

SELSKABERS BESKATNING AF AKTIER MED SÆRLIG FOKUS PÅ UNOTEREDE DATTERSELSKABS AKTIER

Kandidatafhandling - Cand.merc.aud

Afleveret: 21. juni 2011

Casper Kjær Andersen

Anders Skov

Vejleder:
Ole Aagesen

Censor:

Antal anslag: 267.222
Sider i alt: 117

INDHOLDSFORTEGNELSE

<u>EXECUTIVE SUMMARY</u>	4
<u>1 INDLEDNING</u>	5
1.1 PROBLEMFORMULERING	7
1.1.1 HOVEDSPØRGSMÅL	7
1.1.2 ARBEJDSSPØRGSMÅL	7
1.2 METODE	8
1.2.1 DEN JURIDISKE TILGANG	8
1.3 STRUKTUR	9
1.4 MÅLGRUPPE	10
1.5 AFGRÆNSNING	10
1.5.1 REDAKTIONEL DEADLINE	11
1.6 KILDEKRITIK	11
1.7 DEFINITIONER	12
<u>2 FORMÅL MED OG IMPLEMENTERING AF L 202 OG L 84</u>	14
2.1 L 202 – TANKERNE BAG	14
2.2 L 202 – TIDSFORLØB	15
2.3 L 202 – IKRAFTTRÆDEN OG VIRKNINGSTIDSPUNKT	16
2.4 L 84 – TANKERNE BAG	17
2.5 L 84 - TIDSFORLØB	17
2.6 L 84 - IKRAFTTRÆDELSE OG VIRKNINGSTIDSPUNKT	18
<u>3 DE OPHØRENDE REGLER</u>	20
3.1 DET GENERELLE FORTOLKNINGSGRUNDLAG	20
3.2 GRUNDLÆGGENDE PRINCIPPER	21
3.2.1 ANSKAFFESES- OG AFSTÅELSESSUM	21
3.2.2 REALISATIONSPRINCIPPET	22
3.2.3 LAGERPRINCIPPET	22
3.2.4 FIFO PRINCIPPET	23
3.2.5 GENNEMSNITSMETODEN	24
3.2.6 VÆRDIANSÆTTELSE AF AKTIER	24
3.3 BESKATNING AF AKTIEAVANCE, -TAB OG -UDBYTTE	25
3.3.1 AKTIEAVANCE/-TAB	25
3.3.2 UDBYTTE	26
3.4 SAMMENFATNING	27

4	DE NYE REGLER	28
4.1	DE NYE AKTIEKATEGORIER	28
4.1.1	DATTERSELSKABSAKTIER	28
4.1.2	KONCERNSELSKABSAKTIER	29
4.1.3	EGNE AKTIER	30
4.1.4	PORTEFØLJEAKTIER	31
4.2	SAMMENFATNING	31
5	BESKATNING AF AKTIEAVANCE, -TAB OG -UDBYTTE	33
5.1	DATTERSELSKABS- OG KONCERNSELSKABSAKTIER	33
5.2	PORTEFØLJEAKTIER	34
5.3	EGNE AKTIER	37
5.4	PRIORITERINGSREGLER	37
5.5	KONSEKVENSER AF DE NYE AKTIEKATEGORIER	38
5.5.1	KONSEKVENSER OG INCITAMENT	39
5.6	SAMMENFATNING	39
6	OVERGANGSREGLER	41
6.1	INDGANGSVÆRDIER	41
6.1.1	DATTERSELSKABS- OG KONCERNSELSKABSAKTIER	41
6.1.2	PORTEFØLJEAKTIER	41
6.2	NETTOKURSTABSKONTO/"-KONTI"	43
6.2.1	MODREGNINGSRÆKKEFØLGE FOR ANVENDELSE AF TAB	45
6.2.2	OPGØRELSE AF NETTOKURSTABSKONTOEN	47
6.2.3	EKSEMPLER PÅ NETTOKURSTABSKONTOEN OG KONSEKVENSERNE HERAF	49
6.3	KONSEKVENSER SOM FØLGE AF L 202 OG L 84	51
6.4	SAMMENFATNING OG KONKLUSION	52
7	VÆRNSREGLER	54
7.1	INDLEDENDE OM VÆRNSREGLER	54
7.2	VÆRNSREGLER - FORTOLKNING OG PRAKSIS	55
7.2.1	VÆRNSREGLER FRA OG MED L 202	55
7.2.2	VÆRNSREGLER FRA OG MED L 84	55
7.2.3	INDLEDNINGEN - ABL § 4 A, STK. 3, 1. PKT.	57
7.2.4	BETINGELSE NR. 1 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 1	58
7.2.5	BETINGELSE NR. 2 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 2	63
7.2.6	BETINGELSE NR. 3 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 3	69
7.2.7	BETINGELSE NR. 4 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 4	70

7.2.8	BETINGELSE NR. 5 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 5	72
7.2.9	ØVRIGE "BETINGELSER" - ABL § 4 A, STK. 4-6	82
7.3	BETINGELSERNES RÆKKEFØLGE	83
7.4	SAMMENFATNING OG KONKLUSION	85
8	<u>SKIFT AF SKATTEMÆSSIG STATUS</u>	88
8.1	FORTOLKNING AF OG KONSEKVENSER VED ET STATUSSKIFTE	88
8.2	EKSEMPLER PÅ MULIGE STATUSSKIFTE OG KONSEKVENSERNE HERAF	89
8.2.1	EKSEMPEL 1 – KØB/SALG AF AKTIER OG VÆRNSREGLER	90
8.2.2	EKSEMPEL 2 – FINANSKRISEN, DEN TIDL. "3-ÅRSREGEL" OG STATUSSKIFTE	91
8.3	SAMMENFATNING OG KONKLUSION	92
9	<u>HOLDINGSELSKABER</u>	93
9.1	L 202 OG L 84S PÅVIRKNING PÅ HOLDINGSELSKABER	93
9.1.1	SCENARIO 1 – DEN KLASSISKE HOLDINGKONSTRUKTION	93
9.1.2	SCENARIO 2 – INVESTERING I PORTEFØLJEAKTIER	94
9.2	SAMMENFATNING OG KONKLUSION	98
10	<u>LOVGIVNINGSPROCESSEN OG DENS FØLGEVIRKNINGER</u>	99
10.1	LOVGIVNINGSPROCESSEN	99
10.2	MELLEMÅR	101
10.3	LOVGIVNING MED TILBAGEVIRKENDE KRAFT	102
10.4	SAMMENFATNING OG KONKLUSION	102
11	<u>KONKLUSION</u>	104
12	<u>PERSPEKTIVERING</u>	107
13	<u>LITTERATURLISTE</u>	109
<u>BILAG – SE SEPARAT BILAGSHÆFTE</u>		

EXECUTIVE SUMMARY

In 2009 the Danish government established a reform of the Danish tax system, by enabling Forårspakke 2.0. The aim being a lower labour tax, making it more attractive for the work force to go the extra mile. One bill of Forårspakke 2.0 is the L 202, which partly aims to finance tax reliefs, and partly aims to harmonize companies' taxation of capital gains on shares and dividends. However, the bill was shortly hereafter adjusted by L 84 as a follow-up on L 202.

The purpose of this thesis is to walk through and analyze the law changes made for the taxation of share gains, as a cause of L 202 and L 84, and the following consequences for companies. Emphasis is especially focussed on unlisted subsidiaries, including the protection rule of the ABL §4A, 3-6.

With the introduction of L 202, the basic taxation principles for companies' taxation of shares, has been significantly changed. Taxation of shares is based on ownership instead of the amount of time owned, which has caused numerous consequences for companies.

Among other things, new distinctions have been introduced, dividing shares into categories based on owner's shares and at the same time making a cause for taxation. Shares are divided into portfolio shares [*owner's share < 10 %*], which are taxable, and subsidiary and corporate shares [*owner's share $\geq$ 10 %*], which are tax free.

The categorization of shares has caused a need for a rule of protection against intermediate holding companies, making sure that the demand of ownership is not circumvented. The rule of protection result in, for intermediate holding companies affected, a deemed transparency, and companies' top share holders are thereby regarded as shareholders in subsidiaries as well. Hereby the opportunity to construct a tax free profit will cease; a possibility which formerly was legal.

The rule of protection has lead to several complications as a cause of the rule's complexity. Among other things, the text is unclear and lacks definition of central concepts, making it difficult for companies to rule whether they are a part of the rule of protections or not.

This thesis has by walking through the law, committee processings and binding responses, made a base for analyzing the consequences for companies, caused by L 202 and L 84. One of the main consequences identified, is the complexity of the protection rule, which means, that companies, not necessarily, can determine in advance, whether they are subject to the rule or not. A secondary consequence being, that holding companies, owning portfolio shares or partnering in a construction of companies subject to the protection rule, actually are taxed doubled in regard to share gains and share profit. Furthermore, these new rules represent problematic issues towards retroactive legislation for existing corporate constructions, whose primary aim is to avoid the demand of ownership.

1 INDLEDNING

I januar 2008 nedsatte regeringen en skattekommission, som havde til formål, at komme med forslag til en reformering af det danske skattesystem. Baggrunden herfor var ønsket om lavere skat på arbejde og herigennem at gøre det mere attraktivt at yde en ekstra indsats på arbejdsmarkedet. Dette udmøntede sig i ”Forårspakke 2.0 – Vækst, klima, lavere skat”.

Et af lovforslagene i Forårspakke 2.0 er L 202, som blev fremsat den 22. april 2009 og gennemført ved lov nr. 525 af 12. juni 2009. Lovforslaget indeholder ændringer til aktieavancebeskatningsloven og har til hensigt, at finansiere de planlagte skattelettelser samt harmonisere selskabers beskatning af aktieavancer og aktieudbytter med virkning fra indkomståret 2010. Det skulle gøres skattemæssigt neutralt, hvad enten afkast fremkommer gennem udlodning af udbytte eller som gevinst ved afståelse. Harmoniseringen skulle således sikre en mere enkel og ens beskatning af avancer og udbytter.

Loven indeholder bl.a. en ny sontring af selskabers aktier i datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier. Essensen i denne sontring er, at avancer og udbytter på datterselskabs- og koncernselskabsaktier er skattefrie, hvorimod de på porteføljeaktier er skattepligtige. Det primære kriterium for at opfylde definitionen som datterselskabsaktie er, at et selskab skal eje mindst 10 % af kapitalen i et datterselskab. I denne forbindelse indfører loven en værnsregel mod mellemholdingselskaber, som skal sikre, at flere selskaber som ejer porteføljeaktier, ikke lægger disse aktier i et fælles mellemholdingselskab for derved at opnå en ejerandel på mindst 10 %.

Denne værnsregel viser sig i praksis at være relativ kompleks, fordi den bl.a. indeholder subjektive betingelser, som er afgørende for, hvorvidt et selskab anses for at være mellemholdingselskab eller ej. Især er to af betingelserne vanskelige at bestemme opfyldelsen af, hvilket står i kontrast til lovens formål om forenkling og derved rejser spørgsmålet om, hvorvidt loven på dette område virker efter hensigten.

Med indførelsen af værnsreglen, gør regeringen op med tidligere anvendte holdingkonstruktioner, hvor selskaber ved forholdsvis lave ejerandele havde mulighed for at opnå skattefrie udbytter. Der har været en praksis fra SKAT, hvor det var accepteret, at kravet for at modtage skattefrit udbytte var opfyldt, selvom mellemholdingselskaber blev oprettet med det ene formål at opnå ejerandel på mindst 10 %.

Nye selskaber/selskabskonstruktioner har mulighed for at indrette sig efter dette, men da reglerne gælder alle selskaber, ”rammes” især de eksisterende selskabskonstruktioner, som typisk har oprettet mellemholdingselskaber som ovenfor nævnt. Disse bliver nu skattepligtige og giver derfor anledning til at vurdere, om regeringen har indført skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft?

Problematikken giver endvidere grundlag for at undersøge, om der er mulighed for at omgå værnsreglen. Én af reglens betingelser kræver, at minimum 50 % af kapitalen i

mellemholdingselskabet ejes af selskaber, som ikke kan modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab i dattervirksomheden. Er det dermed muligt at undgå klassifikation som mellemholdingselskab ved indsættelse af f.eks. personaktionærer?

Som opfølgning på L 202 blev der den 24. november 2010 fremsat et nyt lovforslag, L 84. Lovforslaget blev vedtaget og gennemført ved lov nr. 254 af 30. marts 2011 med specifikke virkningstidspunkter. Lovforslaget omhandler bl.a. værnsreglen mod mellemholdingselskaber, men har ikke til hensigt at ændre på reglens grundlæggende formål og virkemåde. Den skal blot justere og præcisere værnsreglen, så den bliver mindre teknisk kompliceret¹. Det er i denne forbindelse relevant, at undersøge hvilken betydning L 84 har.

L 202 og specielt værnsreglen mod mellemholdingselskaber rejser en række konkrete problemområder. Afhandlingen vil derfor undersøge og belyse de ovenfor identificerede problemstillinger samt generelt vurdere, hvorvidt loven har haft den virkning, som oprindeligt var hensigten samt årsagen til og betydningen af L 84.

¹ L 84, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslaget (Almindelige bemærkninger) afsnit 2

1.1 PROBLEMFORMULERING

1.1.1 HOVEDSPØRGSMÅL

Afhandlingens formål er at gennemgå og analysere ændringerne til aktieavancebeskatningsloven som følge af L 202 og L 84 samt konsekvenserne heraf for selskaber. Der tages udgangspunkt i problemområderne identificeret i indledningen, som vil være genstand for analyser og en praktisk gennemgang. Fokus rettes specielt mod unoterede datterselskabsaktier, herunder værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6.

Ved gennemgang af lovene, udvalgsbehandlingerne og bindende svar dannes grundlag for analyse og diskussion, ligesom det vil belyse såvel praktiske som teoretiske problemstillinger relateret til selskabers beskatning af aktier.

På baggrund af dette er følgende hovedspørgsmål opstillet:

”Hvilke konsekvenser har L 202 og L 84 for selskabers beskatning af aktier - specielt for unoterede datterselskabsaktier?”

1.1.2 ARBEJDSPØRGSMÅL

For at skabe tilstrækkeligt grundlag for besvarelse af afhandlingens hovedproblemstilling, er det valgt at opstille følgende arbejdsspørgsmål:

- Hvilke konsekvenser medfører den nye sondring i aktiekategorier?
- Hvilke konsekvenser medfører L 202 og L 84 for beskatning af aktieavancer og -udbytter?
- Sikrer overgangsreglerne en rimelig overgang fra de ophørende til de nye regler?
- Hvilke konsekvenser medfører værnsreglen mod mellemholdingselskaber i ABL § 4 A, stk. 3-6?
- Er det muligt at omgå værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6?
- Hvilke konsekvenser medfører et skift i skattemæssig status?
- Hvilke konsekvenser medfører L 202 og L 84 for holdingselskaber og har disse fortsat deres berettigelse?
- Hvilke konsekvenser medfører L 202 og L 84 for såvel nye som eksisterende selskabskonstruktioner?
- Hvilken påvirkning har lovgivningsprocessen haft på L 202 og L 84?
- Er der sket skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft?
- Virker ændringerne i L 202 og L 84 efter hensigten?

Rækkefølgen er ikke et udtryk for afhandlingens struktur. For en oversigt over denne henvises til afsnit 1.3 Struktur.

1.2 METODE

Afhandlingens formål er at fortolke den gældende ret og problemstillingen vil derfor søges besvaret ud fra en juridisk tilgangsvinkel. Der tages udgangspunkt i de juridiske retskilder med hovedvægt på aktieavancebeskatningsloven, herunder særligt ABL § 4 A og § 4 B.

Der foretages en teoretisk gennemgang af lovens principper og anvendelsesmetoder. Dette ligger til grund for en analytisk behandling af problemstillingen. Analysen tager udgangspunkt i retskildematerialet og fortolker indholdet i forhold til praksis på området. Afhandlingen vil derfor understøttes af informationer indhentet fra sekundære datakilder.

De sekundære data består af retskildemateriale herunder love, lovforslag, bemærkninger til lovforslag, betænkninger, spørgsmål og svar til skatteministeren, bindende svar fra SKAT m.v. Endvidere vil bøger, artikler og Internet blive anvendt. Retskildematerialet danner grundlag for teorien samt understøtter argumentationen. Bøgerne anvendes som grundlag for fortolkning af teorien. Artiklerne anvendes som baggrundsviden og med henblik på inspiration samt viden omkring offentlighedens tilgang til afhandlingens problemstilling. Internetsiderne skal medvirke til at øge informationsniveauet både direkte i afhandlingen og som baggrundsviden.

For at overskueliggøre de relevante problemstillinger, vil der løbende blive inddraget eksempler i form af figurer, beregninger og skitser. Afsnittene er bygget op omkring fortolkning af L 202 og ændringerne hertil ved L 84 og sammenholdt med praksis. Dette understøttes af beregninger og eksempler. Yderligere er reglerne og fortolkningen heraf skematisk opstillet for at skabe overblik.

1.2.1 DEN JURIDISKE TILGANG

Afhandlingens vigtigste retskilde er skattelovgivningen, herunder især aktieavancebeskatningsloven. Der tages udgangspunkt i den danske ret og de almindelige skatteretlige fortolkningsprincipper. Retskilderne er inddelt i et retskildehierarki, hvor et lavere trin ikke må være i modstrid med et højere trin. Afhandlingen tager derfor udgangspunkt i loven inkl. bemærkninger, som er den højest rangerede retskilde i retskildehierarkiet. Som fortolkningsbidrag inddrages motiverne bag loven for at fastlægge bestemmelseernes formål og rækkevidde. Motiverne fremgår af udvalgs- og kommissionsbetænkninger samt skatteministerens bemærkninger til lovforslaget, herunder skatteministerens svar på spørgsmål fra Folketingets udvalg og forskellige interesseorganisationer.

Næste led i retskildehierarkiet er retspraksis. Inden for skatteretten er dette f.eks. kendelser fra landsskatteretten og domme, som i høj grad har betydning for fortolkning af lovgivningen. Herudover er der Skatterådets afgørelser i form af bindende svar. Disse er SKATs stillingtagen til konkrete sager og det er kun spørger, der kan støtte ret herpå. Svarene kan benyttes til at afklare faktiske eller påtænkte dispositioner og er bindende for SKAT i 5 år. Svarene er dog kun bindende for SKAT og dermed ikke for spørgeren og domstolene.

Endvidere udarbejder SKAT ligningsvejledningen, som ajourføres to gange årligt. Vejledningen giver udtryk for SKATs opfattelse af gældende praksis, og er bindende for SKAT, medmindre vejledningens indhold ikke er i overensstemmelse med højere rangerende retskilder. Ligningsvejledningen indeholder fra 2001 endvidere de tidligere lovfortolkningscirkulærer, som blev udarbejdet af Skatteministeriet i forlængelse af de vedtagne love. Disse cirkulærer var en opsamling på udvalgsbehandlingen og et fortolkningsbidrag til lovens anvendelse.

På trods af den begrænsede retskildemæssige betydning har både de bindende svar og ligningsvejledningen en vis praktisk relevans, da de giver udtryk for, hvordan reglerne fortolkes af SKAT i praksis. Skatteydere kan derfor, grundet en berettiget forventning som følge af lighedsprincippet, tage udgangspunkt heri.

Afhandlingen har fokus på netop de bindende svar, som supplement til loven og dens forarbejder, da der pga. lovgivningens forholdsvis begrænsede levetid ikke er truffet landsskatteretskendelser og der ikke foreligger offentliggjorte domme.

1.3 STRUKTUR

Afhandlingens struktur er illustreret i figur 1.1 og beskrives nedenfor.

Afhandlingen indledes med en beskrivelse af formålet med og tankerne bag L 202 og L 84. Desuden behandles de tidsmæssige aspekter omkring lovgivningsprocessen og virkningstidspunkterne. Afsnittet skal give en grundlæggende forståelse for motiverne bag samt implementeringen af de nye regler.

Herefter beskrives den grundlæggende teori i aktieavancebeskatningsloven, som skal danne grundlag for den efterfølgende analyse. Teoriafsnittet indledes med en gennemgang af de ophørende regler efterfulgt af en gennemgang af de nye regler. Dette for at give en forståelse af overgangen fra de ophørende til de nye regler. Afsnittene følges op af en gennemgang af beskattningen for aktieavance, -tab og -udbytte. Afsnittet skal belyse de

Figur 1.1



Kilde: Egen tilvirkning

konsekvenser, som L 202 og L 84 har medført for selskaber, herunder sammenligne de nye regler med de ophørende regler.

Teorien danner grundlag for de analyserende afsnit. Først behandles overgangsreglerne, som skal sikre en rimelig overgang fra de ophørende til de nye regler. Afsnittet skal give en forståelse af reglerne samt konsekvenserne som følge af vedtagelsen af L 202 og L 84.

Herefter behandles værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6, som er en væsentlig og kompleks del af de nye regler. Afhandlingen har derfor fokus på værnsreglen, herunder specielt fortolkning og anvendelse heraf. Afsnittet fortager en omfattende gennemgang og analyse af værnsreglen samt konsekvenserne heraf. Endvidere foretages en gennemgang af værnsreglens opbygning.

Dernæst foretages en gennemgang af reglerne ved et skift af skattemæssig status samt mulige årsager hertil. Afsnittet skal give en forståelse af reglerne samt konsekvenserne som følge af vedtagelsen af L 202 og L 84.

De analyserende afsnit danner grundlag for en vurdering af de konsekvenser som L 202 og L 84 har medført for holdingselskaber. Samtidig vurderes hvorvidt holdingselskaber fortsat har en berettigelse og om der findes alternativer hertil.

Ovenstående gennemgang danner grundlag for en samlet vurdering af lovgivningsprocessen og dens følgevirkninger, herunder problematikken omkring mellemår og skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft.

1.4 MÅLGRUPPE

Afhandlingen henvender sig primært til rådgivere indenfor skat og investering, herunder revisorer, advokater og SKAT. Sekundært henvender afhandlingen sig til den finansielle sektor. Der forudsættes et generelt kendskab til skattelovgivningen, herunder især aktieavancebeskatningsloven.

1.5 AFGRÆNSNING

Afhandlingen tager udgangspunkt i aktieavancebeskatningslovens regler for selskabers beskatning af aktier med særlig fokus på unoterede datterselskabsaktier. Derfor afgrænses afhandlingens problemstilling fra en række områder og yderpunkter, som er beslægtet hertil. Dette er primært valgt af hensyn til afhandlingens omfang, men også fordi unoterede datterselskabsaktier er afhandlingens omdrejningspunkt.

Afhandlingen vil udelukkende behandle konsekvenser for aktier ejet af selskaber. Personligt ejede aktier omtales kun i forbindelse med sammenligning med selskaber og i konsekvensanalyser ved vurdering af ejerstruktur.

Egne aktier behandles kun kort i forbindelse med beskrivelse af de nye regler samt ved gennemgangen af beskatning af aktieavance, -tab og -udbytte, for derved at opnå et helhedsbillede af selskabers skattemæssige behandling af aktier.

Næringsdrivende indenfor køb og salg af aktier bliver ikke behandlet i afhandlingen. Årsagen er, at L 202 og L 84 ikke har medført ændringer til beskatningen hos denne gruppe, og at det ikke er relevant for afhandlingens problemstilling.

Den skattemæssige behandling af investeringsbeviser, konvertible obligationer og tegningsretter bliver ikke berørt i afhandlingen. Ligeledes behandles beskatning af fonde heller ikke. Disse betragtes som yderområder og er vurderet uden relevans for afhandlingens kerneområde.

Afhandlingen afgrænser sig endvidere fra behandling af udenlandske selskaber og selskabsaktionærer. Sådanne selskaber og aktionærer vil kun blive nævnt, hvis det vurderes relevant i forbindelse med sammenligning i eksempler m.v.

Værdiansættelse af unoterede aktier behandles kun overordnet i forbindelse med beskrivelse af de grundlæggende principper, da det ikke har relevans for afhandlingens hovedproblemstilling.

Reglerne omkring omstrukturering, likvidation og konkurs er ikke behandlet i afhandlingen, dog med undtagelse af skattefri aktieombytning, som kort er beskrevet hvor det er relevant.

1.5.1 REDAKTIONEL DEADLINE

Der er fastsat en redaktionel deadline pr. 1. april 2011 og eventuelle lovændringer, domme og bindende svar efter denne dato er derfor ikke behandlet.

1.6 KILDEKRITIK

De i afhandlingen anvendte kilder er alle gennemgået for validitet, herunder hvem afsenderen er, deres aktualitet og kvalitet. Der er hovedsageligt taget udgangspunkt i lovgivning, bindende svar, cirkulærer og bekendtgørelser kombineret med brug af fagbøger og artikler.

Der er udelukkende anvendt artikler skrevet af fagfolk. Ved vurdering og kritik af de anvendte kilder, er vi bekendt med, at publikationer og artikler udgivet af revisionselskaber, advokatfirmaer og lignende kan være holdningsprægede. Validiteten og objektiviteten anses dog stadig for høj, da det er anerkendte firmaer. Samtidig er det generelt søgt at anvende og sammenholde flere forskellige kilder, som belyser samme emne. Det skal endvidere bemærkes, at betænkninger og kommentarer til lovforslag m.v. kan have politisk karakter.

Ved brug af praktiske eksempler er scenarierne opstillet for at illustrere specifikke problemstillinger i de enkelte afsnit. De benyttede data er derfor ikke tilfældige.

1.7 DEFINITIONER

For at skabe konsensus mellem begrebernes anvendelse i afhandlingen og læserens forståelse af begreberne er det fundet nødvendigt at definere de mest centrale begreber:

BEGREB	FORTOLKNING
Noterede aktier	Aktier som er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet ²
Unoterede aktier	Aktier som ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.
Holdingselskab	Juridisk enhed, som ikke selv producerer varer eller ydelser, men hvis opgave er at eje aktier/anpartar i et eller flere andre selskaber.
Værnsregel	Regel som skal værne formålet med en anden bestemmelse i de tilfælde, som bestemmelsen ikke selv omfatter. Når begrebet værnsregel anvendes, menes reglen i ABL § 4 A, stk. 3-6.

FORKORTELSER

I afhandlingen anvendes følgende forkortelser:

L 202	Lovforslag 202 - Lovkompleks fremsat den 22. april 2009, vedtaget den 28. maj 2009 og gennemført ved lov nr. 525 af den 12. juni 2009
L 84	Lovforslag 84 – Lovkompleks fremsat den 24. november 2010, vedtaget den 29. marts 2011 og gennemført ved lov nr. 254 af den 30. marts 2011
SL	Statsskatteloven - Lov nr. 149 af 10. april 1922 om indkomstskat til staten (statsskatteloven) med senere ændringer
ABL	Aktieavancebeskatningsloven - Lov nr. 1413 af 21. december 2005 om den skattemæssige behandling af gevinst og tab ved afståelse af aktier m.v. (aktieavancebeskatningsloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 89 af 25. januar 2010 med senere ændringer
SEL	Selskabsskatteloven - Lov nr. 255 af 11. juni 1960 om lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber m.v. (selskabsskatteloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 1376 af 7. december 2010 med senere ændringer
KSL	Kildeskatteloven - Lov nr. 100 af 31. marts 1967 jf. lovbekendtgørelse nr. 1403 af 7. december 2010 med senere ændringer
LL	Ligningsloven - Lov nr. 517 af 19. december 1942 om påligningen af indkomstskat til staten (ligningsloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 1365 af 29. november 2010 med senere ændringer
LOSI	Lov om særlig indkomstskat - Lov nr. 256 af 11. juni 1960 om lov om særlig indkomstskat m.v., ophævet ved lov nr. 313 af 17. marts 1995
DBO	Dobbeltbeskatningsoverenskomst
SKM	Skatteministeriet
FSR	Foreningen af statsautoriserede revisorer
DVCA	Danish Venture Capital and Private Equity Association

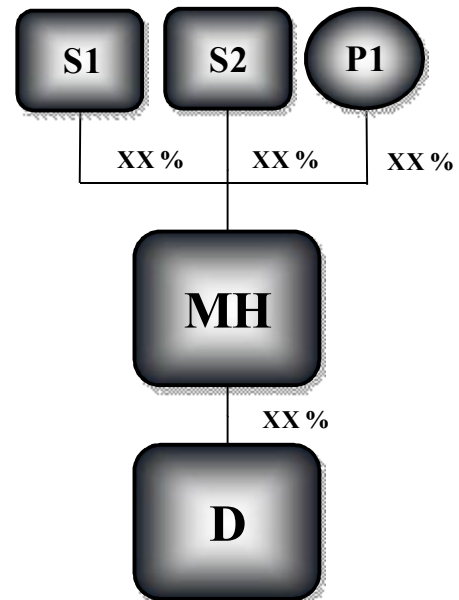
² LV for Selskaber og aktionærer 2011-1, afsnit S.G.3.2

Ved brug af egne eksempler til belysning af forskellige selskabskonstruktioner anvendes betegnelser som illustreret i figur 1.2. I de tilfælde hvor eksemplerne er taget direkte fra lovbemærkninger, bindende svar m.v. er de oprindelige betegnelser anvendt, for derved at bevare sammenligneligheden.

FORKORTELSER I EKSEMPLER

S (1-x)	Selskabsaktionær
P (1-x)	Personaktionær
MH (1-x)	Mellemholdingselskab
D (1-x)	Datter-/driftsselskab
XX %	Ejerandel

Figur 1.2



Kilde: Egen tilvirkning

2 FORMÅL MED OG IMPLEMENTERING AF L 202 OG L 84

Dette afsnit gennemgår de tanker og overvejelser, der ligger til grund for L 202 og L 84. Hensigten er dels, at klarlægge regeringens formål med ændringerne til aktieavancebeskatningsloven i form af L 202 og dels de efterfølgende justeringer og præciseringer til samme lov i form af L 84.

Afsnittet omhandler endvidere processen fra lovforslagenes fremsættelse til vedtagelsen og virkningen af samme. Formålet er, at give en forståelse af lovgivningsprocessen og dennes påvirkning af resultatet samt klarlægge hvornår virkningstidspunktet indtræder.

2.1 L 202 – TANKERNE BAG

Regeringen havde, som tidligere nævnt, et ønske om lavere skat på arbejde og herigennem at gøre det mere attraktivt at yde en ekstra indsats på arbejdsmarkedet. Det var, på baggrund heraf, hensigten at udforme en skattereform, som nedsatte skatten på arbejde, men som samtidig var socialt afbalanceret og fuldt finansieret.

At sænke skatten på arbejde medfører et betydeligt provenutab, og da sænkning af skatten gør det lettere for erhvervslivet at tiltrække arbejdskraft, synes det fra lovgivers side rimeligt, at lade erhvervslivet betale en del af det provenutab. Endvidere blev det vurderet, at forslaget medfører et varigt umiddelbart merprovenu i størrelsesordenen 2,2 mia. kr. Det varige tilbageløbskorrigerede merprovenu blev skønnet til at være ca. 1,8 mia. kr.³ Disse forhold må betragtes, som de overvejende motiver bag L 202.

Der var dog også et andet formål med L 202, nemlig at harmonisere selskabers beskatning af aktieavancer og -udbytter. Regeringen ønskede, at gøre det skattemæssigt neutralt, hvad enten afkast fremkommer gennem udlodning af udbytte eller som gevinst ved afståelse. Harmoniseringen skulle således sikre en mere enkel og ens beskatning af selskabers aktieavancer og -udbytter.

Tiltagene for at opnå dette, var at gøre beskatningen uafhængig af ejertid og dermed fjerne skattefriheden ved afståelser efter tre års ejertid [*”3-årsreglen” i ABL § 9*]. Herudover at ophæve reglen om, at kun 66 % af aktieudbytter medtages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst [*66 % reglen i SEL § 13, stk. 3*].

I stedet skulle beskatningen af både aktieavancer og -udbytter gøres afhængig af ejerskab ved inddeling i aktiekategorier efter ejerandel. Der sker dermed et skift i beskatningsprincip fra ejertid til ejerskab.

Ændringen medfører, at selskabers besiddelser af datterselskabs- og koncernselskabsaktier nu er skattefrie. Det er således kun porteføljeaktiebesiddelser som fremover beskattes, men til gengæld beskattes de fuldt ud. Inddeling, definition samt de specifikke regler gennemgås i afsnit 4.1 [*De nye aktiekategorier*].

³ L 202, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslaget (Almindelige bemærkninger) afsnit 4.1

Som følge af inddelingen i aktiekategorier opstod der et behov for at indsætte en værnsregel i aktieavancebeskatningsloven. Værnsreglen indeholder nogle betingelser, der bestemmer, hvorvidt et selskab anses for at være et mellemholdingselskab eller ej. Hvis betingelserne alle er opfyldt skal de givne datterselskabs- eller koncernselskabsaktier anses for ejet direkte af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer.

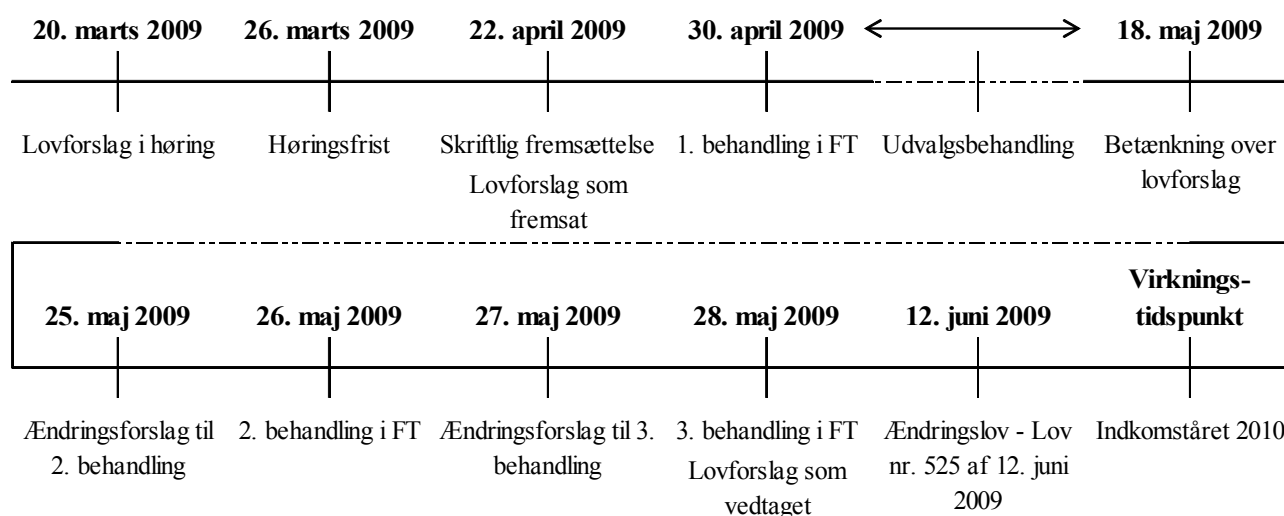
Formålet med værnsreglen er at hindre, at ejerkravet [10 % - jf. ABL § 4 A, stk. 1] omgås ved at lave såkaldte ”omvendte juletræer”⁴. Værnsreglen samt begrebet ”omvendte juletræer” eller ”omvendte pyramider”, som det også kaldes, behandles særskilt i afsnit 7 [Værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6].

2.2 L 202 – TIDSFORLØB

Regeringen ønskede en reformering af det danske skattesystem og nedsatte derfor i januar 2008 en skattekommission, som havde til formål, at komme med forslag hertil. Skattekommissionen fik et år til at fremkomme med en betænkning, som skulle afspejle dette ønske. Kommissionens arbejde resulterede i, at de den 2. februar 2009 fremlagde betænkningen ”Lavere skat på arbejde – Skattekommissionens forslag til skattereform”.

Med afsæt i betænkningen fremlagde regeringen den 24. februar 2009 sit udspil til en skattereform med navnet ”Forårspakke 2.0 – Vækst, klima, lavere skat”. Udspillet havde to hovedformål - lavere skat på arbejde og at gøre Danmark mere grønt.

Udspillet dannede grundlag for, at skatteministeren i april 2009 fremsatte 13 lovforslag, som skulle realisere Forårspakke 2.0. Et af lovforslagene - L 202 - indeholdt ændringer til aktieavancebeskatningsloven og havde til hensigt, at harmonisere selskabers beskatning af aktieavancer og -udbytter. Nedenstående ses tidsforløbet for L 202.



⁴ L 202, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 6

Som det fremgår, blev lovforslaget sendt i høring den 20. marts 2009 med høringsfrist den 26. marts 2009, kun 6 dage efter. Dette er en meget kort frist til gennemgang af et lovudkast sammenlignet med andre lovforslag. Lovforslaget blev herefter fremsat den 22. april 2009 og 1. behandlet den 30. april. Lovforslaget blev dernæst sendt til udvalgsbehandling. Udvalget modtog adskillige henvendelser fra interesseorganisationer gennem hele udvalgsbehandlingen, og der opstod i den forbindelse en række problemstillinger, som der ikke umiddelbart kunne findes svar på i lovforslaget eller bemærkninger hertil. Endvidere blev der fra interesseorganisationerne rejst en del kritik af lovforslaget samt lovgivningsprocessen. Kritikken omhandlede bl.a. kompliceret og uklar lovgivning. Årsagen til at lovforslaget blev anset for komplekst var bl.a., at reglerne indeholdt udefinerede begreber såsom "primær funktion" og "reel økonomisk virksomhed" samt en ejerkravsbetingelse, som kan være svær at fortolke og giver anledning til afklarende spørgsmål, herunder hvorledes reglen finder anvendelse.

Dette medførte en del ændringer til det fremsatte lovforslag, hvilket kom til udtryk i ændringsforslaget. Det var dog ikke alle henvendelser, der efter interesseorganisationernes opfattelse, blev behandlet i tilstrækkelig omfang⁵. Ændringsforslaget blev imidlertid vedtaget den 28. maj 2009 og gennemført ved lov nr. 525 af 12. juni 2009. Som tidsforløbet angiver, var lovgivningsprocessen usædvanlig kort, der gik således kun lidt over to måneder fra lovforslaget blev sendt i høring til det blev vedtaget. Dette er formentlig også den overvejende årsag til behovet for L 84, som primært justerer og præciserer forhold omkring L 202.

2.3 L 202 – IKRAFTTRÆDEN OG VIRKNINGSTIDSPUNKT

For at fastlægge hvornår loven gælder fra gennemgås her ikrafttrædelsesbestemmelserne samt virkningstidspunkterne for lov nr. 525 af 12. juni 2009. Der foretages ikke en udtømmende gennemgang, men derimod kun gennemgang af de virkningstidspunkter, som er relevante for afhandlingen.

Loven træder i kraft dagen efter bekendtgørelsen i Lovtidende jf. lovens § 22, stk. 1. Loven blev trykt i Lovtidende den 13. juni 2009⁶ og trådte derfor i kraft den 14. juni 2009.

Loven har virkning fra og med indkomståret 2010 jf. lovens § 22, stk. 2, 1. pkt.⁷. Som undtagelse hertil gælder, at ændringerne ikke har virkning for aktier, der er afstået inden den 22. april 2009 jf. lovens § 22, stk. 2, 2. pkt.⁸. Den 22. april 2009 er dagen, hvor lovforslaget blev fremsat i Folketinget.

Undtagelsen medfører, at selskaber, der har påbegyndt indkomståret 2010 inden fremsættelsesdagen, ikke vil opleve en skærpet beskatning af gevinst på aktier, der er afstået inden forslagens fremsættelse.

⁵ L 84, Høringsskema - samlet fremsættelse - Bilag 1 (side 4)

⁶ Lovtidende A, 2009 – Udgivet den 13. juni 2009

⁷ L 202, Ændringslov nr. 525 af 12. juni 2009

⁸ L 202, Ændringslov nr. 525 af 12. juni 2009

2.4 L 84 – TANKERNE BAG

Lovforslaget kommer relativt kort tid efter vedtagelsen af L 202, mere præcist et år og tre måneder efter. Årsagen er, at specielt den nye værnsregel i L 202 er teknisk kompliceret og gav anledning til adskillige spørgsmål under behandlingen i Folketinget. Skatteministeren henviser i L 84s indledende bemærkninger særligt til besvarelsen af henvendelserne fra FSR⁹, hvor adskillige spørgsmål er rejst og besvaret. Endvidere har FSR efter vedtagelsen af L 202 stillet en række spørgsmål vedrørende værnsreglen, som skatteministeren har besvaret og offentliggjort i SKM2010.203.DEP.

Det har derfor været nødvendigt at vurdere den tekniske udformning af værnsreglen samt øvrige af de nye regler i L 202. Skatteministeren fandt på baggrund heraf, at der var behov for tilretninger, dog uden at der ændres på reglernes grundlæggende formål og virkemåde.

L 84 har derfor som udgangspunkt til formål, at foretage justeringer og præciseringer af en række af de regler, som blev indført med L 202. Bl.a. omkring værnsreglen mod mellemholdingselskaber.

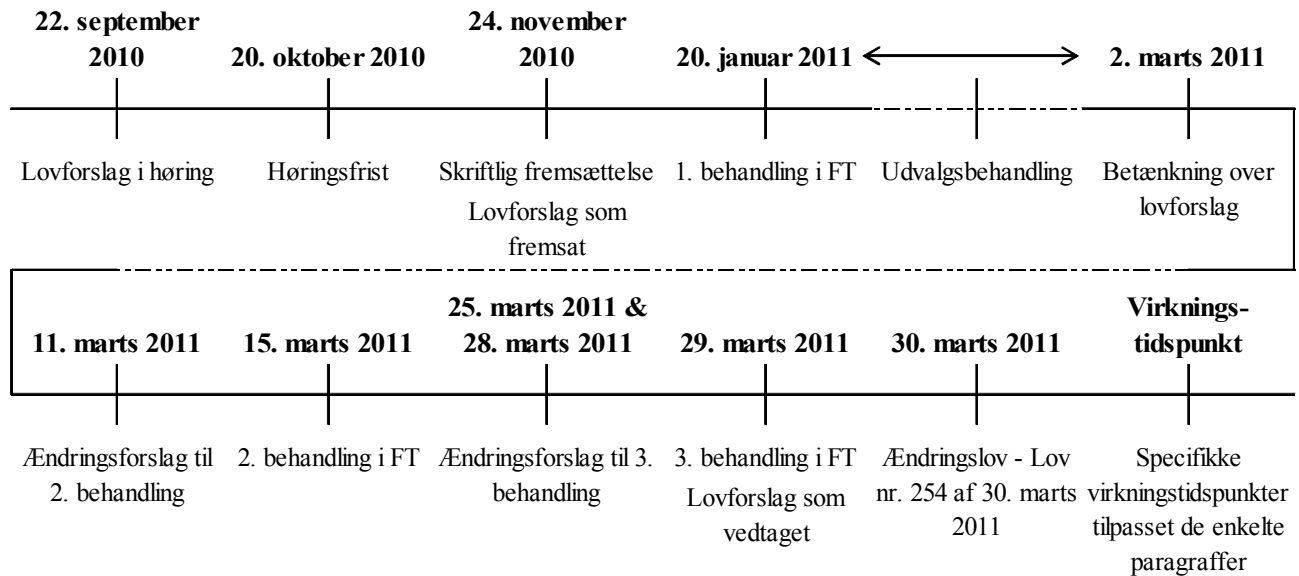
Derudover har L 84 til formål at foretage mindre justeringer til andre regler om beskatning af selskaber og aktionærer, som er indført inden for de senere år. Det forventes, at forslaget ikke har egentlige provenumæssige konsekvenser, bortset fra 3 mio. kr. årligt, som følge af to specifikke overgangsregler.

L 84 kan derfor betragtes som en ”reparationspakke” til L 202, men det har dog vist sig, at den undervejs i lovbehandlingsprocessen blev til meget mere end det. Der er således helt frem til vedtagelsen af loven kommet tilføjelser fra skatteministeren. Flere af disse tilføjelser har dog ikke relevans for afhandlingen, og der vil derfor hovedsageligt være fokus på de elementer af L 84, som vedrører ændringer til værnsreglen mod mellemholdingselskaber.

2.5 L 84 - TIDSFORLØB

Som nævnt blev lovforslaget fremsat kun et år og tre måneder efter vedtagelsen af L 202. Det må anses for betænkeligt, at der så kort tid efter er behov for en ændringslov. Ikke desto mindre blev L 84 sendt i høring den 22. september 2010 og fremsat i Folketinget den 24. november 2010. Nedenstående ses tidsforløbet for L 84.

⁹ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 39, 41 og 57



Lovforslaget blev sendt i høring den 22. september 2010 med høringsfrist den 20. oktober 2010, hvilket i modsætning til L 202, er en mere almindelig tidsfrist. I perioden modtog skatteministeriet adskillige henvendelser fra interesseorganisationer, som overordnet var positivt indstillet overfor lovforslaget. Samtidig kritiserede de dog lovgivningsprocessen omkring L 202, som de mente var hovedårsagen til behovet for dette nye lovforslag. Lovforslaget blev fremsat den 24. november 2010 og 1. behandlet den 20. januar 2011. Udvalgsbehandlingen gav ikke i samme omfang, som udvalgsbehandlingen af L 202, anledning til ændringer til lovforslaget. Lovforslaget blev således vedtaget den 29. marts 2011 og indført med lov nr. 254 af 30. marts 2011.

Hvis man sammenligner tidsforløbet for de to lovforslag, kan det konstateres, at L 84 blev færdigbehandlet på lidt over seks måneder, mens der for L 202 kun blev brugt lidt over to måneder. Dette på trods af, at L 202 danner grundlaget for reglerne og derfor er mere omfattende, hvor L 84 blot er en "reparationspakke".

2.6 L 84 - IKRAFTTRÆDELSE OG VIRKNINGSTIDSPUNKT

I lighed med L 202 skal det fastlægges hvornår loven gælder fra. Ikrafttrædelsesbestemmelserne samt virkningstidspunkterne for lov nr. 254 af 30. marts 2011 gennemgås derfor nedenfor. Der foretages ikke en udtømmende gennemgang, men derimod kun gennemgang af de virkningstidspunkter, som er relevante for afhandlingen.

Loven træder i kraft dagen efter bekendtgørelsen i Lovtidende jf. lovens § 14, stk. 1. Loven blev trykt i Lovtidende den 31. marts 2011¹⁰ og trådte derfor i kraft den 1. april 2011.

Loven har specifikke virkningstidspunkter tilpasset de enkelte paragraffer. Det for afhandlingen mest relevante virkningstidspunkt omhandlende ABL § 4 A, stk. 1-6 og ABL § 4 B [værnsreglen mv.] har virkning for indkomstår, der påbegyndes efter lovens ikrafttræden jf. lovens § 14, stk. 4, 1.

¹⁰ Lovtidende A, 2011 – Udgivet den 31. marts 2011

pkt.¹¹. Som undtagelse hertil er ABL § 4 A, stk. 5, som har virkning fra lovforslagets fremsættelsesdato den 24. november 2010. Paragraffen medfører, at de personlige ejeres aktiebesiddelser i visse tilfælde skal medregnes, når det vurderes om værnsreglen finder anvendelse.

Herudover har ABL § 43, stk. 4 virkning fra og med indkomståret 2010. Paragraffen omhandler tab på aktier, der blev til datterselskabsaktier, da L 202 fik virkning, men som senere skifter status til porteføljeaktier. Dette gælder dog kun aktier anskaffet i perioden 23. april 2006 – 22. april 2009, dvs. med ejertid under tre år på tidspunktet for L 202s fremsættelse, og hvor tab derfor efter de tidligere gældende regler kunne fradrages.

Endvidere har ABL § 5 A virkning for afståelser, der finder sted den 24. november 2010 eller senere. Dog finder bestemmelsen tilsvarende anvendelse ved opgørelse af tab, hvor der sker skift af skattemæssig status inden den 24. november 2010

¹¹ L 84, Ændringslov nr. 254 af 30. marts 2011

3 DE OPHØRENDE REGLER

Det følgende afsnit har til formål, at skabe overblik over de ophørende regler i aktieavancebeskatningsloven og dermed danne et fundament til forståelse af hvilke regler, der var gældende før vedtagelsen af L 202 og L 84. Endvidere fastlægges de grundlæggende principper og metoder, som løbende anvendes i afhandlingen. Afsnittet skal medvirke til at underbygge overgangen fra de ophørende til de nye regler. Samtidig vil de ophørende regler løbende blive anvendt i afhandlingen i forbindelse med konsekvensberegninger og analyser, som sammenligningsgrundlag til de nye regler.

Lovhenvisningerne i det følgende afsnit refererer til lovgivningen før vedtagelsen af L 202 og L 84.

3.1 DET GENERELLE FORTOLKNINGSGRUNDLAG

Skattelovgivningen har gennem tiden udviklet sig betydeligt og har især været præget af indførelse af flere typer af kapitalgevinstbeskatningslove¹². Kapitalgevinstbeskatningen tager som udgangspunkt afsæt i statsskatteloven, herunder specifikt hovedreglen i SL § 5. Denne lov udvides af enkeltlove indenfor bl.a. aktieavancebeskatning, ejendomsavancebeskatning, kursgevinstbeskatning. Kapitalgevinstbeskatningen tager som nævnt afsæt i SL § 5 og retter sig mod de formuebevægelser, som ikke er omfattet af SL § 4.

Generelt for alle kapitalgevinstbeskatningslove har været, at beskatningen rettede sig mod realiserede kapitalgevinster og -tab. Gevinsten eller tabet blev først opgjort ved realisation med udgangspunkt i afståelsessummens afvigelse fra anskaffelsessummen.

Aktieavancebeskatningsloven¹³ er en af de ovenfor omtalte kapitalgevinstbeskatningslove. For så vidt angår kapitalindtægter herunder løbende afkast fra aktier er disse omfattet af SL § 4 e (nu LL 16 A). SL § 5 a omhandler de indkomster som ikke skal medregnes i den skattepligtige indkomst, herunder formueforøgelser på aktier. På trods af dette er formuereguleringen omfattet af aktieavancebeskatningsloven jf. ABL § 1.

Aktieavancebeskatningsloven finder bl.a. anvendelse for selskaber, fysiske personer, dødsboer, fonde, institutioner og foreninger omfattet af fondsbeskatningsloven, foreninger m.v. der ikke er omfattet af fondsbeskatningsloven samt aktier der har tilknytning til en erhvervmæssig virksomhed med fast driftssted her i landet. Endvidere anvendes loven i forbindelse med afståelse af aktier, anparter, andelsbeviser, konvertible obligationer, omsættelige investeringsbeviser, andelsbeviser der er forbundet med en boligret, aktieretter, tegningsretter til aktier m.v.

Aktieavancebeskatningsloven har siden vedtagelsen i 1981 gennemgået flere grundlæggende ændringer i forhold til den oprindelige form. Loven blev oprindeligt udarbejdet med udgangspunkt i Lov om særlig indkomstskat m.v. (LOSI) og LL § 16 C, med henblik på at forenkle de gældende

¹² Skatteretten 1 (side 464)

¹³ Skatteretten 1 (side 549), Denne lov er udtømmende

regler¹⁴. Lovforslaget som lå til grund for denne lov bestod af elleve ændringsforslag og tilførte yderligere fire paragraffer. Dette bevidner om områdets kompleksitet samt stor politisk bevågenhed. Loven er efterfølgende løbende blevet ændret og tilpasset den øvrige lovgivning.

I juni 1993, med virkning fra og med den 19. maj 1993, blev en omfattende skattereform vedtaget. Denne skattereform indførte en mere generel og gennemgribende aktieavancebeskatning, som bl.a. medførte at aktieavance og -udbytte for fysiske personer også blev omfattet af aktieavancebeskatningsloven i stedet for LOSI¹⁵. Næste gennemgribende ændring af loven var i 2005¹⁶, hovedsageligt med virkning fra og med indkomståret 2006 (virkningstidspunktet var § opdelt). Lovændringens overordnede formål var at forenkle reglerne, styrke befolkningens aktiekultur¹⁷ og skabe en bedre sammenhæng i beskatningen af aktieafkast. Ændringerne havde hovedsageligt kun betydning for fysiske personer. Denne lovændring skulle senere vise sig, at skabe grundlaget og tankesættet til ændring af aktieavancebeskatningen for selskaber.

Dette har bevirket at man senest, som beskrevet i afsnit 2 [*Formål med og implementering af L 202 og L 84*], igen har søgt at forenkle reglerne og mindske kompleksiteten med vedtagelsen af L 202 og L 84. Denne gang med udgangspunkt i harmonisering af den skattemæssige behandling af selskabers aktieavancer og -udbytter¹⁸.

3.2 GRUNDLÆGGENDE PRINCIPPER

Ved anvendelse af aktieavancebeskatningsloven gælder nogle grundlæggende principper og metoder, som løbende vil blive anvendt i behandlingen. Disse metoder og principper fastholdes i væsentligt omfang med vedtagelsen af L 202 og L 84, hvorfor de mest relevante er gennemgået og eksemplificeret nedenfor. I tilfælde hvor beskatningsprincipperne er ændret som følge af L 202 og L 84, vil ændringerne blive behandlet i afsnit 4 [*De nye regler*] og afsnit 5 [*Beskatning af aktieavance, -tab og -udbytte*].

3.2.1 ANSKAFFELESSES- OG AFSTÅELSESSUM

Ved opgørelse af anskaffelses- og afståelsessum på aktier tillægges/fratrækkes transaktionsomkostninger afholdt i forbindelse med henholdsvis anskaffelsen og afståelsen. Transaktionsomkostninger i forbindelse med anskaffelse og afståelse kan f.eks. være kurtage, købsprovisioner, mægler- og advokatomkostninger, revisorhonorar m.v. Der har jf. de ophørende regler været fradrag for omkostninger til rådgivere i forbindelse med hel eller delvis overtagelse af et eller flere selskaber, men dette er ændret fra og med L 202, jf. LL § 8 J. Omkostninger til stiftelsesprovision på lån kan endvidere ikke medregnes ved opgørelse af anskaffelsessummen. Aktiernes anskaffelsessum og afståelsessum skal omregnes til den gældende valutakurs på tidspunktet for endelig anskaffelse/afståelse.

¹⁴ SR-SKAT.2003.95 Aktieavancebeskatning i 100 år, af Christen Amby (side 3)

¹⁵ SR-SKAT.2003.95 Aktieavancebeskatning i 100 år, af Christen Amby (side 3)

¹⁶ Lov nr. 1413 af 21. december 2005

¹⁷ Skatteretten 1 (side 548)

¹⁸ Skatteretten 1 (side 548)

Udgangspunktet ved endelig anskaffelse/afståelse af aktier er tidspunktet for indgåelse af en bindende aftale om overdragelse.

3.2.2 REALISATIONSPRINCIPPET

Som hovedregel skal der efter ABL § 23, stk. 1 ske beskatning efter realisationsprincippet således, at gevinsten/tabets medregnes i det indkomstår, hvori det realiseres. Realisation støtter sig til begrebet afståelse, som jf. aktieavancebeskatningsloven ikke kun omfatter salg, men også en lang række andre situationer, som sidestilles med salg, såsom statusskifte, bytte og bortfald. Ved anvendelse af realisationsprincippet opgøres gevinst og tab som forskellen mellem afståelsessummen og anskaffelsessummen. Som eksempel på realisationsprincippet kan følgende opstilles:

Eksempel 3.1

Realisationsprincippet	Dato	Stk.	Kurs	Kr.
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomkostninger	01-10-2008	300	667	200.000
Afståelsessum inkl. transaktionsomkostninger	30-06-2009	300	1.000	300.000
Gevinst				100.000

Kilde: Egen tilvirkning

Det fremgår af ovenstående eksempel, at beskatningen sker på tidspunktet for afståelsen. Endvidere viser eksemplet, at beskatningsgrundlaget, ved anvendelse af realisationsprincippet, opgøres som forskellen mellem anskaffelsessummen og afståelsessummen.

Som undtagelse til realisationsprincippet kan anvendes andre opgørelsesmetoder, herunder lagerprincippet jf. ABL § 23, stk. 3. Dette kræver dog tilladelse fra SKAT. Ved skift fra realisations- til lagerprincippet skal aktiens anskaffelsessum anvendes som værdi ved begyndelsen af det første indkomstår, hvori ændringen skal have virkning fra, jf. ABL § 24 stk. 3, 1. pkt.

3.2.3 LAGERPRINCIPPET

Ved beskatning efter lagerprincippet opgøres indkomstårets gevinst/tab som forskellen mellem aktiernes værdi primo og ultimo, jf. ABL § 23, stk. 2. For aktier erhvervet i løbet af indkomståret anses anskaffelsessummen med tillæg af transaktionsomkostninger for at udgøre aktiernes primoværdi. Ved afståelse af aktier i løbet af indkomståret, træder afståelsessummen inkl. transaktionsomkostninger i stedet for ultimoværdien¹⁹. Beskatningen af aktier efter lagerprincippet kan i hovedtræk opgøres således:

Primoværdi + årets anskaffelsessum - årets afståelsessum - ultimoværdi = årets ændring til beskatning.

¹⁹ Skatteretten 1 (side 597)

Hvis der er givet tilladelse til at anvende lagerprincippet i henhold til ABL § 23, stk. 3 kan der kun skiftes til anden opgørelsesmetode med SKATs tilladelse²⁰. Ved skift fra lager- til realisationsprincippet skal aktiens værdi ved slutningen af indkomståret før principskiftet anvendes som aktiens anskaffelsessum ved en senere opgørelse af gevinst og tab på aktien, jf. ABL § 24 stk. 3, 2. pkt.

Eksempel 3.2

Lagerprincippet	Stk.	Anskaffelsessum	Handels- værdi primo	Handels- værdi ultimo	Afståelses- sum	Gevinst/Tab til beskatning
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomk., indkomst år 1	300	200.000		150.000		-50.000
Indkomst år 2	300		150.000	250.000		100.000
Afståelsessum inkl. transaktionsomk., indkomst år 3	300		250.000		300.000	50.000
Samlet gevinst til beskatning over hele perioden						100.000

Kilde: Egen tilvirkning

I eksemplet ovenfor fremgår det, at selskabet opnår et tab i indkomstår 1 på kr. 50.000, som er forskellen mellem anskaffelsessummen og handelsværdien ultimo. I det efterfølgende indkomstår anvendes forskellen mellem handelsværdien primo og ultimo til opgørelse af gevinst/tab. I Indkomstår 3 afstås aktierne og gevinst/tab opgøres som forskellen mellem handelsværdien primo og afståelsessummen inkl. transaktionsomkostninger. Det samlede beløb til beskatning fordelt over de tre indkomstår udgør kr. 100.000, hvilket også var tilfældet i eksemplet under realisationsprincippet. Tidspunkt for beskatning og likviditetspåvirkning er dog væsentlig forskellig i de to eksempler.

3.2.4 FIFO PRINCIPPET

Ved afståelse af aktier gælder et generelt FIFO princip (First In - First Out), jf. ABL § 5, stk. 1. FIFO princippet fokuserer på ejertid og fastslår at den aktie, som er erhvervet først også er den aktie, som afhændes først. Dette gælder dog kun aktier med samme rettigheder i et selskab, jf. ABL § 5, stk. 2, 1. pkt.²¹ Dermed indebærer FIFO princippet i praksis, at der ved delafståelse tages udgangspunkt i de først købte aktiers anskaffelsestidspunkt.

FIFO princippet finder anvendelse, når aktiernes anskaffelsessum opgøres efter både aktie for aktie-metoden og efter gennemsnitsmetoden.

Eksempel 3.3

FIFO Princippet	Dato	Stk.	Fordeling ved afståelse	Rest
Anskaffelse	30-06-2005	100	-100	0
Anskaffelse	01-10-2008	200	-50	150
Afståelse	30-06-2009	150	-150	150

Kilde: Egen tilvirkning

²⁰ LV Selskaber og aktionærer 2009-1 – Afsnit S.G.5.2

²¹ Skatteretten 1 (side 570)

Som det fremgår af ovenstående eksempel anvendes FIFO princippet med udgangspunkt i ejertid og den aktie, som er anskaffet først er også den, som afhændes først.

3.2.5 GENNEMSNITSMETODEN

Gennemsnitsmetoden anvendes som hovedregel, jf. ABL § 24. stk. 1 og § 26, stk. 2, ved afståelse af aktier. Denne metode er særlig relevant i de situationer, hvor der sker delafståelse. Hvis et selskab ejer flere aktier i samme selskab og aktierne er anskaffet på forskellige tidspunkter, til forskellige kurser, skal gennemsnitsmetoden anvendes. Ved beregning af den gennemsnitlige anskaffelsessum opgøres den forholdsmæssige andel af den samlede anskaffelsessum fordelt på det samlede antal aktier i behold.

Gennemsnitsmetoden omfatter samtlige aktier i det pågældende selskab, uanset om de har forskellige rettigheder (tilhører forskellige aktieklasser) og uanset om de er noterede eller unoterede²².

Eksempel 3.4

Gennemsnitsmetoden	Stk.	Kurs	Kr.
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomkostninger, 30/6 2005	1.000	50	50.000
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomkostninger, 1/10 2008	2.000	40	80.000
Gennemsnitlig anskaffelsessum i alt (130.000 / 3.000)	3.000	43	130.000
Afståelsessum inkl. transaktionsomkostninger, 30/6 2009	1.500	60	90.000
Avanceopgørelse			
Afståelsessum inkl. transaktionsomkostninger			90.000
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomkostninger	1.500	43	65.000
Gevinst			25.000

Kilde: Egen tilvirkning

I ovenstående eksempel er aktierne anskaffet på to forskellige tidspunkter til to forskellige kurser, hvorfor den gennemsnitlige kurs opgøres til 43. Denne kurs lægger til grund for opgørelsen af anskaffelsessummen ved delafståelse. Det fremgår af ovenstående eksempel, at gevinsten udgør kr. 25.000.

Gennemsnitsmetoden finder dog ikke anvendelse, for selskaber, i følgende situationer:

- Salg af aktie- og tegningsretter til noterede aktier jf. ABL § 24, stk. 2.
- Salg af aktier, herunder investeringsbeviser, som opgøres efter lagerprincippet.

3.2.6 VÆRDIANSÆTTELSE AF AKTIER

Noterede aktier prisfastsættes ud fra børskursen på det givne tidspunkt. Det er en grundlæggende forudsætning i økonomisk teori, at markedsprisen afspejler aktiens handelsværdi.

²² Skatteretten 1 (side 574)

Unoterede aktier prisfastsættes ligeledes ud fra markedsprisen på et givent tidspunkt. Dette er dog mere vanskeligt og kan skabe spekulation, da prisfastsættelsen ikke sker på et reguleret marked. Handel mellem uafhængige parter uden interessesammenfald anses for at afspejle aktiernes handelsværdi.

Sker der derimod handel mellem interesseforbundne parter beregnes selskabets indre værdi på baggrund af selskabets aktiver og passiver reguleret for eventuelle merpriser m.m. Til brug for denne beregning tages udgangspunkt i SKATs vejledninger (TSS-cirkulære 2000-9 og TSS-cirkulære 2000-10), som er accepterede værdiansættelsesmodeller.

3.3 BESKATNING AF AKTIEAVANCE, -TAB OG -UDBYTTE

3.3.1 AKTIEAVANCE/-TAB

Den skattemæssige behandling af gevinst og tab på aktier har hidtil været afhængig af aktiernes ejertid, undtagen når der var tale om næring. Hvis aktierne var ejet i tre år eller mere, var gevinst og tab ved afståelse hhv. skattefri og ej fradragsberettiget, jf. ABL § 9, stk. 1. Blev aktierne derimod solgt med en ejertid under tre år var gevinsten almindelig selskabsindkomst og tabet var kildeartsbegrænset. Tabet kunne derved kun modregnes i gevinster på aktier ejet under tre år, jf. ABL § 8, stk. 1. Tabet kunne dog kun fradrages i det omfang tabet oversteg summen af modtagne udbytter af de pågældende aktier, som selskabet i ejertiden havde været fritaget for at medregne ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 8, stk. 2.

”3-årsregel” blev vedtaget i forbindelse med stiftelsen af aktieavancebeskatningsloven tilbage i 1981, med udgangspunkt i den norske model²³. Reglerne gennemgik efterfølgende en omfattende justering med skattereformen i 1993. Reglen var på daværende tidspunkt tiltænkt, at skulle sikre en øget konsolidering i selskaberne og mindske incitamentet til at dræne egenkapitalen. Endvidere fremgår det af betænkningerne til lov nr. 421 af 25.6.1993, at ”3-årsreglen” skulle mindske muligheden for at spekulere i de forskellige indkomstarter i form af løn, udbytte og aktieavance.

Ved opgørelse af den skattepligtige indkomst medregnes aktieavancer og -tab som hovedregel efter realisationsprincippet, altså i det år hvor gevinsten eller tabet realiseres, jf. ABL § 23, stk. 1.

Gevinster og tab ved salg af aktier, opgøres som forskellen mellem anskaffelsessummen og afståelsessummen, jf. ABL § 26, stk. 2. Hvis selskabet ejer flere aktier i samme selskab erhvervet på forskellige tidspunkter og til forskellige kurser, fordeles den samlede anskaffelsessum efter gennemsnitsmetoden, jf. ABL § 26, jf. § 24, stk. 1 ved brug af FIFO princippet.

Med udgangspunkt i ovenstående eksempel 3.4 er nedenfor opstillet en avanceopgørelse efter de ophørende regler.

²³ SR-SKAT.2003.95 - Aktieavancebeskatning i 100 år af Christen Amby (side 3)

Eksempel 3.5

Avanceopgørelse	Stk.	Kurs	Gennemsnitlig anskaffelsessum	Fordeling af afståelsessum	Gevinst	Skat heraf
Aktier ejt $\geq$ 3 år	1.000	43	43.333	60.000	16.667	0
Aktier ejt < 3 år	500	43	21.667	30.000	8.333	2.083
I alt	1.500	43	65.000	90.000	25.000	2.083

Kilde: Egen tilvirkning

Som det fremgår af beregningen i eksempel 3.5, kan den samlede gevinst opgøres til kr. 25.000 kr. i lighed med eksempel 3.4. Avancen skal, som beskrevet ovenfor, ikke behandles ens efter de ophørende regler. Gevinsten på aktierne ejt over tre år kr. 16.667 er skattefri og skal derfor ikke medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst. Gevinsten på aktierne ejt under tre år kr. 8.333 skal derimod medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst. Skatten heraf udgør kr. 2.083.

3.3.2 UDBYTTE

Hidtil har udbytte, som hovedregel, ikke skulle medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst hvis følgende betingelser var opfyldt:

- Moderselskabet har eller havde ejt mindst 10 % af datterselskaber jf. SEL § 13, nr. 2.
- Moderselskabet havde ejt aktierne i en sammenhængende periode på minimum 12 måneder, inden for hvilken udbyttet blev udbetalt.
- Det udloddende selskab skulle være hjemhørende i en stat, der er medlem af EU/EØS, Færøerne, Grønland eller et DBO land jf. LL § 16 A.

Var betingelserne i hovedreglen ikke opfyldt, skulle udbyttet medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst med 66 % jf. SEL § 13, stk. 3. Denne bestemmelse stammer oprindeligt fra dengang hvor selskabsskatteprocenten udgjorde 34 %²⁴. Det var på daværende tidspunkt tiltænkt, at selskaberne kunne opnå et fradrag på 34 % således, at de ikke blev dobbeltbeskattet af det modtagne udbytte, som de i forvejen havde betalt 34 % i udbytteskat af. Det fremgår ikke af senere lovbemærkninger m.v. hvorfor fradragsprocenten ikke er justeret i takt med ændringerne af selskabsskatteprocenten.

Ved bestemmelse af om ejerandelen er over eller under 10 %, tages udgangspunkt i den direkte ejerandel, som var gældende på udlodningstidspunktet. Dermed er det muligt via selskabsstrukturen, at omgå det direkte ejerkrav på 10 % ved at flere porteføljeaktionærer lægger deres aktier sammen i et fælles holdingselskab, og derved opnår en ejerandel på mindst 10 %. Dette er illustreret i bilag 1.

På den måde har selskaber tidligere kunne ”strukturere sig ud af” ejerkravet på 10 %. Hvis de overliggende holdingselskaber, som vist i bilag 1, ikke havde stiftet et fælles mellemholdingselskab,

²⁴ L 289, (1992) - Forslag til lov om ændring af lov om beskatning af fortjeneste ved afståelse af aktier m.v. (aktieavancebeskatningsloven) og forskellige andre skattelove (Ensartet udbytte- og aktieavancebeskatning m.v.), samt L 202, Bemærkninger til lovforslaget afsnit 3.1

ville deres ejerandel i driftsselskabet udgøre 4 %. Dermed ville ejerkravet, jf. SEL § 13, nr. 2 ikke være opfyldt. Udbyttet skulle derfor indgå i opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

3.4 SAMMENFATNING

Ud fra ovenstående gennemgang kan hovedreglerne for beskatning af aktieavance, -tab og -udbytte i henhold til de ophørende regler opsummeres i følgende overbliksskema:

Skema 3.6

Aktieavance/-tab		Salg inden tre år (< 3 år), § 8	Salg efter tre år (≥ 3 år), § 9
Opgørelsesmetode		Gennemsnitsmetoden (aktie for aktie-metoden ¹)	Gennemsnitsmetoden (aktie for aktie-metoden ¹)
Udtagningsprincip		FIFO	FIFO
Gevinst		Skattepligtig	Skattefri
Tab		Modregnes i gevinst på aktier ejet < 3 år. Modregningsberettiget tab reduceres med skattefri eller skattefri andel af udbytte	Ingen fradragsret
Fremførsel af tab		Ubegrænset fra og med indkomståret 2002	
Aktieudbytte		Ejerandel < 10 %	Ejerandel ≥ 10 %
Beskatning		Skattepligtig (66 % medregnes i den skattepligtige indkomst)	Skattefri ²

1) Krav for noterede aktie- og tegningsretter

2) Hvis følgende betingelser er opfyldt:

- Moderselskabet har eller havde ejet mindst 10 % af datterselskaber jf. SEL § 13, nr. 2.
- Moderselskabet havde ejet aktierne i en sammenhængende periode på minimum 12 måneder, inden for hvilken udbyttet blev udbetalet.
- Det udloddende selskab skulle være hjemmørende i en stat, der er medlem af EU/EØS, Færøerne, Grønland eller et DBO land jf. LL § 16 A

Kilde: Egen tilvirkning

Ovenstående skema giver et samlet overblik over beskatningen samt de grundlæggende principper og metoder i henhold til de ophørende regler. Beskatningsprincippet er dog væsentligt ændret med L 202 og L 84 og gennemgås derfor i det følgende.

4 DE NYE REGLER

Dette afsnit skal medvirke til en grundlæggende forståelse af de nye sontringer og begreber som følge af vedtagelsen af L 202 og L 84. Afsnittet beskriver de nye aktiekategorier og danner grundlag for afhandlingens senere behandling af de skattemæssige konsekvenser ved forskellige scenarier. Beskatningen af de enkelte aktiekategorier m.v. behandles særskilt i afsnit 5 [*Beskatning af aktieavance, -tab og -udbytte*].

4.1 DE NYE AKTIEKATEGORIER

Med vedtagelsen af L 202 er der sket grundlæggende ændringer i den skattemæssige behandling af aktieavance og -udbytte. Der er indført nye sontringer, som bl.a. indebærer, at beskatningen ikke længere er afhængig af ejertid, men derimod af ejerskab. Beskatningen afhænger af hvilken af de følgende kategorier ejerskabet af aktien befinder sig i:

- Datterselskabsaktier
- Koncernselskabsaktier
- Porteføljeaktier
- Egne aktier

Det har været nødvendigt at indføre disse sontringer og begreber i forhold til ejerskabet for at undgå en ensartet beskatning af aktier. De fire kategorier gennemgås nedenfor én for én.

4.1.1 DATTERSELSKABSAKTIER

FRA OG MED L 202

Datterselskabsaktier er defineret i ABL § 4 A. I forlængelse heraf er der tilknyttet en række krav og bestemmelser for, hvornår en aktie kan kategoriseres som en datterselskabsaktie. Datterselskabsaktier defineres, jf. ABL § 4 A, stk. 1, som følger:

Ved datterselskabsaktier forstås aktier, som ejes af et selskab, der ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i datterselskabet, jf. dog stk. 2-4.

Kravet om aktiebesiddelsen skal fortolkes i henhold til SEL § 13 stk. 1, nr. 2 [*Skattefrie udbytter*]. Herved menes, at kun direkte ejerskab kan indgå i opgørelsen af, hvorvidt aktiebesiddelsen udgør 10 % eller ej. Endvidere skal konvertible obligationer og tegningsretter til konvertible obligationer ikke indgå i denne opgørelse jf. ABL § 4 A, stk. 7:

Datterselskabsaktier, jf. stk. 1, omfatter ikke konvertible obligationer og tegningsretter til konvertible obligationer.

Endvidere skal følgende betingelser, jf. ABL § 4 A, stk. 2, være opfyldt, før der er tale om datterselskabsaktier:

Det er en betingelse efter stk. 1, at datterselskabet er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 h og 3 a-5 b [Selskaber mv.], eller at beskatningen af udbytter fra datterselskabet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemmehørende.

Det betyder bl.a., at datterselskaberne ikke omfatter skattefrie enheder og selskaber, der beskattes med en procentdel af formuen [*Andelsbeskatning*]. Samtidig skal datterselskabet være beliggende i EU eller i et land, som Danmark har indgået en DBO med, der nedsætter eller frafalder beskatningen af udbytte efter bestemmelserne i moder-/datterselskabsdirektivet.

Dette medfører, at aktier i datterselskaber som er hjemhørende uden for EU og i et land som ikke har indgået en DBO med Danmark, ikke er omfattet af definitionen for datterselskabsaktier. Hvis disse aktier endvidere ikke kan defineres som koncernselskabsaktier (jf. nedenstående), vil disse skulle behandles som porteføljeaktier.

ABL § 4 A indeholder herudover en værnsregel mod mellemholdingselskaber, som medfører, at aktierne anses for ejet direkte af mellemholdingselskabets aktionærer. Denne regel behandles særskilt i afsnit 7 [*Værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6*].

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Vedtagelsen af L 84 har ikke medført ændringer til aktieavancebeskatningslovens definition af datterselskabsaktier.

4.1.2 KONCERNSELSKABSAKTIER

FRA OG MED L 202

Koncernselskabsaktier defineres jf. ABL § 4 B således:

Ved koncernselskabsaktier forstås aktier, hvor ejeren og det selskab, hvori der ejes aktier, er sambeskattede efter selskabsskattelovens § 31 eller kan sambeskattes efter selskabsskattelovens § 31 A. Ved koncernselskabsaktier forstås desuden aktier, hvor en fond m.v. og det selskab, hvori der ejes aktier, er koncernforbundne, jf. selskabsskattelovens § 31 C, og hvor selskabet kan indgå i en sambeskatning.

Som det fremgår af ovenstående, er det et krav, at selskaberne er omfattet af national sambeskatning eller, at der er mulighed for international sambeskatning, før der er tale om koncernselskabsaktier. Det fremgår af SEL § 31, stk. 1 og § 31 C at der indtræder sambeskatning, når et selskab opnår bestemmende indflydelse.

Ved bestemmende indflydelse menes, hvorvidt et selskab har beføjelser til at styre et andet selskabs økonomiske og driftsmæssige beslutninger. Der lægges vægt på, om et selskab direkte eller

indirekte har en ejerandel eller råderet over mere end 50 % af stemmerettighederne i et andet selskab. Et selskab kan f.eks. opnå råderet over mere end 50 % af stemmerettighederne i et andet selskab igennem aftaler med andre aktionærer i samme selskab. Endvidere kan råderetten over stemmerettighederne opnås ved beføjelse til at udpege eller afsætte flertallet af medlemmerne i det øverste ledelsesorgan eller ved opnåelse af det faktiske stemmeflertal på generalforsamlingen eller et tilsvarende organ. Den bestemmende indflydelse er endvidere enslydende med definitionen i SL § 3 B, stk. 2, SEL § 7 samt bilag 1 B til årsregnskabsloven.

Koncernselskabsaktier omfatter desuden aktier ejet af fonde, hvor fonden tilsvarende har bestemmende indflydelse i selskabet. En fond er jf. SEL § 1, stk. 1 ikke nævnt som et selvstændigt skattesubjekt, hvorfor det ikke indgår i sambeskatningskredsen. Det fremgår dog af SEL § 31C, stk. 2, at en fond kan være moderselskab og derved indgå i en koncern, hvis betingelserne omkring bestemmende indflydelse er opfyldt. Forhold omkring fonde vil jf. afgrænsningen ikke blive behandlet yderligere i afhandlingen.

I lighed med reglerne vedr. datterselskabsaktier skal konvertible obligationer og tegningsretter hertil ikke medregnes jf. ABL § 4 B, stk. 3:

Koncernselskabsaktier, jf. stk. 1, omfatter ikke konvertible obligationer og tegningsretter til konvertible obligationer.

Hvis en aktionær både opfylder kravene for kategorisering som ejer af datterselskabs- og koncernselskabsaktier, er der valgfrihed mellem kategorierne. Denne valgfrihed er en konsekvens af, at der i henhold til aktieavancebeskatningsloven ikke er forskel på den skattemæssige behandling af koncern- og datterselskabsaktier²⁵. Dette gennemgås nærmere i afsnit 5 [*Beskatning af aktieavance, -tab og udbytte*].

I lighed med datterselskabsaktier indeholder ABL § 4 B herudover en værnsregel mod mellemholdingselskaber, som medfører, at aktierne anses for ejet direkte af mellemholdingselskabets aktionærer. Denne regel behandles særskilt i afsnit 7 [*Værnsreglen i ABL § 4 A stk. 3-6*].

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Vedtagelsen af L 84 har ikke medført ændringer til aktieavancebeskatningslovens definition af koncernselskabsaktier.

4.1.3 EGNE AKTIER

Egne aktier er defineret som aktier, der ejes af det udstedende selskab selv. Sådanne er omfattet af ABL § 10. Der er med vedtagelsen af L 202 og L 84 ikke sket ændringer i definitionen af egne aktier. Egne aktier behandles jf. afgrænsningen ikke yderligere i afhandlingen.

²⁵ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende ændringslov nr. 525 af 12. juni 2009 (Side 31) (L 202)

4.1.4 PORTEFØLJEAKTIER

FRA OG MED L 202

Der findes ikke i aktieavancebeskatningsloven en direkte definition af porteføljeaktier, men den kan dog udledes af ABL § 9, stk. 1, som har følgende ordlyd:

Gevinst på aktier, der ikke er omfattet af § 8 [Datterselskabs- og koncernselskabsaktier], medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. dog § 10.

Porteføljeaktier består af alle øvrige aktier, som ikke er omfattet af definitionen for datterselskabs-, koncernselskabs- og egne aktier, dvs. aktier hvor ejerandelen er under 10 % og som ikke er egne aktier. Denne afgrænsning findes i EU's moder/datterselskabsdirektiv, hvis formål er at undgå dobbeltbeskatning gennem flere selskabsled²⁶. Endvidere omfatter porteføljeaktier konvertible obligationer og tegningsretter hertil, da disse ikke klassificeres som datterselskabs- eller koncernselskabsaktier, som beskrevet ovenfor.

Desuden gælder det, som beskrevet i afsnit 4.1.1 [*Datterselskabsaktier*], at aktier i et selskab beliggende uden for EU, som ikke har indgået DBO med Danmark, der nedsætter eller frafalder beskattningen af udbytte efter bestemmelserne i moder-/datterselskabsdirektivet endvidere betragtes som porteføljeaktier.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Vedtagelsen af L 84 har ikke medført ændringer til aktieavancebeskatningslovens definition af porteføljeaktier.

4.2 SAMMENFATNING

Ud fra ovenstående gennemgang kan de nye regler opsummeres i følgende overbliksskema:

Skema 4.1

Aktiekategori	Datterselskabsaktier	Koncernselskabsaktier	Porteføljeaktier	Egne aktier
Ejerandel	≥ 10 %	> 50 % ²	< 10 %	
Lovhjemmel	ABL § 4 A	ABL § 4 B	ABL § 9	ABL § 10
Hovedregel	Aktier, hvor ejerandelen er på mindst 10 % ¹	Aktier, hvor ejeren og det selskab, hvori der ejes aktier, er sambeskattede eller kan sambeskattes	Aktier, som ikke er datterselskabs-, koncernselskabs- eller egne aktier	Aktier, der ejes af det udstedende selskab selv
Undtagelse	Værnsreglen mod omvendte juletræer i ABL § 4 A, stk. 3-6	Ingen	Ingen	Ingen

1) Selskabet er beliggende i EU eller i et land hvor DK har indgået en DBO omkring udbytte. Endvidere må datterselskabet ikke omfatte skattefrie enheder samt selskaber, der beskattes med en procentdel af formue.

2) Ejerandel kan være under 50 %, men det er et krav at ejeren har bestemmende indflydelse og selskaberne derved er sambeskattede (§ 31) eller kan sambeskattes (§ 31 A)

Kilde: Egen tilvirkning

²⁶ Rev og Regn.10.2009.12 (side 2), Forårspakke 2.0 af Michael Sørensen

Skemaet viser sondringen i de nye aktiekategorier, som er en konsekvens af det grundlæggende formål med de nye regler, samt hvad der adskiller de enkelte aktiekategorier. Skemaet viser dog ikke hvordan de enkelte aktiekategorier beskattes, hvorfor det er relevant at fastlægge dette. Beskatningen af aktieavance, -tab og -udbytte for de enkelte aktiekategorier gennemgås derfor i det følgende afsnit.

5 BESKATNING AF AKTIEAVANCE, -TAB OG -UDBYTTE

Dette afsnit behandler de skattemæssige konsekvenser ved salg af aktier samt modtagelse af udbytter, inden for kategorierne datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier. Afsnittet skal belyse de skattemæssige konsekvenser, som L 202 og L 84 har medført, herunder sammenligne de nye regler med de ophørende regler. Endelig gennemgås hvilke incitamenter, der kan ligge til grund for at opfylde definitionen i en aktiekategori frem for en anden.

5.1 DATTERSELSKABS- OG KONCERNSELSKABSAKTIER

FRA OG MED L 202

Datterselskabs- og koncernselskabsaktier beskattes, jf. ABL § 8, således:

Gevinst og tab ved afståelse af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier medregnes ikke ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Det medfører at eventuelle gevinster på datterselskabs- og koncernselskabsaktier er skattefrie, mens der ikke er fradrag for tab. Der er, modsat tidligere, ingen tidsfaktor eller sondring mellem hvorvidt aktierne er noterede eller unoterede.

Som nævnt under afsnit 3 [*De ophørende regler*] har den hidtidige praksis været, at aktier skulle være ejet i mindst tre år, for at opnå samme skattemæssige behandling som datterselskabs- og koncernselskabsaktier efter de nye regler.

Der er dog en undtagelse til denne skattefrihed i ABL § 36, hvoraf det fremgår, at datterselskabs- og koncernselskabsaktier erhvervet som led i en skattefri aktieombytning ikke nødvendigvis er skattefrie. Der er indsat en værnsregel, kaldet ”holdingreglen”, som medfører et ejertidskrav på holdingselskabers aktiebesiddelse, dvs. på aktierne i det erhvervede selskab i aktieombytningen. Hvis det erhvervende selskab inden for en treårig periode, regnet fra datoen for vedtagelse af aktieombytningen, afstår aktierne anses den skattefri aktieombytning for skattepligtig. Tidligere var reglerne om skattefri aktieombytning opdelt i ABL § 36 (med tilladelse) og ABL § 36 A (uden tilladelse). Med L 202 er § 36 A ophævet og integreret i § 36.

Værnsreglen gør, at det ikke er muligt for aktionæren, at undgå beskatning ved at foretage en skattefri aktieombytning og et efterfølgende salg af aktierne inden tre år.

Der er dog mulighed for efterfølgende at foretage skattefrie omstruktureringer, uden dette strider mod ejertidskravet. Dette forudsætter dog, at der ved den efterfølgende omstrukturering ikke sker vederlæggelse med andet end aktier²⁷.

²⁷ INSPI nr. 7/8 2009, Skattereformens konsekvenser for erhvervslivet punkt 3.1.1 Holdingkrav (3 års ejertidskrav)

UDBYTTE

SEL § 13 oplister en række indkomststyper, som ikke medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst, herunder bl.a. udbytte af datterselskabs- og koncernselskabsaktier. Dette fremgår af SEL § 13, stk.1 nr. 2, som siger følgende:

Udbytte, som de i § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 i, 3 a-5 b, nævnte selskaber og foreninger m.v. modtager af aktier eller andele i selskaber omfattet af § 1-2 a, 2 d-2 i, 3 a-5 b, eller selskaber hjemmehørende i udlandet. Dette gælder dog kun udbytter af datterselskabs- og koncernselskabsaktier, jf. aktieavancebeskatningslovens §§ 4 A og 4 B. Bestemmelsen i 1. pkt. omfatter ikke udbytter, hvor det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen, medmindre beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater...

Dette betyder, at udbytter fra datterselskabs- og koncernselskabsaktier er skattefrie, uanset ejertid. Tidligere har disse udbytter, som nævnt, været afhængig af ejertid og ejerandel. Det var dels afgørende om ejerandelen oversteg 10 %, og dels om aktierne havde været ejet i en sammenhængende periode på minimum tolv måneder, inden for hvilken udbyttet blev udbetalt. Samtidig skulle det udloddende selskab være hjemmehørende i en stat, der er medlem af EU/EØS, Færøerne, Grønland eller et DBO land, jf. LL § 16 A.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Vedtagelsen af L 84 har ikke medført ændringer i beskatningen af datterselskabs- og koncernselskabsaktier, herunder den skattemæssige behandling af udbytter.

5.2 PORTEFØLJEAKTIER**FRA OG MED L 202**

Porteføljeaktier er, som nævnt i afsnit 4 [De nye regler], omfattet af ABL § 9. Det fremgår heraf, at gevinst på aktier som ikke er omfattet af beskatning efter datterselskabs- og koncernselskabsbestemmelsen, jf. ABL § 8, skal medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Ejertid er i denne forbindelse uden betydning.

Porteføljeaktier er som hovedregel omfattet af ABL § 23, stk. 5, som udviser følgende:

Skattepligtige omfattet af § 6 [Selskaber m.v.] skal anvende lagerprincippet ved opgørelse af gevinst og tab på aktier omfattet af §§ 9 og 17, § 20, stk. 1 og § 20 A, jf. dog stk. 6.

De noterede porteføljeaktier er omfattet af en obligatorisk lagerbeskatning. Derved indregnes de årlige kursudsving i den skattepligtige indkomst som enten gevinst eller tab. Der er ingen kildeartsbegrænsning forbundet med denne opgørelse.

De unoterede porteføljeaktier er ligeledes omfattet af hovedreglen i ABL § 23, stk. 5. Der er dog, som en undtagelse hertil, mulighed for at vælge realisationsprincippet, jf. ABL § 23, stk. 6, hvoraf følgende fremgår:

Uanset stk. 5 kan skattepligtige omfattet af § 6 [Selskaber m.v.] anvende realisationsprincippet ved opgørelse af gevinst og tab på aktier omfattet af § 9, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller på en multilateral handelsfacilitet. Det er en betingelse, at den skattepligtige anvender realisationsprincippet på alle sådanne aktier. 1. pkt. finder ikke anvendelse, hvis den skattepligtige har anvendt lagerprincippet på sådanne aktier.

Hvis undtagelsen om realisationsprincippet for de unoterede aktier vælges, er det en betingelse, at dette princip anvendes på alle aktier af denne type. Denne disposition vil følge selskabet fremadrettet, men kan dog, jf. ABL § 9, stk. 4 ændres således, at der foretages et principskifte fra realisations- til lagerbeskatning.

Hvis lagerbeskatning derimod vælges, kan man ikke senere skifte til realisationsbeskatning. Vælges lagerprincippet vil dette stadig være gældende, hvis selskabet har afhændet alle sine aktier og erhverver nye aktier i en efterfølgende periode²⁸. Valg af beskatningsprincip skal første gang foretages for indkomståret 2010.

Hvis realisationsprincippet vælges, skal gennemsnitsmetoden anvendes ved opgørelse af gevinst og tab på aktierne. Der gælder dog følgende tabsbegrænsninger ved valg af realisationsprincippet, jf. ABL § 9, stk. 3 og stk. 4:

ABL § 9, stk. 3:

Tab på aktier omfattet af stk. 1, hvor den skattepligtige anvender realisationsprincippet, jf. § 23, stk. 6, kan fradrages i indkomstårets gevinster på realisationsbeskattede aktier efter stk. 1, jf. dog stk. 5 og § 10.

ABL § 9, stk. 4:

Tab, der ikke kan fradrages efter stk. 3, fradrages i de følgende indkomstårs gevinster på realisationsbeskattede aktier efter stk. 1. Tab kan kun overføres til fradrag i senere indkomstår, hvis det ikke kan rummes i nettogevinster på realisationsbeskattede aktier omfattet af stk. 1 i et tidligere indkomstår. Ved et skifte til lagerprincippet kan fremførte tab fradrages i nettogevinster omfattet af stk. 1.

Ved realisationsbeskatning af unoterede aktier er tabet, jf. ABL § 9 stk. 3 kildeartsbegrænset og kan således kun fradrages i indkomstårets gevinster på realisationsbeskattede aktier. I henhold til ABL § 9, stk. 4 kan tabet dog fremføres til modregning i senere indkomstår, hvis det ikke kan rummes i årets gevinster.

²⁸ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 4)

Vælger selskabet at skifte fra realisations- til lagerprincippet skal aktiens anskaffelsessum (Indgangsværdi ved indgangen til indkomståret 2010) anvendes, som værdien ved begyndelsen af det første indkomstår, hvori ændringen skal have virkning jf. ABL § 24, stk. 3. Fremførselsberettigede tab (Kildeartsbegrænset) kan modregnes i nettogevinster på aktier, der opgøres efter lagerprincippet. Dette omfatter både tab på aktier ejet under tre år (jf. de ophørende regler) samt tab på nettokurstabskontoen opstået ved indgangen til indkomståret 2010.

Overgangsreglerne fra de ophørende til de nye regler, herunder fremførselsberettigede tab, behandles senere i afhandlingen i afsnit 6 [*Overgangsregler*].

Den skattemæssige behandling af porteføljeaktier kan skematiseres således:

Skema 5.1

	Noterede porteføljeaktier, § 9	Unoterede porteføljeaktier, § 9
Opgørelsesmetode	Lagerprincippet	HR: Lagerprincippet U: Realisationsprincippet opgjort efter gennemsnitsmetoden (gælder alle unoterede aktier)
Gevinst	Skattepligtig	Skattepligtig
Tab	Tab kan fratrækkes i den skattepligtige indkomst.	Tab kan fratrækkes i den skattepligtige indkomst. U: Hvis realisationsprincippet vælges, skal tab modregnes i gevinster på realisationsbeskattede aktier. Resterende tab kan fremføres til modregning i fremtidige gevinster på realisationsbeskattede aktier
Overgang fra realisation- til lagerbeskatning		Skiftes fra realisations- til lagerprincippet, kan uudnyttede tab fremføres til modregning i gevinst på aktier, der opgøres efter lagerprincippet

Kilde: Egen tilvirkning

UDBYTTE

Udbytte af porteføljeaktier er ikke underlagt hovedreglen i SEL § 13, stk. 1 nr. 2, som angivet ovenfor under datterselskabs- og koncernselskabsaktier, hvorfor udbyttet skal indgå i den skattepligtige indkomst.

Selskaber har tidligere kun skulle medregne 66 % af udbyttet i den skattepligtige indkomst. Dette betyder, at den effektive skatteprocent ændres fra 16,5 % til 25 %. Ændringen af reglerne skyldes et ønske om at harmonisere beskatningen af aktieavance og -udbytte.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Vedtagelsen af L 84 har indført en ny regel, som begrænser tab ved afståelse af aktier. Denne er indsat i ABL § 5 A og udviser følgende:

Tab ved afståelse af aktier kan kun fradrages, i det omfang tabet overstiger summen af følgende modtagne udbytter:

- 1) Modtagne udbytter af de pågældende aktier, som den skattepligtige i ejertiden har været fritaget for at medregne ved indkomstopgørelsen.*
- 2) Modtagne udbytter af de pågældende aktier, hvor den skattepligtige har opnået lempelse vedrørende udbytteudlodninger efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med et større beløb end den skat, der er betalt til den fremmede stat. Der medregnes et beløb, der modsvarer den forøgede lempelse.*

Bestemmelsen har hidtil kun været gældende for næringsaktier, men er med L 84 indsat som en generel regel gældende for alle aktiekategorier. Reglen medfører, at tab kun kan fradrages i det omfang, det overstiger skattefrit udbytte modtaget i ejertiden.

L 84 har herudover ikke medført ændringer i beskatningen af porteføljeaktier, herunder den skattemæssige behandling af udbytter.

5.3 EGNE AKTIER

Aktieavance og -udbytte skal, jf. ABL § 10, medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, mens tab ikke kan fratrækkes. Dette gælder ligeledes for aktier, som tidligere har været kategoriseret som næringsaktier. Det bemærkes endvidere, at der ikke er noget procentkrav for opnåelse af skattefrihed på egne aktier.

5.4 PRIORITERINGSREGLER

Ved opdeling af aktierne i forskellige kategorier er der opstået mulighed for, at enkelte aktier opfylder kravene i flere kategorier. Det har derfor været nødvendigt at indføre en rækkefølge, hvorefter beskatning af kategorierne prioriteres. Nedenstående prioriteringsregel definerer den indbyrdes rangorden, som aktierne beskattes efter. Den aktiekategori som rangerer højest på listen, er styrende for beskatningen²⁹.

1. Egne aktier
2. Næringsaktier
3. Datterselskabs- og koncernselskabsaktier
4. Porteføljeaktier

Prioriteringsreglen medfører bl.a., at næringsdrivende som ejer datterselskabs- eller koncernselskabsaktier, bliver beskattet som ejede de næringsaktier, uanset om aktierne betragtes som datterselskabs- eller koncernselskabsaktier. Ligeledes betyder det, at et selskab (f.eks. en bank) som er næringsdrivende med handel af aktier, som samtidig ejer egne aktier, beskattes af disse efter reglerne om egne aktier, jf. ABL § 10 og derfor ikke ABL § 17.

²⁹ L 202, Bemærkningerne til lovforslaget, § 1 nr. 9 og 10

Prioriteringsreglen har udelukkende betydning for næringsdrivende og ikke direkte indflydelse på afhandlingens hovedproblematik og vil derfor ikke blive behandlet yderligere.

5.5 KONSEKVENSER AF DE NYE AKTIEKATEGORIER

Sammenholdes ovenstående med afsnit 3 *[De ophørende regler]* fremgår det, at der er sket væsentlige forandringer i måden, hvorpå aktier beskattes. For at illustrere de skattemæssige konsekvenser ved salg af datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier i forhold til de ophørende regler er følgende to eksempler opstillet:

Eksempel 5.2

Advanceopgørelse: Ophørende regler sammen- lignet med de nye regler:	De nye regler			De ophørende regler	
	Datter- og koncern- selskabsaktier	Porteføljeaktier, Noterede aktier	Porteføljeaktier, Unoterede aktier	Aktier ejet ≥ 3 år	Aktier ejet < 3 år
Anskaffelsessum	100.000	100.000	100.000	100.000	100.000
Afståelsessum	200.000	200.000	200.000	200.000	200.000
Gevinst	100.000	100.000	100.000	100.000	100.000
Skattepligtig indkomst heraf	0	100.000	100.000	0	100.000
Skat heraf	0	25.000	25.000	0	25.000
Gevinst efter skat	100.000	75.000	75.000	100.000	75.000

Kilde: Egen tilvirkning

Det fremgår af ovenstående eksempel, at gevinst på datterselskabs- og koncernselskabsaktier behandles på samme måde, som gevinst på aktier ejet i tre år eller mere efter de ophørende regler. Disse gevinster indgår ikke ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, da de er skattefrie. Ligeledes behandles porteføljeaktier og aktier ejet mindre end tre år efter de ophørende regler på samme vis, når der er tale om gevinst. Eneste forskel er den tidsmæssige likviditetspåvirkning som følge af lagerbeskatningen.

Hvis der er tab på aktierne kan følgende eksempel opstilles:

Eksempel 5.3

Opgørelse af tab: Ophørende regler sammen- lignet med de nye regler:	De nye regler			De ophørende regler	
	Datter- og koncern- selskabsaktier	Porteføljeaktier, Noterede aktier	Porteføljeaktier, Unoterede aktier	Aktier ejet ≥ 3 år	Aktier ejet < 3 år
Anskaffelsessum	200.000	200.000	200.000	200.000	200.000
Afståelsessum	100.000	100.000	100.000	100.000	100.000
Tab	100.000	100.000	100.000	100.000	100.000
Heraf fradragsberettiget	0	100.000	100.000	0	100.000
Skatteværdi heraf	0	25.000	25.000	0	25.000
		<i>Evt. kildeartsbegrænset</i>		<i>Kildeartsbegrænset</i>	
Tab efter modregning af skatteværdi	100.000	75.000	75.000	100.000	75.000

Kilde: Egen tilvirkning

Det forudsættes, at de unoterede porteføljeaktier beskattes efter lagerprincippet. Alternativt ville tabet være kildeartsbegrænset og skulle modregnes i gevinster på andre realisationsbeskattede

aktier. Resterende tab kan fremføres til modregning i fremtidige gevinster på realisationsbeskattede aktier.

I ovenstående eksempel ses det, at tab på datterselskabs- og koncernselskabsaktier behandles på samme måde, som tab på aktier ejet i tre år eller mere. Dette tab skal ikke indgå i opgørelsen af den skattepligtige indkomst, da der ikke er fradragsret for tabet. Endvidere fremgår det, at tab på porteføljeaktier og aktier ejet mindre end tre år ikke behandles ens. Hvis hovedreglen anvendes (lagerbeskatning) er tabet fuldt fradragsberettiget, mens tab på aktier ejet mindre end tre år er kildeartsbegrænset og derfor kun kan udnyttes i gevinster på tilsvarende aktier. Anvendes realisationsprincippet vil der i lighed med aktier ejet under tre år opstå et kildeartsbegrænset tab, som kun kan modregnes i gevinster af samme art.

Gennemgående for begge eksempler er, at det ikke længere er ejertid men ejerandel, der er afgørende for beskatningen.

5.5.1 KONSEKVENNS OG INCITAMENT

Med indførelse af et beskatningsprincip baseret på ejerskab frem for ejertid gives incitament til, at søge aktiebesiddelser klassificeret som datterselskabs- eller koncernselskabsaktier jf. ovenstående. Derved opnås mulighed for skattefrie aktieavancer og -udbytter.

For at undgå en omgåelse af reglerne er der indsat en værnsregel mod mellemholdingselskaber. Mellemholdingselskaber kan bl.a. have til formål at udnytte selskabsstrukturen til at opnå den rette ejerstruktur, der klassificerer aktiebesiddelsen som datterselskabsaktier. Derved opnås skattefrihed på aktieavancer og -udbytter. Dette er årsagen til værnsreglen i ABL § 4 A stk. 3-6.

Endvidere har de nye regler medført, at der skal foretages nogle overvejelser omkring valg af beskatningsprincip for de unoterede porteføljeaktier. Hvis selskabet vælger at følge hovedprincippet og anvende lagerbeskatning, medfører det en likviditetsmæssig påvirkning i form af betaling af skatten på urealiserede aktieavancer. Samtidig gælder det dog, at selskabet får godtgjort skatten af urealiserede tab på aktier. Hvis selskabet derimod vælger realisationsbeskatning undgås den likviditetsmæssige påvirkning, da skatten først skal betales i forbindelse med salg af aktierne. Derved er der incitament til at anvende lagerbeskatning ved nedgang i markedet og således opnå fradrag for tab. Omvendt vil der ved opgang i markedet være incitament til at anvende realisationsbeskatning for derved at udskyde skattebetalingen.

5.6 SAMMENFATNING

Det er ved beskatning af aktieavancer og -udbytter afgørende hvordan aktiebesiddelsen klassificeres i forhold til de fire aktiekategorier. Avancer og udbytter på datterselskabs- og koncernselskabsaktier er skattefrie og tab er ikke fradragsberettiget. Avancer og udbytter på porteføljeaktier er derimod skattepligtige og tab er fradragsberettigede. Som udgangspunkt anvendes lagerprincippet til

opgørelse af gevinst/tab, men der er dog mulighed for at vælge realisationsprincippet for unoterede porteføljeaktier. Hvis dette princip vælges, er tab kildeartsbegrænset.

Konsekvensen ved indførelse af de nye regler er, at fokus er flyttet fra ejertid til ejerskab. Det kan derfor være en fordel at opnå status som datterselskabs- og koncernselskabsaktie som følge af skattefriheden. Der er dog indarbejdet en værnsregel, så det ikke er muligt at strukturere sig til klassifikation som datterselskabs- og koncernselskabsaktier, hvis formålet er skattemæssigt begrundet. Værnsreglen gennemgås i afsnit 7 [*Værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6*].

Beskatning af aktieavance, -tab og -udbytte har som følge af de nye regler medført et behov for overgangsregler, for bl.a. at undgå skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft. Overgangsreglerne behandles derfor i det følgende afsnit.

6 OVERGANGSREGLER

Dette afsnit behandler de overgangsregler, der er etableret i forbindelse med vedtagelsen af L 202 og L 84. Hensigten med afsnittet er at give en forståelse for overgangsreglerne samt formålet hermed, herunder hvordan indgangsværdierne og nettokurstabskontoen opgøres, da disse vil påvirke selskabers beskatning af aktier fremadrettet. Endvidere vil afsnittet belyse konsekvenserne af overgangsreglerne.

6.1 INDGANGSVÆRDIER

FRA OG MED L 202

Ved vedtagelse af L 202 er det besluttet, at loven træder i kraft fra indkomståret 2010, som beskrevet i afsnit 2.3 [*L 202 – Ikrafttræden og Virkningstidspunkt*]. Beskatningsprincippet overgår, som tidligere nævnt, fra ejertid til ejerandel. Dette medfører et behov for indførelse af en overgangsregel, for at fastlægge hvilken indgangsværdi aktierne skal opgøres til. Dette har til formål at sikre, at der ikke sker skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft, og at der ikke sker beskatning af ”fiktive” gevinster. Overgangsreglerne skal endvidere sikre, at der foretages en samlet opgørelse af nettokursgevinster og -tab.

Ved opgørelsen af indgangsværdien sondres mellem datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier. Indgangsværdien fastsættes primo indkomståret 2010 og anvendes fremadrettet ved opgørelsen af beskatningsgrundlaget. Endvidere udgør indgangsværdien grundlaget for opgørelsen af nettokurstabskontoen ved indgangen til indkomståret 2010. Dette behandles yderligere i afsnit 6.2 [*Nettokurstabskonto/”-konti”*].

Afhængig af aktiekategorien er der forskellige faktorer, som påvirker opgørelsen af indgangsværdierne. Dette skitseres nedenfor.

6.1.1 DATTERSELSKABS- OG KONCERNSELSKABS AKTIER

Behandling af indgangsværdi for datterselskabs- og koncernselskabsaktier er ikke relevant, da aktieavancer er skattefrie og tab ej fradragsberettigede.

6.1.2 PORTEFØLJE AKTIER

Fastsættelsen af indgangsværdi for porteføljeaktier fremgår af ændringslov nr. 525 af 12. juni 2009 (i det følgende benævnt ”ændringsloven”) § 22 stk. 9. Hovedreglen er som følger:

Ved beskatning af porteføljeaktier, jf. aktieavancebeskatningslovens § 9..., som ejes ved begyndelsen af indkomståret 2010, anvendes handelsværdien ved begyndelsen af indkomståret 2010, som anskaffelsessum.

Derved forstås at alle porteføljeaktier, uanset ejertid, tildeles en indgangsværdi ved indgangen til indkomståret 2010 svarende til handelsværdien på dette tidspunkt.

Som undtagelse hertil anvendes anskaffelsessummen som indgangsværdi, hvis følgende er gældende:

1. For selskaber, der den 25. maj 2009 ikke har påbegyndt indkomståret 2010 og ikke ejer porteføljeaktier på dette tidspunkt, eller
2. Selskaber, der stiftes efter den 25. maj 2009

Som fastslået i afsnit 3.2.6 [*Værdiansættelse af aktier*] anvendes børskursen som et udtryk for handelsværdien. Ved fastsættelse af handelsværdien for unoterede aktier findes ingen "børskurs", hvorfor der skal foretages en skønsmæssig fastsættelse heraf. Værdiansættelse af unoterede aktier opgøres i henhold til bemærkningerne til lovforslaget efter de såkaldte "19. maj 1993 kurser"³⁰ eller ligningsvejledningen for selskaber og aktionærer 2005-4, afsnit S.G.3.4., som opgør værdiansættelsen af handelsværdien mellem uafhængige parter.

Den vedtagne overgangsregel indebærer, at selskabets investeringer i porteføljeaktier ses samlet, og at indgangsværdien fastsættes på samme måde for alle porteføljeaktier - uanset ejertid. Hvis et selskabs samlede anskaffelsessum for porteføljeaktier overstiger handelsværdien/indgangsværdien for 2010, kan der opgøres en nettokurstabskonto jf. ændringslovens § 22, stk. 9. Nettokurstabskontoen kan anvendes til modregning i fremtidige gevinster efter særlige bestemmelser, som behandles særskilt i afsnit 6.2 [*Nettokurstabskonto/-konti*].

I det oprindelige lovforslag blev der lagt op til, at indgangsværdierne på porteføljeaktier blev fastsat med udgangspunkt i at aktierne skulle beskattes ved begyndelsen af indkomståret 2010, som en tænkt realisation. Aktier ejet i mindre end tre år fik derved en indgangsværdi svarende til anskaffelsessummen, mens aktier ejet i tre år eller mere fik en indgangsværdi svarende til handelsværdien ved begyndelsen af 2010.

Konsekvensen ville være, at der på aktier ejet over tre år, i nogle tilfælde, ville ske beskatning af "fiktiv" opnåede gevinster i 2010. Dette kunne ske hvis handelsværdien på aktierne var faldet ved indgangen til 2010, f.eks. som følge af finanskrisen, og selskabet derved havde et urealiseret tab på aktierne. En efterfølgende stigning i kursværdien ville dermed udløse en "fiktiv" gevinst. Dette kan illustreres således:

"Selskabet har anskaffet aktier i 2005 for 100.000 kr. Ved begyndelsen af indkomståret 2010 er værdien af disse aktier faldet til 80.000 kr. Ved udgangen af indkomståret 2010 er værdien steget til 95.000 kr. Isoleret set fører den foreslåede overgangsregel til, at selskabet vil skulle beskattes af værdistigningen på 15.000 kr."³¹

³⁰ L 202, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 22 stk. 9

³¹ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra SmallCap - Bilag 52

Denne problematik gav anledning til betydelig kritik i forbindelse med høringen, hvorefter skatteministerens svar i første omgang var følgende:

“erhvervslivets medfinansiering i dette lovforslag skal ... ses i lyset af de fordele, som danske virksomheder får som følge af lavere marginalsatter.”³²

Denne udtalelse blev imidlertid ændret ved fremsendelse af ændringsforslaget, hvor ministeren fremførte, at: *“det i betragtning af de seneste års udvikling på aktiemarkedet ikke findes rimeligt”*.

Ændringsforslaget indførte derfor en samlet løsning, der indebærer at selskabets gevinst optjent før indkomståret 2010 ikke beskattes uanset ejertid, og samtidig at eventuelle tab opgøres ud fra et samlet nettoprincip og fremføres til modregning i fremtidige gevinster. Denne overgangsregel kaldes nettokurstabskontoen og behandles nedenfor.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Vedtagelsen af L 84 har ikke medført ændringer til overgangsreglen om indgangsværdier for datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier.

6.2 NETTOKURSTABSKONTO/”-KONTI”

FRA OG MED L 202

Der er med L 202 indført en nettokurstabskonto for porteføljeaktier med det formål at sikre, at der ikke sker skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft og at der ikke sker beskatning af fiktive gevinster. Herudover er der for investeringsbeviser omfattet af ABL § 19 indført en særskilt ”nettokurstabskonto”, som kort vil blive omtalt i afsnittet.

Selskaber kan opføre en nettokurstabskonto, hvis den samlede anskaffelsessum på aktier omfattet af ABL § 9 overstiger den samlede handelsværdi ved indgangen til 2010. ABL § 9 omfatter porteføljeaktier m.v., herunder investeringsbeviser i udloddende aktiebaserede investeringsforeninger. Investeringsbeviser i udloddende obligationsbaserede investeringsforeninger indgår ikke i opgørelsen af nettokurstabskontoen, da de skattemæssigt betragtes som obligationer og dermed ikke tildeles en indgangsværdi. Nettokurstabskontoen kan fremføres til modregning i senere indkomstårs nettogevinster jf. ændringslovens § 22, stk. 9 nr. 1:

Hvis et selskabs samlede anskaffelsessummer på porteføljeaktier, jf. aktieavancebeskatningslovens § 9 som affattet ved denne lovs § 1, nr. 10, ved begyndelsen af indkomståret 2010 overstiger disse aktiers samlede handelsværdi, kan dette nettokurstab fradrages efter reglerne i § 9, stk. 2-5, i nettogevinster efter aktieavancebeskatningslovens § 9, stk. 1, i indkomståret 2010 eller senere.

Derved kan nettokurstabskontoen anvendes til modregning i efterfølgende gevinster på porteføljeaktier, herunder investeringsbeviser i udloddende aktiebaserede og obligationsbaserede

³² Rev og Regn.10.2009.12 (side 3), Forårspakke 2.0 af Michael Sørensen

investeringsforeninger. Dette underbygges af SKM2010.193.SR, som fastslår at også udloddende obligationsbaserede investeringsforeningsbeviser omfattet af ABL §20 A kan modregnes, selvom de ikke indgår i grundlaget for opgørelsen af nettokurstabskontoen.

Dog gælder der følgende begrænsninger jf. ændringslovens § 22, stk. 9 nr. 1:

1. jf. 3. pkt.: *Nettokurstabskontoen nedsættes, i det omfang selskabet i indkomstårene 2007-2009 har været fritaget for at medregne modtagne udbytter af aktier som nævnt i 2. og 3. pkt. ved indkomstopgørelsen.*
2. jf. 4. pkt.: *... Nettokurstabet omfatter ikke aktier, hvor selskabet i ejer perioden har kunnet modtage skattefrie udbytter efter selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2.*
3. jf. 4. pkt.: *... Nettokurstabet omfatter ikke aktier, der er erhvervet i forbindelse med en skattefri omstrukturering, der er vedtaget den 25. maj 2009 eller senere.*

Første begrænsning medfører at nettokurstabskontoen nedsættes med den skattefrie del [34 %] af de modtagne aktieudbytter for indkomstårene 2007-2009. Denne tidsbegrænsning (2007-2009) er jf. bemærkningerne til 2. behandlingen af lovforslaget, en tillempet version. Egentlig burde alle skattefrie udbytter i ejerperioden modregnes, men ud fra en forventning fra SKAT om, at selskaberne ikke er i besiddelse af oplysninger om alle tidligere modtagne udbytter, er 2007 benyttet som skæringsår³³.

Anden begrænsning bevirker, at tab på aktier hvor selskabet tidligere har kunnet modtage skattefrie aktieudbytter ("datterselskabs- og koncernselskabsaktier") ikke indgår i opgørelsen af nettokurstabskontoen. Betingelserne for tidligere at kunne modtage skattefrie aktieudbytter er anført under afsnit 3.3.2 [Udbytte]. Denne betingelse er indsat under hensyntagen til selskabets dispositionsmuligheder for udlodning af formuen. Derved er det ikke muligt, at udlodde udbytte og samtidig opnå et kurstab på aktierne, som kan fremføres på nettokurstabskontoen.

Den tredje begrænsning medfører, at aktier erhvervet i forbindelse med en skattefri omstrukturering, der er vedtaget den 25. maj 2009 eller senere, ikke er omfattet af nettokurstabskontoen. Derved er det ikke muligt at konstruere sig til et nettokurstab ved opsplitning af tabs- og gevinstgivende porteføljeaktier. Dette bekræftes af skatteministeren med følgende udtalelse:

*"Denne regel forhindrer eksempelvis, at et selskab, der har porteføljeaktier med både tab og gevinst, ophørsspaltes, hvorefter de tabgivende aktier placeres i det ene modtagende selskab, mens aktierne med fortjeneste placeres i det andet modtagende selskab. Er der fortjeneste på aktier, der er erhvervet ved en skattefri omstrukturering efter fremsættelsesdagen, medregnes disse aktier ved opgørelsen af nettokurstabet"*³⁴.

³³ L 202, Ændringsforslag til 2. behandling, 2008/1 ÆF2 202, Til nr. 46

³⁴ L 202, Ændringsforslag til 2. behandling, 2008/1 ÆF2 202, Til nr. 46

Nettokurstabskontoen opgøres samlet for hele selskabets beholdning af porteføljeaktier. Hvis realisationsbeskatning vælges for de noterede aktier, skal der foretages en opdeling af nettokurstabet. Nettokurstabet på de noterede realisationsbeskattede aktier er kildeartsbegrænset og kan kun anvendes til senere modregning i gevinster på noterede realisationsbeskattede aktier jf. ændringslovens § 22, stk. 9, 4. pkt.

Det fremgår ikke klart af lovteksten eller den øvrige udvalgsbehandling, hvorvidt et eventuelt nettokurstab på noterede aktier kan fratrækkes i gevinst på noterede realisationsbeskattede aktier.

Nettokurstabskontoen giver dermed mulighed for at opnå et fremførselsberettiget tab på aktier ejet i tre år eller mere. Følgende er angivet i bemærkningerne til ændringsforslaget³⁵:

”Samlet set får selskabet reelt fradrag for alle tab, der er opstået inden 2010, mens alle fortjenester opstået inden 2010 ikke beskattes. Den foreslåede overgangsregel har imidlertid kun til formål at give mulighed for at føre selskabets samlede nettotab på porteføljeaktier over i de nye regler.”

Det bemærkes, at nettokurstab fra investeringsbeviser omfattet af ABL § 19 alene kan fradrages i nettogevinster på aktier eller beviser omfattet af ABL § 19. Denne nettokurstabskonto behandles ikke yderligere i afhandlingen, da den ikke er relevant for afhandlingens hovedproblemstilling.

De samlede konsekvenser som følge af overgangsreglerne om nettokurstabskontoen vil blive behandlet yderligere nedenfor i afsnit 6.3 [*Konsekvenser som følge af L 202 og L 84*].

6.2.1 MODREGNINGSRÆKKEFØLGE FOR ANVENDELSE AF TAB

Som anført ovenfor kan nettokurstabet fremføres til modregning i senere indkomstårs nettogevinster ved afståelse af aktier. Der er dog tilknyttet en modregningsrækkefølge/prioriteringsregel hertil jf. ABL § 43 stk. 3.

Uudnyttede fradragsberettigede tab som nævnt i aktieavancebeskatningslovens § 8, stk. 3, jf. § 43, stk. 1, og § 9 A, stk. 3, i lovebkendtgørelse nr. 171 af 6. marts 2009, fra indkomstårene 2002-2009 fradrages i nettogevinster efter § 9, stk. 1, i indkomståret 2010 eller senere, jf. dog 2.-6. pkt. Tab kan kun overføres til fradrag i senere indkomstår, hvis det ikke kan rummes i nettogevinster i et tidligere indkomstår... Ved fradrag af tab, der er realiseret i indkomståret 2009, anses de først realiserede tab for anvendt først.

³⁵ L 202, Ændringsforslag til 2. behandling, 2008/1 ÆF2 202, Til nr. 46

Med andre ord skal tab efter ABL § 43 modregnes ud fra et FIFO princip efter følgende rækkefølge³⁶:

1. Fremførselsberettigede (kildeartsbegrænsede) tab på aktier opstået i 2002-2009
2. Nettokurstab opgjort ved indgangen til 2010 (nettokurstabskontoen)
3. Tab på realisationsbeskattede unoterede aktier konstateret i 2010 eller senere

Tab på datterselskabs-, koncernselskabs- og egne aktier kan ikke fremføres til modregning i lagerbeskatningen, når tabet er konstateret den 22. april 2009 eller senere. Årsagen til dette er, at gevinst på sådanne aktier, fra og med indkomståret 2010, er skattefri.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

L 84 har ikke medført ændringer til den eksisterende nettokurstabskonto/”-konti”. Der er derimod indført en ny regel, som giver fradrag for tab i forbindelse med et statusskifte fra datterselskabs- og koncernselskabsaktier til porteføljeaktier. Dette fremgår af ABL § 43, stk. 4:

Tab ved skift af skattemæssig status efter § 33 A, stk. 2, nr. 1, til at være omfattet af § 9 kan fradrages i indkomstårets nettogevinster på de samme aktier, når aktierne er anskaffet i perioden fra den 23. april 2006 til den 22. april 2009. Skift af skattemæssig status skal ske senest i det fjerde indkomstår efter indkomståret, hvor aktierne er anskaffet. Det opgjorte tab efter 1. pkt. fradrages i de efterfølgende indkomstår efter de principper, der gælder for tab omfattet af § 9, stk. 4, idet tabet alene kan fradrages i nettogevinster på de samme aktier. Det fremførselsberettigede tab skal selvangives i indkomståret og udgør en del af skatteansættelsen for det pågældende indkomstår. Tabet bortfalder, hvis aktionæren efter det skattemæssige statusskifte tegner nye aktier i samme selskab til overkurs i forhold til aktiernes handelsværdi. Tabet bortfalder, hvis aktierne efterfølgende skifter skattemæssig status efter § 33 A, stk. 2, nr. 2, til at være omfattet af § 8. Livsforsikringsselskaber kan ikke opgøre tab efter 1. pkt.

Der kan ud fra ovenstående paragraf udledes to betingelser, som skal være opfyldt før fradraget kan opnås:

1. Selskabet ejede datterselskabsaktier ved fremsættelsen af L 202 den 22. april 2009, og disse aktier på daværende tidspunkt havde været ejet i mindre end tre år. ”3-årsgrænsen” svarer til den hidtidige grænse for skattepligt henholdsvis fradragsret.
2. Aktiebeholdningen efterfølgende har skiftet status fra skattefrihed (datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier) til skattepligt (porteføljeaktier). Statusskiftet skal ske senest i det fjerde indkomstår efter indkomståret, hvor aktierne faktisk er anskaffet.

³⁶ Danske Revisorer nr. 3, 36 årgang – september 2009, Udbytte, gevinster og tab på værdipapirer – en gennemgang af de ændrede beskatningsregler i Forårspakke 2.0, Ole Aagesen

Det er derimod underordnet om aktiebesiddelsen inden den 22. april 2009 har vekslet mellem at være over og under ”10 %-grænsen”, når blot den er klassificeret som datterselskabsaktie (eller koncernselskabsaktie) den 22. april 2009. Hvis aktiebesiddelsen skifter status fra porteføljeaktie tilbage til skattefri datterselskabsaktie, bortfalder tabet. Tabet kan således ikke fremføres til modregning i en eventuel efterfølgende ny porteføljeaktieperiode. Dette skal forhindre, at tabet videreføres på trods af en eventuel gevinst i den ”anden” datterselskabsperiode. Det skal endvidere bemærkes, at hvis tabet ikke anvendes fuldt ud i statusskifteindkomsten, kan det resterende tab anvendes efterfølgende i overensstemmelse med principperne i ABL § 9, stk. 4 [*Kildeartsbegrænsen*]. Derved kan tabet kun fratrækkes i gevinst på samme aktie. Tabet vil ikke kunne anvendes til modregning i gevinst på andre aktier eller ny erhvervede aktier i samme selskab³⁷.

Ved opgørelse af tabet gælder den nye regel i ABL § 5 A, som medfører at skattefrie udbytter modtaget i ejertiden, reducerer tabet på aktien. Reglen har som beskrevet i afsnit 2.6 [*Ikrafttræden og Virkningstidspunkt*] også virkning for statusskifter, som sker før den 24. november 2010 (dagen for L 84s fremsættelse).

Årsagen til denne ændring er finanskrisen³⁸. Der har i perioden op til fremsættelsen af L 202 været betydelige negative kursudsving på aktiemarkedet, hvorfor der er selskaber med potentielt fradragsberettigede tab, som bortfalder med vedtagelsen af L 202. Selskaberne havde i henhold til de ophørende regler mulighed for at sælge deres aktier ejt i mindre end tre år og derved opnå et tab, som var modregningsberettiget i anden gevinst på aktier ejt under tre år. Denne problematik illustreres nedenfor i eksempel 2.

6.2.2 OPGØRELSE AF NETTOKURSTABSKONTOEN

Med udgangspunkt i ovenstående gennemgang kan følgende overbliksskema til opgørelse af nettokurstabskontoen opstilles:

³⁷ L 84, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 10

³⁸ L 84, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets afsnit 3.1.1.1

Skema 6.1

Opgørelse af nettokurstabskonto		Lager- beskattede aktier	Realisations- beskattede aktier ¹	I alt
1	+ Handelsværdi for porteføljeaktier ejet ved begyndelsen af indkomståret 2010			
2	- Anskaffelssum for porteføljeaktier ejet ved begyndelsen af indkomståret 2010			
3	+ Salgssum for porteføljeaktier solgt fra og med den 25. maj 2009 og indtil indkomståret 2010, der på afståelsestidspunktet er ejet mindst 3 år			
4	- Anskaffelssum for porteføljeaktier solgt fra og med den 25. maj 2009 og indtil indkomståret 2010, der på afståelsestidspunktet er ejet mindst 3 år			
5	= Mellemtotal, Tab (Hvis værdien er positiv er der ingen nettokurstabskonto)			
6	- Eventuelle skattefrie udbytter (de 34 %) af de pågældende porteføljeaktier modtaget i indkomståret 2007-2009			
7	- Eventuelle nettokurstab på porteføljeaktier, hvor selskabet i ejertiden har kunne modtage skattefrie udbytter efter dagældende SEL § 13, stk. 1, nr. 2			
8	- Eventuelle nettokurstab på porteføljeaktier erhvervet som led i en skattefri omstrukturering fra og med d. 25. maj 2009			
9	= Nettokurstabskonto			

1) Er kun aktuelt for unoterede porteføljeaktier

Kilde: Egen tilvirkning

Ved opgørelsen af nettokurstabskontoen skal det først konstateres, om der er et nettokurstab jf. mellemtotalen i punkt 5. Hvis dette er tilfældet, er det relevant at opgøre det samlede nettokurstab på aktierne jf. punkt 9 i skemaet.

Når de unoterede aktier realisationsbeskattes, skal der efterfølgende foretages en opdeling mellem noterede og unoterede aktier. Denne opdeling ligger til grund for opgørelsen af det fremførselsberettigede nettokurstab. Hvis der er tab på både de noterede og unoterede aktier, opdeles nettokurstabskontoen i to. Hvis der derimod er nettokurstab på den ene aktietype, men ikke på den anden tilfalder nettokurstabet den aktietype, som har ”skabt” tabet³⁹. Dette er vist i eksemplerne nedenfor.

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Der er på nuværende tidspunkt kun afgivet få bindende svar, hvor der tages stilling til behandling af nettokurstabskontoen. Der foretages en gennemgang af det mest relevante svar for at klarlægge hvad SKAT lægger vægt på i deres indstilling og begrundelse, og dermed hvad der danner grundlag for deres svar.

SKAT har i bindende svar SKM.2010.514.SR bekræftet, at selskabets nettokurstabskonto, jf. ændringslovens § 22, stk. 9, uden begrænsning kan modregnes i selskabets fremtidige gevinster på porteføljeaktier, selvom hele anpartskapitalen i selskabet overdrages til en ny ejer. Svaret er i overensstemmelse med ministerens tidligere svar på spørgsmål 10 ved behandlingen af L 55 (2009/10), hvor ministeren anførte følgende:

³⁹ SKM2010.203.DEP – Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12/06/2009 (L 202), Nettokurstabskonto ABL § 43. stk. 3

”Efter LL § 15, stk. 7 sker der begrænsninger i et selskabs muligheder for at udnytte skattemæssige underskud i den skattepligtige indkomst, hvis mere end 50 % af aktierne i et selskab ved udgangen af det indkomstår, hvori underskuddet ønskes udnyttet, ejes af andre end ved begyndelsen af underskudsåret. I den situation kan selskabets skattemæssige underskud ikke benyttes til at nedbringe selskabets indkomst til et lavere beløb end selskabets nettokapitalindtægter med tillæg af leasingindtægter fra udlejning af afskrivningsberettigede driftsmidler og skibe.⁴⁰”

Reglerne begrænser kun anvendelsen af underskud i den skattepligtige indkomst. LL § 15, stk. 7 omtaler ikke, at der sker begrænsninger i udnyttelse af kildeartsbegrænsede tab. Det kan derfor udledes at bestemmelsen heller ikke finder anvendelse ved fremførsel af nettokurstabskontoen.⁴¹

6.2.3 EKSEMPLER PÅ NETTOKURSTABSKONTOEN OG KONSEKVENSERNE HERAF

Ved opgørelsen af nettokurstabskontoen er der, som anført ovenfor i skemaet, flere forskellige faktorer som indgår i opgørelsen. Dette kan have betydelige konsekvenser for opgørelsen af den skattepligtige indkomst fremadrettet, hvorfor der i det følgende er opstillet et par eksempler for at illustrere dette. Eksemplerne er ikke en udtømmende gennemgang, men et udpluk af de meste relevante.

6.2.3.1 EKSEMPEL 1 - NETTOKURSTABSKONTO, ALLE PORTEFØLJEAKTIER LAGERBESKATTES

Selskabet er stiftet før den 25. maj 2009 og har kalenderårsregnskab. Selskabet fungerer som holdingselskab og ejer både noterede og unoterede porteføljeaktier, som har været i behold siden selskabets stiftelse i 1995. Selskabet har i året solgt aktier i det unoterede selskab C efter den 25. maj 2009. Ledelsen har anvendt en del af pengene til opkøb af aktier i det unoterede selskab D, som vist nedenfor.

I dette eksempel beskattes de noterede og unoterede porteføljeaktier efter hovedreglen omkring lagerbeskatning. Derfor opgøres en samlet nettokurstabskonto, som vist i eksempel 6.2:

Eksempel 6.2 (Eksempel 1)

Aktier	Ejerandel	Handelsværdi (jf. pkt. 1)	Anskaffelses- sum (jf. pkt. 2)	Salgssum (jf. pkt. 3)	Anskaffelses- sum (jf. pkt. 4)	Mellemtotal Kursgevinst (+) Kurstab (-) (jf. pkt. 5)	Skattefrie udbytter (jf. pkt. 6)	Nettokurstabskonto (jf. pkt. 9)
Selskab A	0,5 %	200.000	100.000	0	0	100.000	5.100	105.100
Selskab B	0,5 %	100.000	500.000	0	0	-400.000	3.400	-396.600
Noterede i alt		300.000	600.000	0	0	-300.000	8.500	-291.500
Selskab C	5 %	0	0	200.000	400.000	-200.000	0	-200.000
Selskab D	9 %	50.000	100.000	0	0	-50.000	0	-50.000
Unoterede i alt		50.000	100.000	200.000	400.000	-250.000	0	-250.000
I alt		350.000	700.000	200.000	400.000	-550.000	8.500	-541.500

Punktnumrene henviser til skema 6.1

Kilde: Egen tilvirkning

⁴⁰ SKM.2010.514.SR (bindende svar)

⁴¹ Beierholm, Aktuel Skat 2. halvår 2010 (side 31-32)

Som det fremgår af ovenstående eksempel, kan det konstateres, at der er et nettokurstab på både de noterede og unoterede aktier. Da begge aktietyper beskattes efter lagerprincippet, kan der opgøres en samlet nettokurstabskonto på 541.500 kr. til modregning i fremtidige gevinster. Det bemærkes, at der er modtaget aktieudbytter i årene 2007-2009 på 25.000 kr. svarende til en skattefri del på 8.500 kr. som fratrækkes den samlede nettokurstabskonto. Endvidere er der den 25. maj 2009 eller senere solgt aktier, ejet i tre år eller mere. Disse er fratrucket den samlede nettokurstabskonto, mens anskaffelsessummen for disse aktier er tillagt den samlede nettokurstabskonto.

6.2.3.2 EKSEMPEL 2 - NETTOKURSTABSKONTO, UNOTEREDE AKTIER REALISATIONSBEKATTES⁴²

Selskabet er stiftet før den 25. maj 2009 og har kalenderårsregnskab. Selskabet ejer både noterede og unoterede porteføljeaktier, som har været i behold siden selskabets stiftelse i 2007. Selskabets investeringsprofil er langsigtet og passiv, hvorfor der ikke er sket køb og salg fra og med den 25. maj 2009 og frem til indkomståret 2010s udløb.

I dette eksempel beskattes de noterede og unoterede porteføljeaktier efter henholdsvis lagerprincippet og realisationsprincippet. Der skal derfor først opgøres en samlet nettokurstabskonto, hvorefter nettokurstabet fordeles mellem de to aktietyper. Selskabets nettokurstabskonto er opgjort i eksempel 6.3:

Eksempel 6.3 (Eksempel 2)

Aktier	Ejerandel	Handelsværdi (jf. pkt. 1)	Anskaffelses- sum (jf. pkt. 2)	Salgssum (jf. pkt. 3)	Anskaffelses- sum (jf. pkt. 4)	Mellemtotal Kursgevinst (+) Kurstab (-) (jf. pkt. 5)	Nettokurstabskonto (jf. pkt. 9)
Selskab A	0,5 %	200.000	100.000	0	0	100.000	100.000
Noterede i alt		200.000	100.000	0	0	100.000	100.000
Selskab B	4 %	100.000	500.000	0	0	-400.000	-400.000
Unoterede i alt		100.000	500.000	0	0	-400.000	-400.000
I alt		300.000	600.000	0	0	-300.000	-300.000

Punktnumrene henviser til skema 6.1

Kilde: Egen tilvirkning

Som det fremgår af eksemplet ovenfor, udgør selskabets samlede nettokurstab 300.000 kr. Dette er fordelt med en gevinst på de noterede porteføljeaktier på 100.000 kr. og et tab på de unoterede porteføljeaktier på 400.000. Derved er tabet opstået på unoterede aktier og de 300.000 kr. kan fremadrettet kun udnyttes i gevinster på unoterede aktier (kildeartsbegrænset), som følge af at disse er realisationsbeskattede. Hvis selskabet senere hen vælger at overgå til lagerbeskatning af unoterede aktier, vil saldoen på nettokurstabskontoen herefter ses samlet.

Hvis der derimod havde været et nettokurstab på begge aktietyper, skal tabet opdeles pr. aktietype. Tabet kan derved kun anvendes til modregning i fremtidig gevinst på samme aktietype.

⁴² Eksemplet er udarbejdet med inspiration fra SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (L 202), Nettotabskonto - ABL § 43, stk. 3

6.2.3.3 EKSEMPEL 3 - MODREGNING JF. PRIORITERINGSRÆKKEFØLGEN

I dette eksempel er der taget udgangspunkt i eksempel 1, hvor selskabet har valgt lagerbeskatning for alle aktietyper. Der er tilføjet et kildeartsbegrænset tab på 50.000 kr. og årets gevinst på aktier udgør 250.000 kr., hvorefter følgende aktieavanceopgørelse kan opstilles:

Eksempel 6.4 (Eksempel 3)

Prioriteringsrækkefølge	Gevinst til lagerbeskat- ning	Kildearts- begrænset tab på aktier ejet < 3 år	Nettokurs- tabskonto	Tab på realisations- beskattede unoterede aktier	Til beskatning
Lagerbeskattede aktier	250.000	50.000	541.500	0	0
Realisationsbeskattede aktier	0	0	0	0	0
I alt	250.000	50.000	541.500	0	0
Til fremførsel, Lagerbeskattede aktier					
Primo		50.000	541.500	0	
Anvendt i året		-50.000	-200.000	0	
Ultimo		0	341.500	0	

Kilde: Egen tilvirkning

Som det fremgår af ovenstående eksempel anvendes det kildeartsbegrænsede tab på aktier ejet under tre år først, hvorefter den resterende gevinst modregnes i nettokurstabskontoen. Derved kan der fremføres et tab på nettokurstabskontoen på 341.500 kr. til modregning i fremtidige gevinster. Selskabet bliver derved ikke beskattet af den opgjorte gevinst på 250.000 kr.

6.3 KONSEKVENSER SOM FØLGE AF L 202 OG L 84

Med udgangspunkt i ovenstående opgørelsesmetoder for indgangsværdien og nettokurstabskontoen kan følgende konsekvensskema opstilles. Skemaet viser overgangen fra de ophørende til de nye regler:

Skema 6.5

	Ejertid < 3 år	Ejertid ≥ 3 år
Gevinst	Gevinst bliver skattefri som følge af indgangsværdi til handelsværdi.	Gevinst vil i lighed med tidligere være skattefri som følge af opgørelse af indgangsværdi til handelsværdi. - Der er indsat en værnsregel, således at nettokurstabskontoen ikke forøges ved at sælge gevinstgivende aktier ejet i 3 år eller mere i perioden 25. maj til indkomståret 2010. - Sælges aktierne ikke inden begyndelsen af indkomståret 2010, indgår gevinsten til modregning i nettokurstabskontoen.
Tab	Tab kan modregnes i efterfølgende års gevinster på porteføljeaktier via nettokurstabskontoen. Tidligere var dette tab kildeartsbegrænset. Hvis realisationsbeskatning vælges på unoterede porteføljeaktier skal nettokurstabskontoen opdeles, da tabet på disse hermed er kildeartsbegrænset.	Tabet kan i modsætning til tidligere indgå ved opgørelsen af nettokurstabskontoen, hvorfor tabet kan modregnes i efterfølgende gevinster. - Der er indsat en værnsregel, jf. ovenfor, således at nettokurstabskontoen ikke ændres, selvom aktier med mindst 3 års ejertid sælges inden indkomståret 2010.

Kilde: Egen tilvirkning

Som det fremgik af ovenstående skema, har vedtagelsen af L 202 og L 84 medført, at der ved opgørelsen af indgangsværdien og nettokurstabskontoen opnås en eventuel skattefri gevinst på aktier ejet under tre år i modsætning til tidligere, hvor gevinsten var skattepligtig. Samtidig opnås et eventuelt fradrag for tab på aktier ejet i tre år eller mere, da det nu kan fremføres til modregning i fremtidige gevinster via nettokurstabskontoen.

Vedtagelsen af L 202 og L 84 har endvidere medført, at en ellers skattepligtig gevinst på porteføljeaktier, ejet under tre år, er skattefri ved indgangen til indkomståret 2010. Dette som følge af, at aktierne har fået "ny anskaffelsessum" og derved et "step up" til handelsværdien. Dette har sammen med de nye regler, betydning for de investorer som handler jævnligt og fører en aktiv investeringspolitik. Investorerne vil nu i endnu højere grad opnå et incitament til, at investere på den korte bane, mens de passive investorer med langsigtede investeringer vil opleve en likviditetskrævende byrde. Det tidligere langsigtede investeringsincitament med skattefrihed er nu fjernet ved overgangen fra ejertid til ejerandel. Dette kan føre til øget handel med aktier, da skatten skal betales og som konsekvens heraf kræve realisation for at opnå tilstrækkelig likviditet. Der kan som følge af overgangsreglerne for L 202 og L 84 opstilles forskellige scenarieanalyser som belyser denne overgangsfase og dens konsekvenser:

Den passive investor, der over en flerårig periode har fulgt bankens investeringsprofil og investeret selskabets overskudslikviditet i aktier, og herigennem har opbygget en solid skattefri aktieportefølje, opnår en "tænkt realisation" ved indgangen til indkomståret 2010. Investoren mister skattefriheden, da han fremover vil blive beskattet (af en ellers skattefri gevinst), men opnår dog samtidig fradrag for eventuelle tab.

Den mere aktive investor som jævnligt køber og sælger porteføljeaktier afhængig af udviklingen i markedet, men sjældent ejer aktier i mere end tre år, vil opnå en eventuel skattefri gevinst pga. tildelingen af indgangsværdi. Efterfølgende vil beskatningen være nærmest uændret, gevinster er skattepligtige mens tab i modsætning til tidligere ikke længere er kildeartsbegrænset, men derimod kan fradrages i den skattepligtige indkomst.

Samlet set opnår selskaberne derved reelt mulighed for at fremføre alle tab uanset ejertid, som er opstået inden indkomståret 2010, mens alle gevinster, der er opstået inden indkomståret 2010 ikke beskattes.

6.4 SAMMENFATNING OG KONKLUSION

Alle aktier tildeles en indgangsværdi ved indgangen til indkomståret 2010 og der sondres mellem datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier. For datterselskabs- og koncernselskabsaktier opgøres ikke indgangsværdi, da aktieavancer er skattefrie og tab ej fradragsberettigede. Derimod skal porteføljeaktier opgøres til handelsværdien ved indgangen til indkomståret 2010. Handelsværdien erstatter den oprindelige anskaffelsessum og danner derved grundlag for det fremtidige beskatningsgrundlag.

Hvis indgangsværdien samlet set overstiger den oprindelige anskaffelsessum på porteføljeaktierne opgøres en nettokurstabskonto, som kan fremføres til modregning i fremtidige gevinster. Hvis de unoterede aktier beskattes efter realisationsprincippet, sondres der mellem noterede og unoterede aktier. I første omgang opgøres det samlede nettokurstab, hvorefter nettokurstabet fordeles på de aktietyper som, har ”skabt” tabet.

Hvis der er et nettokurstab på de unoterede realisationsbeskattede porteføljeaktier er dette kildeartsbegrænset. Er der derimod nettokurstab på de noterede porteføljeaktier, fremgår det ikke klart af loven m.v. om dette kan fratrækkes i gevinst på unoterede realisationsbeskattede aktier.

Reglerne om indgangsværdi og nettokurstabskonto medfører en lempelig overgang til de nye regler, hvor selskaberne ikke mister eventuelle tab, men tilmed opnår en skattefri gevinst, hvis handelsværdien overstiger anskaffelsessummen ved indgangen til indkomståret 2010.

Overgangsreglerne medfører til gengæld, at selskaber i visse tilfælde skal håndtere tre forskellige nettokurstabskonti. Dette komplicerer reglerne og vanskeliggør anvendelsen af reglerne i praksis.

7 VÆRNSREGLLEN

Formålet med dette afsnit er at gennemgå og analysere værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6 og ABL § 4 B, stk. 2. Værnsreglen er som nævnt indført med L 202 og senere justeret ved L 84, og hensigten er at give en forståelse af værnsreglen samt de konsekvenser den medfører for selskaber. Samtidig gennemgås de ændringer som L 84 har medført samt konsekvenserne heraf. Afsnittet vil endvidere foretage en gennemgang og vurdering af værnsreglens opbygning.

7.1 INDLEDENDE OM VÆRNSREGLLEN

I forlængelse af den nye sondring i aktiekategorier er der i loven indsat en værnsregel mod mellemholdingselskaber ("omvendte juletræer"). Værnsreglen har hjemmel i ABL § 4 A, stk. 3-6. Formålet med værnsreglen er at hindre, at ejerkravet i ABL § 4 A, stk. 1 omgås, ved at flere selskaber, som ejer porteføljeaktier, lægger disse aktier i et fælles mellemholdingselskab og derved opnår en ejerandel på 10 % eller mere, hvilket betyder skattefrihed for aktieavancer og -udbytter. ABL § 4 A omhandler kun datterselskabsaktier, men værnsreglen kan ligeledes finde anvendelse for koncernselskabsaktier jf. ABL § 4 B, stk. 2. Denne paragraf henviser dog blot til værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3-6 og omtales derfor ikke yderligere.

Begrebet "omvendte juletræer" kan illustreres ved følgende eksempel fra bemærkningerne til L 202⁴³:

"En ejerkreds på 25 selskaber, der hver ejer 4 % af aktierne i »datterselskabet«, indsætter 5 mellemholdingselskaber med fem deltagere i hver mellem ejerkredsen og »datterselskabet«. Ejerstrukturen er herefter, at »datterselskabet« er ejet af fem mellemholdingselskaber, der hver ejer 20 pct. af aktiekapitalen. Hvert af disse mellemholdingselskaber ejes af fem selskaber i ejerkredsen, som har 20 pct. af aktiekapitalen."

Eksemplet er illustreret i bilag 1 og viser, at ejerkravet kan omgås, hvis værnsreglen ikke eksisterer.

Konsekvensen ved at et selskab anses for at være et mellemholdingselskab er, at mellemholdingselskabet bliver transparent, forstået på den måde, at aktierne i datterselskabet anses for ejet direkte af mellemholdingselskabets direkte og indirekte aktionærer⁴⁴ og aktieavancer og -udbytter således beskattes som om mellemholdingselskabet ikke eksisterede.

En anden konsekvens er, at aktierne i datterselskabet ved ind- og udtræden af værnsreglen anses for afstået og genanskaffet til handelsværdi. Dette kaldes et skift af skattemæssig status og behandles yderligere i afsnit 8 [*Skift af skattemæssig status*].

Værnsreglen viser sig dog i praksis at være relativ kompleks, fordi den bl.a. indeholder subjektive betingelser, som er afgørende for, hvorvidt et selskab anses for at være mellemholdingselskab eller

⁴³ L 202 – Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 6

⁴⁴ Omfattet af selskabsskattelovens § 1, § 2, stk. 1, litra a, §§ 31 A eller 32, fondsbeskatningslovens § 1 eller ligningslovens § 16 H

ej. Betingelserne kan derfor være vanskelige at bestemme opfyldelsen af. Den samlede værnsregel gennemgås nedenfor.

7.2 VÆRNSREGLLEN - FORTOLKNING OG PRAKSIS

Dette afsnit indledes med lovteksten fra ABL § 4 A, stk. 3-6, som vedtaget med L 202 efterfulgt af lovteksten som vedtaget med L 84. Herefter gennemgås betingelserne enkeltvis med fokus på lovfortolkning og praksis, herunder udvalgsarbejdet, bemærkningerne til lovforslagene samt de bindende svar afgivet på området.

Betingelserne i værnsreglen er kumulative, hvilket medfører, at et selskab kun anses for at være et mellemholdingselskab i henhold til ABL § 4 A, stk. 3-6 hvis følgende betingelser alle er opfyldt.

7.2.1 VÆRNSREGLLEN FRA OG MED L 202

Datterselskabsaktierne anses for ejet direkte af moderselskabets selskabsaktionærer omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, i tilfælde, hvor

- 1. moderselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4 B,*
- 2. moderselskabet ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen og*
- 3. mere end 50 pct. af aktiekapitalen i moderselskabet direkte eller indirekte ejes af selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab, og*
- 4. aktierne i moderselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.*

Værnsreglen gav som nævnt anledning til en del kritik for dens kompleksitet og er som følge heraf blevet genstand for justeringer og præciseringer med vedtagelsen af L 84. De nærmere årsager hertil samt konsekvenserne heraf vil blive gennemgået efterfølgende under de enkelte betingelser. Med vedtagelsen af dette lovforslag blev værnsreglen ændret til følgende:

7.2.2 VÆRNSREGLLEN FRA OG MED L 84

Datterselskabsaktierne anses for ejet direkte af de af moderselskabets (mellemholdingselskabets) direkte og indirekte aktionærer, som er omfattet af selskabsskattelovens § 1, § 2, stk. 1, litra a, §§ 31 A eller 32, fondsbeskatningslovens § 1 eller ligningslovens § 16 H, og som i ethvert led mellem aktionæren og mellemholdingselskabet ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i det underliggende selskab. Det gælder dog kun, hvis følgende betingelser alle er opfyldte:

- 1. Mellemholdingselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4 B.*
- 2. Mellemholdingselskabet udøver ikke reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen.*

3. *Mellemholdingselskabet ejer ikke hele aktiekapitalen i datterselskabet, eller mellemholdingselskabet ejer hele aktiekapitalen i et datterselskab, som ikke er skattepligtigt i Danmark, og hvor beskatningen af udbytter fra datterselskabet ved direkte ejerskab ikke ville skulle nedsættes eller frafaldes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemmehørende.*
4. *Aktierne i mellemholdingselskabet er ikke optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.*
5. *Mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet ejes direkte eller indirekte af selskaber m.v. som nævnt i 1. pkt., som ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab.*

Stk. 4. *Hvis de samme aktier som følge af stk. 3 ejes direkte af flere selskabsaktionærer omfattet af stk. 3, 1. pkt., anses aktierne for ejet direkte af den øverste aktionær.*

Stk. 5. *Hvis aktierne ejet af selskabsaktionærer som nævnt i stk. 3, nr. 5, er tillagt udbyttepræference, medregnes følgende aktiebesiddelser i mellemholdingselskabet ved opgørelsen i stk. 3, nr. 5:*

- 1) *Aktiebesiddelser tilhørende personlige aktionærer med bestemmende indflydelse, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, i selskabsaktionæren.*
- 2) *Aktiebesiddelser tilhørende personer, der er nærtstående til de personlige aktionærer, jf. ligningslovens § 16 H.*
- 3) *Porteføljeaktiebesiddelser tilhørende selskaber m.v., hvorover personkredsen nævnt i nr. 1 og 2 har bestemmende indflydelse, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6.*
- 4) *Porteføljeaktiebesiddelser tilhørende fonde m.v. stiftet af personkredsen nævnt i nr. 1 og 2, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6.*

Stk. 6. *Ved indeholdelse af udbytteskat efter kildeskattelovens § 65 i tilfælde, hvor en selskabsaktionær efter stk. 3 anses for at eje aktier i underliggende selskaber direkte, forpligtes selskabsaktionæren til betaling af et beløb svarende til skatteværdien af selskabsaktionærens andel af det udloddede udbytte til mellemholdingselskabet. Betalingen har ingen skattemæssige konsekvenser for betaleren eller modtageren.*

Som det fremgår af ovenstående, er der med L 84 tilføjet én betingelse og en anden har fået nyt nummer. Endvidere er flere af betingelserne præciseret og der er indsat stk. 4 - 6. Årsagerne hertil og den samlede værnsregel vil nu blive gennemgået.

7.2.3 INDLEDNINGEN - ABL § 4 A, STK. 3, 1. PKT.

FRA OG MED L 202

Indledningen til værnsreglen beskriver konsekvensen af at være omfattet, samt hvem der kan omfattes af reglen. Konsekvensen er, at datterselskabsaktierne anses for ejet direkte af moderselskabets *[mellemholdingselskabets]* selskabsaktionærer. Reglen gælder kun for aktionærer omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a.

Af lovteksten fremgår, at værnsreglen kun finder anvendelse for selskaber der enten er hjemhørende i Danmark eller er udenlandske selskaber med fast driftssted i Danmark. Dette betyder, at mellemholdingselskabets eventuelle personaktionærer ikke kan omfattes af reglen. Endvidere kan udledes, at alle selskabsaktionærer kan omfattes af reglen, dvs. både portefølje-, datterselskabs- og koncernselskabsaktionærer. Dette giver imidlertid anledning til en relevant problemstilling.

Problemet med at alle selskabsaktionærer kan omfattes er, at mellemholdingselskabets porteføljeaktionærer allerede er skattepligtige af aktierne i mellemholdingselskabet. Der skal derfor, i tilfælde hvor værnsreglen finder anvendelse, tages hensyn til, at porteføljeaktionærerne allerede er beskattet direkte af afkastet fra driftsselskabet, ellers dobbeltbeskattes afkastet. Først som følge af det direkte ejerskab af aktierne i det underliggende datterselskab og dernæst som følge af ejerskabet af porteføljeaktierne i mellemholdingselskabet⁴⁵. Dette er uhensigtsmæssigt og er derfor justeret i forbindelse med L 84.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Med vedtagelsen af L 84 er ovenstående problemstilling elimineret, da det nu kun er mellemholdingselskabets selskabsaktionærer med ejerandel på 10 % eller mere der kan omfattes af reglen. Dermed vil mellemholdingselskabets porteføljeaktionærer ikke blive anset for at eje aktierne direkte, selvom mellemholdingselskabet omfattes af værnsreglen.

Desuden er det præciseret, at bestemmelsen finder anvendelse for såvel direkte som indirekte aktionærer i mellemholdingselskabet samt for fonde omfattet af fondsbeskatningsloven og udenlandske selskaber, hvis indkomst beskattes i Danmark. Slutteligt er der foretaget en sproglig rettelse til lovteksten, således at moderselskabet i stedet betegnes mellemholdingselskabet. Justeringerne til lovteksten er foretaget for at forbedre forståelsen og dermed undgå misfortolkninger.

Samlet set har L 84 medført, at der nu er mere logik i omfanget af selskaber, der kan omfattes af værnsreglen. Samtidig er lovteksten præciseret, så den fremstår mere sproglig korrekt.

⁴⁵ L 84, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 1

7.2.4 BETINGELSE NR. 1 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 1

FRA OG MED L 202

Betingelse nr. 1 kræver, at selskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier. Baggrunden for denne betingelse er, at det alene er hensigten at ramme selskaber, som er stiftet med henblik på skatteoptimering.

Den primære funktion skal således bestemmes og til vurdering heraf, vil det være oplagt at se i selskabets vedtægter og på den måde være i stand til at vurdere om selskabet er omfattet af betingelsen eller ej. Denne fremgangsmåde har skatteministeren imidlertid afvist i sit svar til FSR, hvor han angiver følgende⁴⁶:

”Ved vurderingen af mellemholdingselskabets funktion lægges der vægt på de faktiske/reelle forhold. Det skal vurderes, hvad der reelt er mellemholdingselskabets primære funktion. Det kan derfor ikke bekræftes, at det er tilstrækkeligt, at selskabet efter vedtægterne har et andet formål end ejerskab af datterselskabsaktier”.

Det er derfor ikke tilstrækkeligt, at vedtægterne angiver, at selskabet har andre formål end ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier, hvis det ikke afspejles i selskabets daglige virke. Der skal derfor foretages en konkret vurdering af hvad formålet med mellemholdingselskabets eksistens er.

Hvis et selskab både ejer datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier, skal det vurderes, hvilken af aktiviteterne der anses for at være primær og hvilken der anses for at være sekundær. Men ud fra hvilke kriterier? Det er ikke tilstrækkeligt at opgøre forholdet mellem værdien af aktierne og derudfra bestemme primær/sekundær aktivitet. Skatteministeren underkendte dette i forbindelse med lovgivningsprocessen, hvor han udtalte følgende⁴⁷:

”Det er ikke muligt at angive et præcist forhold mellem værdien af datterselskabsaktierne og andre aktiver, der er afgørende. Det vil normalt være åbenbart, hvad der er selskabets primære funktion – især for aktionærerne i det pågældende selskab. Det kan indgå i vurderingen, om der er tale om et aktivt ejerskab vedrørende de pågældende andre aktiver eller om der fortrinsvis er tale om kapitalanbringelse.”

Udtalelsen giver ikke megen hjælp til at afgøre en given situation, men som det fremgår af bemærkningerne til L 202, skal mellemholdingselskabet, i ikke uvæsentligt omfang, have anden aktivitet end ejerskabet af datterselskabs- og koncernselskabsaktier – ellers finder værnsreglen anvendelse⁴⁸.

⁴⁶ Jf. skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR, L 202 - Bilag 41 (side 20)

⁴⁷ Jf. skatteministerens svar på spørgsmål fra Kromann Reumert, L 202 - Bilag 58

⁴⁸ L 202, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 6

Hvad der ligger i betegnelsen ”i ikke uvæsentligt omfang” giver bemærkningerne ikke umiddelbart svar på, og da betegnelsen ikke er videre konkret, må det derfor formodes, at der skal foretages en subjektiv vurdering fra gang til gang.

I forbindelse med svar på henvendelse fra FSR kom skatteministeren med følgende udtalelser omkring fortolkning af begrebet primær funktion⁴⁹:

- *Det kan ikke bekræftes, at såfremt mellemholdingselskabet udelukkende eller delvist har som funktion, at visse personer skal have medejerskab af koncernen, så finder reglen ikke anvendelse.*
- *Det kan heller ikke bekræftes, at såfremt mellemholdingselskabet har som funktion at optage og servicere gæld til finansiering af købet af aktierne i datterselskabet, så finder reglen ikke anvendelse.*

Bemærkningerne og lovgivningsprocessen i øvrigt kommenterer ikke yderligere på denne betingelse og det er derfor nødvendigt, at selskabet overfor SKAT kan sandsynliggøre, at dets primære funktion er andet end ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier.

Gennemgangen af de bindende svar vil forhåbentlig give en bedre indikation af, hvad der konkret ligger i betegnelserne ”Primær funktion” og ”I ikke uvæsentligt omfang” og dermed danne grundlag for vurdering af hvornår betingelsen er opfyldt. Dette behandles nedenfor i forbindelse med gennemgang af udvalgte bindende svar.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Substansen i betingelse nr. 1 er ikke ændret, men man har foretaget en sproglig rettelse ved at udskifte ordet ”moderselskab” med ordet ”mellemholdingselskab”. Dette er gjort for at præcisere lovteksten og derved gøre den mere sproglig korrekt.

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Der er på nuværende tidspunkt afgivet seks bindende svar, hvor der tages stilling til betingelse nr. 1 omkring ”Primær funktion”. Disse gennemgås nedenfor, for at klarlægge hvad SKAT lægger vægt på i deres indstilling og begrundelse, og dermed hvad der danner grundlag for deres svar. Svarene behandles ud fra en vurdering af deres relevans. Følgende bindende svar gennemgås i afsnittet:

- SKM2009.796.SR (Bilag 2)
- SKM2010.394.SR (Bilag 3)
- SKM2010.410.SR (Bilag 4)
- SKM2011.13.SR (Bilag 5)

⁴⁹ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 21)

Det første bindende svar, som behandler betegnelsen ”Primær funktion” er SKM2009.796.SR⁵⁰. Der bliver i dette svar spurgt til hvorvidt et selskab (A ApS) vil være omfattet af ABL § 4A, stk. 3 ved investering i datterselskabsaktier (G A/S), når mere end 50 % af selskabets aktiver til stadighed er investeret i andet end datterselskabs- og koncernselskabsaktier.

Selskabet blev stiftet i 2004 med det formål, at investere i noterede værdipapirer, herunder porteføljeaktier, obligationer mv. Selskabet er ejet af tre selskaber, B ApS, E ApS og F ApS. B ApS er ejet af C ApS og D ApS. Bag selskaberne står fire brødre, som har A ApS som fælles investeringsselskab. Selskabskonstruktionen er illustreret i bilag 2.

Selskabet har intet kontor eller personale, bortset fra en ulønnet bestyrelse og direktion. En af brødrene er direktør og foretager de løbende investeringer i overensstemmelse med den af bestyrelsen godkendte investeringsstrategi. Udviklingen i selskabets formue de seneste år er vist i bilag 2.

SKAT kommer i deres besvarelse med følgende generelle synspunkter⁵¹:

- *Mellemholdingselskabets **primære funktion** skal være at eje datterselskabsaktier og der skal i den forbindelse foretages en konkret vurdering af, hvad der må anses for at være formålet med mellemholdingselskabets eksistens. Mellemholdingselskabet skal i **ikke uvæsentligt omfang** have anden aktivitet end ejerskabet af datterselskabsaktier - ellers vil værnsreglen finde anvendelse.*
- *Ved vurderingen af mellemholdingselskabets funktion lægges der vægt på de faktiske/reelle forhold. Det skal vurderes, hvad der reelt er mellemholdingselskabets primære funktion. Det kan derfor ikke bekræftes, at det er tilstrækkeligt, at selskabet efter vedtægterne har et andet formål end ejerskab af datterselskabsaktier.*
- *Hvis mellemholdingselskabets primære funktion er ejerskab af porteføljeaktier og ejerskabet af datterselskabsaktier kun er en sekundær/underordnet funktion, vil reglen ikke finde anvendelse. Ved vurderingen af, om selskabets primære funktion er ejerskab af porteføljeaktier kan der bl.a. ses på, om aktiviteten vedrørende porteføljeaktierne er større end aktiviteten vedrørende "datterselskabsaktierne" samt på volumen og afkastet af de to beholdninger. Ved ligningen skal det kunne sandsynliggøres, at selskabets primære funktion er andet end ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier.*
- *Det kan ikke bekræftes, at der gælder en "50 %-regel" eller lignende, således at når mere en 50 % af et selskabs aktiver er investeret i andet end datterselskabs- og koncernselskabsaktier, finder bestemmelsen ikke anvendelse.*

⁵⁰ SKM2009.796.SR (Bindende svar)

⁵¹ SKM2009.796.SR (Bindende svar)

SKAT lægger, med baggrund i ovenstående, vægt på følgende forhold i deres indstilling og begrundelse til selskabet:

A A/S er stiftet med det formål at investere i noterede værdipapirer og har eksisteret i flere år. Samtidig henser SKAT til, at selskabets formue i 2009 er investeret med 1/3 i noterede aktier, 1/2 i noterede obligationer og 1/6 i G A/S. Med dette som argument og ud fra en samlet konkret vurdering, er det SKATs opfattelse, at selskabets primære funktion ikke er ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier og at selskabet dermed ikke er omfattet af værnsreglen. SKAT bemærker yderligere, at der er henset til, at værnsreglen har til formål at hindre, at ejerkravet omgås samt sikre mod kunstige arrangementer, svig og misbrug.

Det kan udledes af SKATs svar, at der primært er lagt vægt på det faktum, at andelen af datterselskabsaktierne (ca. 33 %), i forhold til de samlede aktiver, er væsentlig mindre. Det kan på denne baggrund ikke lægges til grund, at ejerskab af datterselskabsaktier er selskabets primære funktion.

I sin indstilling fremhæver SKAT endvidere, at der kun er taget stilling til denne konkrete situation. Det må dog som udgangspunkt kunne lægges til grund, at når der er tale om ejerskab af datterselskabsaktier i dette størrelsesforhold (i forhold til samlede aktiver) vil det ikke blive anset for selskabets primære funktion.

Det andet bindende svar **SKM2010.394.SR** angik et selskab stiftet med det formål, at erhverve en konvertibel obligation, som senere skulle konverteres til anparter. Selskabet spurgte til, om indskud af en udlejningsejendom ville bringe selskabet ud af værnsreglen. SKAT svarede, at henset til, at A ApS er stiftet med henblik på at erhverve en konvertibel obligation, der senere vil blive konverteret til aktier og der ikke i øvrigt er noget, der tyder på at A ApS vil udøve reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen er det SKATs opfattelse, at indskud af en ejendom ikke vil betyde, at A ApS på den måde kan bringes ud af værnsreglen.

Det fremgår ikke direkte af SKATs svar, hvorvidt det er betingelse nr. 1 eller nr. 2, der bringer selskabet ind i værnsreglen, men nærmere at det er en kombination heraf. Af denne årsag, er der ikke fortolket yderligere på svaret.

SKM2010.410.SR er tredje bindende svar fra SKAT. Svaret omhandler C ApS, som er kommanditist i K/S K samt selskabsaktionær i to datterselskaber - E ApS (40 %) og D A/S (10 %). Det fremgår af C ApS' vedtægter, at selskabets formål er at foretage investering i ejendomme, aktier/anparter og andre værdipapirer.

Det er endvidere oplyst, at C ApS blev stiftet for som kommanditist at kunne erhverve en andel af K/S K, som ejer og driver en ejendom. Erhvervelsen af datterselskabsaktierne skete først 9-12 måneder efter stiftelsen.

Selskabet mener, at C ApS ikke er omfattet af værnsreglen og spørger til, om SKAT kan bekræfte dette. SKAT er ikke enig med selskabet. SKAT lægger i sin begrundelse vægt på, at den tidsmæssige forskydning i erhvervelsen i K/S K og de to datterselskaber, ikke i sig selv kan være afgørende for, at selskabets primære funktion ikke er ejerskab af datterselskabsaktier. Endvidere påpeger SKAT, at C ApS ikke deltager i ledelsen af K/S K. C ApS er dermed alene kapitalindskyder i K/S K med hæftelse svarende til kapitalindskuddet. Investeringen kan derfor sammenlignes med investering i f.eks. aktier eller anparter. SKAT er derfor af den opfattelse, at C ApS' aktiviteter består i passiv investering i datterselskabsaktier og andre værdipapirer, hvoraf ejerskabet af datterselskabsaktier må anses for selskabets primære funktion.

Det centrale i dette svar er, at tidspunktet for anskaffelse af datterselskabsaktierne ikke nødvendigvis har betydning for vurderingen af "Primær funktion".

Det fjerde og seneste bindende svar, som behandler betegnelsen "Primær funktion" er **SKM2011.13.SR**. Svaret er relevant for selskaber, som ejer datterselskabsaktier og ejendomme. Der bliver her spurgt til, om det kan bekræftes, at et selskab (X A/S) i sin fremtidige struktur ikke skal betragtes som mellemholdingselskab jf. ABL § 4 A, stk. 3-6.

Selskabet vil i sin fremtidige struktur eje følgende aktiver:

- 10 % af aktierne i datterselskab Y A/S (anslået værdi 2.000.000 kr.)
- 50 % af aktierne i datterselskab Z A/S (anslået værdi 1 kr.)
- 4 ejerlejligheder + 1 domicilejendom (anslået værdi 20.000.000 kr.)

Svaret behandler alle betingelserne i værnsreglen, men det centrale her er SKATs stillingtagen til betingelsen om "Primær funktion". SKAT kommer frem til, at X A/S' primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier. De lægger i deres argumentation vægt på at den væsentligste del af J's (én af de i alt fire ultimative ejere af X A/S) arbejdskraft anvendes i forhold til besiddelsen af datterselskabsaktierne, da halvdelen af J's honorar finansieres ved Z's betaling for hans arbejdskraft. Derudover deltager J i bestyrelsesarbejde for både Y A/S og Z A/S.

SKAT mener endvidere, at aktiviteten vedrørende udlejning af ejendommene ikke kan anses for i tilstrækkeligt omfang at udgøre en anden aktivitet i X A/S og derved "løfte" selskabet ud af værnsreglen. Det er i denne forbindelse tillagt vægt, at en væsentlig del af udlejningen sker til datterselskabet Y A/S (tre af i alt fem ejendomme).

Svaret er baseret på meget specifikke forhold og det er derfor svært at udlede noget generelt heraf. Det må dog kunne antages, ud fra denne og SKM2010.394.SR ovenfor, at ejerskab af ejendomme i dette omfang ikke er tilstrækkeligt til at opfylde betingelsen om, at der "I ikke uvæsentligt omfang" skal være anden aktivitet end ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier.

Gennemgangen af de bindende svar har givet nogle ganske få indikationer af hvornår et selskabs primære funktion er/ikke er ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier. Der er dog fortsat ikke klarhed omkring betingelsen, hvilket hovedsageligt skyldes de subjektive kriterier. Dette betyder, at der formentlig fremover vil komme flere bindende svar.

7.2.5 BETINGELSE NR. 2 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 2

FRA OG MED L 202

Betingelse nr. 2 kræver, at mellemholdingselskabet ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen. Baggrunden for betingelsen er, i lighed med betingelse nr. 1, at sikre at det kun er selskaber stiftet med det formål at skatteoptimere, som omfattes af reglen.

Betegnelsen ”reel økonomisk virksomhed” er indsat i lovteksten med ét bestemt formål. Formålet fremgår ikke direkte af bemærkningerne til loven, men kommer til udtryk i skatteministerens svar til DVCA, hvor han udtaler følgende⁵²:

”Formuleringen i denne anden betingelse svarer til formuleringen, som blev indsat i ligningslovens § 16 H (CFC-beskatning for personer) ved lov nr. 540 af 6. juni 2007. Det er således en forudsætning for fritagelse for CFC-beskatning, at den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende EU/EØS medlemsstat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Kriteriet blev indsat i ligningslovens § 16 H som opfølgning på EF-domstolens dom i Cadbury Schweppes sagen (C-196/04) og skal fortolkes i overensstemmelse med den EU-retlige afgrænsning vedrørende rent kunstige arrangementer.”

I bemærkningerne til lov nr. 540 af 6. juni 2007 [ændring af selskabsskatteoven og forskellige andre skattelove] er endvidere anført følgende omkring udøvelse af reel økonomisk virksomhed, som er gengivet fra EF-domstolens bemærkninger til Cadbury Schweppes dommen⁵³:

Oprettelsen af selskabet skal svare til en reel etablering, der faktisk har til formål at udøve økonomisk virksomhed. Dette konstateres på grundlag af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand, angående bl.a. graden af selskabets fysiske eksistens med hensyn til lokaler, personale og udstyr. Hvis efterprøvelsen af sådanne omstændigheder fører til den konklusion, at selskabet svarer til en fiktiv etablering, hvorfra der ikke faktisk udøves nogen økonomisk virksomhed, må oprettelsen af selskabet anses for at udgøre et rent kunstigt arrangement. Dette kunne bl.a. være tilfældet for et datterselskab, som er et postkasse- eller skærmselskab.

Det skatteministeren har villet opnå ved indsættelse af betegnelsen ”reel økonomisk virksomhed” er altså at undgå rent kunstige arrangementer, hvorfor argumentationen fra Cadbury Schweppes dommen er benyttet i bemærkningerne til L 202 samt i forbindelse med udvalgsbehandlingen.

⁵² L 202, Jf. skatteministerens svar på spørgsmål fra DVCA - Bilag 37

⁵³ L 213 (2006/07) – Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 8 nr. 3

Der er dog fortsat en del fortolkningsmuligheder, som i betingelse nr. 1. Der skal altså ligeledes foretages en konkret vurdering af hvorvidt et mellemholdingselskab udøver reel økonomisk virksomhed eller ej.

Bemærkningerne til L 202 giver nogle få retningslinier til brug for bedømmelsen af hvorvidt der udøves reel økonomisk virksomhed. For det første skal mellemholdingselskabet udøve en eller anden form for erhvervsvirksomhed og denne virksomhed skal have tilknytning til aktiebesiddelsen⁵⁴.

I SKM2004.297.HR blev det klart slået fast, at et holdingselskab udøver erhvervsmæssig virksomhed, uden at der blev stillet detaljerede krav til måden denne virksomhed blev udøvet på. Dette kunne foranledige til at udlede, at et holdingselskab dermed også driver økonomisk virksomhed. Skatteministeren afviser dog dette i sit svar til DVCA⁵⁵, hvor han udtaler:

”Det er derfor heller ikke tilstrækkeligt blot at eje aktier, selvom dette er tilstrækkeligt til, at selskabet anses for at være erhvervsdrivende.”

Det egentlige spørgsmål er, som ministeren anfører i sit svar til FSR⁵⁶, om investeringen er selskabsaktionærernes kapitalanbringelse eller mellemholdingselskabets aktive deltagelse i datterselskabet.

Ministeren understreger endvidere, at det er et krav at den reelle økonomiske virksomhed vedrører mellemholdingselskabets funktion som aktiebesidder, som jo er dets primære funktion. Ellers vil dette krav kunne omgås ved at lade mellemholdingselskabet udøve reel økonomisk virksomhed vedrørende en sekundær funktion, der intet har med aktiebesiddelsen at gøre.

Det præciseres i betænkningen til L 202⁵⁷, at det er et krav, at den reelle økonomiske virksomhed udøves i relation til de aktier, der foretages bedømmelse af. Forstået på den måde, at der skal foretages en vurdering af hvert enkelt datterselskab af mellemholdingselskabet, når der ejes flere datterselskaber. Dette betyder, at der kan opstå situationer, hvor det samme selskab kan anses for at udøve reel økonomisk virksomhed i relation til datterselskab A, men ikke i relation til datterselskab B. Selskabet vil således være omfattet af værnsreglen mht. datterselskab B, men ikke datterselskab A.

Bemærkningerne angiver desuden, at mellemholdingselskabet skal have fysisk eksistens, herunder lokaler, personale og udstyr. Postkasse- og skærmselskaber udøver i denne sammenhæng ikke reel økonomisk virksomhed. Dette er fastslået i skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR, hvor han svarer, at postkasse- eller skærmselskaber ikke udøver reel økonomisk virksomhed og at det er et

⁵⁴ L 202, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 6

⁵⁵ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra DVCA - Bilag 37

⁵⁶ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 8)

⁵⁷ L 202, Betænkning af den 18. maj 2009 - Bemærkninger til ændringsforslagets § 1 nr. 1

krav, at mellemholdingselskabet har fysisk eksistens, dvs. kvalificeret personale, lokaler og udstyr. Skatteministeren anfører endvidere, at det må forudsættes, at det er personalet, der rent faktisk udøver den økonomiske virksomhed og at personalet derfor skal have de nødvendige ledelsesmæssige kompetencer til at udøve den reelle økonomiske virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen⁵⁸.

I svaret til FSR anfører skatteministeren derudover følgende:

”Det afgørende er, at selskabets aktiviteter vedrørende aktiebesiddelsen giver anledning til reel økonomisk virksomhed. Der vil således være reel økonomisk virksomhed i tilfælde, hvor mellemholdingselskabet har egne lokaler til rådighed og har ansat personale til varetagelse af nødvendige administrative opgaver og forvaltning af mellemholdingselskabets investering i datterselskabet ved aktiv deltagelse i bestyrelsesmøder og/eller direktion. Derimod vil der ikke være reel økonomisk virksomhed i tilfælde, hvor mellemholdingselskabet har outsourcet alle administrative funktioner til en professionel udbyder og er hjemmehørende hos denne (postkasseselskab). Hvor grænsen præcis går, vil afhænge af det konkrete mellemholdingselskab, dets aktiviteter og den/de investering(er), som selskabet har foretaget”.

Ovenstående giver en overordnet indikation af hvilke forhold der skal være opfyldt før der udøves reel økonomisk virksomhed, men fastslår det ikke eksakt. Det er derfor stadig usikkert, hvornår der er tale om reel økonomisk virksomhed og det vil, som det også angives, afhænge af den konkrete situation. Problemstillingen behandles yderligere i forbindelse med gennemgang af udvalgte bindende svar fra SKAT, som forhåbentlig giver en bedre indikation af, hvornår der er tale om reel økonomisk virksomhed.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Der er ligesom i betingelse nr. 1 ikke ændret i substansen, men man har tilsvarende foretaget en sproglig rettelse ved at udskifte ordet ”moderselskab” med ordet ”mellemholdingselskab”. Dette er også her gjort for at præcisere lovteksten og derved gøre den mere sproglig korrekt.

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Der er afgivet en del flere bindende svar omkring betingelse nr. 2 sammenholdt med betingelse nr. 1. På nuværende tidspunkt har SKAT besvaret ni henvendelser angående ”reel økonomisk virksomhed”. Disse gennemgås nedenfor ud fra en vurdering af deres relevans. Formålet er at klarlægge hvad SKAT lægger vægt på i deres indstilling og begrundelse, og dermed hvad der danner grundlag for deres svar. Følgende bindende svar gennemgås i afsnittet:

- SKM2010.33.SR (Bilag 6)
- SKM2010.263.SR (Bilag 7)
- SKM2010.358.SR (Bilag 8)

⁵⁸ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 25)

- SKM2010.410.SR (Bilag 4)
- SKM2011.13.SR (Bilag 5)

Det første bindende svar **SKM2010.33.SR** er afgivet i januar 2010 og omhandler Selskab A/S, som ejer 5 selskaber (S1-5) med henholdsvis 12 %, 17 %, 30 %, 22 % og 57 %. Selskabet har egne lokaler og en lønnet deltidsdirektør. Selskabet har fokus på udvikling af datterselskaberne, deltager i disses bestyrelser, yder rådgivning samt er løbende i kontakt med ledelserne i datterselskaberne.

Der bliver spurgt til, om Selskab A/S skal anses for omfattet af værnsreglen. Da det er åbenlyst, at selskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier, er spørgsmålet om selskabet udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelserne. SKAT svarer, at selskabet ikke er omfattet af værnsreglen. Begrundelsen er som følger:

”Med udgangspunkt i det oplyste om at selskabet har fokus på udvikling af datterselskaberne, deltager i disses bestyrelser og yder rådgivning til selskaberne herunder at direktøren løbende er i kontakt med ledelserne i datterselskaberne, at det må lægges til grund, at der er tale om en aktivitet omkring ejerskabet af porteføljeaktierne, som må betegnes som erhvervsmæssig virksomhed. Selskabet har desuden en ansat direktør, der varetager de opgaver, jf. beskrivelsen af direktørens opgaver, der vedrører den erhvervsmæssige aktivitet. Selskabet har desuden egne lokaler. Ud fra det oplyste om selskabets aktivitetsområde, finder SKAT ikke i nærværende situation, at det fratager aktiviteten karakter af erhvervsmæssig virksomhed, at sekretariatsfunktionen er udlagt til et andet selskab, idet dette selskab ikke er et af datterselskaberne”.

Det andet bindende svar **SKM2010.263.SR** behandler som udgangspunkt samme problemstilling som svaret ovenfor. Der spørges til om SKAT kan bekræfte, at Spørger A/S udøver reel økonomisk virksomhed i henhold til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 2.

Selskabet ejer aktier i otte selskaber, hvoraf der i de syv ejes over 50 % af aktierne. I det ottende ejes 33,3 %. Selskabet har ansat lønnet direktør og bestyrelsesformand, som deltager aktivt i driften af datterselskaberne, bl.a. ved at mødes tre til seks gange om året med bestyrelsen i selskaberne. Direktøren deltager derudover i samtlige datterselskabers bestyrelser. Selskabet har to fysiske kontorsteder.

SKAT kommer frem til, at selskabet udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelserne, med baggrund i stort set samme argumentation som i SKM2010.33.SR. Det nye i dette svar er for det første SKATs konklusion om, at det er uden betydning at selskabet i fremtiden investerer i datterselskaber hvori de opnår en ejerandel på under 50 %, hvis selskabet udøver samme indflydelse som ovenfor nævnt.

For det andet spørger selskabet om SKAT kan bekræfte, at svaret vil være det samme, hvis selskabet i fremtiden tillige foretager investeringer i selskaber hvor ejerandelen udgør mindre end 50 %, men hvor der ikke opnås bestyrelsespost. Selskabet foretager kun investeringen på betingelse

af, at de modtager månedlige/kvartalsvise økonomi- og ledelsesrapporteringer med samme indhold, som dem der tilgår bestyrelsen. Til dette svarer SKAT nej med følgende argumentation:

"Det er SKATs vurdering ud fra SKM2010.33.SR, at der som minimum skal være tale om, at "holdingselskabet" har indflydelse på ledelsen af datterselskabet. "Holdingselskabet" i SKM2010.33.SR havde således til formål at udvikle datterselskaberne og dette skete bl.a. via bestyrelsesposter i datterselskaberne. Det er herefter SKATs opfattelse, at indflydelse på datterselskabets ledelse, vil være vanskeligt uden en bestyrelsespost. Det vil efter SKATs vurdering ikke være tilstrækkeligt at man får samme informationer, som bestyrelsen, da dette i sig selv ikke giver adgang til indflydelse på ledelsen i selskabet.

Af de to første bindende svar kan udledes, at mellemholdingselskabets ejerandel i datterselskabet er uden betydning for vurderingen af reel økonomisk virksomhed. Endvidere kan udledes, at mellemholdingselskabet som minimum skal have indflydelse på ledelsen af datterselskabet og at dette er vanskeligt uden en bestyrelsespost. SKAT angiver dog stadig, at det er en konkret vurdering fra sag til sag, men har med dette svar indikeret, at besiddelse af bestyrelsesposter påvirker betingelsen om "reel økonomisk virksomhed".

Det næste bindende svar er **SKM2010.358.SR**, som omhandler et selskab (Holding A/S) som ejer fem datterselskaber (D1-5) med henholdsvis 100 %, 100 %, 100 %, 70 % og 99 %. Alle datterselskaberne kan derfor klassificeres som koncernselskabsaktier jf. ABL § 4 B.

Holding A/S har til formål, at drive virksomhed med aktiviteter, der står i forbindelse med eller har tilknytning til dattervirksomhederne. Holding A/S' hovedaktiviteter er at varetage forskellige interne funktioner såsom jura, IT, HR, kommunikation og marketing. Holding A/S udøver disse aktiviteter for alle fem datterselskaber. De enkelte datterselskaber vederlægger Holding A/S for assistancen. Holding A/S har således hovedansvaret for at lede og koordinere aktiviteterne i koncernen.

Herudover driver Holding A/S virksomhed med administration af andre virksomheder (tilknyttet branchen), idet Holding A/S står for bogføring, rapportering, regnskaber og indberetninger mv. for disse virksomheder. Denne virksomhed er påbegyndt inden for de seneste år og forventes udvidet. Holding A/S har desuden egen direktion og bestyrelse, egne lokaler og ca. 44 ansatte. Det er ikke oplyst, om Holding A/S besidder bestyrelsesposter i datterselskaberne.

Selskabet spørger til hvorvidt SKAT kan bekræfte at aktierne i D1-5 ikke skal anses for ejet direkte af Holding A/S' selskabsaktionærer. SKAT konkluderer følgende:

"Da de interne aktiviteter direkte relaterer sig til driften af datterselskaberne, og det ud fra det oplyste vurderes, at aktiviteterne har et ikke uvæsentlig omfang, er det SKATs vurdering, at der udøves reel økonomisk drift vedrørende datterselskabsaktierne".

Det kendetegnende ved dette svar er, at der ikke lægges vægt på om Holding A/S besidder bestyrelsesposter i datterselskaberne, som er en afgørende faktor i SKM2010.33.SR og SKM2010.263.SR. Det må antages, at årsagen til dette er, at datterselskaberne alle er klassificeret som koncernselskabsaktier og at Holding A/S' derigennem har indflydelse på ledelserne i de enkelte datterselskaber. Den tidligere antagelse om ejerandelens betydning må derfor begrænses til situationer, hvor ejerandelen er 50 % eller mindre. Dette fremgår dog ikke direkte af SKATs svar.

SKM2010.410.SR er behandlet under betingelse nr. 1, hvortil der henvises for beskrivelse af selskabets forhold. Det er derfor kun SKATs konklusion vedrørende betingelse nr. 2, som er medtaget her. SKAT mener, at C ApS ikke udøver reel økonomisk virksomhed og kommer med følgende udtalelse som begrundelse:

"Henset til, at C ApS' direktører er de to øverste ene anpartshavere, og de er ulønnede, der ikke er personale samt selskabet har adresse hos anpartshaveren B ApS, er omstændighederne ikke sammenlignelige med SKM2010.33.SR eller SKM2010.263.SR".

SKAT lægger her vægt på, at de to direktører er de ultimative ejere af mellemholdingselskabet, at de er ulønnede og at selskabet ikke har egne lokaler eller personale.

Det næste bindende svar er **SKM2011.13.SR**. Dette svar er ligeledes behandlet under betingelse nr. 1, men er samtidig relevant for definitionen af begrebet "reel økonomisk virksomhed". Svarets overordnede forhold er tidligere beskrevet, men til dette skal tilføjes, at selskab X A/S har egne lokaler, ansat lønnet direktør (én af de ultimative ejere), som bl.a. er medlem af bestyrelsen i datterselskabet og deltager i bestyrelsesmøder. På trods af dette vurderer SKAT, at X A/S ikke udøver reel økonomisk virksomhed.

SKAT angiver i sit svar, at *"Når det ansatte personale samtidigt (i ikke uvæsentlig grad) er investorer i mellemholdingselskabet, skal det imidlertid nøje vurderes, om det udførte arbejde reelt sker som investor eller som ansat. Hvis det udførte arbejde er almindelig varetagelse af investorens (og evt. medinvestorers) interesser, udføres arbejdet reelt ikke i mellemholdingselskabet - men i investorens egenskab af investor. Værnsreglen kan med andre ord ikke omgås ved, at investorerne formelt har placeret varetagelsen af deres investorinteresser i mellemholdingselskabet".*

SKAT tilføjer dog til dette, at grænsen mellem at drive økonomisk virksomhed og som investor at passe sine investeringer er meget flydende, da formålet er det samme, nemlig at forøge selskabets værdi.

X A/S omfattes dog ikke af værnsreglen, da Skatterådet er uenig i SKATs vurdering. De begrundes med følgende:

"X A/S, som i gennem en længere årrække har beskæftiget sig med at drive virksomhed og som har egne lokaler og udstyr, har ansat en lønnet direktør J med betydelig indsigt i branchen og betydelig

arbejdsmængde, som bl.a. skal deltage aktivt i bestyrelsesarbejde i Y A/S og skal udføre administrative opgaver vedrørende varetagelsen af selskabets investering, finder Skatterådet ud fra en konkret vurdering, at X A/S driver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen i Y A/S.”

Svaret bekræfter betingelsens kompleksitet og at grænsen mellem at udøve reel økonomisk virksomhed og pleje sin investering som investor er spinkel.

De bindende svar er nu gennemgået og analyseret. Det kan heraf udledes, at der er tale om en ”hårfin grænse” når det skal afgøres hvornår et selskab udøver reel økonomisk virksomhed. Et afgørende element, som er omtalt i flere af de gennemgåede svar, er omfanget af indflydelse på ledelsen i datterselskabet. Dog er det vigtigt at hæfte sig ved, at der ikke kan opstilles objektive kriterier til at afgøre, hvornår man er omfattet af betingelsen. Der skal foretages en konkret vurdering i hver eneste sag.

7.2.6 BETINGELSE NR. 3 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 3

FRA OG MED L 202

Betingelse nr. 3 i L 202 er flyttet og blevet til betingelse nr. 5 med vedtagelsen af L 84 og omtales derfor under betingelse nr. 5 herunder. Den nye betingelse nr. 3 er indført med L 84 og eksisterede derfor ikke med vedtagelsen af L 202.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Betingelse nr. 3 er ny og indsat med L 84. Betingelsen kræver, at mellemholdingselskabet ikke ejer hele aktiekapitalen i datterselskabet. Dvs. at værnsreglen ikke finder anvendelse, hvis mellemholdingselskabet ejer 100 % af aktierne i datterselskabet.

Det betyder med andre ord, at værnsreglen kun finder anvendelse i de tilfælde, hvor selskabsaktionærerne øger deres ejerandel i det underliggende datterselskab ved at indskyde et fælles mellemholdingselskab og derved opfylder ejerkravet. Hvis ejerandelen ikke øges, er der som udgangspunkt ikke behov for, at værnsreglen finder anvendelse, da selskabsaktionærerne har samme ejerandel i mellemholdingselskabet og det underliggende datterselskab og på denne måde ikke kan omgå ejerkravet.

Det kan umiddelbart virke til, at indskydelse af et mellemholdingselskab, som ejer 100 % af datterselskabet ikke vil ændre på noget, men bemærkningerne til lovforslaget illustrerer et relevant eksempel, hvor denne nye bestemmelse finder anvendelse. Selskabskonstruktionen er illustreret i bilag 9.

Eksemplet viser D, som er 100 % ejet af MH1. MH1 er ejet af MH2 og MH3 med 50 % hver. MH2 og MH3 er ejet af hver seks selskaber S1-6 og S7-12 med hver 16,67 %. Før L 84 ville selskabsaktionærerne S1-12 blive anset for, at eje aktierne i D direkte og som følge heraf blive

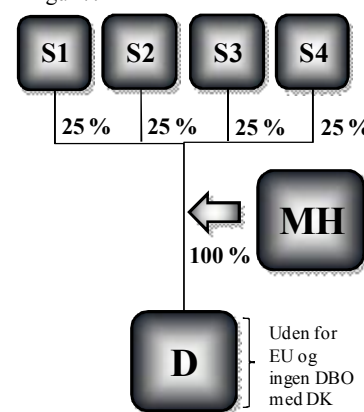
beskattet, når udbytte udloddes fra D til MH1. Med vedtagelsen af L 84, skal selskabsaktionærerne S1-12 ikke beskattes når udbytte udloddes fra D til MH1, da MH1 ejer 100 % af aktierne i D og dermed ikke omfattes af værnsreglen. Beskatningen sker derimod først i næste led, altså hvor MH1 udlodder udbytte til henholdsvis MH2 og MH3, da selskabsaktionærerne S1-12 anses for at eje aktierne i MH1 direkte.

Værnsreglen vil dog fortsat finde anvendelse i en selskabskonstruktion, hvor der indskydes et mellemholdingselskab som ejer 100 % af et underliggende mellemholdingselskab, der er omfattet af værnsreglen. Et sådant eksempel er illustreret i bilag 10.

De to eksempler illustrerer det centrale i den nye betingelse nr. 3, men der er én situation mere, hvor betingelsen har betydning.

Udgangspunktet om at der ikke er behov for værnsreglen, når mellemholdingselskabet ejer alle aktierne i datterselskabet, afviges på ét område. Bestemmelsen siger, at hvis datterselskabet ligger uden for EU i et land uden DBO med Danmark, vil værnsreglen fortsat finde anvendelse. Årsagen til denne undtagelse er illustreret i figur 7.1.

Figur 7.1



Kilde: Egen tilvirkning

Hvis datterselskabet ligger uden for EU i et land uden DBO med Danmark og aktiebesiddelsen er under 50 %, vil afkastet være skattepligtigt for aktionærerne. Hvis S1-4 hver ejer 25 % i D vil de hver især være skattepligtige af udbytter og avancer. Denne skattepligt skal derfor ikke kunne undgås, ved blot at indskyde MH mellem S1-4 og D. I dette tilfælde vil betingelse nr. 3 fortsat være opfyldt.

Betingelsen giver i modsætning til betingelse nr. 1 og nr. 2 ikke anledning til særlige problemstillinger, da den indeholder et objektivt kriterium.

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Der er ikke afgivet bindende svar omkring denne betingelse, og sandsynligheden for at dette sker fremover må også anses for begrænset, da betingelsen ikke umiddelbart giver anledning til fortolkningsmuligheder.

7.2.7 BETINGELSE NR. 4 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 4

FRA OG MED L 202

Betingelse nr. 4 kræver at aktierne i mellemholdingselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Betingelsen var ikke inkluderet i lovforslaget som det blev fremsat den 22. april 2009, men blev først indsat i ændringsforslaget efter 2.

behandlingen. Formålet med indsættelse af betingelsen er at lette den administrative byrde, det ville være at skaffe oplysninger omkring den ultimative ejerkreds⁵⁹.

Betingelsen er umiddelbart let tilgængelig. Den eneste fortolkningsmulighed er, hvad der ligger i betegnelsen ”optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet”.

Advokatsamfundet bad i bemærkningerne til høringssvar skatteministeren definere, hvad der ligger i begreberne ”et reguleret marked” og ”en multilateral handelsfacilitet”⁶⁰. Ministeren svarer følgende til anmodningen:

”Det er bl.a. med baggrund i erfaringerne i forhold til den skattemæssige definition af børsnoterede aktier fundet mest hensigtsmæssigt at undlade at opstille en selvstændig skattemæssig definition af disse to begreber. Da der er tale om entydige finansielle begreber bør de også fortolkes i overensstemmelse med den finansielle lovgivning, herunder lov om værdipapirhandel m.v.”

Af ligningsvejledningen fremgår, at et reguleret marked ifølge § 16, stk. 1 i lov om værdipapirhandel m.v. er et multilateralt system, hvor der inden for systemet og i overensstemmelse med dets ufravigelige regler sammenføres eller befordres sammenføring af en flerhed af tredjeparters interesser i køb og salg af værdipapirer på en sådan måde, at der indgås aftaler om handel med værdipapirer, der er optaget til handel efter dette markeds regler eller systemer⁶¹.

Regulerede markeder omfatter desuden de markeder, der tidligere blev defineret som fondsbørser henholdsvis autoriserede markedspladser. Noterede aktier anses derfor altid for optaget til handel på et reguleret marked, og børser, der er medlem af World Federation of Exchanges, vil således også blive betragtet som regulerede markeder.

Ligningsvejledningen henviser endvidere til den uafhængige komité af finansielle tilsynsmyndigheder i Europa, CESR, som har oprettet en database over aktier, der handles på regulerede markeder indenfor EU/EØS⁶².

Af dette kan udledes, at aktier der fremgår af denne liste vil være omfattet af begrebet ”optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet”. Hvis mellemholdingselskabet er en sådan aktie, er betingelse nr. 4 ikke opfyldt og værnsreglen vil derfor ikke finde anvendelse. Af listen fremgår bl.a. aktier optaget på OMX.

Betingelsen omhandler kun hvorvidt mellemholdingselskabet er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet eller ej. Det er derfor underordnet om

⁵⁹ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41

⁶⁰ L 202, Høringsskema - samlet fremsættelse - Bilag 2 (side 11)

⁶¹ LV Selskaber og aktionærer 2011-1 – Afsnit S.G.3.2

⁶² http://mifiddatabase.cesr.eu/Index.aspx?sectionlinks_id=4&language=0&pageName=Home

aktionærselskaberne er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.

Skatteministeren har i et svar til FSR taget stilling til en struktur, hvor ti selskaber hver især ejer 10 % i MH2. MH2 ejer 100 % af kapitalen i MH1, som igen ejer 60 % i D. Spørgsmålet går på hvilken betydning det har, at MH2 er noteret. Først skal det vurderes om MH1 er omfattet af værnsreglen, hvilket er tilfældet i eksemplet. Dernæst vurderes MH2, der som følge af at det er noteret ikke omfattes af værnsreglen. Det har derfor ingen praktisk betydning, at MH1 omfattes af værnsreglen. Det faktum, at MH2 er noteret ”stopper” altså for, at selskabsaktionærerne S1-10 anses for at eje aktierne i D direkte⁶³.

Skatteministeren udtaler slutteligt i svaret, at det dog ikke er således, at status som noteret betyder, at der aldrig ses igennem et noteret selskab. Hvad der menes med dette udsagn forklares ikke yderligere. I betingelsen er det klart angivet, at når mellemholdingselskabet er noteret, finder værnsreglen ikke anvendelse.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Som i betingelse nr. 1 og nr. 2, er der ikke ændret lovtekstens substans, men der er ligeledes her foretaget en sproglig rettelse ved at udskifte ordet ”moderselskab” med ordet ”mellemholdingselskab”. Dette er også her gjort for at præcisere lovteksten og derved gøre den mere sproglig korrekt.

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Da betingelsen ikke giver anledning til problemstillinger i praksis, er der på nuværende tidspunkt ikke anmodet om bindende svar fra SKAT og det er heller ikke sandsynligt, at det vil ske i fremtiden.

7.2.8 BETINGELSE NR. 5 - ABL § 4 A, STK. 3 NR. 5

L 202 indeholder kun fire betingelser, men med L 84 er der indsat en ny betingelse nr. 3, hvilket betyder, at betingelse nr. 3 i L 202 er blevet til betingelse nr. 5 i L 84. Den gennemgås derfor her.

FRA OG MED L 202

Betingelsen angiver, at værnsreglen kun finder anvendelse i tilfælde, hvor mere end 50 pct. af aktiekapitalen i moderselskabet [*mellemholdingselskabet*] direkte eller indirekte ejes af selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab.

Formålet med betingelsen fremgår ikke direkte af bemærkningerne til lovforslaget, men kommer til udtryk i skatteministerens svar til FSR, hvor han udtaler følgende⁶⁴:

⁶³ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (side 15)

⁶⁴ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 28)

”Denne del af værnsreglen er indsat for at målrette den til de tilfælde, hvor flertallet af aktionærerne har en interesse i mellemholdingselskabets eksistens af skattemæssige årsager. Det er således et forsøg på at fritage de tilfælde, hvor det (i hvert fald i fremtiden) må formodes, at mellemholdingselskabet eksisterer af andre grunde end af skattemæssige”.

Betingelsen indeholder i lighed med betingelse nr. 3 og nr. 4 et objektivt kriterium og samtidig er der ikke anvendt udefinerede begreber. Formuleringen er derimod indviklet, hvilket primært skyldes, at ordet ”ikke” er benyttet. Dette ”vender sætningen om” og kan gøre den vanskelig at forstå. Selvom betingelsen er objektiv, er den ikke uden tvivlstilfælde og den efterlader visse fortolkningsmuligheder for nogle selskabskonstruktioner. Disse vil blive gennemgået senere i afsnittet. Først skal det præciseres hvilke selskaber, der er omfattet af betingelsen.

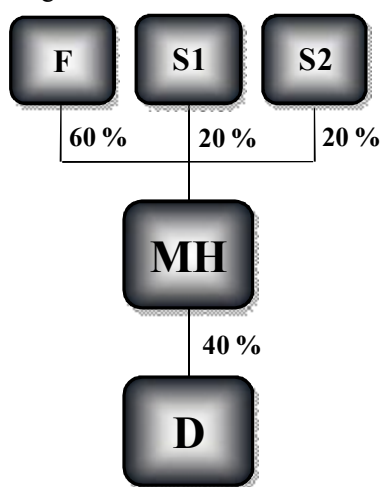
De selskaber som kan omfattes, er de samme som i stk. 3, 1. pkt., dvs. selskaber omfattet af SEL § 1 eller § 2, stk. 1, litra a. SEL § 1 omfatter selskaber, foreninger og fonde som er hjemmehørende i Danmark og er fuldt skattepligtige hertil. SEL § 2, stk. 1, litra a omfatter udenlandske selskaber, foreninger og fonde, som har et fast driftssted i Danmark.

Dette betyder, at mellemholdingselskabets eventuelle personaktionærer ikke omfattes af reglen. Endvidere kan udledes, at alle selskabsaktionærer kan omfattes af reglen, dvs. både portefølje-, datterselskabs- og koncernselskabsaktionærer.

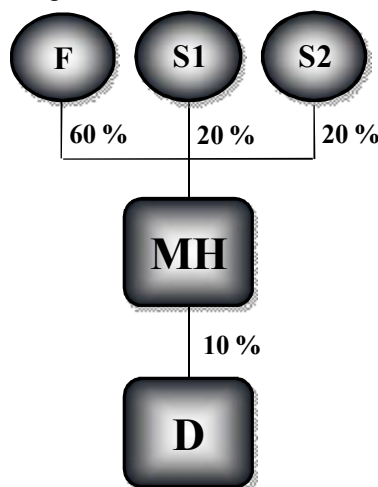
Bemærkningerne til lovforslaget opstiller en række eksempler, som illustrerer hvornår forskellige selskabskonstruktioner omfattes/ikke omfattes af værnsreglen. For at give et indblik i bemærkningernes fortolkningsgrundlag gennemgås eksemplerne nedenfor⁶⁵.

Ikke omfattet

Figur 7.2



Figur 7.3



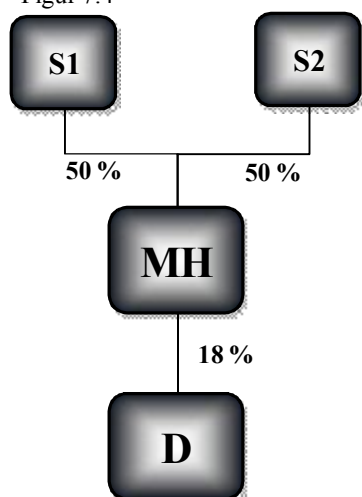
⁶⁵ L 202, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 6

I det første eksempel (Figur 7.2) ejer MH 40 % af aktierne i D. MH ejes af tre selskaber med henholdsvis 60 %, 20 % og 20 %. F ville ved direkte ejerskab eje 24 % af D, hvorimod S1 og S2 kun ville eje 8 % af D og dermed være porteføljeaktionærer. Ejerskabet betyder, at MH ikke anses for at være et mellemholdingselskab, da kun 40 % af aktiekapitalen ejes af selskaber, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab i D.

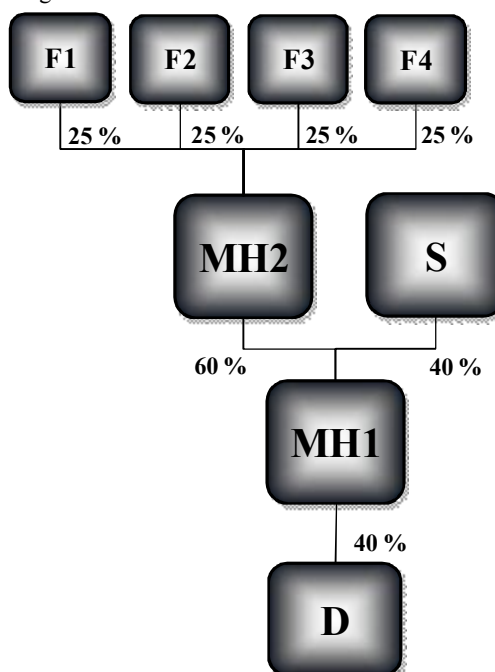
I det andet eksempel (Figur 7.3) ejer MH 10 % af aktierne i D. MH ejes af fysiske personer med henholdsvis 60 %, 20 % og 20 %. F vil altså ved direkte ejerskab i D eje 6 %, mens S1 og S2 vil eje 2 % hver. Hvis F, S1 og S2 havde været selskaber, ville MH være omfattet af værnsreglen, men da de er fysiske personer finder værnsreglen ikke anvendelse.

Omfattet

Figur 7.4



Figur 7.5



I det tredje eksempel (Figur 7.4) ejer selskabsaktionærerne S1 og S2 hver 9 % i D, hvis der ses bort fra MH. Dette betyder, at MH anses for omfattet af værnsreglen, da mere end 50 % af aktiekapitalen ejes af selskaber, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab i D.

Det sidste eksempel (Figur 7.5) illustrerer en konstruktion med to mellemholdingselskaber. Aktierne i D ejes med 40 % af MH1, som igen ejes af MH2 med 60 % og S med 40 %. MH2 ejes af selskaberne F1-4 med 25 % hver. Det anføres, at F1-4 ved direkte ejerskab ville eje 6 % af D. S ville ved direkte ejerskab eje 16 % af D. F1-4 og S skal derfor anses for at eje aktierne direkte, da 60 % af kapitalen i MH1 ejes af selskaber, der ved direkte ejerskab ikke ville kunne modtage skattefrit udbytte.

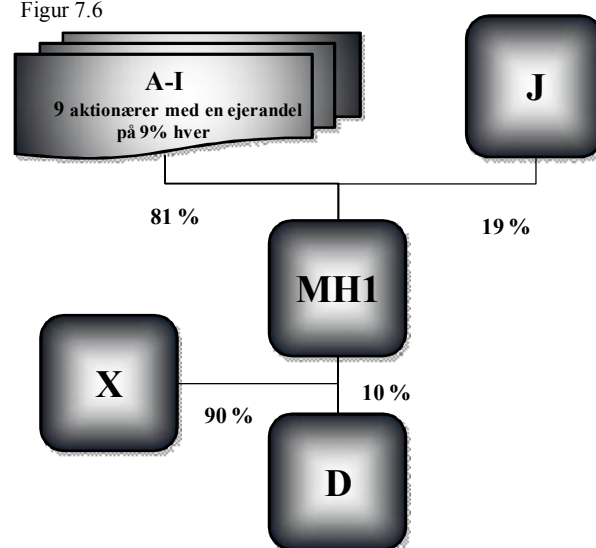
Bemærkningernes behandling er centreret omkring de mest basale selskabskonstruktioner og efterlader således en række åbne spørgsmål. Derfor foretages nu en gennemgang af mere komplicerede selskabskonstruktioner og grænsetilfælde (punkt 1-4), hvor forskellige aspekter af betingelsen belyses.

1 - PORTEFØLJEAKTIONÆRER

Som tidligere angivet, kan porteføljeaktionærer blive berørt af værnsreglen. Det er dog en forudsætning, at hovedparten af de øverste aktionærer direkte ejer mindst 10 pct. af det umiddelbart underliggende selskab (mellemholdingselskabet), idet aktieavancebeskatningslovens § 4 A alene finder anvendelse i moder-/datterselskabsforhold. Dette fremgår af SKM.2010.203.DEP⁶⁶, som endvidere giver følgende eksempel, illustreret i figur 7.6.

MH1 anses i eksemplet ikke for omfattet af værnsreglen (under forudsætning af at de øvrige betingelser er opfyldt), da det kun er selskab J (19 %), som direkte ejer mindst 10 % i MH1. Det forhold at alle selskaberne (A–J) ved direkte ejerskab ikke kan modtage skattefrit udbytte, kan godt forvirre og give anledning til at antage, at betingelse nr. 3 (nu nr. 5) er opfyldt. Det er den dog ikke, som følge af at selskaberne A–I ejer mere end 50 % af MH1 og samtidig er porteføljeaktionærer, der (selvom MH1 er indsat) er skattepligtige af aktieavancer og -udbytter. Mellemholdingselskabet kan derfor ikke siges, at eksistere med henblik på at undgå beskatning for disse selskaber.

Figur 7.6



Hvis selskaberne A–I derimod kun ejede 5 % i MH1 og J ejede de resterende 55 % ville udfaldet være anderledes, og MH1 ville blive omfattet af værnsreglen. Årsagen er, at der nu er mere end 50 % af MH1, der ejes af selskaber, som ved direkte ejerskab i D ikke ville kunne modtage skattefrit udbytte.

Porteføljeaktionærer kan altså i nogle tilfælde blive anset for at eje aktierne direkte og i andre tilfælde det modsatte. Dette afhænger af de konkrete ejerforhold.

2 - DIREKTE OG INDIREKTE EJERANDELE

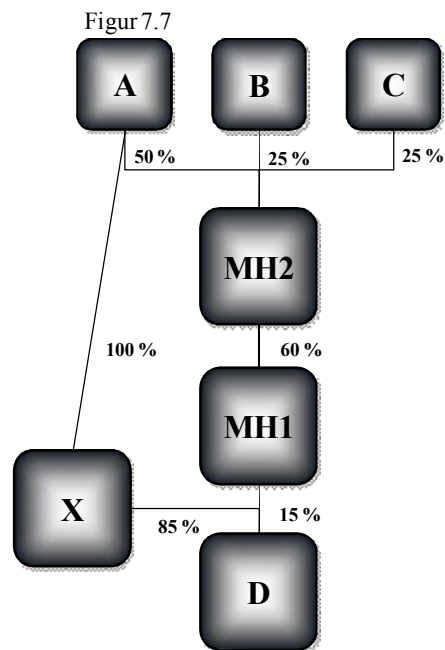
I flere selskabskonstruktioner ejer de øverste selskabsaktionærer både direkte og indirekte andele i driftsselskabet. Det er derfor relevant, at fastlægge hvordan sådanne ejerstrukturer skal behandles i henhold til betingelse nr. 3 (nu nr. 5). Dette fremgår af SKM.2010.203.DEP⁶⁷, som giver følgende eksempel illustreret i figur 7.7.

⁶⁶ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (side 6)

⁶⁷ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (side 4)

I eksemplet ejer MH1 15 % og X 85 % af aktierne i D. 60 % af aktierne i MH1 ejes af MH2, som igen ejes af tre selskabsaktionærer A-C med henholdsvis 50 %, 25 % og 25 %. A ejer derudover 100 % af X. Selskaberne A-C ejes udelukkende af personlige aktionærer og de resterende 40 % af MH 1 ejes ligeledes af en personlig aktionær.

Hvis der ved vurderingen af MH1 isoleret ses på A-Cs ejerandel i D gennem MH1 og MH2 er resultatet, at MH1 opfylder betingelsen og omfattes af værnsreglen, da 60 % af MH1 ejes af selskaber, som ikke ville kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab i D. Det fremgår dog af figur 7.7, at A udover ejerskab i MH2 også ejer 85 % af D gennem X. Denne ejerandel skal medregnes ved vurderingen, hvilket betyder, at A samlet set ejer 89,5 % af D. Dette medfører, at MH1 derved ikke omfattes af værnsreglen, da det kun er 30 % af MH1, der ejes af selskaber, som ikke ville kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab i D.



Samme resultat opnås, hvis A havde ejet de 85 % direkte i D. Det er således kombinationen af direkte og indirekte ejerandele, som bringer MH1 ud af værnsreglen. Dette er endvidere bekræftet i ministerens svar på henvendelse fra FSR under udvalgsbehandlingen⁶⁸.

3 - MERE END ÉT DATTERSELSKAB

Hvis et mellemholdingselskab ejer mere end ét datterselskab, skal der foretages en vurdering af om betingelsen er opfyldt i relation til hvert enkelt datterselskab for sig. Dette fremgår direkte af lovteksten i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 3 (nu nr. 5), som slutter på følgende måde:

”...ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab”

Ministeren bekræfter endvidere dette i sit svar til FSR, hvor han præciserer, at det er udbytte fra det enkelte datterselskab, der ikke ville kunne modtages skattefrit⁶⁹.

Et og samme mellemholdingselskab kan altså sagtens opfylde betingelsen i henhold til datterselskab 1, selvom det ikke opfylder betingelsen i henhold til datterselskab 2.

4 - KONSTRUKTIONER MED FLERE HOLDINGSELSKABER

I flere selskabskonstruktioner er der mere end ét led af holdingselskaber mellem de øverste aktionærer og datterselskabet. Det er derfor relevant at klarlægge, hvordan sådanne situationer skal behandles i henhold til betingelsen.

⁶⁸ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 28)

⁶⁹ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 28)

Det fremgår ikke klart af lovteksten eller af bemærkningerne til lovforslaget hvordan dette skal håndteres. FSR har imidlertid spurgt til behandlingen af forskellige konstruktioner med flere end ét holdingselskab. De spørger for det første, om der altid skal ses op til de øverste aktionærer (uanset antallet af selskaber, der skal ses igennem) når det bedømmes, om aktionærerne kan modtage skattefrit udbytte fra datterselskabet⁷⁰. Til dette svarer ministeren følgende⁷¹:

”Det kan bekræftes, at der skal ses igennem til de øverste selskabsaktionærer, som umiddelbart opfylder kravene i §§ 4 A og 4 B (uanset antallet af holdingselskabsled uden reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen), når det skal bedømmes, om det potentielle moderselskab kan modtage skattefrie udbytter fra datterselskabet/porteføljeselskabet. Dette følger af, at det skal vurderes, om værnsreglen finder anvendelse i hvert led – er der for det pågældende selskab tale om datterselskabsaktier? Det kan således også bekræftes, at det er disse øverste selskabsaktionærer, der anses for at være de direkte ejere af aktierne i selskabet”.

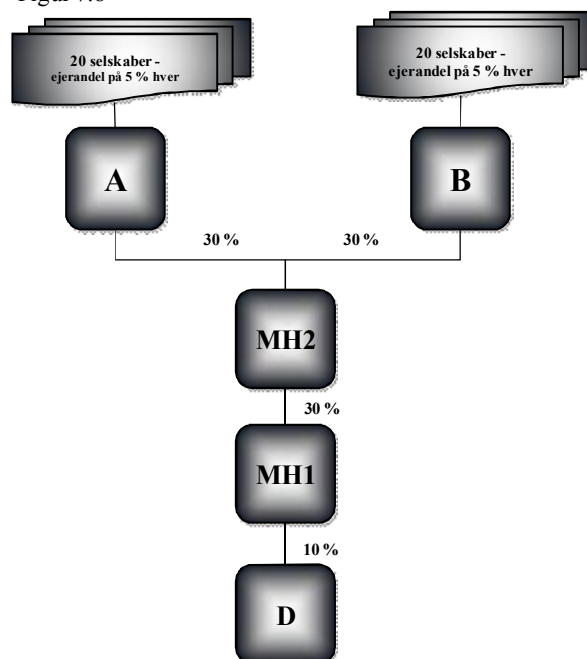
For det første kan det fortolkes, at det er de øverste selskabsaktionærer, som opfylder betingelsen (dvs. ejer minimum 10 % af det underliggende selskab), der ”rammes” af værnsreglen. Der gives et eksempel på dette i figur 7.8⁷².

Ministeren anfører, at selskab A og B anses for at eje aktierne i D direkte (0,9 %). Det er altså A og B, der er de øverste selskabsaktionærer og ikke P1-20 og Q1-20, da de hver især kun ejer 5 % i henholdsvis A og B. Der skal derfor ikke foretages en bedømmelse af hvorvidt A og B er omfattet af værnsreglen.

For det andet skal det vurderes om værnsreglen finder anvendelse i hvert led. Dvs. at det skal afgøres om alle selskaber i konstruktionen opfylder betingelserne i værnsreglen. Hvilket selskab der startes med fremgår dog ikke umiddelbart. Skatteministeren synspunkt mht. dette kommer dog til udtryk i en kommentar til henvendelse fra FSR, hvor han bemærker, at værnsreglen skal anvendes på hvert enkelt selskab, startende nedefra i ejerstrukturen⁷³.

At værnsreglen skal anvendes på hvert led startende nedefra, giver anledning til et nyt ”spørgsmål”. Skal der ses hele vejen ned til datterselskabet eller blot til det underliggende selskab, når det

Figur 7.8



⁷⁰ L 202, Henvendelse fra FSR - Bilag 19 (side 6-7)

⁷¹ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 9)

⁷² L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (side 9)

⁷³ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (side 2)

vurderes om betingelsen er opfyldt? Dette illustreres med et eksempel fra SKM.2010.203.DEP⁷⁴, som vist i figur 7.9.

Det undersøges først om MH1 er omfattet af værnsreglen. Hvis det antages at MH1 er omfattet, skal det herefter undersøges om næste led - MH2 - er omfattet. Ministeren understreger, at der ved bedømmelsen heraf, ses på om MH2 opfylder betingelserne i forhold til D og altså ikke i forhold til MH1, som man måske umiddelbart ville antage. Fortolkningen er i overensstemmelse med formålet bag værnsreglen, da den ellers ville kunne omgås ved indsættelse af flere mellemholdingselskaber.

Det ville derimod være en anden situation, hvis MH1 ikke var omfattet af værnsreglen (F.eks. som følge af at det udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen i D). Bestemmelsen siger her, at vurderingen skal foretages i forhold til det selskab umiddelbart nedenfor, som ikke er omfattet af værnsreglen, dvs. MH1 i dette tilfælde. Dette bekræfter ministeren med følgende udtalelse:

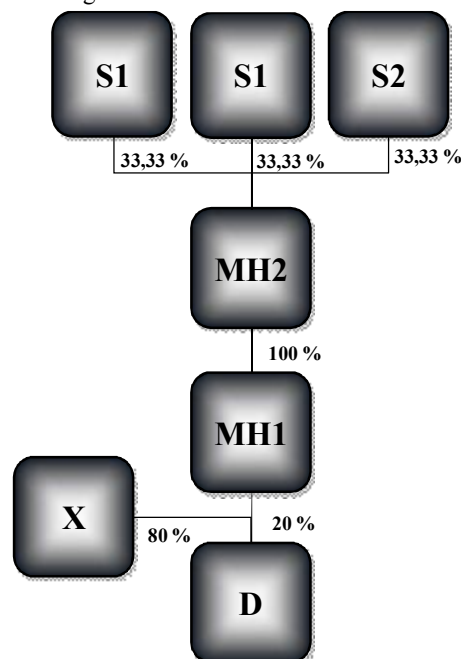
”Spørgsmålet vil nemlig være, om mere end 50 pct. af aktiekapitalen i MH 2 direkte eller indirekte ejes af skattepligtige selskaber, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit fra MH 1 ved direkte ejerskab - hvilket ikke er tilfældet i eksemplet”.

Det er således konstateret, at alle holdingselskaber i en given konstruktion skal vurderes, med start nedefra i ejerstrukturen. Men hvordan skal en konstruktion med to sideordnede mellemholdingselskaber behandles? SKM2010.203.DEP giver følgende eksempel, som vist i figur 7.10.

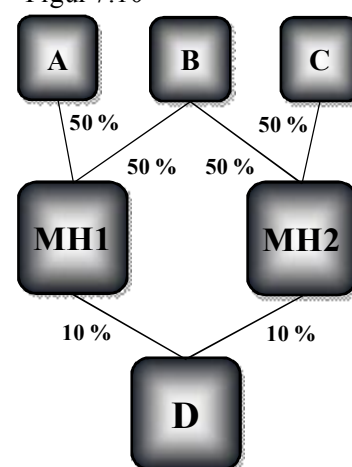
MH1 ejes af to selskaber med hver 50 %. As ejerandel i D er 5 % og Bs ejerandel er 10 % (5 + 5), hvilket betyder, at MH1 ikke omfattes af værnsreglen, da kun 50 % ikke kan modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab. Det samme gør sig gældende for MH2 og det kan derfor udledes, at det i dette eksempel er underordnet, hvilket selskab der vurderes først, da samme resultat opnås.

Skatteministeren har med besvarelsen af henvendelsen fra FSR⁷⁵ efter vedtagelsen af L 202 afdækket en række af de tvivlstilfælde, som opstod i forlængelse af L 202. Årsagen til, at dette først er sket efter lovens vedtagelse, skal formentlig findes i den korte lovgivningsproces.

Figur 7.9



Figur 7.10



⁷⁴ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (side 2)

⁷⁵ SKM2010.203.DEP - Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009

Ud fra ovenstående gennemgang af betingelse nr. 5 kan det konstateres, at én aktionærs dispositioner kan påvirke en anden aktionærs skattemæssige stilling. Dette kan f.eks. ske hvis der sker ændringer i ejerstrukturen hos de øverste selskabsaktionærer, da dette kan betyde, at mellemholdingselskabet træder ind eller ud af værnsreglen. Ministeren er gjort opmærksom på denne problematik, men svarer ikke direkte herpå⁷⁶.

ÆNDRINGER SOM FØLGE AF L 84

Med L 84 er der foretaget to mindre justeringer til betingelsen, som præciserer lovteksten. For det første præciseres det, at udenlandske selskabsaktionærer, der sambeskattes (SEL § 31 A) eller CFC-beskattes (SEL 32 eller LL § 16 H), indgår i vurderingen af, om mere end 50 % af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet direkte eller indirekte ejes af skattepligtige selskabsaktionærer, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab.

For det andet præciseres lovteksten omkring ”mere end 50 % kravet”. Efter ordlyden i L 202 skal mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet direkte eller indirekte være ejet af skattepligtige selskaber, der ikke ville kunne modtage skattefrit udbytte fra driftsselskabet. Heri ligger implicit, at mere end 50 % af aktionærene i mellemholdingselskabet umiddelbart opfylder betingelsen for at kunne modtage skattefrit udbytte fra mellemholdingselskabet. Dette er altså allerede en forudsætning i L 202, men præciseres i L 84 med henvisningen til 1. pkt.

Herudover medfører L 84, at der i vurderingen af om betingelsen er opfyldt, i visse tilfælde, skal medtages person- og porteføljeaktiebesiddelser. Dette er indsat med det nye stk. 5 i § 4 A og omtales derfor under afsnit 7.2.9.2 [ABL § 4 A, stk. 5].

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Betingelsen er ubetinget den der har givet anledning til flest forespørgsler om bindende svar. SKAT har afgivet omkring seksten svar, hvor denne betingelse behandles. De væsentligste gennemgås nedenfor ud fra en vurdering af deres relevans. Formålet er at klarlægge hvad der giver anledning til problemstillinger i praksis samt hvad SKAT lægger vægt på i deres indstilling og begrundelse, og dermed hvad der danner grundlag for deres svar. Følgende bindende svar gennemgås i afsnittet:

- SKM2009.718.SR (Bilag 11)
- SKM2010.654.SR (Bilag 12)
- SKM2010.36.SR (Bilag 13)

Første bindende svar som gennemgås er **SKM2009.718.SR**. Svaret omhandler behandling af direkte og indirekte ejerandele. Selskaberne S1-3 ejer hver 33,3 % af anparterne i D Holding. D Holding ejer 85 % af aktierne i D. Herudover ejer D Holding 66,7 % af anparterne i E Holding (de resterende 33,3 % ejes af en fysisk person). E Holding ejer de resterende 15 % af aktierne i D.

⁷⁶ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41 (Side 27-28)

Der bliver spurgt til om SKAT kan bekræfte, at mere end 50 % af aktiekapitalen i E Holding ejes af selskaber, der ville kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af aktierne i D, og at der derfor ikke skal "ses igennem" E Holding ved afgørelsen af, om selskabets aktiebesiddelse i D skal anses for direkte ejet af S1-3.

Det oplyses, at de øvrige betingelser i værnsreglen alle er opfyldt og at det derfor afhænger af betingelse nr. 3 (nu nr. 5). SKAT kommer med følgende begrundelse⁷⁷:

"Af spørgsmål fra bilag 41 fremgår, at såfremt aktionærerne ejer aktier i datterselskabet henholdsvis som indirekte ejerskab og direkte, skal aktiebesiddelserne lægges sammen ved vurdering af, om der er tale om datterselskabsaktier eller porteføljeaktier. Det er derfor SKATs opfattelse, at betingelserne for anvendelse af værnsreglen vedrørende S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS aktier i D A/S ikke anses for opfyldt, og aktierne i D A/S er derfor datterselskabsaktier, jf. aktieavancebeskatningsloven § 4 A".

Gennem E Holding ejer S1-3 kun 3,33 %, men når D Holdings direkte ejerandel i D (85 %) medregnes ejer S1-3 sammenlagt 31,66 % i D. Hvis der derimod skulle ses isoleret på S1-3s ejerandel i D gennem E Holding ville betingelsen være opfyldt, da de tre selskaber hver især kun ejer 3,33 %. Dermed er mere end 50 % af kapitalen i E Holding ejet af selskaber, der ikke kan modtage skattefrit udbytte. Det er altså kombinationen af de direkte og indirekte ejerandele der "løfter" E Holding ud af værnsreglen. Flere af de øvrige bindende svar behandler ligeledes direkte og indirekte ejerandele, hvor SKAT anvender samme argumentation.

Næste bindende svar er **SKM2010.654.SR**, som omhandler en selskabsstruktur med en personaktionær. Der spørges til om SKAT kan bekræfte, at værnsreglen ikke finder anvendelse for Y i selskabsstrukturen.

Y er ejet af V og X med 50 % hver. V er igen ejer af to selskaber Ø og Å med henholdsvis 20 % og 80 %. X er 100 % ejet af en personaktionær. Det oplyses i svaret, at denne personaktionær anses for at eje aktierne personligt i Y, da X er en udenlandsk skattemæssig transparent enhed (Ikke behandlet, da det ej er relevant).

Ved vurderingen af om Y er omfattet af værnsreglen, skal det bestemmes om mere end 50 % af Y ejes af selskaber, som ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab. SKAT anfører, at da Y ejes med 50 % af en fysisk person, er Y ikke omfattet af værnsreglen, da mere end 50 % af aktiekapitalen ikke ejes af selskaber, som ikke kan modtage skattefrit udbytte. Den fysiske persons ejerskab betyder altså, at værnsreglen ikke finder anvendelse og SKAT bekræfter derfor forespørgslen.

⁷⁷ SKM.2009.718.SR (bindende svar)

Det næste bindende svar som er relevant er **SKM2010.36.SR**. Svaret omhandler D, som ejes 100 % af D Holding, der igen ejes af Holding med 51 %. Holding ejes af fire andre holdingselskaber Holding 1-4 med henholdsvis 40 %, 40 %, 10 % og 10 %.

Med henblik på i fremtiden at kunne udvide fællesskabet er det planen, at etablere et nyt holdingselskab (MH2), som skal eje 49 % af kapitalen i D. MH2 skal ejes med 1/3 hver af tre andre holdingselskaber, som hver især ejes af en person.

Der spørges til om SKAT kan bekræfte at ingen af selskaberne i den fremtidige struktur omfattes af værnsreglen. Det oplyses, at de øvrige betingelser i værnsreglen alle er opfyldt.

SKAT henviser bl.a. til skatteministerens svar til FSR⁷⁸ under udvalgsbehandlingen af L 202, som fastslår, at der skal ses igennem til de øverste selskabsaktionærer, som umiddelbart opfylder kravene i §§ 4 A og 4 B (uanset antallet af holdingselskabsled uden reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen), når det skal bedømmes, om det potentielle moderselskab kan modtage skattefrie udbytter fra datterselskabet. Dette følger af, at det skal vurderes, om værnsreglen finder anvendelse i hvert led. Endvidere oplyses, at det er disse øverste selskabsaktionærer, der anses for at være de direkte ejere af aktierne i selskabet.

Det skal således i hvert enkelt mellemholdingled vurderes om mindst 50 % af kapitalen er ejet af aktionærer, som kan modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab.

Først vurderes om MH2 er omfattet. Selskabet ejer 49 % af D. Selskabet ejes 100 % af selskaber, som indirekte ejer 16,3 (33,33 x 49) i D og dermed kan modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab i D. Derfor omfattes MH2 ikke af værnsreglen.

Dernæst vurderes D Holding, som ejer 51 % af D og selv ejes (ultimativt) af Holding 1-8. Kun 40,8 % (Holding 1 og 2 - 80 x 51) ejes af selskaber der ved direkte ejerskab i D ville kunne modtage skattefrit udbytte. Derfor omfattes D Holding af værnsreglen. SKAT anfører, at der altså skal ses bort fra de mellemliggende holdingselskaber og op til de øverste selskabsaktionærer.

De bindende svar bekræfter eksemplerne gennemgået tidligere i afsnittet samt fortolkningen i bemærkningerne og under udvalgsbehandlingen. De bringer dog ikke ny viden til fortolkning af betingelsen. Gennemgående for de bindende svar er, at der bliver spurgt til situationer, hvor spørger gerne vil have bekræftet, at en planlagt omstrukturering ikke får indflydelse på beskatningen.

De fem betingelser er nu gennemgået, men der er med L 84 indsat tre nye stykker i ABL § 4 A, som indgår i vurderingen af om værnsreglen finder anvendelse. Disse gennemgås nedenfor.

⁷⁸ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 41

7.2.9 ØVRIGE ”BETINGELSER” - ABL § 4 A, STK. 4-6

Udover justering og præcisering af betingelserne i værnsreglen, er der med L 84 indsat tre nye stykker i ABL § 4 A som supplement til værnsreglen. Formålet hermed er at eliminere de uhensigtsmæssigheder, som værnsreglen med L 202 medførte, samt præcisere reglen så misfortolkninger undgås. Stykkerne og deres betydning for værnsreglen vil nu blive gennemgået.

7.2.9.1 ABL § 4 A, STK. 4

Det præciseres i stk. 4, at det er de øverste skattepligtige selskabsaktionærer i ejerstrukturen, der anses for at eje aktierne i driftsselskabet direkte. Bemærkningerne til lovforslaget illustrerer dette med følgende eksempel⁷⁹ (bilag 14).

Det er kun selskab A, B og C der anses for at eje aktierne i D direkte. MH2s direkte ejerskab bortfalder, som følge af at deres selskabsaktionærer anses for at eje D direkte. Hvis værnsreglen således medfører, at de samme aktier ejes direkte af flere selskabsaktionærer, skal aktierne anses for ejet af den øverste selskabsaktionær omfattet af ABL § 4 A, stk. 3, 1. pkt., dvs som ejer mindst 10 % af aktierne i det underliggende selskab.

Dette stykke er indsat for at præcisere værnsreglens anvendelse, og er dermed ikke en ændring til reglen. Årsagen er, at der har været tvivl omkring fortolkningen samt behandlingen i sådanne tilfælde. Det er dog nu klarlagt, at det alene er de øverste selskabsaktionærer, der anses for at have direkte ejerskab i driftsselskabet.

7.2.9.2 ABL § 4 A, STK. 5

Baggrunden for dette nye stykke er, at værnsreglens udformning fra og med L 202 kan omgås ved at lade de personlige aktionærer i de øverste selskabsaktionærselskaber træde ind i ejerkredsen i mellemholdingselskabet svarende til ejerskab på mindst 50 % af aktiekapitalen. Samtidig skal de personlige aktionærer ikke have udbyttepræferencer, forstået på den måde, at udbytte fra mellemholdingselskabet alene skal tilfalde selskabsaktionærene. Denne konstruktion medfører, at værnsreglen ikke finder anvendelse, da betingelse nr. 3 (nu nr. 5) ikke er opfyldt, og dermed at udbytte kan føres skattefrit op til selskabsaktionæren i mellemholdingselskabet.

Denne omgåelsesmulighed har vedtagelsen af L 84 ”lukket” ved indsættelse af stk. 5. Bestemmelsen siger, at der ved vurderingen af om mere end 50 % af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet ejes af skattepligtige selskaber, som ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte fra driftsselskabet, under visse betingelser, skal medregnes person- og porteføljeaktionærers aktiebesiddelser, hvis der er udbyttepræferencer.

Værnsreglen vil dog fortsat alene medføre, at skattepligtige selskaber anses for at eje aktierne direkte i det underliggende selskab. De fysiske personer og porteføljeaktionærene vil ikke blive anset for at eje aktierne i datterselskabet direkte.

⁷⁹ L 84, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 2

7.2.9.3 ABL § 4 A, STK. 6

Årsagen til det nye stk. 6 er, at det følger af kildeskattelovens § 65, at der ved skattepligtige udbytteudlodninger, skal indeholdes kildeskat. Dette kan give anledning til diskrimination af minoritetsaktionærer i mellemholdingselskabet i tilfælde, hvor disse minoritetsaktionærer ikke beskattes af aktierne i det underliggende selskab. For at illustrere problemstillingen, er eksemplet fra bemærkningerne til L 84 opstillet i bilag 15.

I eksemplet anses MH1 og MH2 for omfattet af værnsreglen og selskabsaktionærerne A-D, skal derfor anses for at eje aktierne i D direkte. Dette betyder, at der ved en udbytteudlodning på 100 fra D til MH1 skal indeholdes en forholdsmæssig kildeskat i D på 15 (25 % af 60) svarende til den ejerandel, der anses for direkte ejet af selskaberne A-D. Dette medfører, at der kun overføres 85 i udbytte til MH1. S kommer som følge heraf til at betale en del af skatten for A-D, da S kun får et indirekte udbytte på 34 (40 % af 80) og ikke 40, som det egentlig er berettiget til.

På baggrund af denne problemstilling, er det med L 84 indført, at selskabsaktionærerne (A-D i eksemplet) forpligtes til at betale et beløb svarende til skatteværdien af deres andel af udbyttet. Det fremgår af bemærkningerne til lovforslaget⁸⁰, at det i denne forbindelse vil være tilstrækkeligt, at der i mellemholdingselskabet (MH1 i eksemplet) optages en fordring på de aktionærer, som skatten påhviler. Fordringen skal som udgangspunkt forrentes af aktionærerne.

7.3 BETINGELSERNES RÆKKEFØLGE

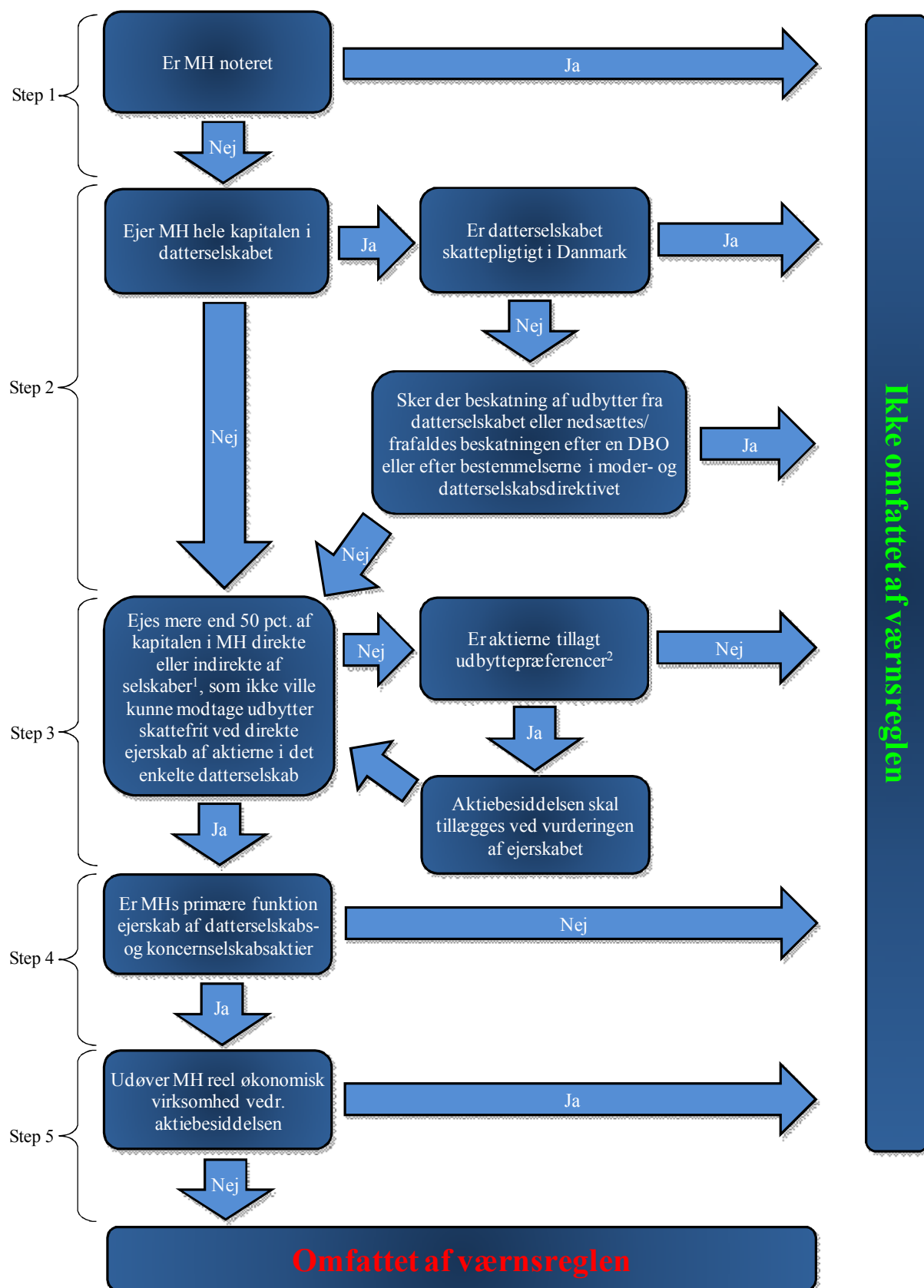
Formålet med dette afsnit er at gennemgå og vurdere værnsreglens opbygning, herunder rækkefølgen af betingelserne. Det undersøges i denne forbindelse, om der er en hensigt med rækkefølgen. Afsnittet vil endvidere komme med forslag til en prioriteringsrækkefølge, som skal lette tilgangen til behandlingen af betingelserne i værnsreglen.

Det fremgår ikke af bemærkningerne eller udvalgsbehandlingen til hverken L 202 eller L 84, at der er et formål med rækkefølgen af betingelserne. Det kan derfor undre, at der i forbindelse med L 84 blev indsat en ny betingelse nr. 3, og at den daværende betingelse nr. 3 blev flyttet til betingelse nr. 5. Hvorfor ikke blot indsætte den nye betingelse som nr. 5? I forbindelse med behandlingen af værnsreglen er der dog ikke identificeret forhold, der indikerer, at der skulle være et formål med rækkefølgen og ændringerne som følge af L 84 anses derfor ikke for at have særlig betydning.

Det kan dog virke ulogisk, at der ikke er tænkt mere over rækkefølgen, da det i nogle tilfælde relativt hurtigt kan konstateres, hvis et selskab ikke er omfattet af værnsreglen. Dette kan opnås gennem en ”prioriteringsrækkefølge”, som angiver den ideelle rækkefølge for gennemgang af værnsreglens betingelser. Hermed lettes tilgængeligheden og den praktiske behandling af værnsreglen. Nedenfor i skema 7.11 er derfor udarbejdet en praktisk prioriteringsrækkefølge af betingelserne i form af et rutediagram, som illustrerer den ideelle fremgangsmåde. Derved kan det hurtigst muligt afgøres, om værnsreglen finder anvendelse eller ej.

⁸⁰ L 84, Lovforslag som fremsat – Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 2

Skema 7.11



1) Selskaber omfattet af SEL § 1, § 2, stk. 1, litra a, §§ 31 A eller 32, fondsbeskatningslovens § 1 eller LL § 16 H

2) Jf. ABL § 4 A, stk. 5 nr. 1 - 4

Kilde: Egen tilvirkning

Som det tidligere er anført, er værnsreglens betingelser kumulative, hvilket også fremgår af ovenstående rutediagram. Alle betingelser skal derved være opfyldt før mellemholdingselskabet omfattes af værnsreglen. Rutediagrammet er opdelt i steps ud fra en prioriteret rækkefølge af betingelserne med følgende begrundelse:

Step 1 (betingelse nr. 4): Det er forholdsvis ligetil at afgøre om et selskab er noteret – ja eller nej.

Step 2 (betingelse nr. 3): Det samme gælder for så vidt angår betingelsen omkring ejerskab på 100 % i datterselskabet. Eneste forhold man skal være opmærksom på er, hvis mellemholdingselskabet ikke er skattepligtigt til Danmark, hvilket et moderselskab bør være vidende om.

Step 3 (betingelse nr. 5): Denne betingelse indeholder et objektivi kriterium i form af en procentmæssig vurdering, hvilket gør betingelsen lettere at vurdere end betingelserne nr. 1 og nr. 2. Derudover kræves en vurdering af ejerskabet, som i visse situationer kan give anledning til problemstillinger, hvorfor den placeres efter betingelserne 4 og 3.

Step 4 (betingelse nr. 1): I step 4 skal det vurderes, hvorvidt mellemholdingselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabs- og koncernselskabsaktier. Her er det altså en subjektiv vurdering, der skal foretages og som tidligere beskrevet, kan det være vanskeligt at afgøre om betingelsen er opfyldt.

Step 5 (betingelse nr. 2): Slutteligt skal det vurderes hvorvidt mellemholdingselskabet udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen. Dette er i lighed med step 4 en subjektiv vurdering og kan tilsvarende være vanskelig at afgøre opfyldelsen af. Årsagen til at betingelsen er placeret til sidst er, at det vurderes, at der sjældent drives reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen, hvis ikke betingelsen om primær funktion er opfyldt.

Hvis denne gennemgang medfører, at mellemholdingselskabet er omfattet af værnsreglen betyder det, at der skal ses igennem mellemholdingselskabet og de bagvedliggende aktionærer anses for at eje aktierne i datterselskabet direkte jf. ABL § 4 A, stk. 1, 1. pkt. Værnsreglen finder dog kun anvendelse for datterselskabs- og koncernselskabsaktionærer, da portefølje- og personaktionærer er undtaget. Det er derfor afgørende, hvilken type aktionær der ejer mellemholdingselskabet, da det samme mellemholdingselskab (omfattet af værnsreglen), har forskellig virkning for forskellige typer af aktionærer.

Ovenstående rutediagram medvirker til, at værnsreglen gribes an på en mere overskuelig måde og at det dermed i visse situationer er lettere at afgøre, hvis værnsreglen ikke finder anvendelse. Denne prioriteringsrækkefølge kunne med fordel have været en del af loven, men årsagen til at den ikke er det, skal formentlig findes i den forhastede lovgivningsproces.

7.4 SAMMENFATNING OG KONKLUSION

Værnsreglen er en central del af de nye regler og er indsat for at sikre, at der ikke sker omgåelse af ejerkravet på 10 %. Reglen medfører betydelige konsekvenser for de selskabsaktionærer, som ”rammes” heraf, da de anses for at eje aktierne i datterselskabet direkte og dermed ikke opnår skattefrihed ved udlodning af udbytte og ved afståelse. Dette kan tilmed ske som følge af andre

aktionærers dispositioner. F.eks. hvis der sker ændring i ejerstrukturen hos de øverste selskabsaktionærer, som betyder, at mellemholdingselskabet træder ind eller ud af værnsreglen. Dermed kan én aktionærs dispositioner have direkte indflydelse på én andens skattemæssige stilling.

En anden konsekvens ved værnsreglen er, at ind- og udtræden af værnsreglen medfører et skift af skattemæssig status og dermed at aktierne i datterselskabet anses for afstået og genanskaffet.

Værnsreglen kompleksitet giver anledning til flere problemstillinger. Årsagen er bl.a. at nogle af betingelserne indeholder subjektive kriterier, som gør det vanskeligt at afgøre opfyldelsen af. Specielt betingelse nr. 1 og nr. 2 giver anledning til fortolkningsmuligheder, da de indeholder betegnelserne ”Primær funktion” og ”Reel økonomisk virksomhed”. Dette er subjektive begreber, som loven eller bemærkningerne hertil ikke giver en klar definition af. Selskaberne efterlades derfor i en situation, hvor de ikke på forhånd har mulighed for at afgøre, om de er omfattet af betingelserne eller ej.

De øvrige betingelser giver ikke anledning til samme problematik, da de indeholder objektive kriterier. Især betingelse nr. 3 og nr. 4 er relativt ukomplicerede, da kriterierne kendes på forhånd. Betingelse nr. 5 kan derimod give anledning til udfordringer, da der kan forekomme grænsetilfælde, hvor det nødvendige fortolkningsbidrag ikke fremgår af loven eller bemærkningerne hertil. Bemærkningerne til betingelse nr. 5 indeholder kun eksempler på relativt simple selskabskonstruktioner, og det er derfor først i forbindelse med udvalgsbehandlingen af L 202 samt ved besvarelse af henvendelse fra FSR⁸¹ efter vedtagelsen af L 202, at der er skabt tilstrækkelig grundlag for vurdering af betingelsen.

For at vurdere om de bindende svar giver yderligere fortolkningsbidrag til loven og dens bemærkninger, er der foretaget en gennemgang og kategorisering af de bindende svar, som er afgivet omkring værnsreglen. Svarene er oplistet i følgende overbliksskema:

⁸¹ SKM2010.203.DEP

Skema 7.12

Overbliksskema - Bindende svar fordelt på de 5 betingelser i ABL §4 A, stk. 3								
År	SKM nummer	Overskrift	Dato	Betingelse				
				1	2	3	4	5
2009	SKM2009.639.SR	Datterselskabsaktier og mellemholdingreglen	20-10-2009					✓
2009	SKM2009.718.SR	Aktieavancebeskatning værnsregel omvendte juletræer	10-11-2009					✓
2009	SKM2009.796.SR	Datterselskabsaktier og aktieavancebeskatningslovens § 4A, stk. 3	15-12-2009	✓				
2010	SKM2010.4.SR	Mellemholdingreglen	15-12-2009					✓
2010	SKM2010.10.SR	Værnsregel omvendte juletræer, ABL § 4 A.	15-12-2009					✓
2010	SKM2010.33.SR	Mellemholdingreglen	15-12-2009		✓			
2010	SKM2010.35.SR	Mellemholdingreglen	15-12-2009					✓
2010	SKM2010.36.SR	Mellemholdingreglen	15-12-2009					✓
2010	SKM2010.65.SR	Holdingkrav ved skattefri aktieombytning og efff. skattefri spaltning - mellemholdingreglen - ejertidskrav og succession i ejertid	26-01-2010					✓
2010	SKM2010.263.SR	Aktieavancebeskatningsloven § 4A, reel økonomisk virksomhed	23-03-2010		✓			
2010	SKM2010.338.SR	Mellemholdingreglen - reel økonomisk virksomhed	27-04-2010		✓			
2010	SKM2010.343.SR	Aktieavancebeskatning børsintroduktion udenlandsk koncern	25-05-2010					✓
2010	SKM2010.358.SR	Aktieavancebeskatningsloven § 4A, reel økonomisk virksomhed	27-04-2010	✓	✓			✓
2010	SKM2010.361.SR	Mellemholdingselskab	25-05-2010					✓
2010	SKM2010.394.SR	Mellemholdingselskab - økonomisk virksomhed	25-05-2010	✓	✓			
2010	SKM2010.410.SR	Mellemholdingreglen - primær funktion - reel økonomisk virksomhed	22-06-2010	✓	✓			✓
2010	SKM2010.538.SR	Mellemholdingreglen, ABL § 4, stk. 3, nr. 3	24-08-2010	✓	✓			✓
2010	SKM2010.631.SR	Mellemholdingreglen - A/ B-aktier	21-09-2010					✓
2010	SKM2010.654.SR	Kvalifikation af amerikansk enhed - LLC	21-09-2010					✓
2011	SKM2011.12.SR	Mellemholdingreglen, udenlandsk selskab	24-08-2010					✓
2011	SKM2011.13.SR	Mellemholdingreglen - reel økonomisk virksomhed og primær aktivitet	14-12-2010	✓	✓			✓
2011	SKM2011.14.SR	Mellemholdingreglen - reel økonomisk virksomhed	14-12-2010		✓			
				6	9	0	0	16
✓ = Behandlet ovenfor under de enkelte betingelser				✓ = Vedrører den konkrete betingelse				

✓ = Behandlet ovenfor under de enkelte betingelser

✓ = Vedrører den konkrete betingelse

Egen tilvirkning

Skemaet illustrerer alle bindende svar afgivet omkring værnsreglen kategoriseret efter betingelsen, som de vedrører. Skemaet illustrerer endvidere hvilke svar, der er gennemgået under de enkelte betingelser. De bindende svar omkring betingelse nr. 1 og nr. 2 vedrører meget specifikke situationer, og samtidig angiver SKAT i flere af svarene, at der skal foretages en konkret vurdering hver gang. Det er derfor vanskeligt at udlede noget generelt og selskaberne er derfor nødsaget til at anmode om et bindende svar i tvivlstilfælde. De bindende svar afgivet omkring betingelse nr. 5 (tidl. nr. 3) bidrager ikke yderligere til fortolkning af betingelsen, men bekræfter i alle tilfælde de under udvalgsbehandlingen belyste forhold.

Der er slutteligt foretaget en gennemgang af værnsreglens opbygning, herunder rækkefølgen af betingelserne. Gennemgangen har ikke indikeret, at der er et formål med rækkefølgen fra lovgivers side og det vurderes derfor, at betingelsernes rækkefølge er tilfældig og uden betydning. Der er dog situationer, hvor det relativt hurtigt kan konstateres, hvis et selskab ikke er omfattet af værnsreglen. Der bør derfor være en ”prioriteringsrækkefølge”, som angivet i figur 7.11 og som illustrerer den ideelle fremgangsmåde. Derved kan det hurtigst muligt afgøres hvis værnsreglen ikke finder anvendelse.

8 SKIFT AF SKATTEMÆSSIG STATUS

Dette afsnit behandler de skattemæssige konsekvenser ved et statusskifte fra en aktiekategori til en anden. Afsnittet behandler mulighederne og årsagerne til et statusskifte og analyserer konsekvenserne heraf. Afsnittet skal medvirke til en forståelse af konsekvenserne som følge af vedtagelsen af L 202 og L 84.

8.1 FORTOLKNING AF OG KONSEKVENSER VED ET STATUSSKIFTE

FRA OG MED L 202

Ved skift af skattemæssig status forstås, at en aktie skifter fra en kategori til en anden. Dette kan ske ved skift fra porteføljeaktie til datterselskabs- og koncernselskabsaktie eller omvendt. Det er som tidligere beskrevet ejerandelen, der er afgørende for klassifikationen af aktien og dermed også beskatningen. Formålet med reglerne er at sikre, at et ikke-fradragsberettiget tab på datterselskabs- og koncernselskabsaktier konverteres til et fradragsberettiget tab på porteføljeaktier.

Et skift af skattemæssig status kan opstå på flere forskellige måder, herunder bl.a. hvis værnsreglen finder anvendelse. Reglerne omkring statusskifte fremgår af ABL § 33, stk. 2:

Ved skift af skattemæssig status, jf. stk. 1, forstås, at gevinst og tab på aktierne enten

1. skifter fra at være omfattet af § 8 [Datterselskabs- og koncernselskabsaktier] til at være omfattet af §§ 9 [Porteføljeaktier], 18 og 19, § 20, stk. 1, eller § 20 A eller
2. skifter fra at være omfattet af §§ 9, 17, 18 og 19, § 20, stk. 1, eller § 20 A til at være omfattet af § 8.

Dette bevirker, at et skift fra datterselskabsaktier til koncernselskabsaktier ikke anses for at være et skattemæssigt statusskifte, da begge aktiekategorier er omfattet af ABL § 8 og derfor er skattefrie. Derimod vil skiftet fra datterselskabs- og koncernselskabsaktier til porteføljeaktier eller omvendt anses for et skattemæssigt statusskifte. Med baggrund i dette kan følgende skema opstilles:

Skema 8.1

Mulige statusskift	Koncernselskabsaktier (§ 8)	Datterselskabsaktier (§ 8)	Porteføljeaktier (§ 9)
Koncernselskabsaktier		Ingen effekt	Statusskifte
Datterselskabsaktier	Ingen effekt		Statusskifte
Porteføljeaktier	Statusskifte	Statusskifte	

Kilde: Egen tilvirkning

Endvidere fremgår det af ABL § 33 A, hvilke konsekvenser et statusskifte har:

I tilfælde, hvor aktier skifter skattemæssig status, jf. stk. 2, skal aktierne anses for afstået og anskaffet igen til handelsværdien på tidspunktet for skift af skattemæssig status.

Ved et statusskifte, hvor aktiebesiddelsen går fra at være datterselskabs- og koncernselskabsaktier til porteføljeaktier, anses aktierne for solgt og genanskaffet. Dette har imidlertid ingen skattemæssig betydning, da aktierne som beskrevet i afsnit 5 [*Beskatning af aktieavance, -tab og -udbytte*] kan sælges skattefrit. Hvis aktierne derimod skifter fra porteføljeaktier til datterselskabs- og koncernselskabsaktier, betragtes aktierne ligeledes for solgt og genanskaffet. Dette medfører derimod beskatning af en eventuel urealiseret gevinst. Derved sikres, at den skattemæssige status (skattefrihed eller skattepligt) før statusskiftet bevares. Endvidere er det ikke muligt, at konvertere et ikke-fradragsberettiget tab på datterselskabs- og koncernselskabsaktier til et fradragsberettiget tab på porteføljeaktier ved at mindske andelene⁸². Det er uden betydning om porteføljeaktierne beskattes efter lager- eller realisationsprincippet.

Ved skift af skattemæssig status skal der fastsættes en ny skattemæssig anskaffelsessum på aktierne. Hertil anvendes handelsværdien på tidspunktet for skiftet. Det fremgår af bemærkningerne til lovforslaget, at anvendelse af handelsværdien for unoterede aktier ikke vurderes at give anledning til særlige problemstillinger eller spekulation. Skatteministeren anfører, at værdiansættelsen sker på markedsmæssige vilkår ved køb og salg samt i forbindelse med kapitalforhøjelser og kapitalnedsættelser. Ministeren svarer dog ikke på, hvorvidt TS-cirkulære 2000-9 og TS-cirkulære 2000-10 skal anvendes i forbindelse med handel mellem nærtstående parter eller hvor parterne har sammenfaldende interesser. Dette forventes endvidere kun, at have betydning i et begrænset antal tilfælde⁸³. Der henvises endvidere til afsnit 3.2.6 [*Værdiansættelse af aktier*] hvor værdiansættelse af unoterede aktier er behandlet.

ÆNDRINGER SOM FØLGE L 84

Med vedtagelsen af L 84 er der ikke ændret i de eksisterende reglerne om statusskifte, men der er indført en ny overgangsregel, som giver selskaber adgang til fradrag for tabet på de datterselskabsaktier, som skifter status til porteføljeaktier. Dette tab er kildeartsbegrænset og kan fremføres til modregning i fremtidige gevinster på samme aktier under visse betingelser. Dette er behandlet i afsnit 6.2 [*Nettokurstabskonto/"-konti"*].

GENNEMGANG AF UDVALGTE BINDENDE SVAR

Der er ikke afgivet bindende svar fra SKAT vedrørende forhold om skift af skattemæssig status.

8.2 EKSEMPLER PÅ MULIGE STATUSSKIFTE OG KONSEKVENSERNE HERAF

Et statusskifte kan ske på flere forskellige måder og kan medføre betydelige konsekvenser for den enkelte selskabsaktionær. Et statusskifte kan f.eks. opstå hvis et mellemholdingselskab træder ind eller ud af værnsreglen eller der sker ændring ejerforholdene. Dette kan bl.a. ske ved køb/salg af aktier, kapitalforhøjelse/kapitalnedsættelse, opkøb af egne aktier, salg indbyrdes i ejerkredsen, omstrukturering (skattefri aktieombytning, fusion, spaltning eller tilførsel af aktiver) m.v.

⁸² L 84, Bemærkninger til lovforslagets afsnit 3.1.1.1

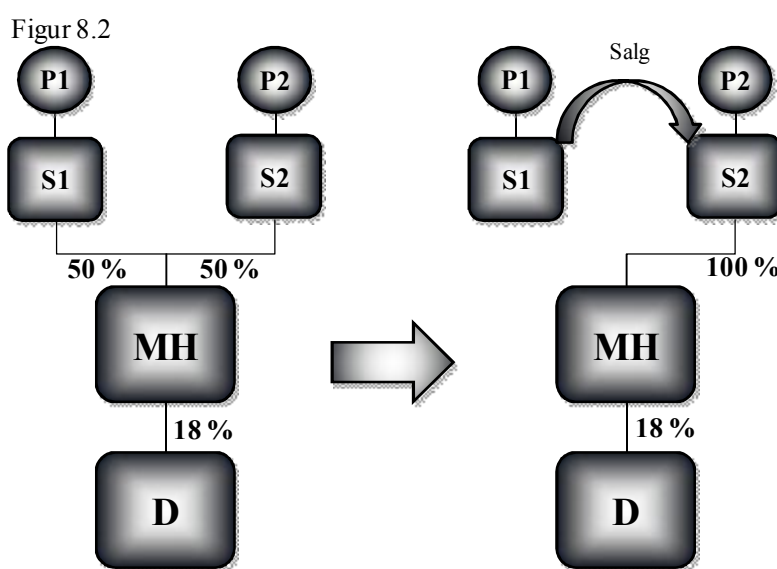
⁸³ L 202, Lovforslag som fremsat - Bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 45

I det følgende gennemgås mulige statusskift med praktiske eksempler og konsekvensberegninger. Nedenstående eksempler er ikke en udtømmende gennemgang af mulige statusskift, men blot et udpluk af de mest relevante.

8.2.1 EKSEMPEL 1 – KØB/SALG AF AKTIER OG VÆRNSREGLER

Som det fremgår af figur 8.2⁸⁴, ejer MH 18 % af aktierne i det unoterede selskab D. Aktierne i MH er fordelt ligeligt mellem S1 og S2, hvorved selskabernes direkte ejerandel i D udgør 9 %.

MH er stiftet med en aktiekapital på 500 t.kr. MHs primære funktion er ejerskab af aktier i D og udfører ikke reel økonomisk virksomhed. S1 og S2 indgår i år 2011 en aftale om at S2 køber S1s andel af aktier i MH for 500 t.kr. og S2 opnår derved 18 % ejerskab af D.



Det antages, at både S1 og S2 har valgt at anvende realisationsprincippet til beskatning af de unoterede aktier. MH er før salget omfattet af værnsreglen, da alle betingelser er opfyldt. Derved anses MH for transparent og S1-2 for at eje porteføljeaktier i D.

S1s aktier i D er porteføljeaktier, hvorfor der ved afståelse af aktierne skal ske beskatning af avancen. S1 beskattes derved af en gevinst på 250 t.kr.

S2s direkte ejerandel i D udgør 9 % før handlen og 18 % efter handlen, og har derved skiftet skattemæssig status fra porteføljeaktier til datterselskabsaktier. Dette medfører at aktierne i D skal anses for afstået og genanskaffet. S2 beskattes derfor ligeledes af en gevinst på 250 t.kr., men i denne situation er gevinsten urealiseret.

Købet/salget har altså samme skattemæssige effekt for S1 og S2, hvilket skyldes reglerne om skift af skattemæssig status, som medfører at også S2s aktier anses for afstået. S2s nye anskaffelsessum i MH udgør herefter 1.000 t.kr. og S2 kan fremadrettet sælge datterselskabsaktierne skattefrit.

⁸⁴ L 202, Lovforslag som fremsat - bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 6

Hvis aktierne ikke sælges fra S1 til S2, men MH derimod anskaffer yderligere aktier i D, således at S1 og S2s direkte ejerandel i D udgør 10 % eller mere, vil MH træde ud af værnsreglen. Denne situation medfører dog samme konsekvenser for S1 og S2, da dette også anses for et skift af skattemæssig status. Aktierne anses derved for afstået og genanskaffet og S1 og S2 beskattes af en urealiseret gevinst.

8.2.2 EKSEMPEL 2 – FINANSKRISEN, DEN TIDL. ”3-ÅRSREGEL” OG STATUSSKIFTE⁸⁵

S1 købte i oktober 2006 aktier i det noterede selskab D for 350 mio. kr. I 2010 er værdien på aktierne som følge af finanskrisen faldet til 100 mio. kr. S1 ejede den 22. april 2009 mere end 10 % af aktiekapitalen i D.

Efter L 202 er trådt i kraft er der foretaget en kapitalforhøjelse. Kapitalforhøjelsen medfører, at S1s andel af aktiekapitalen i D er faldet til under 10 %. Handelsværdien af aktierne var før kapitalforhøjelsen 150 mio. kr. Ved udløbet af indkomståret 2010 er aktierne steget til 200 mio. kr.

S1 ville i henhold til de ophørende regler, som beskrevet i afsnit 3 [*De ophørende regler*], have opnået et fradragsberettiget tab til fremførsel, hvis aktierne var afstået.

Kapitalforhøjelsen medfører at ejerandelen falder til under 10 %. Dette betyder med vedtagelsen af L 202 at aktierne skifter skattemæssig status fra datterselskabsaktier til porteføljeaktier. Statusskiftet medfører, at S1 anses for at have afstået datterselskabsaktierne og genanskaffet porteføljeaktierne til handelsværdi på tidspunktet for kapitalforhøjelsen. Da datterselskabsaktier er skattefrie/ej fradragsberettigede, mister S1 et muligt fradragsberettiget tab til fremførsel, som ville være opnået med de ophørende regler, hvis aktierne blev solgt inden tre års ejerskab.

S1 beskattes efterfølgende efter lagerprincippet. Dette betyder, at ”anskaffelsessummen” til brug for beskatning efter lagerprincippet, udgør 150 mio. kr. Ved en efterfølgende stigning i værdien af aktierne til 200 mio. kr. udløser dette en gevinst på 50 mio. kr. til beskatning i indkomståret 2010 som anført i eksempel 8.3.

Eksempel 8.3

Avanceopgørelse, lagerprincippet		Indkomstår	mio. kr.
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomk.			150
Afstælsessum inkl. transaktionsomk.			200
Gevinst			50
Skat heraf			13
Fra og med L84			
Oprindelige anskaffelsessum	2006		350
Handelsværdi på tidspunktet for statusskiftet	2010		150
Tab			200
Gevinst til beskatning jf. ovenstående			50
Tab til fremførsel på samme aktie			150

Kilde: Egen tilvirkning

Med vedtagelsen af L 84 er der taget højde for denne problematik og indført en overgangsregel beskrevet i afsnit 6.2 [*Nettokurstabskonto/”-konti”*]. Denne betyder, at S1 i eksemplet kan fremføre et tab på 200 mio. kr. til modregning i gevinsten på 50 mio. kr. i 2010. Det resterende tab kan fremføres til modregning i efterfølgende års gevinster på samme aktie.

⁸⁵ L 84, Lovforslag som fremsat - bemærkninger til lovforslagets afsnit 3.1.1.1

8.3 SAMMENFATNING OG KONKLUSION

Skift af skattemæssigt status er en konsekvens af den nye sontring i aktiekategorier, og indtræder hvis aktier skifter fra at være datterselskabs-/koncernselskabsaktier til porteføljeaktier eller omvendt. Skiftet kan opstå som følge af forskellige dispositioner, bl.a. hvis et mellemholdingselskab træder ind eller ud af værnsreglen, ved køb og salg af aktier samt ved ændring i kapitalstrukturen. Det skattemæssige statusskifte medfører, at aktierne anses for afstået og genanskaffet til handelsværdi. Dette bevirker f.eks., at et køb/salg af aktier kan have samme skattemæssige konsekvenser for både køber og sælger.

Da skift af skattemæssig status endvidere kan opstå som følge af omstrukturering, kapitalforhøjelse/kapitalnedsættelse m.v., kan det konstateres at én aktionærs dispositioner kan have direkte indflydelse på en anden aktionærs skattemæssige stilling. Dette kan medføre betydelige konsekvenser for den enkelte aktionær.

Reglerne i L 202 giver ikke mulighed for fradrag af tab på datterselskabsaktier, som skifter status til porteføljeaktier. Derved mister selskaber med aktier ejet under tre år muligheden for at fratrække et eventuelt kildeartsbegrænset tab. Dette er korrigeret med vedtagelsen af L 84, hvor tabet kan fremføres som kildeartsbegrænset tab.

9 HOLDINGSELSKABER

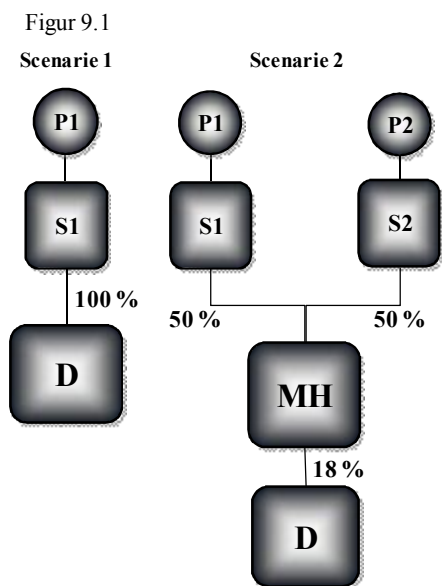
Formålet med dette afsnit er, at behandle de skattemæssige konsekvenser som L 202 og L 84 medfører for holdingselskaber samt foretage en vurdering af hvorvidt holdingselskaber fortsat har en berettigelse. Afsnittet skal endvidere skabe grundlag for en vurdering af de skattemæssige konsekvenser og undersøge om der findes alternativer til holdingselskabet, som er mere skattemæssig fordelagtigt.

9.1 L 202 OG L 84s PÅVIRKNING PÅ HOLDINGSELSKABER

I det følgende vil fokus være på de konsekvenser, som L 202 og L 84 har medført for holdingselskaber, og om lovforslagene får indflydelse på incitamenterne til oprettelse af et holdingselskab. Nedenstående to scenarier, som vist i figur 9.1, er opstillet for at illustrere konsekvenserne. Flere af disse konsekvenser vil endvidere være gennemgående for andre typer af selskabskonstruktioner.

Den klassiske holdingselskabskonstruktion (scenarie 1) hvor holdingselskabet ejer datterselskabet 100 % er ofte skattemæssigt begrundet, men kan også have forretningsmæssige formål såsom indkomstudjævning, risikominimering og salgsmodning. Samtidig giver holdingselskabet mulighed for at optimere kapitalen i driftsselskabet og derved lette et eventuelt generationsskifte af datterselskabet.

Den anden selskabskonstruktion (scenarie 2) er ligeledes skattemæssigt begrundet, men også forretningsmæssigt. Det forretningsmæssige formål er ofte, at samle investeringer et sted og anvende selskabet som ”pengetank”. Dette giver mulighed for, at gearere den samlede investering og foretage større risikospredning end den enkelte ejer af et holdingselskab er i stand til alene. Det skattemæssige formål ved en sådan konstruktion har tidligere ofte været at omgå ejerkravet på 10 % og derved modtage skattefrit aktieudbytte fra driftsselskabet. Med vedtagelsen af L 202 og L 84 er der sket ændringer i den måde, hvorpå aktier og udbytter beskattes. Dette har medført en diskussion om, hvorvidt holdingselskaber fortsat er relevante. Nedenfor gennemgås de konsekvenser, som L 202 og L 84 har for holdingselskaberne i scenarie 1 og 2 og hvorvidt disse stadig har deres berettigelse.



Kilde: egen tilvirkning

9.1.1 SCENARIO 1 – DEN KLASSISKE HOLDINGKONSTRUKTION

Vedtagelsen af L 202 og L 84 har medført, at holdingselskaber i scenarie 1 påvirkes af følgende forhold:

- Fokus på ejerandel frem for ejertid – fjernelse af ”3-årsreglen”
- Fjernelse af ”1-årsreglen” ved udbytteudlodning

- ”Holdingreglen” – tre års ejertidskrav ved skattefri aktieombytning

De nye regler medfører, at ”3-årsreglen” er fjernet og det nu ikke længere er ejertid men ejerandel, der er afgørende for beskatningen. Samtidig hermed er reglerne for udbytteudlodning ligeledes ændret ved afskaffelse af ”1-årsreglen”.

Der gælder dog i forbindelse med en skattefri aktieombytning, at det erhvervende selskab ikke må afstå aktierne indenfor en treårig periode. Hvis dette sker, anses den skattefri aktieombytning for skattepligtig. Derved er ”3-årsreglen” i de ophørende regler reelt videreført i forbindelse med aktieombytning. Reglerne skal forhindre, at et skattepligtigt salg af aktier overføres til et skattefrit salg via holdingselskabet gennem en skattefri aktieombytning. Regler er endvidere gennemgået i afsnit 5.1 [*Datterselskabs- og koncernselskabsaktier*].

De tre forhold har ikke skattemæssige konsekvenser for holdingselskabet, da koncernselskabsaktier kan sælges skattefrit uanset ejertid. Eneste undtagelse er holdingselskaber stiftet ved skattefri aktieombytning, men da dette ofte gør sig gældende i dette scenarie skal der tages hensyn til ”3-årsejerkravet”. Mht. udbytte har de nye regler kun påvirket holdingselskabet positivt, da der ikke længere er krav om etårs ejertid før udbytte kan udloddes skattefrit.

Samlet set har de nye regler kun påvirket holdingselskabet positivt, som dermed fortsat har sin berettigelse.

9.1.2 SCENARIO 2 – INVESTERING I PORTEFØLJEAKTIER

Holdingselskabet i scenarie 2 påvirkes i højere grad end holdingselskabet i scenarie 1. Udover de i scenarie 1 opstillede punkter skal følgende forhold tages i betragtning:

- Muligheden for at konstruere sig ud af ejerkravet på 10 % bortfalder
- Udbytte dobbeltbeskattes

Det har tidligere været muligt at konstruere sig ud af ejerkravet på 10 % ved etablering af et fælles mellemholdingselskab, hvor ejerkravet på 10 % indirekte var opfyldt og selskaberne dermed kunne modtage skattefrit aktieudbytte. Med vedtagelsen af L 202 og L 84 er dette ikke længere muligt på grund af værnsreglen og et af de grundlæggende incitamenter for etablering af mellemholdingselskaber er dermed fjernet.

Dette medfører at selskabskonstruktioner som illustreret i figur 9.1 (Scenarie 1) behandles som anført nedenfor, når der udloddes udbytte op gennem koncernen og ud til de ultimative ejere:

1. Først beskattes overskuddet fra D som almindelig selskabsindkomst med 25 %
2. Herefter beskattes udbytte fra D til MH hos S1-2 med 25 % (da MH anses for omfattet af værnsreglen)

3. Til sidst beskattes det udloddede udbytte fra S1-2 til aktionærerne P1-2 med 42 %.

For at sammenligne dette med beskatningen i henhold til de ophørende regler er følgende eksempel opstillet:

Eksempel 9.2

Scenarie 2 - Investering i porteføljeaktier	De ophørende regler	De nye regler
Indkomst i driftsselskab (D)	500.000	500.000
Skat heraf	125.000	125.000
Udbytte til udlodning fra driftsselskabet¹	375.000	375.000
Udbytteskat til betaling hos S1 og S2 (MHs aktionærer) ²	0	93.750
Udbytte til udlodning fra MH	375.000	375.000
Udbytteskat til betaling hos S1 og S2 (MHs aktionærer)	0	0
Nettoudbytte til udlodning fra S1 og S2 (MHs aktionærer)	375.000	281.250
Udbytteskat til betaling hos P1 og P2 ³	157.500	118.125
Nettoudbytte	217.500	163.125
Betalt skat i alt	282.500	336.875
Effektiv skatteprocent	56,50%	67,38%

1) Indkomsten fra driftsselskabet svarer kun til S1 og S2s andel

2) Der henvises til den praktiske behandling i teksten nedenfor

3) Der ses bort fra udbytte til 28 % beskatning (48.300/96.600)

Kilde: Egen tilvirkning

Fra og med L 84 er D pligtig til at indeholde udbytteskatten på 93.750 kr. af det udloddede udbytte til MH, som beskrevet i afsnit 7.2.9.3 [ABL § 4 A, stk. 6]. Herefter overføres det resterende udbytte på 281.250 kr. fra D til MH. Der opstår derfor et tilgodehavende i MH hos S1-2 på den indeholdte udbytteskat 93.750 kr., som er indeholdt af D for S1-2. Som følge heraf er D nødsaget til at kende den samlede ejerstruktur samt foretage vurdering af hvorvidt mellemholdingselskabet er omfattet af værnsreglen, for at kunne afgøre hvorvidt der skal indeholdes udbytteskat eller ej. Dette kan medføre nogle praktiske problemstillinger for D, da det ikke fremgår af lovbemærkningerne eller den øvrige udvalgsbehandling hvordan dette skal løses. Problemstillingen behandles dog ikke yderligere, da det ikke er relevant for afhandlingens hovedproblemstilling.

Hvis udbyttet derimod ikke udloddes videre op med det samme, vil det medføre likviditetsmæssige udfordringer for S1-2. Dette kan dog forhindres ved at optage et tilgodehavende hos MH⁸⁶.

Som eksempel 9.2 illustrerer, har vedtagelsen af L 202 og L 84 medført, at udbytte beskattes hårdere end tidligere. Der sker en reel dobbeltbeskatning, da udbyttet i forhold til tidligere beskattes

⁸⁶ L 84, Lovforslag som fremsat – bemærkninger til lovforslagets § 1 nr. 2 og ABL § 4 A stk. 6

allerede ved udlodning fra D til MH og igen fra S1-2 til P1-2. Den effektive skatteprocent er ændret fra 56,50 % til 67,38 %, svarende til en stigning på ca. 19 % på betalt skat i alt.

Denne problematik betyder, at selskabskonstruktioner som omfattes af værnsreglen, i lighed med scenarie 2, har behov for at finde alternativer til den nuværende konstruktion for at undgå den uhensigtsmæssige beskatning. De mulige alternativer kunne f.eks. være at eje porteføljeaktierne i D direkte gennem et holdingselskab eller ved at eje aktierne personligt.

Hvis aktierne i D ejes direkte af S1-2, vil dette dog ikke ændre på beskatningen i scenarie 2. Aktionærerne P1-2 vil fortsat blive dobbeltbeskattet af udbyttet fra driftsselskabet. Dette skyldes, at S1-2 er porteføljeaktionærer i D og dermed er i samme aktiekategori som før, hvor MH var omfattet af værnsreglen.

Hvis aktierne i D derimod, ejes direkte af P1-2 eller via et fælles holdingselskab vil dette medføre en lempeligere beskatning, som illustreret nedenfor i eksempel 9.3. Det forudsættes, at aktierne ved personligt ejerskab er anskaffet for beskattede midler og at gevinsten/udbyttet ved de nye regler udloddes op til aktionæren med det samme.

Eksempel 9.3

Scenario 2 - Investering i porteføljeaktier	Den nye regler	Aktierne ejt personligt
Indkomst i driftsselskab (D)	500.000	500.000
Skat heraf	125.000	125.000
Udbytte til udlodning fra driftsselskabet¹	375.000	375.000
Udbytteskat til betaling hos S1 og S2 (MHs aktionærer)	93.750	
Udbytte til udlodning fra MH	375.000	
Udbytteskat til betaling hos S1 og S2 (MHs aktionærer)	0	
Nettoudbytte til udlodning fra S1 og S2 (MHs aktionærer)	281.250	
Udbytteskat til betaling hos P1 og P2 ²	118.125	157.500
Nettoudbytte	163.125	217.500
Betalt skat i alt	336.875	282.500
Effektiv skatteprocent	67,38%	56,50%
Konsekvens ved salg af aktierne i driftsselskabet (D)		
Anskaffelsessum inkl. transaktionsomk.	250.000	250.000
Afståelsessum inkl. transaktionsomk.	500.000	500.000
Gevinst	250.000	250.000
Skat heraf (kr. 62.500 til betaling af S1 og S2)	0	
Udbytte til udlodning fra MH	250.000	
Skat heraf (til betaling hos S1 og S2 (MHs aktionærer))	62.500	
Gevinst efter skat	187.500	
Udbytteskat/Skat af aktieindkomst til betaling hos P1 og P2 ²	78.750	105.000
Nettoudbytte/-gevinst	108.750	145.000
Betalt skat i alt	141.250	105.000
Effektiv skatteprocent	56,50%	42,00%

1) Indkomsten fra driftsselskabet svarer kun til S1-2 og P1-2s andel

2) Der ses bort fra udbytte til 28 % beskætning (48.300/96.600)

Kilde: Egen tilvirkning

Som det fremgår af eksemplet, er ejerskab af porteføljeaktier i personligt regi en fordel frem for ejerskab via et holdingselskab eller mellemholdingselskab i skattemæssig henseende. Den samlede skat udgør 336.875 kr. ved ejerskab gennem MH, mens den kun udgør 282.500 kr. når D ejes

direkte af P1-2. Den effektive skatteprocent er dermed 67,38 % mod 56,50 %, og udgør en forskel på 54.375 kr. svarende til en besparelse på ca. 16 %.

Sammenlignes konsekvenserne ved salg af aktierne i D, som illustreret i eksempel 9.3, er påvirkningen lidt den samme. Gevinsten beskattes i S1-2 med 25 % og endvidere beskattes udlodningen fra S1-2 til P1-2 med 42 %, mens porteføljeaktierne ejet i personligt regi kun beskattes som aktieindkomst med 42 %. Derved opnår P1-2 et nettoudbytte på 108.750 kr. ved ejerskab gennem MH, mens det ved ejerskab i personligt regi vil udløse en nettogevinst på 145.000 kr. Dette udgør en forskel på 36.250 kr. svarende til en besparelse på ca. 33 %.

Samlet set har de nye regler påvirket holdingselskabet i scenarie 2 væsentligt, og det bør overvejes om ejerstrukturen er optimal.

9.2 SAMMENFATNING OG KONKLUSION

De nye regler medfører i scenarie 1 ingen skattemæssige konsekvenser og sådanne holdingselskaber har derfor fortsat deres berettigelse.

De nye regler medfører derimod væsentlige skattemæssige konsekvenser med hensyn til scenarie 2. Det er af afgørende betydning, hvorvidt mellemholdingselskabet er omfattet af værnsreglen eller ej. Hvis det omfattes, skal der foretages overvejelser omkring placeringen af porteføljeaktierne. Det skal overvejes, hvorvidt det fortsat er relevant, at eje aktierne i selskabsform eller om de fremadrettet skal overgå til personligt ejerskab.

Det kan med udgangspunkt i scenarie 2 endvidere konstateres, at både udbytte og gevinst ved salg dobbeltbeskattes ved udlodning til den ultimative ejer. Dette minimerer de skattemæssige incitamenters til investering gennem mellemholdingselskaber. Det skal derfor alene være af forretningsmæssige hensyn, hvis mellemholdingselskabet skal have sin berettigelse.

De nye regler medfører samlet set, at eksisterende selskabskonstruktioner, hvis eneste formål er at opfylde ejerkravet på 10 %, har behov for at genoverveje strukturen. Derimod har nye selskabskonstruktioner mulighed for at tilpasse sig reglerne.

10 LOVGIVNINGSPROCESSEN OG DENS FØLGEVIRKNINGER

Dette afsnit har til formål at foretage en vurdering af lovgivningsprocessen for L 202 og L84. Der fokuseres på hvordan lovgivningsprocessen er foregået og hvilken påvirkning dette har haft på resultatet. Endvidere vil afsnittet behandle problematikken omkring mellemår, som er en direkte følge af lovgivningsprocessen og ”lappeloven L 84”. Slutteligt vurderes det, hvorvidt der er sket skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft.

10.1 LOVGIVNINGSPROCESSEN

Med vedtagelsen af L 202 og L 84 er der, som tidligere beskrevet, sket grundlæggende ændringer af aktieavancebeskatningsloven, herunder er der indført nyt beskatningsprincip, nye aktiekategorier, forskellige overgangsregler og ikke mindst en værnsregel mod mellemholdingselskaber. Begge lovforslag er relativt komplicerede og har indført nye (i aktieavancebeskatningslovens forstand) udefinerede begreber såsom ”primær funktion” og ”reel økonomisk virksomhed”. Specielt disse begreber samt håndteringen af processen omkring L 202 har ført til megen kritik.

L 202 blev sendt i høring den 20. marts 2009 med høringsfrist den 26. marts 2009, altså kun 6 dage efter, som vist på tidslinien i afsnit 2.2 [*L 202 – Tidsforløb*]. Dette er en urimelig kort frist til gennemgang af et så kompliceret lovforslag, og gav ikke høringsparterne en realistisk mulighed for at foretage en tilstrækkelig gennemgang. Dette betød, at relevante problemstillinger og definitioner ikke blev indarbejdet i bemærkningerne til loven, da de først tilkom under udvalgsbehandlingen. Hele processen foregik derfor i omvendt rækkefølge, forstået på den måde, at loven blev tilpasset henvendelserne fra interesseorganisationerne i takt med de blev forelagt for ministeren. Denne proces foregår under normale omstændigheder i forbindelse med høringen. Dette understreges bl.a. ved skatteministerens svar af den 25. maj 2009 på henvendelse fra FSR⁸⁷. Denne dato ligger efter udvalgsbehandlingens afslutning og kun tre dage inden lovforslagets vedtagelse.

Lovgivningsprocessen bliver da også kommenteret under 2. behandlingen af Skatteudvalgsformand Niels Helveg Petersen, som udtaler følgende:

*”Jeg vil gerne gøre en bemærkning om aktieavancebeskatningen, og jeg skal ikke lægge skjul på, at jeg finder hele forslaget teknisk overordentlig indviklet og vanskeligt og et stykke vanskelig lovgivning. Og jeg må da også indrømme for mig selv som formand for Skatteudvalget, at man nemt kan få lidt dårlig samvittighed over den behandling, vi har kunnet give lovforslaget. Det er ikke meget tid, vi har haft til det, og i betragtning af, hvor stort et lovforslag og hvor indviklet det er, så er det jo ikke tid nok”.*⁸⁸

Det skal bemærkes, at Niels Helveg Petersen samtidig er i oppositionen, og at der derfor kan være politiske motiver bag udtalelsen. Han er dog ikke alene i sin kritik, henvendelserne fra interesseorganisationerne kritiserer også lovgivningsprocessen, tidsfristerne og kompleksiteten af

⁸⁷ L 202, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 57

⁸⁸ L 202, 2. behandling, forhandlinger - Møde nr. 98 tirsdag den 26.05.2009 – Ordførertale Niels Helveg Petersen (RV)

lovforslaget. Dette kommer bl.a. til udtryk i flere af henvendelserne fra FSR, hvor følgende fremgår:

- *"Yderligere er den foreslåede værnsregel mod holdingselskaber efter FSRs opfattelse så uklar i sit indhold at skatteyderne ikke på forhånd har mulighed for at vide om de er omfattet eller ikke. Dette skyldes, at bestemmelsen opererer med elastiske og udefinerede begreber såsom "primære funktion" og "reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen".⁸⁹*

- *"Det er efter FSR's opfattelse yderst betænkeligt, at et forslag af denne karakter fremsættes på et sådant tidspunkt i lovgivningsprocessen, at det reelt ikke er muligt at gennemføre en grundig udvalgsbehandling af lovforslaget. Den åbenbare risiko er, at der vedtages et lovforslag, hvis konsekvenser ikke er ordentligt belyst, og som derfor efterfølgende viser sig at have utilsigtede konsekvenser. Denne risiko er efter FSR's opfattelse klart til stede i nærværende tilfælde".⁹⁰*

Dette følges op i Finansrådets høringssvar til L84, hvor de udtaler følgende:

"Dog skal Finansrådet gøre opmærksom på, at mange af ændringerne kunne være undgået, såfremt kommentarer fra interesseorganisationerne i forbindelse med tidligere høringsrunder f.eks. i forbindelse med Forårspakke 2.0 og L 112 havde været indarbejdet. Finansrådet henstiller derfor til, at Skatteministeriet i fremtiden giver høringsparterne passende høringsfrister samt til, at relevante høringssvar så vidt muligt indarbejdes i de vedtagne love inden for lovforslagenes politiske og økonomiske rammer. En lovgivningsproces som den ovenfor beskrevne medfører en unødvendigt kompliceret lovgivning med talrige overgangsordninger, forskellige ikrafttrædelsesdatoer mv., og samlet set er der derfor langt til den forenkling, der fra politisk side ellers synes at være lagt op til".⁹¹

Udtalelserne vidner om, at lovgivningsprocessen har været meget presset og at lovforslaget som følge heraf ikke er tilstrækkelig gennemarbejdet. Skatteministeren har i sine svar på henvendelserne under udvalgsbehandlingen (i alt ca. 350) forsøgt, at skabe klarhed over begrebernes fortolkning samt anvendelsen af regelsættet. Endvidere har SKAT efterfølgende afgivet 20-25 bindende svar, men der er fortsat ikke klarhed omkring brug af regelsættet. Dette understreger lovforslagets kompleksitet.

Denne forhastede og pressede lovgivningsproces danner grundlag for L 84, som er en justerings- og præciseringslov. Dette lovforslag er langt mere gennemarbejdet end L 202 og processen foregik på mere "almindelig vis". Lovforslaget blev vedtaget den 29. marts 2011 som vist på tidslinien i afsnit 2.5 [L 84 – Tidsforløb] og har hovedsageligt virkning fra indkomståret 2012. Virkningstidspunktet afviger dog fra L 202 og giver derfor anledning til en problemstilling omkring mellemår. Dette behandles yderligere nedenfor.

⁸⁹ L 202, Henvendelse fra FSR - Bilag 19 (side 1)

⁹⁰ L 84, Henvendelse fra FSR - Bilag 37 (side 1)

⁹¹ L 84, Høringsskema - samlet fremsættelse - Bilag 1 (side 4)

Selvom L 84 på en række områder præciserer reglerne, indeholder loven fortsat udefinerede begreber og det må derfor forventes, at der fremover vil komme yderligere bindende svar på området.

10.2 MELLEMMÅR

Forskellen i virkningstidspunkterne for L 202 og L 84 bevirker i henhold til værnreglen, at der som udgangspunkt opstår to mellemår (2010 og 2011). Som følge heraf kan et selskab principielt opleve, at være omfattet af værnreglen i to år og derefter træde ud af værnreglen uden at have foretaget ændringer i selskabsforholdene. Selskaber som omfattes af værnreglen med L 202, men som ikke vil være omfattet jf. L 84 bliver derved "fejlagtigt" ramt af værnreglen i to år. Selskaber der derimod har tilpasset sig værnreglen i forhold til L 202 og fortsat ikke er omfattet heraf efter L 84, har brugt unødvendige omkostninger til f.eks. revisor og advokat i forbindelse med en eventuel omstrukturering. Denne problematik er en konsekvens af lovgivningsprocessen for L 202 og understreger hvordan processen har påvirket resultatet.

Ovenstående problemstilling kan opstå for porteføljeaktionærer i mellemholdingselskabet, da sådanne aktionærer ikke påvirkes af værnreglen med vedtagelsen af L 84. Porteføljeaktionærerne risikerer dermed, at skulle beskattes af en avance på aktierne i det underliggende driftsselskab. Skatteministeren angiver i et svar til FSR⁹², at der i et sådant tilfælde, skal foretages regulering af anskaffelsessummen på porteføljeaktierne i mellemholdingselskabet. Det samme gør sig gældende, hvis aktionæren i perioden er blevet beskattet af udbytteudlodninger.

Problemstillingen kan endvidere opstå ved udtræden af værnreglen, som følge af den nye betingelse nr. 3, hvor mellemholdingselskabet ejer driftsselskabet 100 %. Denne situation medfører, at aktierne skifter skattemæssig status og derfor anses for afstået og genanskaffet.

Problematikken omkring virkningstidspunktet har medført en del kritik, men skatteministeren argumenterer for at reglerne ikke skal have virkning tilbage i tid med følgende begrundelser⁹³:

- *Der er skærper for skatteydere med tab på aktierne.*
- *Det er fundet mest hensigtsmæssigt, at de nye regler finder anvendelse fra og med et nyt indkomstår (regnskabsår), idet værdiansættelsen af aktierne må formodes at være lettere på dette tidspunkt.*
- *Et virkningstidspunkt, der ligger tilbage i tid, vil kræve tilbageregulering af allerede indeholdt udbyttebeskatning.*

På trods af ministerens udtalelser har de forskellige virkningstidspunkter den konsekvens, at reglerne kompliceres og dermed er vanskelige at anvende i praksis.

⁹² L 84, Skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR - Bilag 20 (side 9) og SKM2010.203.DEP – Skatteministeriets kommentar til henvendelse fra FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009 (L 202), spørgsmål 18

⁹³ L 84, Høringsskema - samlet fremsættelse - Bilag 1 (side 3)

10.3 LOVGIVNING MED TILBAGEVIRKENDE KRAFT

Griber et lovforslag ind i et eksisterende retsforhold, betragtes det som lovgivning med tilbagevirkende kraft. Der er som udgangspunkt ikke forbud mod lovgivning med tilbagevirkende kraft i grundloven, men de grundlæggende lovgivningsprincipper gør, at en skærpet lov kun tillægges tilbagevirkende kraft, hvis det er bydende nødvendigt⁹⁴. Der skal derfor være bestemte hensyn, som skal begrunde denne form for lovgivning. Princippet bygger på almindelige retssikkerhedsmæssige betragtninger, hvorefter man på forhånd skal kunne sætte sig ind i de retsregler, der er gældende og har betydning for ens adfærd. Kendskab til loven kan først opnås, når loven er vedtaget og kundgjort, hvilket medfører at lovgivning med tilbagevirkende kraft skaber usikkerhed omkring retsstillingen.

Med de ophørende regler var det muligt via ejerstrukturen at ”konstruere sig til” at opfylde ejerkravet og dermed udlodde skattefrit udbytte. Vedtagelsen af L 202 betyder, at eksisterende selskabskonstruktioner, med dette formål, omfattes af værnsreglen. Konsekvensen er, at de øverste selskabsaktionærer anses for at eje aktierne i datterselskabet direkte og derfor skal beskattes af udbytte. Overgangsreglerne i L 202 tager ikke højde for denne problematik og det må derfor anses for skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft. Årsagen hertil er, at reglerne også gælder for eksisterende selskaber, som er oprettet under forudsætning af skattefrihed. Disse selskaber ”rammes” af de nye regler uden at have foretaget sig noget.

Vedtagelsen af L 202 medfører endvidere, at tab på datterselskabs- og koncernselskabsaktier, som skifter til status til porteføljeaktier ikke kan fremføres, selvom aktierne er ejet i mindre end tre år. Med de ophørende regler var det muligt at fremføre tab på aktier ejet under tre år [*kildeartsbegrænset*]. Heller ikke denne problematik tages der højde for i overgangsregler til L 202, og må derfor også anses for skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft. Årsagen er, at der mistes et ellers fradragsberettiget tab uden der reelt foretages ændringer. Dette forhold skal ses i sammenhæng med, at selskaberne ikke nødvendigvis selv har mulighed for at påvirke dette statusskifte.

Med vedtagelsen af L 84 er der dog rettet op på dette, ved at indsætte en overgangsregel som giver fradrag for sådanne tab. Reglen er gennemgået i afsnit 6.2 [*Nettokurstabskonto/”-konti”*].

10.4 SAMMENFATNING OG KONKLUSION

Lovgivningsprocessen for L 202 er gennemført inden for et meget kort tidsinterval, hvilket har medført, at loven ikke er tilstrækkelig gennemarbejdet. Dette har givet anledning til flere problematikker samt et behov for en ”justerings- og præciseringslov”, L 84. Loven indeholder bl.a. udefinerede begreber samt en værnsregel, som kan være vanskelig at anvende i praksis. Yderligere er der kort tid efter L 202s ikrafttræden vedtaget L 84, hvilket understreger at lovgivningsprocessen for L 202 er hastet igennem.

⁹⁴ Lovgivning med tilbagevirkende kraft af den 2. juni 2003, www.skm.dk/publikationer/skat/1560/1561

L 84s virkningstidspunkter har medført en problematik omkring mellemår, hvor selskaber kan træde ind og ud af værnsreglen uden reelt at ændre i selskabet forhold.

Samtidig er det konstateret, at konsekvensen af de nye regler er, at der sker skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft omkring beskatning af udbytter for eksisterende selskabskonstruktioner. Dette kan have betydelige konsekvenser for de selskaber som ”rammes” heraf.

11 KONKLUSION

Det grundlæggende princip for beskatning af aktier, ejet af selskaber, er ændret væsentligt med vedtagelsen af L 202. Beskatningen baseres på ejerskab frem for ejertid, hvilket har medført en række konsekvenser for selskaberne.

Der er bl.a. indført nye sondringer, som inddeler aktier i kategorier efter ejerandel, og som samtidig danner grundlag for beskatningen. Porteføljeaktier beskattes som hovedregel efter lagerprincippet, mens datterselskabs- og koncernselskabsaktier ikke beskattes. Dette gælder både for aktieavancer og -udbytter, og giver derfor incitament til at opnå klassifikation som datterselskabs- eller koncernselskabsaktier. For porteføljeaktionærer medfører de nye regler en skærpelse sammenlignet med de ophørende regler, da porteføljeaktier beskattes uanset ejertid. Det er dog muligt at vælge realisationsbeskatning for unoterede porteføljeaktier, men dette udskyder kun beskatningstidspunktet.

Det nye beskatningsprincip og inddelingen i aktiekategorier betyder overordnet, at reglerne er forenklet og at aktieavancer og -udbytter beskattes ens fra og med indkomståret 2010. Regeringen har på dette område opfyldt formålet om harmonisering og forenkling.

Ved overgang til de nye regler tildeles alle aktier en indgangsværdi og som følge heraf et ”step up” til handelsværdien ved indgangen til indkomståret 2010. Dermed opnås en skattefri gevinst, hvis handelsværdien overstiger anskaffelsessummen. Hvis der derimod er et samlet tab på porteføljeaktier, er der mulighed for at fremføre dette på en nettokurstabskonto. Samlet set sikrer overgangsreglerne en lempelig overgang til de nye regler, men de er komplicerede og vanskelige at anvende i praksis.

Inddelingen i aktiekategorier har desuden medført et behov for en værnsregel, som skal sikre, at ejerkravet ikke omgås. Værnsreglen medfører, at berørte mellemholdingselskaber anses for transparente og de øverste selskabsaktionærer derfor anses for at eje aktierne i datterselskabet direkte. Dermed bortfalder muligheden for at ”konstruere sig” til skattefrit udbytte, som var tilladt i henhold til de ophørende regler.

Værnsreglen har givet anledning til adskillige problemstillinger som følge af dens kompleksitet. Årsagen er bl.a., at loven er uklar og mangler definition af centrale begreber, hvilket betyder, at selskaber ikke nødvendigvis på forhånd kan afgøre hvorvidt de er omfattet af værnsreglen eller ej. Der er derfor foretaget en gennemgang af de bindende svar afgivet omkring værnsreglen, for at vurdere om de danner grundlag for en generel praksis på området. Svarene er meget specifikke, og det er derfor vanskeligt at udlede noget generelt. Specielt omkring betingelse nr. 1 og nr. 2, som kræver konkret stillingtagen i hver eneste sag, da betingelserne indeholder subjektive kriterier. Det er derfor ikke muligt at opstille konkrete retningslinier til brug for vurdering af værnsreglen, hvilket medfører, at der i tvivlstilfælde bør anmodes om et bindende svar.

Værnsreglens opbygning og specielt betingelsernes rækkefølge er endvidere med til at vanskeliggøre anvendelsen. Gennemgangen har ikke indikeret, at der er et formål med rækkefølgen, som derved er tilfældig. En simpel prioriteringsrækkefølge vil medføre, at det i visse tilfælde hurtigere kan afgøres, hvis værnsreglen ikke finder anvendelse.

Værnsreglens udformning i L 202 giver mulighed for omgåelse af reglerne ved indsættelse af personaktionærer. Vedtagelsen af L 84 har dog ”lukket dette hul”, hvilket betyder, at der ikke længere er mulighed for at omgå reglerne. Dette gælder dog først for indkomstår, som starter den 1. april 2011 eller senere.

Udover værnsreglen har de nye regler medført et behov for regler ved skift fra én aktiekategori til én anden. Et skift af skattemæssig status kan bl.a. opstå hvis mellemholdingselskabet skifter fra at være omfattet til ikke at være omfattet af værnsreglen og omvendt. Konsekvensen er, at aktierne anses for afstået og genanskaffet, hvilket kan medføre beskatning afhængig af aktiekategorien på tidspunktet for statusskiftet. Statusskiftet kan også forekomme i andre tilfælde, hvor ejerstrukturen ændres, bl.a. som følge af andre aktionærers dispositioner. Dette kan have betydelige konsekvenser for de berørte selskabsaktionærer.

De nye regler har konsekvenser for såvel nye som eksisterende selskabskonstruktioner. Nye selskabskonstruktioner har mulighed for at tilpasse sig de nye regler, hvorimod eksisterende selskabskonstruktioner, hvis primære formål er at opfylde ejerkravet, har behov for at genoverveje ejerstrukturen. Dette gælder ligeledes holdingselskaber, som har investeret i porteføljeaktier, da de oplever en reel dobbeltbeskatning ved udbytteudlodning. De skattemæssige incitamenter til investering gennem holdingselskaber/mellemholdingselskaber er dermed minimeret.

At reglerne også gælder for eksisterende selskaber, som ofte er oprettet under forudsætning af skattefrihed betyder, at disse selskaber ”rammes” af de nye regler uden at have foretaget sig noget. Der er ikke indarbejdet overgangsregler for at afhjælpe dette, og denne del af de nye regler må derfor anses for skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft.

Lovgivningsprocessen i forbindelse med L 202 er gennemført inden for et meget kort tidsinterval. Dette har givet anledning til flere problemstillinger, og bevirket at loven ikke er tilstrækkelig gennemarbejdet. Endvidere har det medført et behov for L 84, som er mere gennemarbejdet og justerer og præciserer forhold omkring L 202. Virkningstidspunkterne medfører dog en problematik omkring mellemår, hvor selskaber bl.a. kan træde ind og ud af værnsreglen uden reelt at ændre i selskabets forhold.

Overordnet kan det konstateres, at de nye regler virker efter hensigten, da beskatning af aktieavance og -udbytte er harmoniseret. Formålet om forenkling kan derimod ikke anses for opfyldt, da dele af loven indeholder komplekse overgangsregler, og en værnsregel hvor det er vanskeligt at afgøre hvorvidt selskabet er omfattet af eller ej.

Samlet set medfører L 202 og L 84 betydelige konsekvenser for selskabers beskatning af aktier som følge af det nye beskatningsprincip. Beskatningsprincippet betyder overordnet, at selskaberne og deres aktionærer er nød til at tilpasse sig de nye regler for beskatning af aktier samt konsekvenserne heraf. Selskaber med unoterede datterselskabsaktier skal især forholde sig til påvirkningen af værnsreglen og som følge heraf vurdere, om der er behov for ændringer i ejerstrukturen.

12 PERSPEKTIVERING

I forbindelse med udarbejdelse af afhandlingen er det konstateret, at vedtagelsen af L 202 har skabt harmonisering af selskabers beskatning af aktieavance og -udbytte. Lovgivningen lever dog ikke i alle tilfælde op til regeringens ønske om at sikre en mere enkel og ens beskatning. Loven er kompleks og indeholder adskillige fortolkningsmuligheder og udefinerede begreber, som efterlader selskabsaktionærer i en situation, hvor det ikke nødvendigvis kan afgøres om de nye regler har konsekvenser eller ej. Specielt værnsreglen giver anledning til fortolkningsmuligheder som følge af betingelsernes subjektive kriterier og udefinerede begreber.

Dele af årsagen hertil skal findes i lovgivningsprocessen, som er hastet igennem og derfor ikke tilstrækkeligt gennemarbejdet. Dette betyder, at relevante problemstillinger og definitioner ikke er indarbejdet i bemærkningerne til loven, som derfor ikke i tilstrækkelig omfang indeholder det nødvendige fortolkningsgrundlag. Den primære årsag til lovens kompleksitet er dog de subjektive kriterier i værnsreglen, som betyder, at der skal foretages en konkret vurdering i hvert enkelt tilfælde. Dette kunne undgås ved brug af objektive kriterier i alle betingelserne, som dermed vil gøre værnsreglen mere målbar. Samtidig ville det medføre, at der opnås et bedre overblik over reglerne samt mindske behovet for bindende svar. Betingelsernes subjektivitet er sandsynligvis ikke tilfældig, og skyldes formentlig at objektive betingelser er ”lettere at omgå”.

Afhandlingen har endvidere konstateret, at der sker skærpet lovgivning med tilbagevirkende kraft. Dette er uhensigtsmæssigt, da de berørte selskabskonstruktioner er etableret under gældende regler og forudsætninger. De ”rammes” af ny lovgivning, uden der sker en rimelig overgang fra de gamle til de nye regler. Dette kunne være undgået ved indsættelse af en overgangsregel, som bevirker, at værnsreglen kun finder anvendelse for selskaber stiftet efter reglernes ikrafttræden samt for selskabskonstruktioner, hvor der sker ændring i ejerforholdene.

Herudover er det uhensigtsmæssigt, at én aktionærs dispositioner kan påvirke en andens skattemæssige stilling, da dette kan medføre betydelige konsekvenser for selskabsaktionæren. Dette kunne være undgået ved indsættelse af en overgangsregel eller en værnsregel, som tager højde for en sådan situation.

Endvidere er problematikken omkring forskellen i virkningstidspunkterne for L 202 og L 84 yderst uhensigtsmæssig, da værnsreglen med L 202 ”rammer” aktionærer, som ikke burde være omfattet. Selvom L 84 eliminerer denne problematik, sker det først med virkning for indkomstår, som starter efter lovens ikrafttræden. Dette kunne være undgået, ved at lade loven have virkning fra og med indkomståret 2010 i lighed med L 202.

Lovgivningsprocessen omkring af L 202 og L 84, herunder specielt L 202 efterlader behov for et samlet fortolkningsbidrag til reglerne, da adskillige relevante spørgsmål og svar er fremkommet under udvalgsbehandlingen, men ikke nødvendigvis indarbejdet i loven eller bemærkningerne hertil. Dette kunne opnås ved genindførsel af de tidligere lovfortolkningscirkulærer, som indeholdt

en komplet og struktureret opsummering af loven og dennes behandling. Denne opsummering er implementeret som en del af ligningsvejledningen, men er SKATs fortolkningsbidrag til loven og dermed ikke nødvendigvis lovgivers fortolkning. Der mangler derfor i høj grad tilstrækkeligt fortolkningsbidrag fra lovgiver.

Samlet set efterlader behandlingen af L 202 et indtryk af en forhastet og ikke gennemarbejdet lovgivningsproces, som har påvirket lovgivningen og fortolkningsgrundlaget hertil. L 84 retter til dels op på dette, men reglernes kompleksitet er uændret.

13 LITTERATURLISTE

Artikler, tidsskrifter og bøger m.m.:

Titel	Forfatter	Udgivet	Tidsskift/Udgiver
Aktieavancebeskatning (kursusmateriale)	Martin K. Jensen	december 2010	Revitax A/S
Aktieavancebeskatning i 100 år	Christen Amby	2003	SR-SKAT.2003.95 (jubilæumsnummer)
Aktuelskat 2011 (kursusmateriale)	Ebbe Melchior og Martin K. Jensen	januar 2011	Revitax A/S og Advokatfirmaet Lars N. Vistesén
Aktuel skat 2. halvår 2010		2011	Beierholm
De skattefri aktionærer betaler skatten!	Gitte Skouby og Jesper Dreyer	24. marts 2010	TfS 2010, 229
Forårspakken 2.0		29. maj 2009	Revitax A/S, ISSN 1395-9530
Forårspakke 2.0 (- Selskabers aktieavance- og udbyttebeskatning, erhvervsskattestramninger mv. (L 202))	Michael Sørensen	december 2009	RR.10.2009.12
Lovtidende A, 2009		13. juni 2009	
Lovtidende A, 2011		31. marts 2011	
Mellemholdingselskaber - endnu et kompliceret regelsæt i dansk selskabsskatteret	Anja Svendgaard Dalgas		SR-SKAT.2009.263
Temahæfte 1, Holdingselskabet - Virksomhedens pengetank		1. udgave 2003	FRR
Selskabers aktier kan blive skattepligtige		2009	Skatteinform (Nyhedsbrev - Aktuel Skat 2009)
Selskabers selvangivelse af gevinst og tab på porteføljeaktier i 2010	Christen Amby	2010	SR-SKAT.2010.244
Skattereformens konsekvenser for erhvervslivet	Vicki From Jørgensen, Niels Reinau, og Ole Steen Schmidt	6. august 2009	INSPI
Så er L 84 vedtaget - Opfølgning på skattereformen ... og meget mere		11. april 2011	KPMG

Udbytter, gevinster og tab på
værdipapirer – en gennemgang af
de ændrede beskatningsregler i
Forårspakke 2.0

Ole Aagesen

september 2009

Danske Revisorer nr. 3, 36
årgang

Titel	Forfatter	Udgave	Udgivet af	ISBN
Den skinbarlige virkelighed	IB Andersen	3. udgave 2005	Forlaget Samfundslitteratur	87-593-1140-1
Retskilder og retsteorier	Ruth Nielsen og Christina D. Tvarnø	2. udgave 2008	Jurist- og Økonomforbundets Forlag	978-87-574-1854-5
Skatteretten 1	Jan Pedersen, Kurt Siggaard, Niels Winther-Sørensen, Jacob Bundgaard, Inge Langhave Jeppesen, Malene Kerzel, Susanne Pedersen	5. udgave	Thomson Reuters Professionel A/S	978-87-619-2338-7

Hjemmesider

www.folketinget.dk

www.retsinfo.dk

www.skat.dk

http://mifiddatabase.cesr.eu/Index.aspx?sectionlinks_id=4&language=0&pageName=Home

www.folketinget.dk

www.lovtidende.dk

www.skm.dk/publikationer/skat/1560/1561

Love og lovforslag

Aktieavancebeskatningsloven (ABL) - Lov nr. 1413 af 21. december 2005 om den skattemæssige behandling af gevinst og tab ved afståelse af aktier m.v. (aktieavancebeskatningsloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 89 af 25. januar 2010 med senere ændringer

Kildeskatteloven (KSL) - Lov nr. 100 af 31. marts 1967 jf. lovbekendtgørelse nr. 1403 af 7. december 2010 med senere ændringer

Ligningsloven (LL) - Lov nr. 517 af 19. december 1942 om påligningen af indkomstskat til staten (ligningsloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 1365 af 29. november 2010 med senere ændringer

Lov om særlig indkomstskat (LOSI) - Lov nr. 256 af 11. juni 1960 om lov om særlig indkomstskat m.v., ophævet ved lov nr. 313 af 17. marts 1995

Selskabsskatteloven (SEL) - Lov nr. 255 af 11. juni 1960 om lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber m.v. (selskabsskatteloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 1376 af 7. december 2010 med senere ændringer

Statsskatteloven - Lov nr. 149 af 10. april 1922 om indkomstskat til staten (statsskatteloven) med senere ændringer

Lovforslag	Titel	Lov nr.
L 202 (2008-2009)	Forslag til lov om ændring af aktieavancebeskatningsloven og forskellige andre love (Harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning m.v.), herunder 2. og 3. behandling, betænkning, bilag og svar fra ministeren. Lovkomplekset er fremsat den 22. april 2009 og vedtaget den 28. maj 2009	525 af 12. juni 2009
L 84 (2010-2011)	Forslag til lov om ændring af aktieavancebeskatningsloven, selskabsskattebogen og forskellige andre love (Opfølgning på harmoniseringen af selskabers aktieafkastbeskatning m.v.), herunder 2. og 3. behandling, betænkning, bilag og svar fra ministeren. Lovkomplekset er fremsat den 24. november 2010 og vedtaget den 29. marts 2011.	254 af 30. marts 2011
L 213 (2006/07)	Forslag til lov om ændring af selskabsskattebogen og forskellige andre skattelove. Lovkomplekset er fremsat den 18. april 2007 og vedtaget den 1. juni 2007.	540 af 6. juni 2007
L 289 (1992)	Forslag til lov om ændring af lov om beskatning af fortjeneste ved afståelse af aktier m.v. (aktieavancebeskatningsloven) og forskellige andre skattelove (Ensartet udbytte- og aktieavancebeskatning m.v.) Lovkomplekset er fremsat i 1992 og vedtaget den 24. juni 1993.	421 af 25. juni 1993

Afgørelser, domme, kendelser, SKAT-meddelelser mv.

SKM.2004.297.HR	SKM.2009.639.SR
SKM.2009.718.SR	SKM.2009.796.SR
SKM.2010.4.SR	SKM.2010.10.SR
SKM.2010.33.SR	SKM2010.35.SR
SKM2010.36.SR	SKM2010.65.SR
SKM2010.193.SR	SKM2010.203.DEP
SKM2010.263.SR	SKM2010.338.SR
SKM2010.343.SR	SKM2010.358.SR
SKM2010.361.SR	SKM.2010.394.SR
SKM.2010.410.SR	SKM.2010.514.SR
SKM2010.538.SR	SKM2010.631.SR
SKM2010.654.SR	SKM.2011.12.SR
SKM.2011.13.SR	SKM.2011.14.SR

Vejledninger:

Ligningsvejledningen for Selskaber og aktionærer 2011-1
 Ligningsvejledningen Selskaber og aktionærer 2009-1

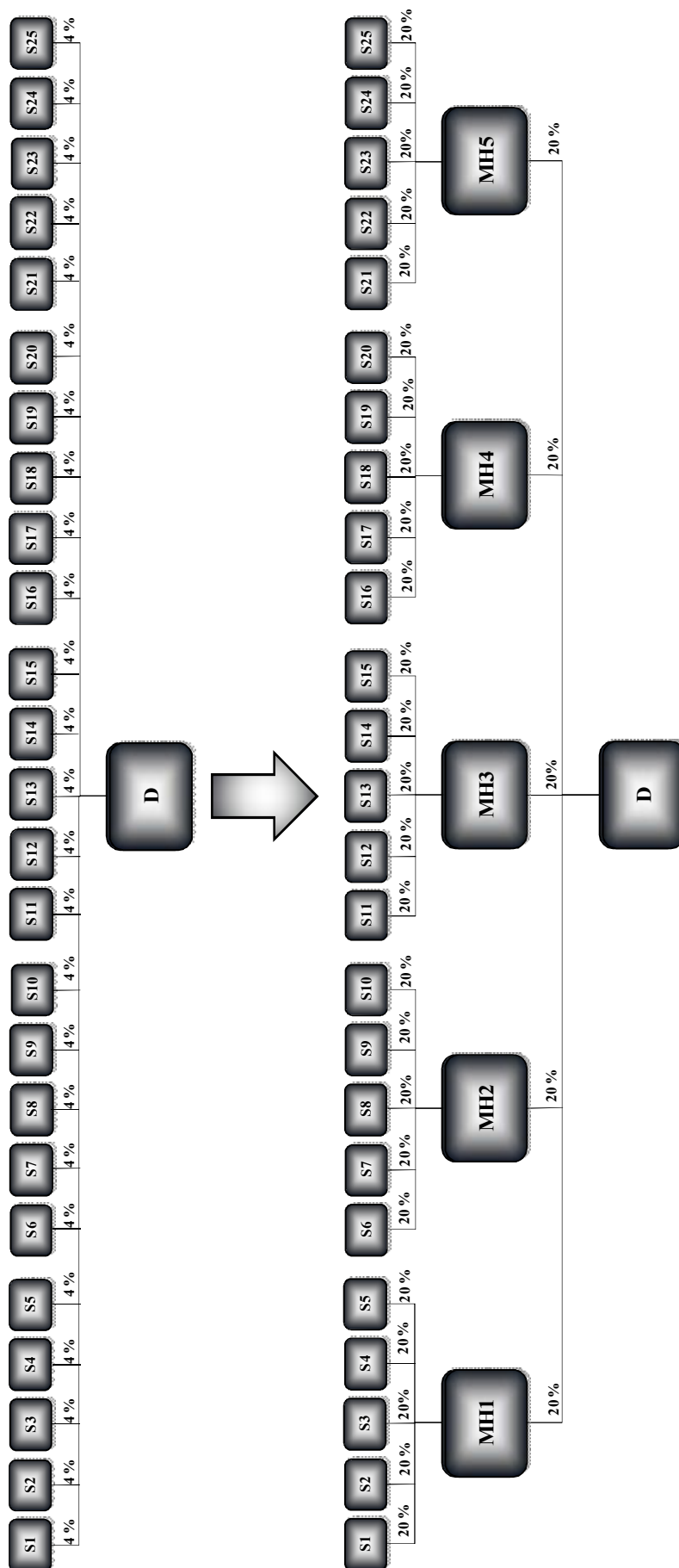
SELSKABERS BESKATNING AF AKTIER MED SÆRLIG FOKUS PÅ UNOTEREDE DATTERSELSKABS AKTIER

- Bilagshæfte -

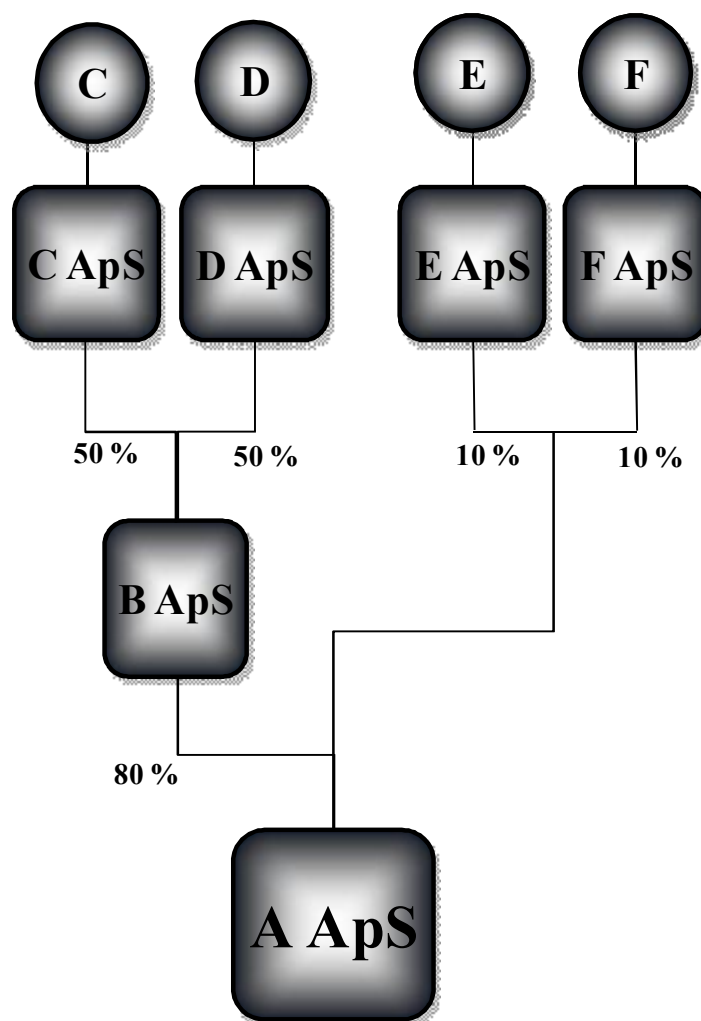
INDHOLDSFORTEGNELSE

<u>BILAG 1 - OMVENDTE JULETRÆER</u>	<u>2</u>
<u>BILAG 2 - SKM2009.796.SR</u>	<u>3</u>
<u>BILAG 3 - SKM2010.394.SR</u>	<u>4</u>
<u>BILAG 4 - SKM2010.410.SR</u>	<u>5</u>
<u>BILAG 5 - SKM2011.13.SR</u>	<u>6</u>
<u>BILAG 6 - SKM2010.33.SR</u>	<u>7</u>
<u>BILAG 7 - SKM2010.263.SR</u>	<u>8</u>
<u>BILAG 8 - SKM2010.358.SR</u>	<u>9</u>
<u>BILAG 9 - L 84 – BETINGELSE NR. 3, EKSEMPEL PÅ EJERSKAB</u>	<u>10</u>
<u>BILAG 10 - EKSEMPEL FRA BEMÆRKNINGERNE TIL L 84 STK.3 NR. 3</u>	<u>11</u>
<u>BILAG 11 - SKM2009.718.SR</u>	<u>12</u>
<u>BILAG 12 - SKM2010.654.SR</u>	<u>13</u>
<u>BILAG 13 - SKM2010.36.SR</u>	<u>14</u>
<u>BILAG 14 - ABL § 4 A, STK. 4</u>	<u>15</u>
<u>BILAG 15 - ABL § 4 A, STK. 6</u>	<u>16</u>

BILAG 1 - OMVENDTE JULETRÆER



BILAG 2 - SKM2009.796.SR

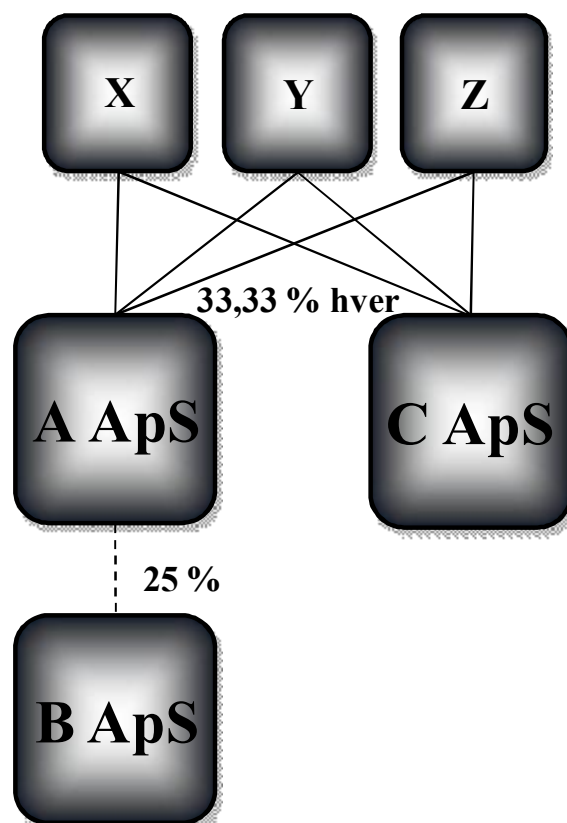


Kilde: SKM2009.796.SR

A ApS' formue:

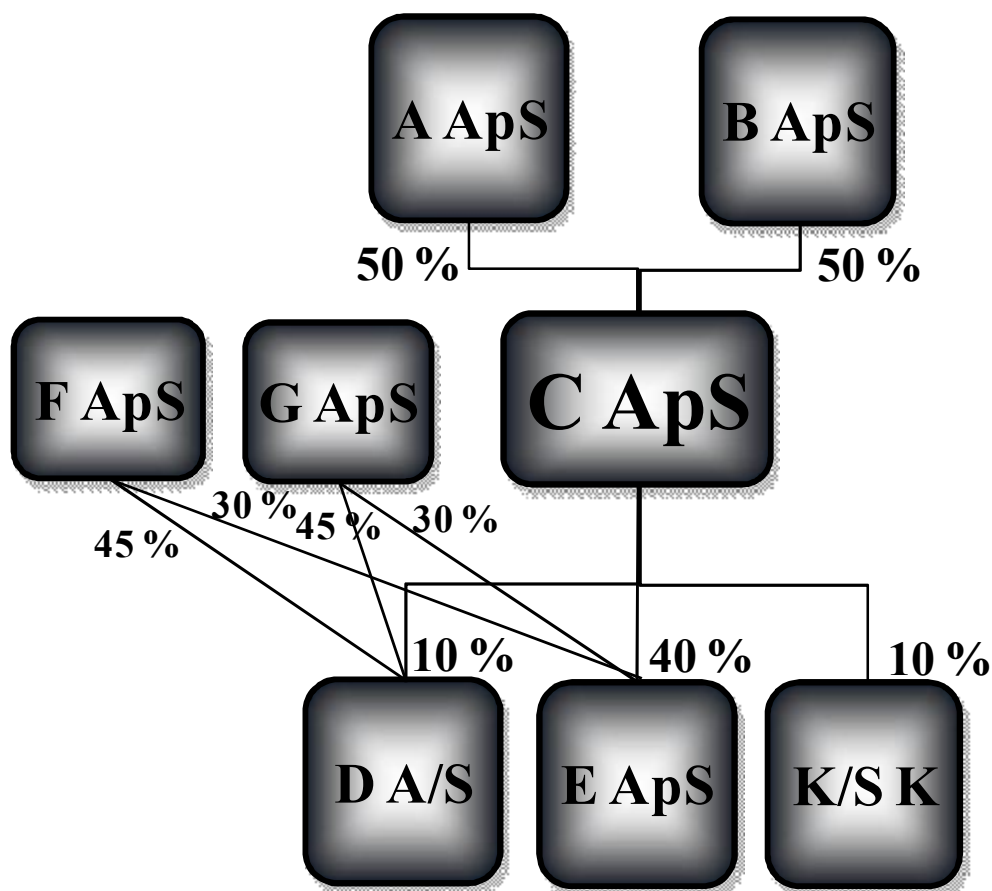
	Værdipapirer	Aktier i G A/S	Likvide midler	Aktiver i alt
2005	5.346.487	0	869.666	6.329.423
2006	365.875	940.000	5.107.626	6.527.524
2007	278.850	1.200.000	5.396.178	6.878.208
2008	1.368.336	1.150.000	4.096.461	6.614.797
Pr. 17. november 2009	5.878.000	1.200.000	57.000	7.135.000

BILAG 3 - SKM2010.394.SR



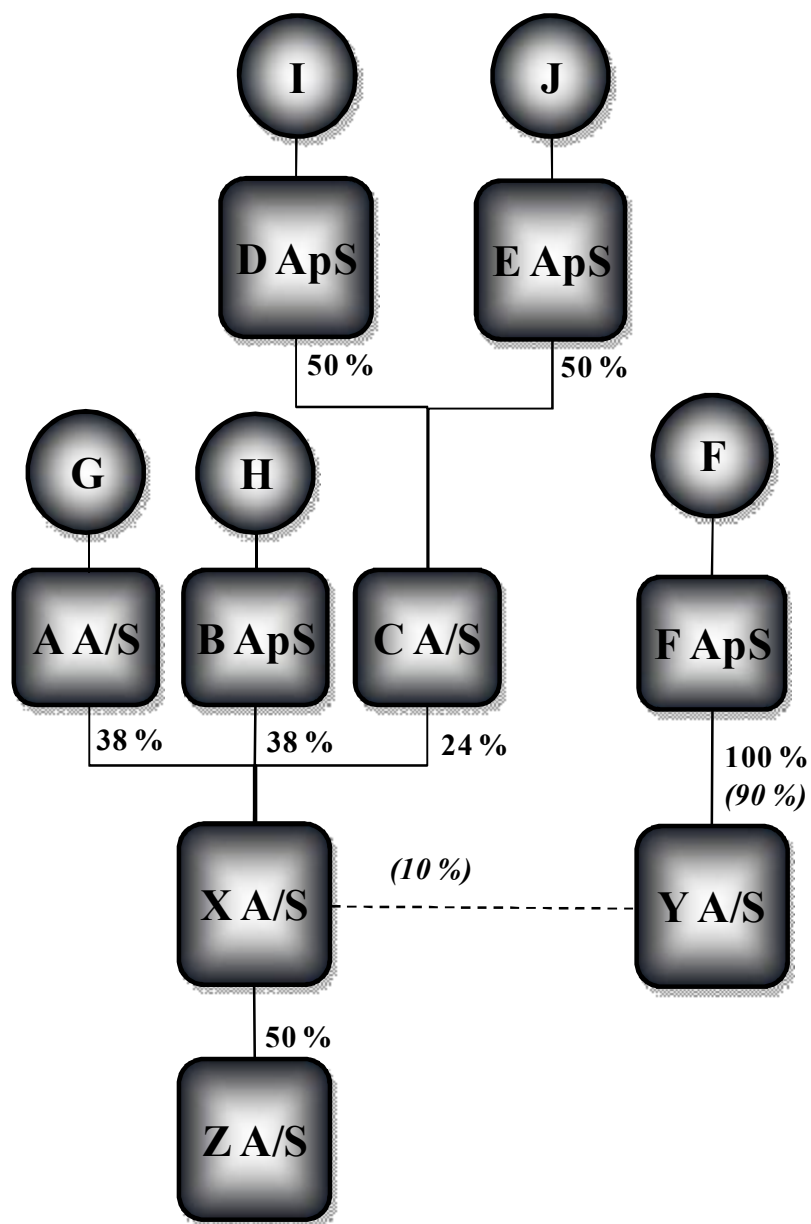
Kilde: SKM2010.394.SR

BILAG 4 - SKM2010.410.SR



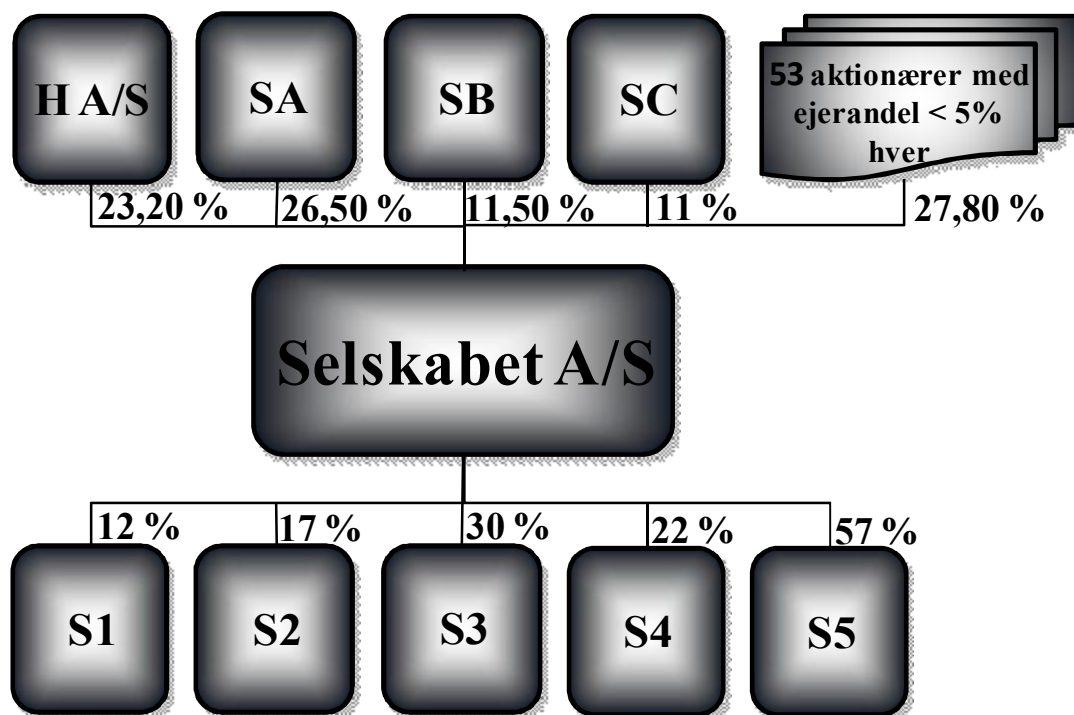
Kilde: SKM2010.410.SR

BILAG 5 - SKM2011.13.SR



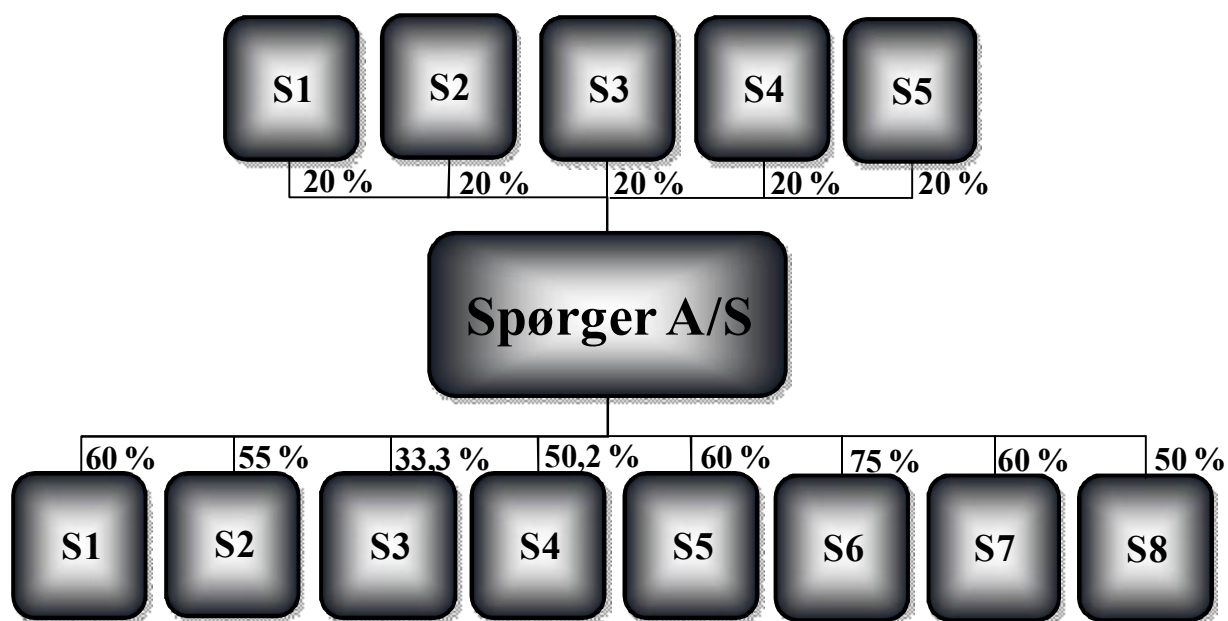
Kilde: SKM2011.13.SR

BILAG 6 - SKM2010.33.SR



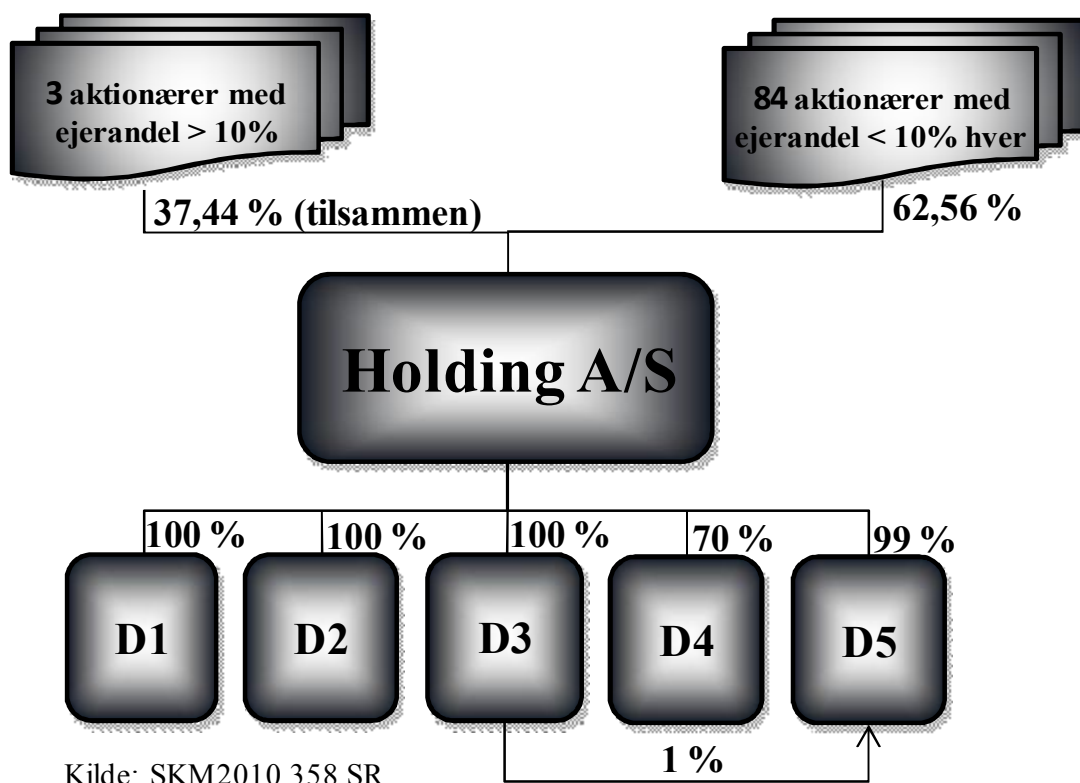
Kilde: SKM2010.33.SR

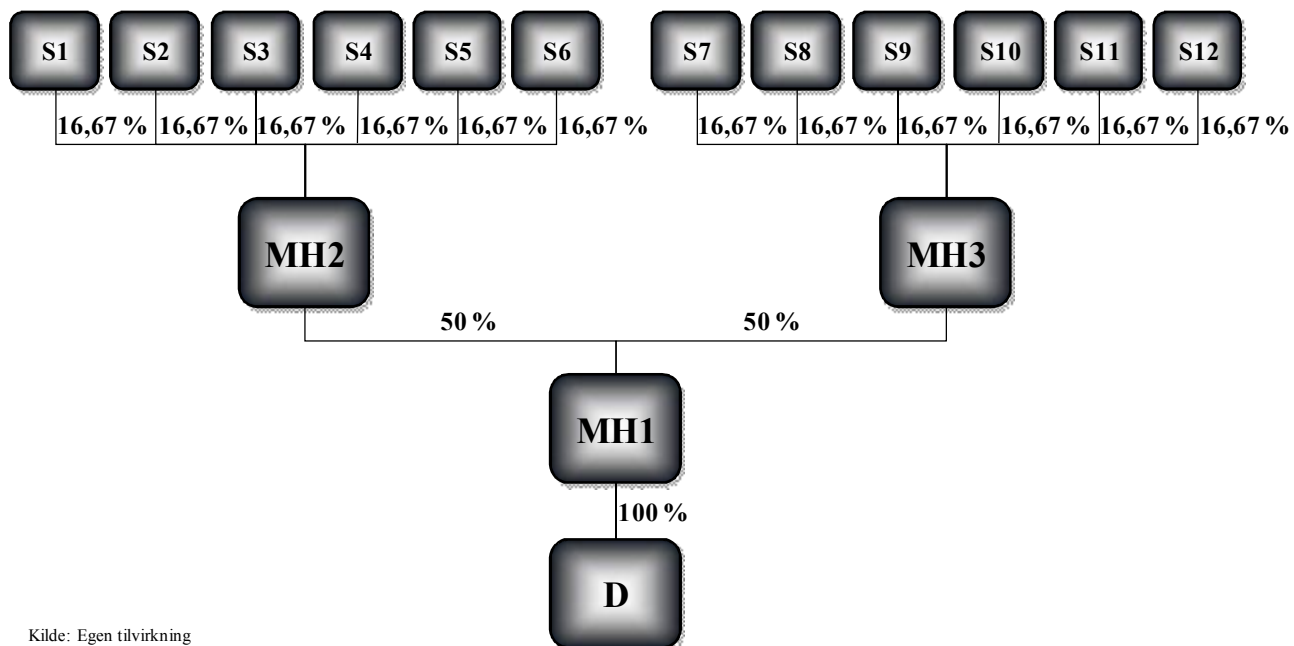
BILAG 7 - SKM2010.263.SR



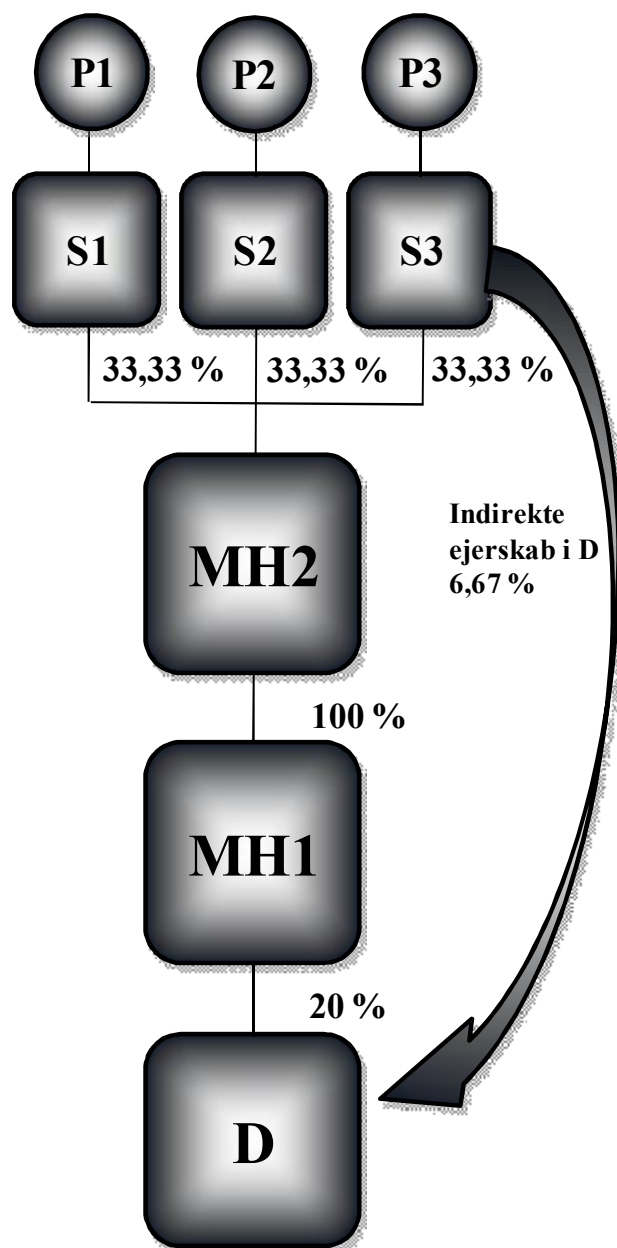
Kilde: SKM2010.263.SR

BILAG 8 - SKM2010.358.SR



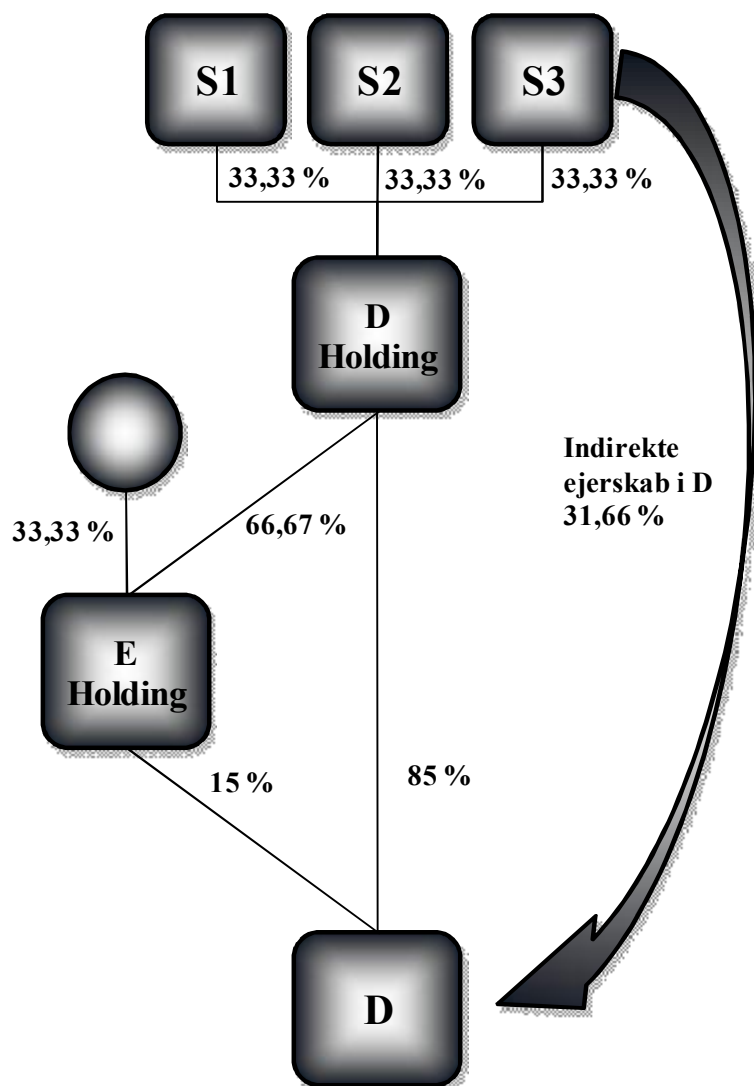
BILAG 9 - L 84 – BETINGELSE NR. 3, EKSEMPEL PÅ EJERSKAB

BILAG 10 - EKSEMPEL FRA BEMÆRKNINGERNE TIL L 84 STK.3 NR. 3



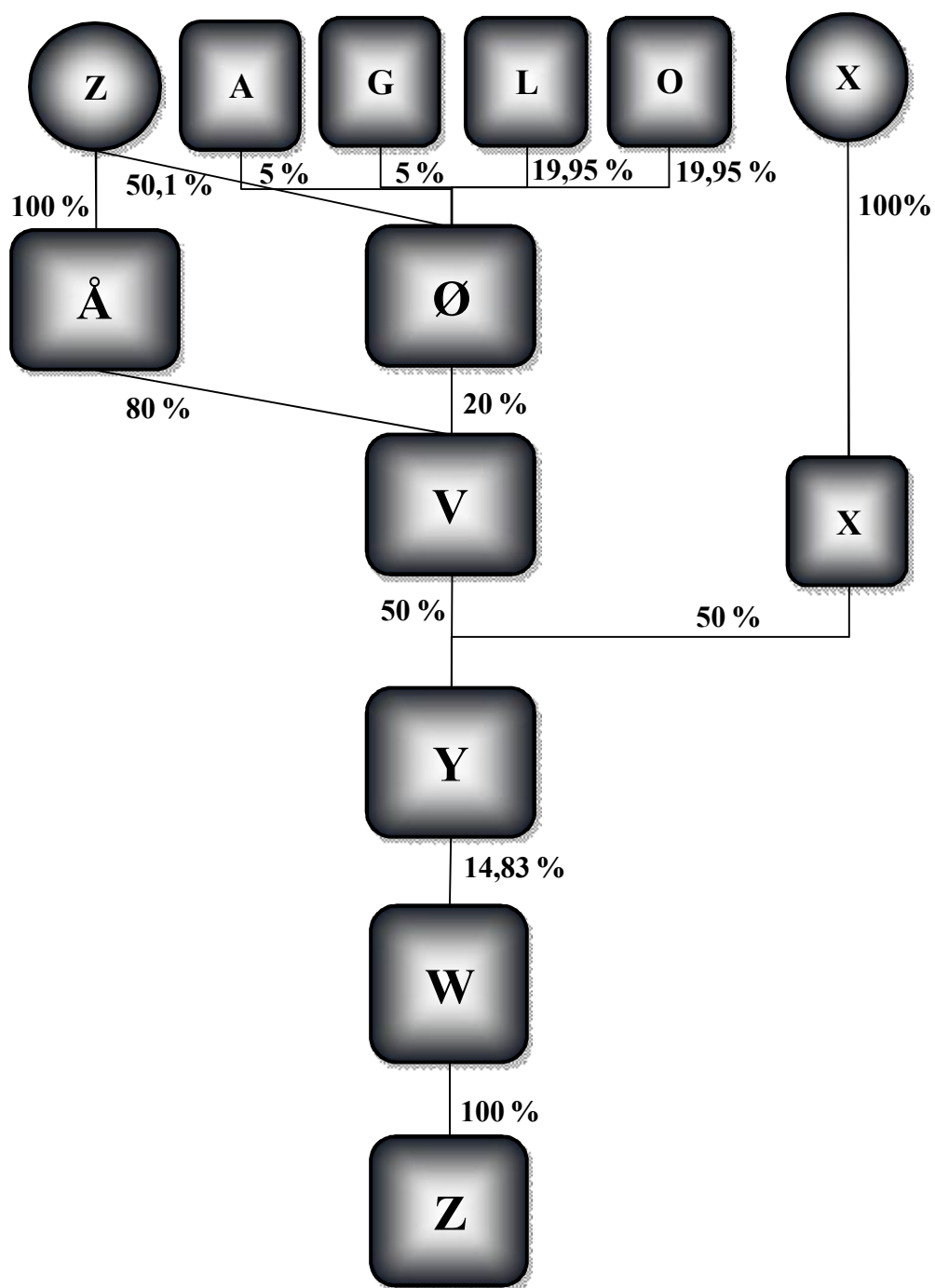
Kilde: Eksempel fra bemærkningerne til
L 84, stk. 3 nr. 3

BILAG 11 - SKM2009.718.SR



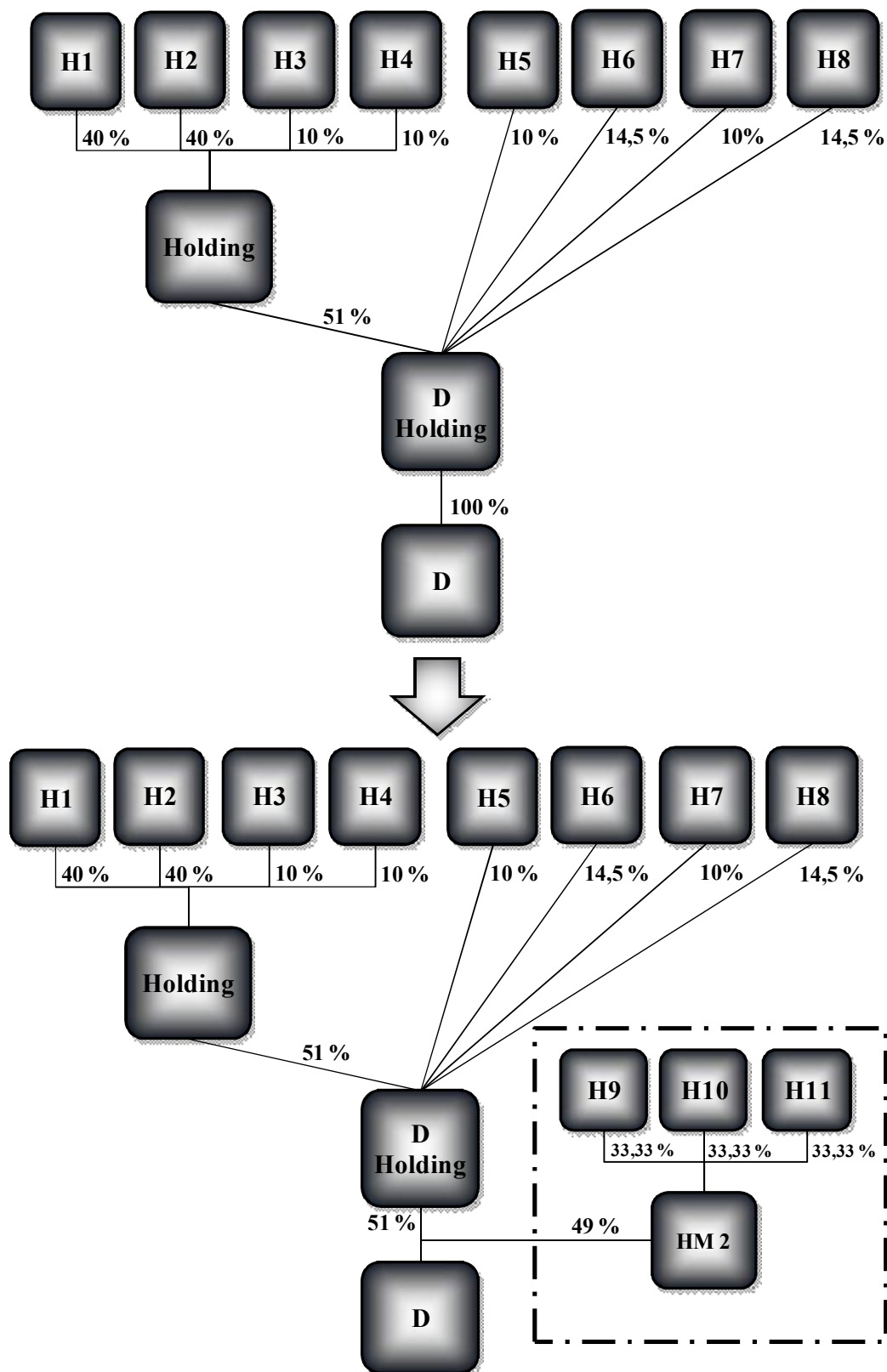
Kilde: SKM2009.718.SR

BILAG 12 - SKM2010.654.SR



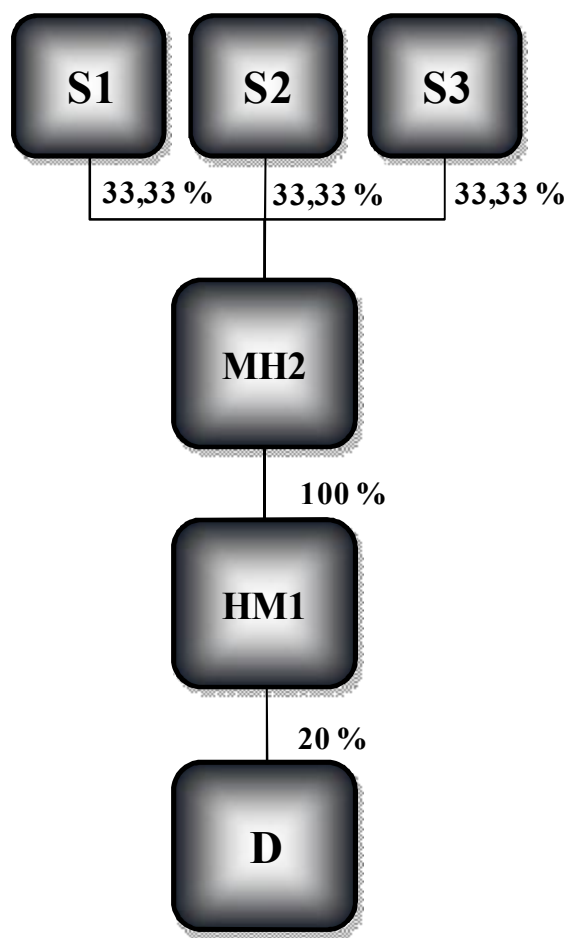
Kilde: SKM2010.654.SR

BILAG 13 - SKM2010.36.SR

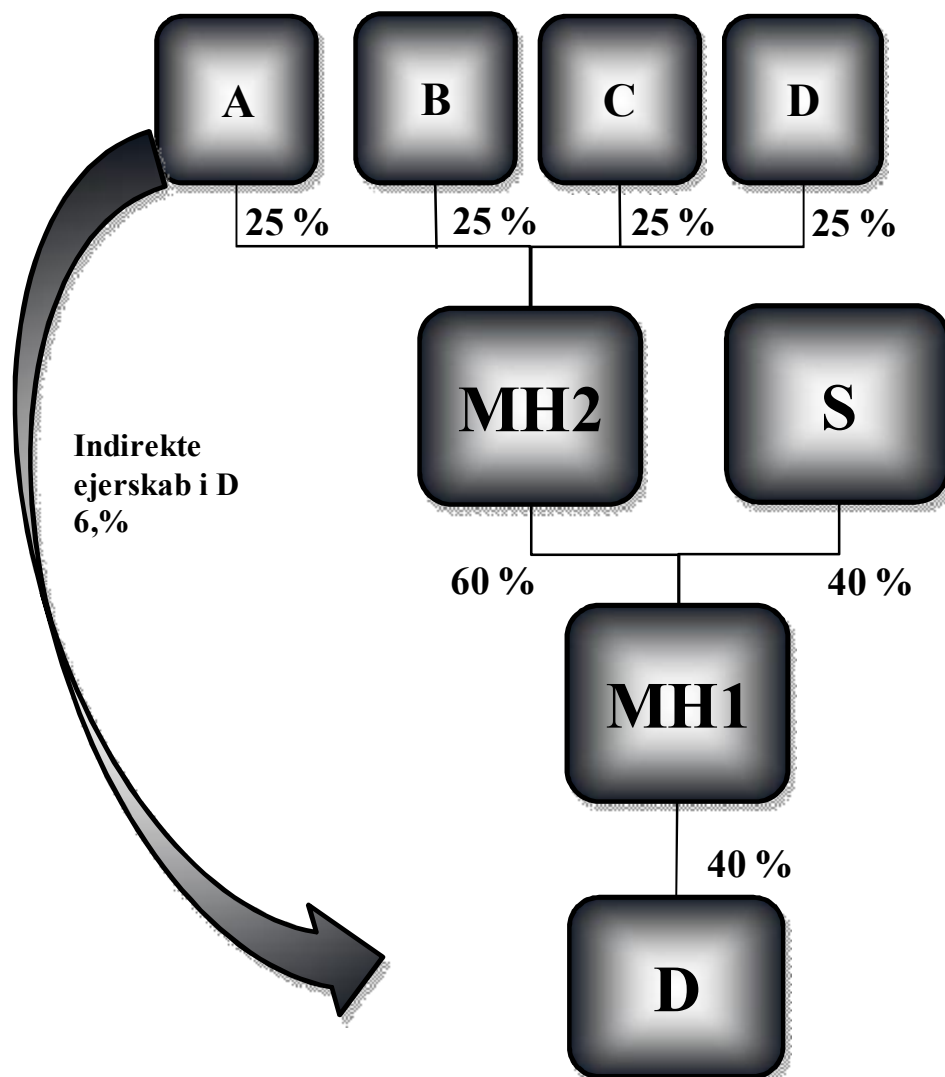


Kilde: SKM2010.36.SR

BILAG 14 - ABL § 4 A, STK. 4



BILAG 15 - ABL § 4 A, STK. 6



Kilde: Eksempel fra bemærkningerne til L 84, § 1 nr. 2 (stk. 6)