18	Ja	Nej	614-615-19
Kammarrätten, Göteborg	2018-12-07	1146-1148-18	Nej	-	-
Kammarrätten, Göteborg	2018-10-29	1917-1920-18	Nej	-	-
Kammarrätten, Stockholm	2018-10-17	7115–17	Ja	Nej	5771–18
Kammarrätten, Göteborg	2010-01-27	2653–09	Ja	Avskrivet	2106–10
Kammarrätten, Stockholm	2009-02-04	1528-1529-09	Ja	Nej	8258-8259-09