

Cand.merc.aud-studiet
Juridisk institut
Kandidatafhandling

De danske CFC-regler

På baggrund af ændringerne i selskabsskattelovens § 32 og ligningslovens § 16 H ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007, vil der blive udarbejdet en analyse heraf. Yderligere vil det blive vurderet, hvorvidt det nye regelsæt er i overensstemmelse med EU-retten.

Vejleder: Lars Johansen

Censor:

Forfattere:

Lotte Aarup Kristensen

Dato: _____ **Underskrift:** _____

Trine Skals Nielsen

Dato: _____ **Underskrift:** _____

Copenhagen Business School
Foråret 2009

Summary

At the enactment of Act no. 540 of 6 June 2007 another chapter has been added in relation to the number of changes made to the Danish CFC rules. The change to Act no. 540 is first and foremost motivated by the EF courts' ruling in the Cadbury Schweppes verdict given that after ruling it was questioned whether the Danish CFC rules were consistent with the EU court's rules regarding the free flow of capital.

The main objective of present thesis is;

Based on analysis of the changes made, and the background for the changes, to the Corporation Tax Act no. 32 and Tax Assessment Act no. 16 H by passing of Act no. 540 of 6 June 2007 and assess whether the new set of rules is in accordance with the EU court.

It is evident from present thesis that the CFC rules define CFC income as mobile income. This means all types of income which can be transferred across borders. Furthermore, it is also evident from present thesis that as a main rule several conditions has to be fulfilled before a parent company or a physical individual, respectively, are to include a company's income in the income statement.

Based on present thesis we conclude that by passing of Act no. 540 of 6 June 2007 a number of changes to the CFC rules has been made, both regarding the rules for companies and for physical individuals. Some of the most significant changes made in relation to companies are that distinction between countries with a high tax burden and countries with a low tax burden, in relation to the country where the individual subsidiary is registered, no longer is made. Moreover, income and assets tests have been introduced.

For physical individuals the most significant change is that the physical person now only has to control one company in order to fall within the CFC rules.

From present thesis it can further be concluded that the changes entail that distinction between whether a parent company has controlled a Danish or a foreign subsidiary no longer is made, which means that in theory the new rules is in accordance with the EU court when it comes to companies. However, the CFC rules still distinguish between Danish and foreign controlled companies, when it comes to physical individuals.

Indholdsfortegnelse

	Side
Kapitel 1 - Problemformulering mv.	8
1.1. Indledning.....	8
1.2. Problemformulering	9
1.3. Afgrænsning og vægtning.....	10
1.4. Metode- og modelvalg	10
1.5. Kildekritik.....	11
1.6. Afhandlingens disposition.....	12
1.7. Yderligere præciseringer.....	13
Kapitel 2 - Hvorfor CFC-regler - historien bag.....	14
2.1. Historien bag CFC-reglerne	14
2.2. Formålet med CFC-reglerne.....	17
2.2.1. Illustration af formålet med CFC-reglerne	17
Kapitel 3 - CFC-reglernes historiske udvikling	19
3.1. Indledning.....	19
3.2. Udviklingen	19
3.2.1. Lov nr. 312 af 17. maj 1995 og Lov nr. 1072 20. december 1995.....	19
3.2.2. Lov nr. 487 af 12. juni 1996.....	19
3.2.3. Lov nr. 1026 af 23. december 1998	19
3.2.4. Lov nr. 1284 af 20. december 2000	20
3.2.5. Lov nr. 313 af 21. maj 2002	20
3.2.6. Lov nr. 308 af 19. april 2006.....	20
3.3. Baggrunden for vedtagelse af L 213.....	21
3.4. Delkonklusion.....	23
Kapitel 4 - Diskriminations- og restriktionsforbuddet (Forbud mod hindringer for den fri bevægelighed).....	24
4.1. Indledning.....	24
4.2. Diskriminationsforbud.....	24
4.3. Restriktionsforbud.....	25
4.4. Diskriminations- eller restriktionsforbud?.....	26
4.5. Fri bevægelighed	26
4.6. Fri etableringsret	26
4.7. EF-domstolens virke.....	27
4.8. Prøvelse af diskriminationsforbuddet	27
4.9. Prøvelse af restriktionsforbuddet	28
4.10. Proportionalitetsprincippet.....	28
4.11. CFC-reglernes forenelighed med EU-retten.....	29
4.12. Praksis fra EF-domstolen (Cadbury Schweppes)	30
Kapitel 5 - De gældende regler contra de hidtidige regler	33
5.1. Indledning.....	33

5.2. Betingelser for CFC-beskatning.....	33
5.2.1. Ændringer i betingelser for CFC-beskatning	35
5.2.2. Eksempler på de finansielle betingelser for CFC- beskatning.....	37
5.3. Kontrolbestemmelsen.....	41
5.3.1. Selskabsskattelovens § 32	41
5.3.2. Selskabsskattelovens § 31 C	42
5.3.3. Ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt.....	42
5.3.4. Ligningslovens § 16 H, stk. 6.....	42
5.3.5. Sammenligning af kontrolbestemmelserne	43
5.3.6. Hvorfor er der forskel på kontrolbestemmelser	43
5.3.7. Ændringer i selskabsskatteloven § 32, stk. 6	44
5.4. Eksempler på anvendelse af kontrolbestemmelsen	44
5.4.1. Indledning	44
5.4.2. Kontrol på baggrund af ejerskab	45
5.4.3. Kontrol på baggrund af direkte ejerskab	45
5.4.4. Kontrol på baggrund af indirekte ejerskab	46
5.4.5. Kontrol på baggrund af direkte og indirekte ejerskab	47
5.4.6. Kontrol sammen med nærtstående på baggrund af ejerandel	48
5.4.7. Kontrol på baggrund af stemmerettigheder	49
5.4.8. Kontrol på baggrund af direkte stemmerettigheder...	50
5.4.9. Kontrol på baggrund af indirekte stemmerettigheder	50
5.4.10. Kontrol på baggrund af direkte og indirekte stemmerettigheder.....	51
5.4.11. Delkonklusion.....	52
5.5. CFC-indkomst.....	53
5.5.1. Ændringer i CFC-indkomsten	54
5.6. Opgørelse af CFC-indkomsten	54
5.6.1. Ændringer i opgørelse af CFC-indkomsten.....	55
5.6.2. Eksempel på opgørelse af CFC-indkomsten.....	56
5.7. Indkomstopgørelsen	57
5.7.1. Ændringer i indkomstopgørelsen.....	59
5.7.2. Eksempler på ændringer i indkomstopgørelsen.....	60
5.8. Undtagelser for at blive omfattet af CFC-reglerne	61
5.8.1. Ændringer i undtagelserne for at blive omfattet af CFC- reglerne	62
5.8.2. Bindende svar fra SKAT vedrørende dispensationsadgang	63
5.9. Overdragelse af aktier i datterselskaber	64
5.9.1. Ændringer i overdragelse af aktier i datterselskaber...	65
5.9.2. Eksempler på overdragelse af aktier i datterselskaber	66
5.10. Lempelse for betalte skatter	67
5.10.1. Ændringer af lempelse for betalte skatter	67
5.10.2. Eksempler på lempelse for betalte skatter	68
5.11. Modregning af betalte skatter	68
5.11.1. Ændringer for betalte skatter.....	69
5.12. Overblik over ændringerne i selskabsskatteloven § 32	69

5.13. Virkningstidspunkt og genoptagelsesadgang.....	71
Kapitel 6 - Lempelser contra skærper af CFC-reglerne i selskabsskatteloven § 32	72
6.1. Indledning.....	72
6.2. Skærper	72
6.2.1. Danske datterselskaber omfattes af CFC-reglerne	72
6.2.2. Beskatningsniveauet for datterselskaber er uden betydning	72
6.2.2.1. Eksempel på at beskatningsniveauet for datterselskaber er uden betydning	72
6.2.3. Territorialprincippet skal anvendes for visse datterselskaber	73
6.2.3.1 Eksempel på anvendelse af territorialprincippet	73
6.2.4. Hele datterselskabets indkomst undergives CFC- beskatning, hvis betingelserne er opfyldt.....	74
6.2.4.1. Eksempel på at hele datterselskabets indkomst undergives CFC-beskatning, hvis betingelserne er opfyldt.....	74
6.3. Lempelser.....	75
6.3.1. CFC-indkomsten skal udgøre mere end halvdelen af den samlede skattepligtige indkomst.....	75
6.3.1.1 Eksempel på lempelse af CFC-indkomsten..	75
6.3.2. Gevinst og tab på finansielle kontrakter omfattet af kursgevinstloven	75
6.3.2.1. Eksempel på lempelse af gevinst og tab på finansielle kontrakter.....	76
6.3.3. Moderselskabet skal have en bestemmende indflydelse i datterselskabet	77
6.3.3.1 Eksempel på moderselskabets bestemmende indflydelse i datterselskabet.....	77
6.3.4. Datterselskabets aktivtest.....	78
6.3.4.1 Eksempel på datterselskabets aktivtest	78
6.4. Delkonklusion.....	78
Kapitel 7 - Ændringslov til Lov nr. 540 af 6. juni 2007.....	80
7.1. Indledning.....	80
7.2. Udeholdelse af skattepligtig tilskud ved CFC-vurdering.....	80
7.2.1. Eksempel på udeholdelse af skattepligtig tilskud.....	81
7.3. Udvidelse af dispensationsadgangen	81
7.4. Præcisering af aktivopgørelsen.....	81
7.5. Ændring af opgørelsen af datterselskabets skattepligtige indkomst	82
7.6. Præcisering af behandlingen af aktietab	82
7.7. Præcisering af adgangen til at se bort fra underskud.....	82
7.8. Nedbringelse af ejerandel uden salg af aktier.....	82
7.8.1. Eksempel på nedbringelse af ejerandel uden salg af aktier	83
Kapitel 8 - Ligningsloven § 16 H.....	84
8.1. Indledning.....	84
8.2. Gennemgang af ligningsloven § 16 H.....	84

8.2.1. Ligningsloven § 16 H, stk. 1	84
8.2.2. Ligningsloven § 16 H, stk. 2	85
8.2.2.1. Vurdering af, hvorvidt der udøves reel økonomisk virksomhed	87
8.2.3. Ligningsloven § 16 H, stk. 3	92
8.2.4. Ligningsloven § 16 H, stk. 4	92
8.2.5. Ligningsloven § 16 H, stk. 5	92
8.2.6. Ligningsloven § 16 H, stk. 6	92
8.2.7. Ligningsloven § 16 H, stk. 7	93
8.2.8. Ligningsloven § 16 H, stk. 8	93
8.2.9. Ligningsloven § 16 H, stk. 9	93
8.2.10. Ligningsloven § 16 H, stk. 10	93
8.2.11. Ligningsloven § 16 H, stk. 11	93
8.2.12. Ligningsloven § 16 H, stk. 12	94
8.2.13. Ligningsloven § 16 H, stk. 13	94
8.2.14. Ligningsloven § 16 H, stk. 14	94
8.3. Opsummering af ændringerne ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007	94
 Kapitel 9 - Forskelle på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber	98
9.1. Indledning.....	98
9.2. Forskellen på CFC-reglerne for henholdsvis selskaber og personer	98
9.3. Årsagen til forskelle på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber.....	99
 Kapitel 10 - Muligheder for skattefrit udbytte	100
10.1. Indledning.....	100
10.2. Moder-/datterselskabsdirektiv.....	100
10.2.1. Indledning	100
10.2.2. Gennemgang af moder-/datterselskabsdirektiv	101
10.2.3. Delkonklusion.....	104
10.3. Gennemstrømningsselskaber	104
10.3.1. Delkonklusion.....	106
 Kapitel 11 - Er det muligt for selskaber at konstruere sig ud af CFC-reglerne	108
11.1. Indledning.....	108
11.2. Delt ejerskab	108
11.2.1. Delkonklusion.....	111
11.3. Koncerntilpasning.....	111
11.4. Hvornår er det fordelagtigt at kontrollere et selskab gennem en fysisk person frem for et selskab	116
11.4.1. Delkonklusion.....	117
 Kapitel 12 - Konklusion.....	118
 Kapitel 13 - Perspektivering.....	124

Litteraturliste	125
Bilag 1 - Skema over besvarelse af problemformuleringen	127
Bilag 2 - L 213	128
Bilag 3 - SU 2007, 235	161
Bilag 4 - SU 2007, 236	177
Bilag 5 - SU 2006, 186	188
Bilag 6 - 2008-09 - L 23 (som fremsat)	190
Bilag 7 - 2006-07 - L 213 BEH1	197
Bilag 8 - Selskabsskattelovens § 32	199
Bilag 9 - Ligningslovens § 16 H	204

Kapitel 1 - Problemformulering mv.

1.1. Indledning

Den beskatning, der sker gennem reglerne om tvungen sambeskatning, kaldes ofte for CFC-beskatning. Forkortelsen CFC stammer fra udenlandsk skatteret, hvor der tales om Controlled Foreign Company.

Kapitalens fri bevægelighed på globalt plan giver koncerner mulighed for at samle finansielle aktiviteter i datterselskaber i skattelylande, og derved udhule det danske beskatningsgrundlag. Dette skal CFC-reglerne være med til at dæmme op for, således at der ikke opstår skattespekulation. Derfor tvinger CFC-reglerne koncernforbundne selskaber med et moderselskab i Danmark, til at være sambeskattet, såfremt der er tale om ”kunstige arrangementer”. Herved sikres det, at selskaber, der alene har flyttet et datterselskab til udlandet på grund af en lavere beskatning, og som ikke driver reel økonomisk virksomhed, stadig vil blive beskattet i Danmark.

De danske CFC-regler blev indført ved Lov nr. 312 af 17. maj 1995. Før vedtagelse af denne Lov, var reglerne i aktieavancebeskatningsloven § 2a og selskabsskatteloven § 13, stk. 3 de værnsregler, der skulle hindre danske selskaber i at flytte deres indkomstgrundlag fra Danmark til udlandet. Reglerne har gennem årene undergået store forandringer og med Lov nr. 540 af 6. juni 2007, er der tilføjet endnu et kapitel i rækken af ændringer af de danske CFC-regler.

CFC-reglerne har fra politisk side haft stor bevågenhed de senere år. Det er navnlig på grund af Cadbury Schweppes dommen, da denne har været med til at stille spørgsmål ved, om hvorvidt CFC-reglerne er i overensstemmelse med EU-retten.

Som svar på Cadbury Schweppes dommen, kom lovforslag L213 i april 2007. Den 1. juni 2007 blev lovforslaget endeligt vedtaget af Folketinget ved 3. behandling ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007. De danske CFC-regler skulle efter ændringerne ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007 være forenelige med EU-retten.

1.2. Problemformulering

I forlængelse af ovenstående er problemformuleringen med afhandlingen følgende:

På baggrund af ændringerne i selskabsskattelovens § 32 og ligningslovens § 16 H ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007, vil der blive udarbejdet en analyse heraf. Yderligere vil det blive vurderet, hvorvidt det nye regelsæt er i overensstemmelse med EU-retten.

Problemformuleringen besvares og uddybes ved hjælp af analyse af følgende områder:

Historien bag CFC-reglerne, herunder:

- Hvad er den historiske baggrund for CFC-reglerne?
- Hvordan har CFC-reglerne udviklet sig gennem tiden?

CFC-reglerne set i forhold til EU-retten:

- Hvilke problemstillinger og overvejelser i relation til EU-retten giver de hidtidige CFC-regler?
- Hvad er EU-rettens praksis for CFC-beskatning?
- Hvad har Cadbury Schweppes dommen haft af betydning for de danske CFC-regler?

De gældende CFC-regler contra de hidtidige CFC-regler:

- Hvilke ændringer af CFC-reglerne er der foretaget ved vedtagelse af Lov nr. 540 af 6. juni 2007?
- Hvad er baggrunden for ændringerne af CFC-reglerne?
- Er de gældende CFC-regler lempede eller skærpede i forhold til de hidtidige CFC-regler?

Forskelle i regelsættene for CFC-beskatning af fysiske personer og selskaber:

- Hvad er forskellene på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber?
- Hvad er årsagen til forskellene på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber?

Praktiske eksempler på anvendelse af CFC-reglerne:

- Er det muligt at konstruere sig ud af CFC-reglerne?

1.3. Afgrænsning og vægtning

Indeværende afhandling er primært motiveret af de nye regler vedrørende CFC-beskatning i Lov nr. 540 af 6. juni 2007. Det betyder således, at det er en analyse af reglerne vedrørende CFC-beskatning, der udgør afhandlingens hovedvægt. Selvom indeværende afhandling indeholder en gennemgang af CFC-reglerne for både selskaber og fysiske personer, er der i afhandlingen lagt vægt på CFC-reglerne vedrørende selskaber.

I februar 2009 blev Lov nr. 98 af 10. februar 2009 vedtaget. Denne indeholder justeringer til reglerne i Lov nr. 540 af 6. juni 2007. Som følge af tidspunktet for vedtagelse af denne lov, er Lov nr. 98 ikke integreret i analysen af CFC-reglerne. Justeringerne og konsekvenserne der er foretaget ved Lov nr. 98, er derfor gennemgået i et kapitel for sig.

Der er yderligere behov for at foretage nedenstående afgrænsninger og præcisere behandlingen af visse områder.

Behandlingen af de hidtidige regler kan ikke forventes at være udtømmende. Dette begrundes med, at de kun benyttes til at analysere ændringerne i forhold til de gældende CFC-regler. Derfor vil indeværende afhandling kun indeholde en gennemgang af de hidtidige regler i det omfang, hvor der foreligger en væsentlig forskel mellem henholdsvis de hidtidige og gældende CFC-regler.

Herudover foretages der i indeværende afhandling ikke gennemgang af, genbeskatningsreglerne, hybrid finansiering, dobbeltbeskatningsoverenskomster, udvalgte landes skatteregler, international sambeskatning samt de nationale sambeskatningsregler - med undtagelse af kontrolbestemmelsen i SEL § 31 C. EBIT-metoden samt begrænsninger i nettofinansieringsudgifterne vil kun blive sporadisk gennemgået, hvor dette er fundet relevant.

Til sidst vil indeværende afhandling heller ikke indeholde en gennemgang af spaltningens reglerne, idet de i sig selv vil kunne udgøre en afhandling. Begrebet spaltning vil kun blive sporadisk nævnt.

1.4. Metode- og modelvalg

Afhandlingen omhandler primært den danske lovgivning, der vedrører CFC-reglerne (Selskabsskatteloven § 32 samt ligningsloven § 16 H). Der vil derfor primært være anvendt juridisk metode som grundlag for indsamling af oplysninger vedrørende relevant lovgivning samt retspraksis.

I indeværende afhandling anvendes en retsdogmatisk¹ metode til at beskrive gældende ret. Den retsdogmatiske metode er deskriptiv og forklarende samt benyttes til at beskrive ændringerne, der har været i reglerne om CFC-beskatning.

De anvendte retskilder, kan opsummeres som følgende;

Lovgivning, lovforarbejder, bekendtgørelser, cirkulærer og dansk retspraksis. Derudover anvendes EF-traktatens artikler og afgørelser fra EF-domstolen.

1.5. Kildekritik

I indeværende afhandling er anvendte kilder primært lovgivning, lovforarbejder, bekendtgørelser samt cirkulærer. Lovgivning, lovforarbejder, bekendtgørelser samt cirkulærer er tillagt høj sandhedsværdi, hvilket skyldes at der er tale om såkaldte ”hårde retskilder”².

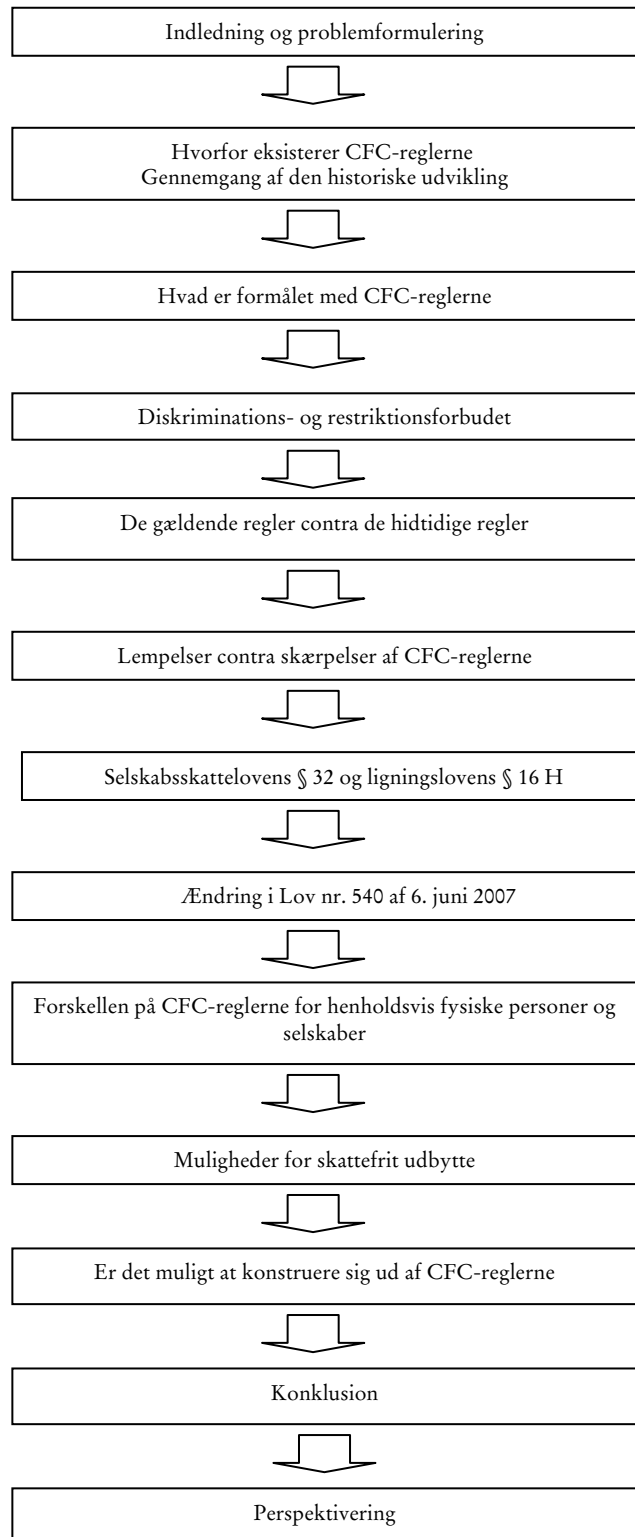
Foruden de ”hårde retskilder” er der i indeværende afhandling ligeledes benyttet forskellige juridiske forfatteres litteratur til fortolkning af CFC-reglerne. Idet det for opgaveskriverne er klart, at der ved brugen af ovenstående litteratur er tale om enkelte individuelle personers fremstilling og fortolkning af loven, og der derfor ikke nødvendigvis er tale om en entydig sandhed.

¹ Retsdogmatisk betyder den del af retsvidenskaben, der særligt fremstiller de gældende regler, jf.: Bo Von Eyben: ”Juridisk ordbog”, s. 235

² Peter Blume: ”Juridisk Metodelære”, s. 66

1.6. Afhandlingens disposition

Det er med nærværende afsnit hensigten at redegøre for afhandlingens disposition og opbygning.



Figur 1

Kilde: Egen tilvirkning

1.7. Yderligere præciseringer

Det bør præciseres, at der i indeværende afhandling er brugt benævnelsen ”de nye regler” og ”gældende regler” om Lov nr. 540 af 6. juni 2007. Benævnelsen ”de hidtidige regler” vil blive benyttet om de CFC-regler, der forelå umiddelbart før Lov nr. 540 af 6. juni 2007.

Almindelige anerkendte lovforkortelser

SEL: Selskabsskatteloven

LL : Ligningsloven

ABL: Aktieavancebeskatningsloven

Andre benyttede forkortelser

Lov nr. 540 : Lov nr. 540 af 6. juni 2007

Lov nr. 565 : Lov nr. 565 af 9. december 1985

Lov nr. 421 : Lov nr. 421 af 25. juni 1993

Lov nr. 312 : Lov nr. 312 af 17. maj 1995

Lov nr. 1072 : Lov nr. 1072 af 20. december 1995

Lov nr. 487 : Lov nr. 487 af 12. juni 1996

Lov nr. 1026 : Lov nr. 1026 af 23. juni 1998

Lov nr. 1284 : Lov nr. 1284 af 20. december 2000

Lov nr. 313 : Lov nr. 313 af 21. maj 2002

Lov nr. 308 : Lov nr. 308 af 19. april 2006

Lov nr. 98 : Lov nr. 98 af 10. februar 2009

Direktiv 90/435/EØF : Rådets direktiv 90/435/EØF af 23. juli 1990

Direktiv 2003/123/EF: Rådets direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003 om ændring af direktiv 90/435/EØF.

Direktiv 90/435/EØF og Direktiv 2003/123/EF benævnes endvidere moder-/datterselskabsdirektivet.

Nogle af referencerne i afhandlingen vil henvise til bagvedliggende bilag, hvor nogle kilder er placeret. Årsagen hertil er, at nogle af kilderne er fundet på internettet. Ved at indsætte kilderne som bilag, er det muligt at foretage præcise referencer.

Denne afhandling henvender sig primært til personer med en grundlæggende indsigt og interesse for skatteretten og dennes begrebsverden - det kunne eksempelvis være stud./cand. merc.aud.'ere eller stud./cand.jur.'ere.

Kapitel 2 - Hvorfor CFC-regler - historien bag

2.1. Historien bag CFC-reglerne

USA var det første land, der indførte CFC-regler, hvilket allerede skete i 1930'erne. Den første virkelige lovgivning herom blev indført i 1962. Reglerne gik ud på at beskatte amerikanske aktionærer, som kontrollerede udenlandske selskaber for deres andel af visse typer indkomst i tax havens og visse andre aktiviteter i udenlandske selskaber, uanset at disse indkomster ikke blev udloddet. Efterfølgende har de fleste højskattelande også indført CFC-regler³.

Reglerne om tvungen sambeskatning i SEL § 32, blev indført som en del af den lovpakke, der blev fremsat ved L 35/1994 og som senere blev indsat i SEL ved vedtagelsen af Lov nr. 312⁴.

I lovbemærkningerne til L 35/1994 står der om baggrunden for indførelsen af reglerne om tvungen sambeskatning, at

”forslaget skal ses på baggrund af, at kapitalens fri bevægelighed på globalt plan giver koncerner mulighed for at samle finansielle aktiviteter i datterselskaber i skattelylande, og derved udhule det danske beskatningsgrundlag.”

Herudover fremgår det af bemærkningerne, at det forventede merprovenu skønnes at være forholdsvis begrænset som følge af SEL § 32. Den primære årsag til indførelsen af reglerne om tvungen sambeskatning var, at reglerne skulle virke præventivt og herved medvirke til at undgå, at positiv indkomst fra danske selskaber blev flyttet til udenlandske datterselskaber i skattelylande og derved slet ikke blev beskattet eller blev beskattet med en skatteprocent, der var langt lavere end den danske⁵.

Reglerne om tvungen sambeskatning i SEL § 32 skal ses i tæt sammenhæng med den hidtidige gældende bestemmelse i ABL § 2a omkring aktier i finansielle datterselskaber, der er beliggende i lavskattelande og den hidtidige gældende bestemmelse i SEL § 13, stk. 3, vedrørende skattepligt ved modtagelse af udbytte fra datterselskaber, der beskattes væsentligt lavere end efter danske skatteregler⁶. Reglerne i ABL § 2a og SEL § 13, stk. 3 var indtil 1995 de værnsregler, der skulle hindre danske selskaber i at flytte deres indkomstgrundlag fra Danmark til udlandet. Disse regler var ineffektive i kampen mod lavskattelandenenes forsøg på at tiltrække udenlandsk kapital, set i sammenhæng med den øgede globalisering, kapitalens fri bevægelighed og udviklingen i informationsteknologien. Der var derfor ikke længere den fornødne hjemmel til at imødegå skatteomgåelse.

³ Henrik Gam m.fl.: ”International beskatning - en introduktion”, s. 171

⁴ Anja Svendgaard: ”Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber” s. 22

⁵ Anja Svendgaard: ”Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber” s. 23

⁶ Anja Svendgaard: ”Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber” s. 24

Reglerne i ABL § 2a blev indført ved Lov nr. 565. Den primære hensigt med bestemmelsen var at ramme investeringer i udenlandske lavt beskattede investeringsselskaber, dvs. hindre passiv kapitalanbringelse. Det kan udledes af bemærkningerne til L 82/1985, at det i et vist omfang også samtidig var formålet med indførelsen af ABL § 2a at ramme aktiv investering, da det nævnes, at også banker, forsikringsselskaber samt finansierings- og investeringsselskaber er eksempler på virksomhed af finansiell karakter⁷, som er omfattet af CFC-reglerne.

Indtil vedtagelsen af Lov nr. 312, var der tre kumulative betingelser, som skulle være opfyldt for at være omfattet af ABL § 2a⁸:

- 1) Formålet med erhvervelsen eller besiddelsen af aktierne skulle overvejende være at opnå værdistigninger, hvilket skulle forstås på den måde, at bestemmelsen ikke fandt anvendelse, hvis overskuddet i det udenlandske datterselskab løbende blev udloddet.
- 2) Virksomheden i selskabet skulle være af overvejende finansiell karakter.
- 3) Det samlede afkast skulle være væsentligt lavere beskattet end efter danske beskatningsregler.

Ved Lov nr. 312 blev betingelsen om, at formålet med besiddelsen af aktierne overvejende skulle være at opnå værdistigninger ophævet. Ved Lov nr. 421, blev anvendelsesområdet for ABL § 2a udvidet. Der skete således beskatning uanset ejertid ved afståelse af aktier i selskaber, der ejer eller har ejet aktier i udenlandske selskaber under følgende forudsætninger⁹:

- at virksomheden i datterselskabet overvejende har været af finansiell karakter
- at det samlede afkast af datterselskabets virksomhed er beskattet væsentlig lavere end efter danske beskatningsregler
- at eventuelle udbytter fra datterselskabet samlet beskattes med en procentsats, der er væsentligt lavere end den danske selskabsskatteprocent

Før indførelsen af reglerne om tvungen sambeskatning i 1995 indeholdt den dagældende SEL § 13, stk. 1, nr. 2 mulighed for at danske moderselskaber kunne modtage skattefrit udbytte fra danske datterselskaber, såfremt moderselskabet enten i et helt indkomstår eller i en sammenhængende periode på to år frem til udbytteudlodningstidspunktet, havde ejet mindst 25% af det udbyttegivende selskab. Hvis ikke udbytte fra danske datterselskaber var omfattet af skattefriheden i SEL § 13, stk. 1, nr. 2, skulle det medregnes med 66% ved opgørelsen af moderselskabets skattepligtige indkomst, jf. dagældende SEL § 13, stk. 4. I SEL § 13, stk. 3

⁷ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 25

⁸ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 25

⁹ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 25

var det bestemt, at udbytte fra udenlandske datterselskaber tillige kunne modtages skattefrit, dog under forudsætning af, at indkomsten, der lå til grund for udlodningen, var beskattet på niveau med den danske beskatning¹⁰. Hvis ikke dette var tilfældet, skulle udbytte medregnes med 100% ved opgørelsen af moderselskabets skattepligtige indkomst, jf. den dagældende SEL § 13, stk. 4 sammenholdt med stk. 5. Udbytte fra udenlandske selskaber omfattet af ABL § 2a var fuldt skattepligtig til Danmark. I dag kan datterselskabsudbytte skattefrit modtages, hvis det udbytteudtagende selskab - moderselskabet - ejer mindst 15% (udbytteudlodninger i kalenderårene 2007 og 2008) af aktie- eller anpartskapitalen i det udbyttegivende selskab - datterselskabet - i en sammenhængende periode på mindst et år, inden for hvilken periode udbytteudlodningstidspunktet også skal ligge. Efter 2008 skal moderselskabet kun eje 10% af aktie- eller anpartskapitalen.

I 1985 anbefalede et udvalg - nedsat under skatteministeren - i betænkning nr. 1060, at der i Danmark blev indført regler for at sikre løbende beskatning her i landet af afkast fra investeringselskaber og lignende selskaber beliggende i skattelylande. Udvalgets arbejde udmundede bl.a. i fremsættelse af L 82/1985, hvorved ABL § 2a blev indført ved vedtagelse af Lov nr. 565. Herudover overvejede udvalget også, at investorer her i landet skulle beskattes af deres forholdsmæssige andel af det udenlandske selskabs resultat, altså en beskatningsform, der minder meget om tvungen sambeskatning¹¹. Selvom tvungen sambeskatning allerede blev overvejet i 1985, blev reglerne om tvunget sambeskatning først indført ved vedtagelse af Lov nr. 312. Indtil indførelse af Lov nr. 312 kunne det for danske moderselskaber være yderst fordelagtigt at etablere finansielle datterselskaber i skattelylande, da kapitalen i disse selskaber kunne akkumuleres. De danske moderselskaber kunne beholde aktierne i uendelighed, hvilket medførte, at der ikke ville blive udløst beskatning efter reglerne i ABL § 2a og herved undgå at hjemtage udbytte fra selskabet, hvorved beskatning heller ikke blev aktuel, efter SEL § 13, stk. 3. Endvidere kunne beskatning efter reglerne i ABL § 2a og SEL § 13 undgås ved, at danske moderselskaber planlagde deres aktiviteter i udlandet således, at de udelukkende ejede aktier i selskaber beliggende i lavskattelande, som Danmark havde indgået dobbeltbeskatningsoverenskomster, hvori Danmark havde givet afkald på beskatningsretten til aktieavancer og udbytter, og samtidig forpligtet sig til at indrømme dobbeltbeskatningslempelse efter eksemptionmetoden¹².

Ovennævnte muligheder for permanent skatteudskydelse og skatteundgåelse dæmper reglerne om tvungen sambeskatning i SEL § 32 op for, idet retsvirkningerne af de danske regler om tvungen sambeskatning i SEL § 32 er, at datterselskabets finansielle indkomst

¹⁰ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 28

¹¹ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 28

¹² Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 29

løbende skal opgøres efter danske regler og medregnes ved opgørelsen af moderselskabets skattepligtige indkomst i forhold til ejerandelen. Der vil hermed ske beskatning af den finansielle indkomst, uanset om moderselskabet afstår aktierne eller ej og uanset om der løbende modtages udbytte eller ej. Reglerne om tvungen sambeskatning er således en undtagelse til hovedreglen om, at et moderselskab først bliver beskattet af indkomst optjent i et andet selvstændigt skattesubjekt på det tidspunkt, hvor indkomsten realiseres i form af udbytte eller aktieavance ved afståelsen af aktier. På denne måde fremrykkes tidspunktet for det økonomiske dobbeltbeskatningstidspunkt¹³.

Der er sket mange ændringer af loven om tvungen sambeskatning, som vil blive beskrevet i det næste kapitel.

2.2. Formålet med CFC-reglerne

I dette kapitel vil det ved et simpelt taleksempel og tilhørende beregninger blive illustreret, hvordan et moderselskab vil blive beskattet, såfremt et datterselskab opfylder betingelserne for CFC-reglerne, samt hvordan moderselskabet ville blive beskattet, hvis ikke CFC-reglerne eksisterede. Nedenstående eksempel er med til at tydeliggøre CFC-reglernes formål.

2.2.1. Illustration af formålet med CFC-reglerne

Eksempel 1

Et moderselskab A er beliggende i Danmark, hvor der betales 25% i selskabsskat. Moderselskab A kontrollerer datterselskab B, som er beliggende i Irland, hvor der betales 12,5% i selskabsskat.

Moderselskab A har en skattepligtig indkomst på 100 og datterselskab B har en skattepligtig indkomst på 150.

Den skattepligtige indkomst i datterselskab B består hovedsageligt af finansiell indkomst og aktiverne i selskabet er ligeledes hovedsageligt finansielle aktiver, som moderselskab A har flyttet til Irland, for så vidt muligt at undgå den højere skattebetaling i Danmark.

Det forudsættes ud fra ovenstående, at datterselskab B vil være omfattet af CFC-reglerne.

CFC-regler

Som CFC-reglerne har udviklet sig, så vil scenariet i dag være, at moderselskab A har en skattepligtig indkomst bestående af sin egen skattepligtige indkomst, samt af datterselskab B's skattepligtige indkomst. Dette giver i alt en skattepligtig indkomst på $250 = 100 + 150$. Datterselskab B vil stadig skulle betale 12,5% i skat i Irland, hvorfor datterselskabet allerede har betalt $18,75 = 150 \times 0,125$ i skat. Skatten i Danmark bliver 25% af den samlede skattepligtige indkomst med lempelse for de allerede betalte skatter i Irland. Derfor bliver

¹³ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 29

skatten i Danmark følgende: $250 \times 0,25 = 62,50$, hvorfra der skal trækkes de allerede betalte skatter i Irland på 18,75, og skatten i Danmark bliver herefter $62,50 - 18,75 = 43,75$.

Ingen CFC-regler

Såfremt CFC-reglerne ikke eksisterede, ville moderselskab A blive beskattet af 100, hvilket giver en skat på $25 = 100 \times 0,25$ i Danmark. Datterselskab B ville blive beskattet af 150 i Irland, hvilket giver en skat på $18,75 = 150 \times 0,125$ i Irland. Herved bliver der i alt betalt en skat på 25 i Danmark, selvom den skattepligtige indkomst i datterselskab B egentlig vedrører moderselskabet, og at datterselskab B kun er konstrueret som et ”kunstigt arrangement” i et forsøg på at betale mindst mulig i skat.

Det ses ud fra eksemplet, at såfremt CFC-reglerne ikke eksisterede, ville det være muligt at flytte indkomster til lavt beskattede lande og derved undgå den høje skattebetaling til Danmark. Målet med CFC-reglerne er at undgå, at indkomster flyttes til skattelylande blot for at undgå at betale den højere skat i Danmark. Ovenfor ses det, at der ved CFC-reglernes eksistens bliver betalt $18,75 = 43,75 - 25$ mere i skat, i modsætning til, hvis ikke CFC-reglerne eksisterede. CFC-reglerne er derfor med til at modvirke, at selskaber flytter indtægter til skattelylande, blot for at slippe for den danske skat.

I de tilfælde, hvor et selskab driver reel økonomisk virksomhed i et skattelyland, vil der ikke ske CFC-beskatning, hvorfor CFC-reglerne alene er til for at forhindre kunstige arrangementer i skattelylandene.

Kapitel 3 - CFC-reglernes historiske udvikling

3.1. Indledning

Siden 1995 er CFC-reglerne blevet væsentlig ændret adskillige gange, sidste gang ved Lov nr. 540. Hvordan fremtiden for CFC-reglerne ser ud, afhænger i høj grad af, hvilke domme der bliver afsagt ved EF-domstolen, som Danmark vil skulle regulere sine CFC-regler efter.

3.2. Udviklingen

3.2.1. Lov nr. 312 af 17. maj 1995 og Lov nr. 1072 20. december 1995

Lovgivningen omkring tvungen sambeskatning har været udsat for meget forandring, siden reglerne blev indført ved Lov nr. 312. Første ændring af SEL § 32 blev fremsat ved L 71/1995 og blev vedtaget ved Lov nr. 1072. Ændringen medførte en udvidelse af anvendelsesområdet, idet Værdipapircentralen ved denne lov blev undergivet aktieselskabsbeskatning og herved også omfattet af reglerne om tvungen sambeskatning¹⁴.

3.2.2. Lov nr. 487 af 12. juni 1996

Reglerne blev igen ændret ved Lov nr. 487. Denne ændring medførte, at kredsen af interesseforbundne personer, der anses for at kontrollere et udenlandsk finansielt datterselskab, blev udvidet ved indføjelser af et nyt pkt. 3 i SEL § 32, stk. 1¹⁵. Herudover blev der indsat et nyt stk. 2 i SEL § 32, hvori det blev præciseret, hvornår det udenlandske datterselskab anses for overvejende at drive finansiell virksomhed.

3.2.3. Lov nr. 1026 af 23. december 1998

Der blev igen strammet op på reglerne om tvunget sambeskatning i 1998 ved Lov nr. 1026. Kredsen af omfattede selskaber blev udvidet til også at omfatte andelsforeninger omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 3. Herudover blev grænsen for, hvornår et dansk moderselskab anses for at kontrollere det udenlandske datterselskab gennem aktiebesiddelse, nedsat fra mere end 50% af aktiekapitalen til mindst 25% af aktiekapitalen. Yderligere blev grænsen for, hvornår der i henhold til SEL § 32, stk. 2 anses for at være tale om finansiell virksomhed, ændret fra mere end 50% af datterselskabets indtægter eller mere end 50% af aktiverne til mindst 33 1/3% af indtægterne eller mindst 33 1/3% af aktiverne¹⁶. Indtægter vedrørende forsikringsvirksomhed blev udtrykkeligt gjort til finansiell virksomhed, og der blev indført ny pkt. 4 og 5 i SEL § 32, stk. 4, således at det danske moderselskab ved afståelse af aktier i et udenlandsk lavt beskattet finansielt datterselskab til ikke-interesseforbundne parter blev underlagt en fiktiv afståelsesbeskatning af datterselskabets aktiver og passiver omfattet af kursgevinstloven.

¹⁴ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 30

¹⁵ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 30

¹⁶ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 30

3.2.4. Lov nr. 1284 af 20. december 2000

Reglerne blev igen ændret ved Lov nr. 1284. Her blev det i SEL § 32, stk. 1, 1. pkt. tilføjet, at det udenlandske datterselskab anses for lavere beskattet end efter danske regler, såfremt beskattningen i selskabet i væsentlig grad udskydes i forhold til danske regler. Reglerne om indkomstopgørelse i SEL § 32, stk. 4 blev endvidere ændret således, at der nu skulle medregnes indkomst optjent af datterselskabet i den del af moderselskabets indkomstår, hvor moderselskabet har kontrol over eller væsentlig indflydelse på datterselskabet. Herudover blev der indføjet et nyt pkt. 4 i SEL § 32, stk. 4, vedrørende fastsættelse af indgangsværdier for aktiver og passiver i datterselskabet. Dernæst blev det i SEL § 32, stk. 4, 5. pkt. fastlagt, at SEL § 31, stk. 6, tilsvarende finder anvendelse for afskrivningsberettigede aktiver¹⁷. Endvidere blev den fiktive afståelsesbeskatning, der blev indført ved Lov nr. 1026 udvidet til også at gælde for aktiver og passiver omfattet af ABL. Endelig blev der ved indførelse af et nyt stk. 9 i SEL § 32 åbnet mulighed for modregning af for meget betalt dansk skat som følge af reglerne om tvungen sambeskatning.

3.2.5. Lov nr. 313 af 21. maj 2002¹⁸

Ved denne ændring af CFC-reglerne, var det til hensigt at objektivisere reglerne. Hermed menes, at der blev indført konkrete grænser for, hvornår et selskab henholdsvis en fysisk person blev omfattet af CFC-reglerne. Eksempelvis blev det konkretiseret, at CFC-reglerne kun skulle gælde, såfremt et udenlandsk datterselskabs samlede udenlandske skat var mindre end 3/4 af skatten beregnet efter danske regler. Derudover blev det indført, at CFC-indkomsten skulle udgøre mere end 1/3 af datterselskabets samlede indkomst. Yderligere blev der indført dispensationsadgang for forsikringsselskaber og banker for at være omfattet af CFC-reglerne.

3.2.6. Lov nr. 308 af 19. april 2006

Reglerne blev igen ændret ved Lov nr. 308. I loven blev der indsat et afsnit i SEL § 32, stk. 6 efter 2. pkt. Her blev det indført, at også ejerandele og stemmerettigheder, som selskabsdeltagere besad, med hvem moderselskabet havde en aftale om udøvelse af fælles væsentlig indflydelse, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i LL § 2, stk. 1, 2. pkt., hvori moderselskabet deltager, medregnes til det samlede antal stemmer. I SEL § 32, stk. 8 er det blevet tilføjet, at ved bedømmelse af, om moderselskabet skal medregne datterselskabets CFC-indkomst medregnes tillige den udenlandske skat, som efter udenlandske regler ville være pålignet datterselskabet. Yderligere blev det tilføjet, at 1.-3. pkt. i SEL § 32, stk. 8 ikke fandt anvendelse, hvis aktierne overdrages til et selskab, som

¹⁷ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 31

¹⁸ Bilag 3, 161. Afsnit: 1. Fra tvungen sambeskatning til CFC-beskatning. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: "Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213"

moderselskabet selv direkte eller indirekte kontrollerer eller har væsentlig indflydelse på. I det omfang moderselskabets ejerandel nedbringes, sker der dog en forholdsmæssig beskatning. Pkt. 1-3 finder heller ikke anvendelse, hvis aktierne bliver overdraget til en nærtstående, som omfattes af LL § 16 H. Herudover finder 1.-3. pkt. ligeledes ikke anvendelse, hvis moderselskabet overdrager aktierne i et dansk datterselskab til et udenlandsk selskab, og det danske datterselskab selv kontrollerer eller har væsentlig indflydelse på det udenlandske datterselskab med samme ejerandel som moderselskabet.

3.3. Baggrunden for vedtagelse af L 213

Regeringen og Dansk Folkeparti indgik den 2. april 2007 en aftale om ”Indgreb mod skattespekulation” på baggrund af lovforslag 213 vedrørende kapitalfonde og CFC-regler. Formålet med indgåelse af aftalen var at tilpasse reglerne for selskabsbeskatning med henblik på at gøre dem robuste og konkurrencedygtige, også i de kommende år. Dette skulle være med til at styrke grundlaget for vækst og beskæftigelse¹⁹.

Baggrunden for ovenstående aftale er ”bred”. Den overordnede baggrund for aftalen er, at den seneste udvikling på skatteområdet i EU viser, at der igen er behov på tilpasning af den danske selskabsbeskatning. Regeringens analyser viser at mindre justeringer ikke er tilstrækkelige til at forhindre en gradvis udhuling af skatteprovenuet. Derfor er det nødvendigt med et kraftigt indgreb, som kan hindre en skæv fordeling, hvor et voksende antal virksomheder kan ”selvbetjene” sig til lav eller ingen skat. Det skyldes såvel Cadbury Schweppes dommen²⁰, som forekomsten af kapitalfondskonstruktioner²¹.

Dommen i Cadbury Schweppes sagen betyder, at det ikke er muligt at opretholde de hidtidige CFC-regler indenfor EU/EØS, medmindre der er tale om ”kunstige arrangementer”. Dette fremgår også af første behandling af lovforslaget:

*”Kendsgerningen er jo den, at vi i sensommeren 2006 modtog en EU-dom, der sagde, at de hidtidige CFC-regler, som de kaldes, værnsregler, ikke længere var lovlige, EU-medholdelige. Samtidig begyndte vi jo at registrere virkningerne af de internationale kapitalfondes opkøb af danske virksomheder og af danske koncerner og deres kreative skattespekulation mod den danske statskasse. Derfor er det naturligvis rigtigt at foretage et indgreb for at beskytte vores danske erhvervsskattebase.”*²²

I Cadbury Schweppes dommen (beskrives nærmere i kapitel 4.12.), som der refereres til i behandling af lovforslaget, fastslog EF-domstolen, at artikel 43 EF og 48 EF er til hinder for

¹⁹ Bilag 2, s. 135, nederst. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

²⁰ Sag C 196/04. For nærmere gennemgang heraf, henvises til kapitel 4.12.

²¹ Bilag 2, s. 136, sidste afsnit. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

²² Første behandling af lovforslag nr. L 213, første taler: Kim Andersen(V)

CFC-reglerne, medmindre de kun vedrører ”kunstige arrangementer”, der har til formål at undgå national skat. Idet de hidtidige danske CFC-regler ikke kun ramte ”kunstige arrangementer”, var der derfor lagt op til en lovændring. Dommen medførte derfor, at den danske regering den 1. februar 2007 offentliggjorde et høringsudkast om ændring af de danske CFC-regler og som samtidig greb ind overfor kapitalfonde²³.

Såfremt der ikke gribes ind, vil internationale koncerner i fremtiden kunne placere deres overskydende kapital i et lavskattelands og gennem udlån herfra finansiere aktiviteter i andre af koncernens selskaber i højskattelande. På denne måde opnår koncernen, at renter beskattes i et lavskattelands, mens renteudgifterne reducerer skattebetalingen i et højskattelands.

Det er dog ud fra analyser foretaget i Skatteministeriet og Økonomi- og Erhvervsministeriet afdækket, at de hidtidige regler var utilstrækkelige uanset Cadbury Schweppes dommen. En af konklusionerne på analyserne af kapitalfonde var, at gældsætningen stiger og den effektive skattebetaling i de opkøbte virksomheder falder²⁴.

Det er regeringens opfattelse, at en genopretning af CFC-reglerne efter Cadbury Schweppes dommen skal finde sted på en måde, der sikrer, at reglerne fremover udgør et effektivt værn mod udflytning af kapital til lavskattelande.

Regeringens vurdering er, at den eneste måde at opbygge et værn mod udflytning af kapital til lavskattelande er:

”...gennem en kombination af nye justerede CFC-regler, en væsentlig reduktion af selskabsskattesatsen og en begrænsning af fradragetsretten for visse større nettofinansieringsudgifter. Regeringen foreslår derfor, at selskabsskattesatsen nedsættes til 25% og at værdien af de marginale nettofinansieringsudgifter for meget tyndt kapitaliserede selskaber helt bortfalder.”²⁵

Regeringen ønsker, at Danmark skal fremstå som et konkurrencedygtigt alternativ, når danske såvel som udenlandske selskaber skal vælge at foretage deres investeringer. Ved nedsættelse af selskabsskattesatsen, bliver nettoafkastet ved at investere i Danmark større. Det øger incitamentet til at investere i Danmark, og Danmark har derved mulighed for at tiltrække flere investeringer²⁶.

L 213 blev vedtaget af Folketinget ved 3. behandling ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007. Lov nr. 540 har virkning for CFC-indkomst fra og med den 1. juli 2007.

²³ Bilag 3, 162, afsnit: 2. Dommen i sag C-196/04, Cadbury Schweppes. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen:

”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

²⁴ Bilag 2, s. 137, 4. afsnit. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

²⁵ Bilag 2, s. 138, 5. afsnit. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

²⁶ Bilag 2, s. 139, midtpå. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

3.4. Delkonklusion

Ud fra ovenstående gennemgang af udviklingen i CFC-reglerne, fremgår det tydeligt, at der siden lovens indførelse i 1995 med jævne mellemrum er foretaget ændringer af CFC-reglerne. Der er hovedsageligt udvidelser af anvendelsesområdet, der er foretaget siden indførelse af CFC-reglerne. Årsagen hertil er, i så vidt muligt omfang, at forhindre skatteflugt fra Danmark, således at det danske skattegrundlag udhules mindst muligt.

CFC-reglerne har formentlig ikke set de sidste ændringer, da der hele tiden er brug for tilpasning blandt andet i forhold til EU-retten og nye selskabskonstruktioner. De danske CFC-regler har endnu ikke været forelagt for EF-domstolen, såfremt det en dag sker, vil der være risiko for, at det er nødvendigt med flere justeringer af de danske CFC-regler.

Kapitel 4 - Diskriminations- og restriktionsforbuddet (Forbud mod hindringer for den fri bevægelighed)

4.1. Indledning

EU-retten har i de senere år opnået større betydning for udformningen af dansk skatteret. I den skatteretlige litteratur fremstår EU-skatteretten således også som den tredje dimension af den internationale skatteret ved siden af intern dansk ret og dobbeltbeskatningsoverenskomsterne²⁷.

Diskriminations- og restriktionsforbuddet er opstået på baggrund af tanken om, at statsborgere i et andet land ikke skal behandles ringere end statsborgere i det pågældende land.

Diskrimination defineres som et relativt begreb, der forudsætter, at der er sammenlignelige situationer, der anvendes på forskellige bestemmelser, eller at den samme bestemmelse anvendes på forskellige situationer²⁸.

Restriktioner defineres som absolutte begreber, der aktualiseres ved, at der i en given situation, kan konstateres en direkte eller indirekte, aktuel eller potentiel restriktion for udøvelsen af en frihedsrettighed²⁹.

En diskrimination udgør altid en restriktion. Det modsatte er ikke tilfældet med en restriktion, idet en restriktion ikke altid kan konstateres som følge af en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer. En restriktion behøver derfor ikke udgøre en diskrimination³⁰.

4.2. Diskriminationsforbud

Det generelle diskriminationsforbud er udtrykt i EF-traktatens artikel 12, 1. pkt., som har følgende ordlyd:

”Inden for denne traktats anvendelsesområde og med forbehold af dennes særlige bestemmelser er al forskelsbehandling, der kan udøves på grundlag af nationaliteten, forbudt.”

Herudover suppleres den grundlæggende bestemmelse af diskriminationsforbuddet i bl.a. følgende af EF-traktatens bestemmelser: artikel 39 vedrørende arbejdskraftens frie bevægelighed, artikel 43 vedrørende etableringsretten samt artikel 49 vedrørende den frie bevægelighed for tjenesteydelser.

Når det skal vurderes, hvorvidt der foreligger et brud på EF-traktatens diskriminationsforbud, så har EF-domstolen i praksis splittet prøvelsen op i to (to-trins test), hvor der dels er

²⁷ Aage Michelsen: ”International skatteret”, s. 18

²⁸ Jeppe R. Stokholm: ”EU skatteret”, s. 128

²⁹ Jeppe R. Stokholm: ”EU skatteret”, s. 128

³⁰ Jeppe R. Stokholm: ”EU skatteret”, s. 129

tale om en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer, samt dels om en sådan forskelsbehandling i givet fald kan begrundes med saglige hensyn³¹. Er det først slået fast, at der foreligger sammenlignelige situationer, er det dog vanskeligt at retfærdiggøre en forskelsbehandling efter EF-domstolens praksis. EF-domstolen har på det skatteretlige område været tilbageholdende med at retfærdiggøre forskelsbehandling på baggrund af saglige hensyn, hvorfor de saglige hensyn må have betydelig styrke³².

Diskriminationsforbuddet indeholder endvidere et restriktionsforbud³³. Diskriminationsforbuddet opstiller et forbud mod forskelsbehandling af sammenlignelige situationer, hvorimod et restriktionsforbud indeholder et forbud mod at opstille hindringer for den fri bevægelighed. En national regel, der udgør en hindring for den fri bevægelighed (restriktion), indebærer ikke nødvendigvis nogen forskelsbehandling af sammenlignelige situationer (diskrimination). Modsat vil en diskriminerende regel altid udgøre en hindring for den fri bevægelighed (restriktion). Restriktionsforbuddet er således bredere end diskriminationsforbuddet, hvorfor diskriminationsforbuddet kan siges at udgøre en delmængde af restriktionsforbuddet.

4.3. Restriktionsforbud

EF-traktatens artikel 39, 43 og 49 indeholder også restriktionsforbud. Herudover er EF-traktatens artikel 28 samt artikel 56 ligeledes udformet som et restriktionsforbud. Et restriktionsforbud kan som udgangspunkt ramme flere nationale skatteregler end et diskriminationsforbud, idet de hindringer, som kan være i strid med restriktionsforbuddet, ikke nødvendigvis behøver at indebære nogen forskelsbehandling af sammenlignelige situationer.

Når det skal vurderes, hvorvidt der foreligger et brud på EF-traktatens restriktionsforbud, skal der tages hensyn til, at der potentielt er mange nationale regler, som kan udgøre en hindring for den fri bevægelighed. Ved restriktionsprøvelsen skal det undersøges, hvorvidt der er tale om en beskatning, som kan virke som en hindring for udøvelsen af den fri bevægelighed. Såfremt dette er tilfældet, skal det endvidere prøves, hvorvidt hindringen kan begrundes i almene hensyn. I modsætning til de saglige hensyn, der ved diskriminationsprøvelsen kan retfærdiggøre en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer, kan der ved restriktionsprøvelsen være en række forskellige hensyn, der i princippet retfærdiggør en hindring, eksempelvis hensynet til en effektiv skattekontrol. Endvidere stilles der ved restriktionsprøvelsen krav om, at de nationale regler er proportionale, dvs. at de ikke er mere vidtgående end nødvendigt.

³¹ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret" s. 221

³² Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret" s. 239

³³ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret" s. 240

4.4. Diskriminations- eller restriktionsforbud?

Grænsen mellem diskriminationsforbudet og restriktionsforbudet er i et vist omfang flydende³⁴. Derfor har det oftest heller ikke betydning, om prøvelse af en national regel foretages ud fra diskriminations- eller restriktionsforbuddet, da forholdet mellem om der argumenteres ud fra et diskriminations- eller restriktionsforbud ofte vil kunne nå frem til det samme resultat³⁵. I forskellen på argumentationen er der potentielt flere nationale skatteregler der vil kunne udgøre en hindring for den fri bevægelighed (restriktionsprøvelsen) i forhold til reglerne, som vil kunne udgøre en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer (diskriminationsprøvelsen).

4.5. Fri bevægelighed

Reglerne om fri bevægelighed er indeholdt i artikel 39, 43, 49, 56 og 58 EF. Alle bestemmelser indeholder et diskriminations- og restriktionsforbud. Reglerne er knyttet til ønsket om at opretholde et stærkt indre marked, hvor hindringer for den fri bevægelighed skal fjernes. Frihedsrettighederne er med til at beskytte både hindringer i oprindelsesstaten og i værtsstaten³⁶.

Bestemmelsen om arbejdskraftens fri bevægelighed findes i artikel 39 EF. Den fri bevægelighed for varer og tjenesteydelser omfatter retten til frit at levere varer og tjenesteydelser på andre medlemsstaters område, jf. artikel 28 og 29 EF.

4.6. Fri etableringsret

Reglen om fri etableringsret er indeholdt i artikel 43 EF og har følgende indhold:

”Inden for rammerne af nedennævnte bestemmelser er der forbud mod restriktioner, som hindrer statsborgere i en medlemsstat i frit at etablere sig på en anden medlemsstats område. Dette forbud omfatter også hindringer for, at statsborgere i en medlemsstat, bosat på en medlemsstats område, opretter agenturer, filialer eller datterselskaber.

Med forbehold af bestemmelserne i kapitlet vedrørende kapitalen indebærer etableringsretten adgang til at opdage og udøve selvstændig erhvervsvirksomhed samt til at oprette og lede virksomheder, herunder navnlig selskaber i den i artikel 48 anførte betydning, på de vilkår, som i etableringslandets lovgivning er fastsat for landet egne statsborgere.”

³⁴ Niels Winther Sørensen m.fl.: ”Skatteretten 3”, s. 417

³⁵ Niels Winther Sørensen m.fl.: ”Skatteretten 3”, s. 418

³⁶ Niels Winther Sørensen m.fl.: ”Skatteretten 3”, s. 419

Etableringsretten omfatter ligeledes juridiske personer, disse ligestilles jf. artikel 48 EF med statsborgere i medlemsstaterne. Etableringsretten medfører, at borgere og selskaber i en medlemsstat kan etablere sig i en anden medlemsstat og frit kan drive virksomhed efter etablering. Endvidere omfatter etableringsretten også retten til at tage ophold i etableringslandet i forbindelse med etableringen eller under udøvelsen af virksomheden.

Der sondres normalt mellem primær og sekundær etablering. Primær etablering er, hvor hovedparten af de erhvervmæssige aktiviteter flyttes til eller etableres i en anden medlemsstat. Sekundær etablering er, hvor den erhvervmæssige hovedaktivitet i sit hjemland bibeholdes, men herudover driver virksomhed i en anden medlemsstat. Begge former for etableringer er omfattet af artikel 43 EF³⁷.

4.7. EF-domstolens virke

Den nationale domstol har pligt til at forelægge et præjudicielt spørgsmål, såfremt der er tvivl om fortolkningen af fællesskabsretten, jf. artikel 234 EF. Herved vil de danske domstole således skulle forelægge EF-domstolen et præjudicielt spørgsmål, hvis der opstår tvivl om den EU-retlige fortolkning af de nye danske CFC-regler.

EF-domstolen fungerer som den dømmende magt i EU. Det er ikke muligt at appellere fra de nationale domstole til EF-domstolen, da EF-domstolen ikke er et alternativ til de nationale domstole. Det er domstolen, som bindende for medlemsstaterne, der fortolker bestemmelserne i EF-traktaten herunder bestemmelserne om den fri bevægelighed³⁸. Det vil sige, at de nationale domstole har pligt til at rette sig efter EF-domstolens fortolkning af fællesskabsretten³⁹. Dette betyder, at domstolens fortolkning af gældende CFC-regler skal følges af de danske domstole i sager herom. EF-domstolen kan dog ikke afsige dom i den omhandlede retstvist.

4.8. Prøvelse af diskriminationsforbuddet

EF-domstolens prøvelse af om der foreligger brud på diskriminationsforbuddet er normalt en to-trins test⁴⁰. Først og fremmest skal det efterprøves, hvorvidt der er tale om en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer. Lidt forenklet kan forskelsbehandling siges at foreligge, når ensartede situationer behandles forskelligt⁴¹. Såfremt det fastslås, at der er tale om forskelsbehandling af sammenlignelige situationer, skal der dernæst foretages en prøvelse af, om forskelsbehandlingen kan begrundes med saglige hensyn. På det skatteretlige

³⁷ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 388

³⁸ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 108

³⁹ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 161

⁴⁰ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 221

⁴¹ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 239

område har EF-domstolen været tilbageholdende med at retfærdiggøre forskelsbehandling på baggrund af saglige hensyn, hvorfor de saglige hensyn må have betydelig styrke⁴².

4.9. Prøvelse af restriktionsforbuddet

Domstolens prøvelse af om en national regel udgør en hindring for den fri bevægelighed tager ligeledes udgangspunkt i en to-trins test. For det første skal det efterprøves, om den nationale regel indebærer en hindring af den fri bevægelighed (restriktion). Herved forstås en national foranstaltning der kan gøre det mindre attraktivt for en borger eller en virksomhed, at udøve en af de ved EF-traktatens sikrede rettigheder, såsom at etablere sig eller arbejde i en anden medlemsstat eller som indebærer, at den pågældende kan afholde sig fra at udøve sin traktatsikrede rettighed⁴³. Såfremt det er muligt at fastslå, at den nationale foranstaltning hindrer udøvelse af den fri bevægelighed, skal det for det andet fastslås, om hindringen kan begrundes i tvingende almene hensyn.

4.10. Proportionalitetsprincippet

Både for så vidt angår diskriminerende og restriktive nationale foranstaltninger, indgår det i domstolens prøvelse, om den nationale regel går ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå formålet. Såfremt det fastslås, at saglige hensyn kan begrunde en forskelsbehandling af sammenlignelige situationer eller at tvingende almene hensyn kan begrunde en restriktion, så finder proportionalitetsprincippet anvendelse. Heraf følger, at proportionalitetsprincippet udgør et potentielt tredje led i prøvelsen⁴⁴.

Nationale regler kan på det skattemæssige område med baggrund i proportionalitetsprincippet anses for traktatstridige, hvis mindre restriktive midler kan opfylde formålet. Et eksempel er, hvis domstolen mener, at vidtgående forskrifter kunne afløses af et simpelt krav om dokumentation. Normalt følges der ved prøvelsen af proportionalitetsprincippet en tre-leddet test. For at den nationale foranstaltning er traktatmedholdelig skal tre forhold således være opfyldt;

- 1) at den nationale foranstaltning forfølger et lovligt mål
- 2) at midlerne er egnede og
- 3) at midlerne ikke er mere indgribende end nødvendigt⁴⁵.

⁴² Niels Winther Sørensen m.fl.: "Skatteretten 3", s. 473

⁴³ Søren Friis-Hansen: TfS 2005.399, s. 1545

⁴⁴ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 258

⁴⁵ Ruth Nielsen & Ulla Nergaard: "EU ret", s. 60

4.11. CFC-reglernes forenelighed med EU-retten

Før Lov nr. 540 blev det vurderet, at de dagældende CFC-regler, på baggrund af Cadbury Schweppes dommen, ikke var forenelige med EU-retten. I Cadbury Schweppes dommen blev de engelske CFC-regler anset for ikke at være forenelige med EF-traktatens artikel 43 om fri etableringsret. Da de hidtidige danske CFC-regler mindede meget om de hidtidige gældende engelske CFC-regler, blev de danske regler ændret ved Lov nr. 540.

Da CFC-reglerne blev indført i 1995, blev der henvist til, at CFC-reglerne:

”...skal ses på baggrund af, at kapitalens fri bevægelighed på globalt plan giver koncerner mulighed for at samle finansielle aktiviteter i datterselskaber i skattelylande, og derved udhule det danske beskatningsgrundlag.”⁴⁶

CFC-reglerne er derfor en reaktion på reglerne om kapitalens fri bevægelighed⁴⁷.

De nye CFC-regler omfatter nu også danske datterselskaber, hvilket EF-domstolen indirekte har været med til at tvinge igennem, hvormed det tilsigtes, at reglerne ikke bliver anset for diskriminerende. Det er derfor heller ikke længere muligt at tale om Controlled Foreign Companys, men i stedet for Controlled Financial Companys som følge af, at kontrollerede danske finansselskaber nu også er omfattet af CFC-reglerne⁴⁸.

Formelt set er der ikke længere tale om forskelsbehandling af danske og udenlandske datterselskaber. Spørgsmålet er imidlertid, om reglerne indebærer en restriktion, således at reglerne alligevel ikke er forenelige med reglerne om fri etableringsret i artikel 43 EF.

Umiddelbart burde det kunne konstateres, at de danske CFC-regler alene bør bedømmes efter etableringsfriheden som antaget i Cadbury Schweppes dommen. De danske regler er dog ikke helt identiske med de britiske regler, idet størrelsen af finansiel indkomst er afgørende for, om CFC-skattepligt indtræder⁴⁹.

Formålet med skattereglen er afgørende, hvilket er understreget af EF-Domstolen i Holböck-dommen. Derfor er spørgsmålet:

”om en dansk skatteregel, hvis eneste formål er at ”svare igen” på kapitalens frie bevægelighed og primært ramme transaktioner, som

⁴⁶ Skatteministerens almindelige bemærkninger pkt. 2B til Lov nr. 312 af 15. maj 1995

⁴⁷ Bilag 4, s. 181, afsnit: De danske CFC-regler i lyset af reglerne om kapitalens frie bevægelighed. SU 2007, 236 - Michael Kirkegaard Nielsen: ”CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler”

⁴⁸ Lars Nyhegn-Eriksen: ”Dansk CFC-beskatning - efter L213 og Cadbury Schweppes”, Revision & Regnskabsvæsen 2007/8 s. 60

⁴⁹ Bilag 4, s. 181, afsnit: De danske CFC-regler i lyset af reglerne om kapitalens frie bevægelighed. SU 2007, 236 - Michael Kirkegaard Nielsen: ”CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler”

specifikt er beskyttede af kapitalliberaliseringsreglerne, ikke netop er i strid med kapitalens frie bevægelighed.”⁵⁰

Herudover udtaler EF-domstolen også i Cadbury Schweppes dommens præmis 36, at den omstændighed, at der drages nytte af en fordelagtig skattelovgivning i en anden medlemsstat ikke medfører, at frihedsrettighederne ikke finder anvendelse.

Cadbury Schweppes dommen påpeger, at de britiske CFC-regler indeholdt forskelsbehandling, da det kun var moderselskabets udenlandske datterselskaber, der kunne blive underlagt CFC-beskatning.

Som følge af ovenstående er danske datterselskaber nu også omfattet af CFC-reglerne, og der burde herefter ikke indtræde forskelsbehandling i strid med EU-retten. Denne fremgangsmåde virker holdbar, men i modsætning til hvad resultatet er ved at indføre samme regler for f.eks. tynd kapitalisering, hvor renteudgifter til kreditorer i eller uden for Danmark behandles ens, og der herved skabes en ensartet skattebyrde, er det ikke hensigten eller tilfældet ved indførelse af CFC-beskatning af danske datterselskaber, idet der ikke opnås en beskatning af indkomst, som ikke i forvejen beskattes⁵¹.

Derfor er det ikke sikkert, at hvis de hidtidige CFC-regler var EU-stridige på grund af beskatning af indkomst i udenlandske datterselskaber, at dette nødvendigvis kan ”reddes” ved at indkomsten fremover også beskattes ved danske datterselskaber, idet denne beskatning er uændret i forhold til tidligere. At beskatningen er uændret fremgår også af skatteministerens bemærkninger om provenumæssige konsekvenser ved CFC-reglerne, at der ikke opnås en provenugevinst, men alene at skattegrundlaget kan bevares i Danmark, hvilket vil sige helt samme konsekvenser som ved de hidtidige CFC-regler. Der er derfor ved de nye CFC-regler ikke gennemført en realitetsændring af beskatningen af danske datterselskaber og dermed ikke indført en reel lige behandling af danske og udenlandske selskaber⁵².

Det er utrolig svært at konkludere, hvorvidt de danske CFC-regler er EU-stridige, og derfor må en afklaring på spørgsmålet herom opnås, hvis det prøves ved EF-domstolen.

4.12. Praxis fra EF-domstolen (Cadbury Schweppes)

Lovforslaget der den 18. april 2007 blev fremsat vedrørende indgreb mod kapitalfonde og CFC-selskaber (L213) er påvirket af Cadbury Schweppes dommen. I bemærkningerne til lovforslaget erkender regeringen, at EF-domstolens dom i Cadbury Schweppes sagen ikke gør det muligt at opretholde de gældende CFC-regler inden for EU/EØS, medmindre der er

⁵⁰ Bilag 4, s. 181, afsnit: De danske CFC-regler i lyset af reglerne om kapitalens frie bevægelighed. SU 2007, 236 - Michael Kirkegaard Nielsen: ”CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler”

⁵¹ Bilag 4, s. 182, afsnit: Vurdering af de nye danske CFC-regler for selskaber. SU 2007, 236 - Michael Kirkegaard Nielsen: ”CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler”

⁵² Bilag 4, s. 182 nederst, afsnit: Vurdering af de nye danske CFC-regler for selskaber. SU 2007, 236 - Michael Kirkegaard Nielsen: ”CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler”

tale om ”kunstige arrangementer”. Regeringens opfattelse er derfor, at hvis ikke der gribes ind, vil det i fremtiden være muligt for internationale koncerner at placere deres overskydende kapital i et lavskattelands og gennem udlån herfra finansiere aktiviteter i andre af koncernens selskaber i højskattelands. På denne måde vil koncernen opnå, at renter beskattes i lavskattelands, mens renteudgifterne reducerer skattebetalingen i selskaberne beliggende i højskattelands.

Den 12. september 2006 afsagde EF-domstolen dom i Cadbury Schweppes sagen - sag C-196/04 - angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Special Commissioners of Income Tax, London⁵³.

Cadbury Schweppes plc er moderselskab i Cadbury Schweppes-koncernen, der er sammensat af selskaber hjemmehørende i Det Forenede Kongerige(UK), i andre medlemsstater og i tredjelands. Koncernen omfatter bl.a. to datterselskaber i Irland, som er etableret i International Financial Center, Dublin, hvor selskabsskatteprocenten på daværende tidspunkt var 10%⁵⁴.

Sagen er anlagt af Cadbury Schweppes plc og Cadbury Schweppes Overseas Ltd. mod Commissioners of Inland Revenue. Sagen vedrører, at Cadbury Schweppes Overseas Ltd. er blevet beskattet af overskud optjent i 1996 i Cadbury Schweppes Treasury International, der er datterselskab i koncernen og er etableret i International Financial Services Center⁵⁵. Skattesagen blev anket til Special Commissioners of Income Tax, London, der forelagde følgende præjudicielle spørgsmål for EF-Domstolen:

*”Den forelæggende ret ønsker med spørgsmålet nærmere bestemt oplyst, om artikel 43 EF, 49 EF og 56 EF er til hinder for en national skattelovning som den i hovedsagen omhandlede, der under visse betingelser bestemmer, at moderselskabet skal beskattes af overskud, der er optjent i et CFC-selskab.”*⁵⁶

EF-domstolen skulle derfor ud fra ovenstående præjudicielle spørgsmål tage stilling til, hvorvidt de engelske CFC-regler var forenelige med artikel 43 EF om fri etableringsret og forbud mod restriktioner, artikel 49 om fri udveksling af tjenesteydelser og forbud mod restriktioner samt artikel 56 om fri kapitalbevægelser og forbud mod restriktioner. I præmis 33 afviste domstolen at foretage en selvstændig undersøgelse af de engelske CFC-regler med hensyn til artikel 49 EF og artikel 56 EF.

Jf. præmis 36 udtaler EF-domstolen

⁵³ Cadbury Schweppes dommen – sag C-196/04, 1. afsnit

⁵⁴ Bilag 5, s. 188, afsnit: 3.1 Faktum i sagen. SU 2006, 186 – Jeppe Rune Stokholm - ”Dansk CFC-beskatning i strid med EU-retten – en kommentar til sag C-196/04, Cadbury Schweppes”

⁵⁵ Cadbury Schweppes dommen – sag C-196/04, præmis 2

⁵⁶ Cadbury Schweppes dommen – sag C-196/04, præmis 29

”Den omstændighed, at en fællesskabsborger, hvad enten det er en fysisk eller juridisk person, har haft til hensigt at drage fordel af en fordelagtig skattelovgivning, der er gældende i en anden medlemsstat end den, hvori personen er hjemmehørende, tillader imidlertid ikke i sig selv, at personen fratages muligheden for at påberåbe sig traktatens bestemmelser.”

Dette har domstolen også tidligere fastslået ved Centros-dommen C-167/01, hvor den omstændighed at et selskab er blevet oprettet i en anden medlemsstat med det formål at drage fordel af en mere fordelagtig lovgivning, ikke i sig selv er tilstrækkelig til at konkludere, at der foreligger misbrug af denne frihed.

Dette betyder, at det forhold at Cadbury Schweppes plc har besluttet at oprette to datterselskaber i International Financial Service Center ikke i sig selv udgør et misbrug, og omstændigheden derfor heller ikke er til hinder for Cadbury Schweppes plc.

Domstolen dom lød således:

”Artikel 43 EF og 48 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for, at der i beskatningsgrundlaget for et hjemmehørende selskab, der er etableret i en medlemsstat, medregnes overskud, der er optjent af et kontrolleret udenlandsk selskab i et andet selskab, når disse overskud der beskattes på et lavere niveau end det, der finder anvendelse i den første stat, medmindre en sådan medregning kun angår rent kunstige arrangementer, der har til formål at undgå den normalt skyldige nationale skat. Anvendelsen af en sådan skattemæssig foranstaltning skal derfor undlades, når det på grundlag af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand, fremgår, at det kontrollerede udenlandske selskab, uanset at der foreligger skattemæssige bevæggrunde, reelt er etableret i værtsmedlemsstaten og dér faktisk udøver økonomisk virksomhed.”⁵⁷

Ved reel økonomisk virksomhed skal det forstås, at der rent faktisk udøves erhvervsmæssig virksomhed ved hjælp af en fast indretning i medlemsstaten i et ikke nærmere angivet tidsrum, jf. præmis 54.

Det tilkommer den foreliggende ret at afgøre, om den engelske CFC-lovgivning skal begrænses til at gælde rent kunstige arrangementer jf. dommens præmis 72.

Det vil derfor sige, at CFC-beskatningsreglerne anses for at være forenelige med EU-retten, såfremt de kun tilsigter at ramme rent kunstige arrangementer, jf. præmis 54, 55 og 64.

⁵⁷ Cadbury Schweppes dommen – sag C-196/04, Domstolens kendelse, efter præmis 76

Kapitel 5 - De gældende regler contra de hidtidige regler

5.1. Indledning

I de følgende afsnit vil de enkelte områder for de gældende CFC-regler for selskaber blive beskrevet. De gældende CFC-regler vil blive sammenlignet med de hidtidige CFC-regler, for at anskueliggøre forskellene på de hidtidige og gældende regler og hvad ændringerne betyder i praksis. Der vil ligeledes blive udarbejdet eksempler, hvor det er fundet nødvendigt for forståelsen, og herved er anvendelsen af CFC-reglerne samt forskellen på de hidtidige og gældende CFC-regler eksemplificeret.

CFC-reglerne for fysiske personer vil særskilt blive gennemgået i kapitel 8 med undtagelse af kontrolbestemmelsen. I afsnittet for kontrolbestemmelsen, vil alle kontrolbestemmelserne, der indgår i CFC-reglerne blive beskrevet og sammenlignet. Yderligere vil ændringer ved Lov nr. 540 for selskaber blive beskrevet.

Forskellene mellem CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber bliver gennemgået i kapitel 9.

5.2. Betingelser for CFC-beskatning

Om selskaber er omfattet af CFC-reglerne afgøres ud fra SEL § 32, stk. 1. Vurderingen af, hvorvidt et selskab er omfattet af CFC-reglerne, foretages hvert år ved udgangen af regnskabsåret⁵⁸. Reglerne for selskaber finder tilsvarende anvendelse på danske fonde og danske faste driftssteder. CFC-reglerne for fonde har hjemmel i fondsbeskatningslovens § 12, som referer direkte til SEL § 32.

I henhold til SEL § 32, stk. 1 skal selskaber eller foreninger m.v., som er nævnt i SEL § 1 eller § 2 stk. 1, litra a, såfremt det er et moderselskab for et andet selskab eller forening jf. SEL § 32, stk. 6, ved sin indkomstopgørelse medregne de beløb, der fremgår af SEL § 32 stk. 7-10, såfremt det samlede beløb er positivt. Hvis et moderselskabs eget moderselskab er skattepligtig efter pkt. 1 af den samme andel af aktiekapitalen, indregnes denne indkomst dog ikke. Følgende betingelser skal være til stede, for at der kan ske beskatning efter SEL § 32, stk. 1, nr.:

1) Det enkelte datterselskabs CFC-indkomst, som opgøres efter SEL § 32, stk. 4 og 5, skal udgøre mere end 50% af det enkelte datterselskabs samlede skattepligtige indkomst, hvilken opgøres efter stk. 4. Ved bedømmelse af, om det enkelte datterselskabs skattepligtige indkomst udgør mere end 50% af de samlede skattepligtige indtægter, skal der ses bort fra skattepligtige indkomster fra selskaber, der kontrolleres af datterselskabet, såfremt det/de kontrollerede selskab(er) er hjemmehørende i samme land, som det enkelte datterselskab. I de

⁵⁸ Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 50

tilfælde hvor et datterselskab kontrollerer selskaber, der er hjemmehørende i samme land som datterselskabet, indregnes den skattepligtige indkomst fra de kontrollerede selskaber forholdsmæssigt på baggrund af den ejerandel som datterselskabet enten direkte eller indirekte ejer.

2) Det enkelte datterselskabs finansielle aktiver skal gennemsnitlig i et indkomstår udgøre mere end 10% af de samlede aktiver. Herved forstås aktiver, hvis afkast er omfattet af SEL, stk. 5, hvilket vil sige, at afkastet er af finansiell karakter. Eventuelle renteindtægter af varedebitorer er CFC-indkomst og dermed finansiell indkomst. Dette betyder ligeledes, at varedebitorer anses for at være et finansielt aktiv i relation til aktivtesten. De regnskabsmæssige værdier benyttes til at lave en opgørelse over aktivmassen. Såfremt der er tale om immaterielle aktiver, hvis afkast kan indeholdes i SEL § 32, stk. 5, nr. 6, indregnes disse til de handelsmæssige værdier. Dette skyldes, at immaterielle aktiver normalt ikke vil indgå med en regnskabsmæssig værdi, såfremt der er tale om oparbejdede aktiver, ligesom værdistigninger på erhvervede immaterielle aktiver heller ikke afspejles i regnskabet.

Opgørelsen af finansielle aktiver skal opgøres som en gennemsnitlig beregning over det enkelte indkomstår. Dette er med til at forhindre, at der ikke sidst på året indskydes aktiver af ikke-finansiell karakter, og selskabet derved kan undgå at blive omfattet af CFC-reglerne. Der har fra FSR's side været stillet spørgsmål om, hvorvidt der på baggrund af gennemsnitsberegningen skal foretages daglige opgørelser over aktiver. Dette er dog ikke nødvendigt. Opgørelsen vil kunne foretages på eksempelvis månedsbasis. Denne opgørelse benævnes også aktivtesten⁵⁹.

Såfremt der er tale om et aktiv, der er skattefrit, indgår dette ikke i opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Et eksempel herpå er aktier der er ejet i mere end tre år, hvis datterselskabet ejer mindst 15% (i 2007 og 2008) og der ikke er tale om næringsaktier.

Herudover indgår uforrentede fordringer på varedebitorer m.v. ikke i opgørelsen, hvor det er en forudsætning, at der er tale om datterselskabets egne varedebitorer. Kravet om at fordringerne skal være uforrentede, kan give anledning til en stor administrativ belastning for det enkelte selskab. En del fordringer vil være CFC-aktiver, som følge af at det er en betingelse, at de er uforrentede, selvom bestemmelsen netop er møntet på at skulle undtage egentlige driftsselskaber fra at være omfattet. Dette betyder, at det vil være nødvendigt at føre regnskab med aktivmassens sammensætning ved hver forøgelse og nedsættelse heraf, da det ikke kan udelukkes, at det pågældende selskab vil have mange løbende ændringer i sin

⁵⁹ TfS 2008, 548 DEP, Skatteministeriet har kommenteret to henvendelser fra Foreningen af Statsautoriserede revisorer vedrørende lov nr. 540 af 6. juni 2007, § 32, stk. 1, nr. 2, 1. afsnit

aktivmasse, hvor det ligeledes kan være afgørende for det pågældende selskab, hvorvidt deres løbende kredit overfor kunder er forrentet eller ej⁶⁰.

Et eksempel på ovenstående er følgende:

Eksempel 2

Et salgsselskabs erhvervelse af varer fra et koncernforbundet produktionsselskab, skal ske på armslængdevilkår, hvorfor der kun er en minimal indtjening fra videresalget af varerne. Ud fra disse forudsætninger ligges det til grund, at mere end halvdelen af salgsselskabets indkomst er CFC-indkomst, i form af forrentede fordringer. Derfor vil det herefter afhænge af, hvor længe varerne er i behold hos salgsselskabet og hvor mange af aftagerne, der betaler indenfor den rentefrie kredit på eksempelvis 1 måned. Hvis mere end 10% af aktiverne er finansielle aktiver – debitorer, der ikke betaler inden for den 1. måned, hvor der ydes rentefri kredit, vil det være finansielle aktiver – og produktionsselskabet skal dermed beskattes af datterselskabets indkomst – salgsselskabets indkomst.

Det vil derfor være nødvendigt fra dag til dag at opgøre værdien af det minimale varelager og forrentede fordringer, for at kunne konstatere om mere end 10% af aktiverne er CFC-aktiver, når året er gået.

Salgsselskabets kredit hos produktionsselskabet er et passiv, og har derfor ikke indflydelse på opgørelsen af aktiverne⁶¹.

3) De aktier, som moderselskabet har i datterselskabet må ikke være aktier eller investeringsbeviser m.v. i investeringsselskaber i forhold til aktieavancebeskatningslovens regler.

4) De aktier, som moderselskab ejer i datterselskabet, må ikke være ejet gennem en juridisk person, som vil kunne beskattes efter SEL § 13 F.

5.2.1. Ændringer i betingelser for CFC-beskatning

Ved sammenligning af Lov nr. 540 med den hidtidige selskabsskattelov, fremstår det tydeligt, at der er foretaget væsentlige ændringer af SEL § 32, stk. 1.

I forhold til den hidtidige SEL § 32, stk. 1 gælder den nye selskabsskattelov nu for alle selskaber eller foreninger, uden at skelne mellem om disse selskaber eller foreninger er hjemmehørende i Danmark eller i udlandet. Ændringen kan konstateres idet der i den hidtidige selskabsskattelov stod ”... *kontrollerer eller har væsentlig indflydelse på et*

⁶⁰ Bilag 3, 165, afsnit: 3.3.2. Aktivtest. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: ”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

⁶¹ Bilag 3, 165, afsnit: 3.3.2. Aktivtest. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: ”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

udenlandsk selskab eller en udenlandsk forening m.v...”. I den nye selskabsskattelov fremgår det ikke, at datterselskabet skal være udenlandsk for at være omfattet af CFC-reglerne.

Begrundelsen for ændringen i SEL § 32, stk. 1 har været at sikre en forenelighed med EU retten, efter afgørelsen i Cadbury Schweppes dommen.

Ifølge den første betingelse i den hidtidige SEL, skulle datterselskabets samlede udenlandske indkomstskat være mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten beregnet på grundlag af den i SEL § 17, stk. 1 fastsatte procent (tidligere 28%), af datterselskabets skattepligtige indkomst opgjort efter SEL § 32, stk. 3 og stk. 4. Denne første betingelse er i den gældende SEL nu fjernet, således at der ikke længere fokuseres på, hvilken skatteprocent der er i det pågældende land. At fjerne betingelsen medvirker til, at lavskattelande ikke længere diskrimineres, da selskaber ikke omfattes af CFC-reglerne, som følge af at selskabet er beliggende i et lavskatteland.

Af anden betingelse i den hidtidige SEL § 32, stk. 1, fremgik det, at datterselskabets CFC-indkomst efter stk. 3 og stk. 5 nr. 1-9, opgjort i den samme periode skulle udgøre mere end $\frac{1}{3}$ af det enkelte datterselskabs samlede skattepligtige indkomst. Ved denne opgørelse, skulle der ikke indgå skattepligtig indkomst, som hidrørte fra andre selskaber, som datterselskabet kontrollerede eller havde væsentlig indflydelse på, såfremt disse selskaber er hjemmehørende i samme land som datterselskabet. Ved sådanne selskaber, ville den skattepligtige indkomst skulle indregnes forholdsmæssigt, efter datterselskabets direkte eller indirekte ejerandel.

I den gældende SEL findes tilsvarende betingelse nu i SEL § 32, stk. 1, nr. 1. Heraf fremgår det, at datterselskabets CFC-indkomst i indkomståret i stedet nu skal udgøre mere end 50% af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst.

Ud fra den hidtidige SEL § 32, stk. 1, nr. 3 fremgår det, at moderselskabets aktier i datterselskabet ikke må være aktier eller investeringsbeviser m.v. i investeringsselskaber efter ABL regler.

Nr. 3 i den gældende SEL § 32, stk. 1 er identisk med nr. 3 i den hidtidige SEL.

Herudover er der blevet indsat to nye nr.'e i SEL § 32, stk. 1.

SEL § 32, stk. 1, nr. 2 er ny, og årsagen til indførelse af nr. 2 er, at det skal bedømmes, hvorvidt der er tale om et driftsselskab på baggrund af selskabets aktiver, og derfor sker CFC-beskatning kun, hvis mere end 10% af datterselskabets aktiver er af finansiel karakter. Herved undgås, at der vil skulle foretages en sammenligningsopgørelse for driftsselskabet, og CFC-

beskatning undgås endvidere også i de tilfælde, hvor driftsdatterselskabets driftsindkomst i et indkomstår er nul, mens CFC-indkomsten er positiv⁶².

Det fremgår af den gældende SEL § 32, stk. 1, nr. 4, at livsforsikringsvirksomheder, der beskattes efter SEL § 13 F, også er undtaget.

Det fremgår af ordlyden i § 32, stk. 1, at betingelserne i nr. 1-3 i den hidtidige selskabsskattelov skal være opfyldt, for at et datterselskab bliver omfattet af CFC-reglerne. Ligeledes er det tilfældet i den gældende selskabsskattelov, hvor det er betingelserne i nr. 1-4 der skal være opfyldt.

5.2.2. Eksempler på de finansielle betingelser for CFC-beskatning

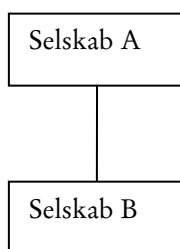
Ved bedømmelsen af, om der skal opgøres CFC-indkomst, skal det først og fremmest kunne konstateres, at et selskab har kontrol over et andet selskab. Derudover skal betingelserne, som nævnt i SEL § 32, stk. 1, 1. samt 2. pkt., være opfyldt.

I de nedenstående eksempler vil betingelserne for SEL § 32, stk. 1, nr. 1. og 2. blive illustreret. Det vil sige, at den finansielle indkomst i datterselskabet, skal udgøre mere end 50% af den samlede skattepligtige indkomst. For gennemgang af opgørelse af CFC-indkomsten henvises til kapitel 5.5. og 5.6. Herudover skal de finansielle aktiver, opgjort gennemsnitlig for det enkelte indkomstår, udgøre mere end 10% af den samlede aktivmasse.

Det forudsættes i alle de konstruerede eksempler, at det enkelte eksempel indeholder et moderselskab, der har bestemmende indflydelse over et datterselskab samt er aktionær i datterselskabet. Herved er kontrolkriteriet til stede og opfyldt. Samtidig forudsættes det, at de aktier moderselskabet har i datterselskabet, ikke er aktier eller investeringsbeviser m.v. i investeringsselskaber efter aktieavancebeskatningsloven og ikke er aktier der ejes gennem en juridisk person, der beskattes efter SEL § 13 F jf. SEL § 32, stk. 1 nr. 4

Eksempel 3

Selskab A er moderselskab til selskab B



Figur 2

Kilde: Egen tilvirkning

⁶² Bilag 2, s. 150, 2. afsnit. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

Selskab B's aktiver er løbende i indkomståret 200x opgjort som følgende:

	Pr. 31/1	Pr. 28/2	Pr. 31/3	Pr. 30/4	Pr. 31/5	Pr. 30/6	Pr. 31/7	Pr. 31/8	Pr. 30/9	Pr. 31/10	Pr. 30/11	Pr. 31/12
Immaterielle aktiver *	1.000	1.000	1.000	1.500	2.000	2.500	2.500	2.800	2.500	4.000	3.500	3.000
Obligationer*	1.500	2.000	1.500	1.700	1.700	2.000	2.000	2.500	2.500	1.000	2.000	2.000
Varedebitorer*	4.000	4.500	5.500	4.500	4.000	5.000	5.000	4.000	5.000	5.500	8.000	10.000
Varelager	10.000	9.500	9.500	9.000	9.000	8.500	8.000	12.000	10.000	9.500	10.500	15.000
Likvider*	6.000	6.500	6.500	6.000	4.000	4.500	4.500	4.000	4.000	3.500	5.500	5.000
Aktiver i alt	22.500	23.500	24.000	22.700	20.700	22.500	22.000	25.300	24.000	23.500	29.500	35.000
Finansielle aktiver	12.500	14.000	14.500	13.700	11.700	14.000	14.000	13.300	14.000	14.000	19.000	20.000
Finansielle aktiver i procent af samlede aktiver	56%	60%	60%	60%	56%	62%	64%	53%	58%	60%	64%	57%

Tabel 1

Kilde: Egen tilvirkning

* Finansielle aktiver

Selskab B's indkomst for indkomståret 200x fordeler sig som følgende:

Salg af varer	15.000
Renteindtægter fra obligationer	*13.000
Renteindtægter fra varedebitorer (forrentet)	* 3.250
Samlede indtægter	31.250
Heraf CFC- indkomst	16.250
Finansiel indkomst i procent i forhold til samlede indkomst	52%

Tabel 2

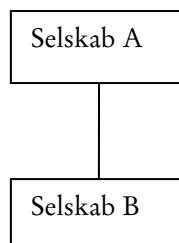
Kilde: Egen tilvirkning

* Finansiell indkomst

Af tabel 1 og 2 fremgår det, at CFC-indkomsten udgør mere end 50% af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst og de finansielle aktiver udgør mere end 10% af de samlede aktiver. Som følge af at SEL § 32, stk. 1, nr. 1 og 2 er opfyldt, og at det er forudsat at moderselskabet kontrollerer datterselskabet samt at SEL § 32, stk. 1, nr. 3 og 4 er opfyldt, vil moderselskabet skulle medregne datterselskabets samlede skattepligtige indkomst.

Eksempel 4

Selskab A er moderselskab til selskab B



Figur 3

Kilde: Egen tilvirkning

Selskab B's aktiver er løbende i indkomståret 200x opgjort som følgende:

	Pr. 31/1	Pr. 28/2	Pr. 31/3	Pr. 30/4	Pr. 31/5	Pr. 30/6	Pr. 31/7	Pr. 31/8	Pr. 30/9	Pr. 31/10	Pr. 30/11	Pr. 31/12
Immaterielle aktiver*	1.000	1.000	1.000	1.500	2.000	2.500	2.500	2.800	2.500	4.000	3.500	3.000
Obligationer*	1.500	2.000	1.500	1.700	1.700	2.000	2.000	2.500	2.500	1.000	2.000	2.000
Varedebitorer*	4.000	4.500	5.500	4.500	4.000	5.000	5.000	4.000	5.000	5.500	8.000	3.000
Varelager	10.000	9.500	9.500	9.000	9.000	8.500	8.000	12.000	10.000	9.500	10.500	20.000
Likvider*	6.000	6.500	6.500	6.000	4.000	4.500	4.500	4.000	4.000	3.500	5.500	1.000
Aktiver i alt	22.500	23.500	24.000	22.700	20.700	22.500	22.000	25.300	24.000	23.500	29.500	29.000
Finansielle aktiver	12.500	14.000	14.500	13.700	11.700	14.000	14.000	13.300	14.000	14.000	19.000	9.000
Finansielle aktiver i procent af samlede aktiver	56%	60%	60%	60%	57%	62%	64%	53%	58%	60%	64%	31%

Tabel 3

Kilde: Egen tilvirkning

* Finansielle aktiver

Selskab B's indkomst for indkomståret 200x fordeler sig som følgende:

Salg af varer	50.000
Renteindtægter fra obligationer*	13.000
Renteindtægter fra varedebitorer (forrentet)*	3.250
Samlede indtægter	66.250
Heraf CFC- indkomst	16.250
Finansiell indkomst i procent i forhold til samlede indkomst	25%

Tabel 4

Kilde: Egen tilvirkning

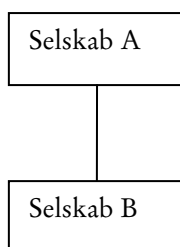
* Finansiell indkomst

Af tabel 3 og 4 fremgår det, at det ved månedsopgørelse af de finansielle aktiver kan konstateres, at det for hver måned gør sig gældende, at mere end 10% af den samlede aktivmasse består af finansielle aktiver. Dette bevirker, at betingelsen i henhold til SEL § 32, stk. 1, nr. 1 og 2, om at mere end 10% af aktiverne opgjort gennemsnitlig over året, er opfyldt.

Derimod fremgår det af tabel 4, at indkomsttesten jf. SEL § 32 stk. 1, nr. 1 for indkomståret 200x, ikke er opfyldt. Dette begrundes med, at datterselskabets finansielle indkomst ikke udgør mere end 50% af den samlede indkomst for indkomståret 200x. Det vil hermed sige, at datterselskabets skattepligtige indkomst ikke skal indgå i moderselskabets indkomstopgørelse, idet datterselskabet ikke opfylder alle de opstillede betingelser for, at en sådan indregning skal finde sted.

Eksempel 5

Selskab A er moderselskab til selskab B.



Figur 4

Kilde: Egen tilvirkning

Selskab B's aktiver er løbende i indkomståret 200x opgjort som følgende:

	Pr. 31/1	Pr. 28/2	Pr. 31/3	Pr. 30/4	Pr. 31/5	Pr. 30/6	Pr. 31/7	Pr. 31/8	Pr. 30/9	Pr. 31/10	Pr. 30/11	Pr. 31/12
Immaterielle aktiver *	1.000	1.000	2.500	1.000	1.000	1.000	500	1.000	1.000	1.000	1.000	1.000
Obligationer*	1.000	0	1.500	1.000	1.000	1.000	1.000	1.000	1.000	1.000	1.000	1.000
Varelager	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000	30.000
Likvider*	500	500	500	500	500	500	500	500	500	500	500	500
Aktiver i alt	27.500	31.500	34.500	27.500	27.500	27.500	27.500	27.500	27.500	27.500	27.500	27.500
Finansielle aktiver	2.500	1.500	4.500	2.500	2.500	2.500	2.500	2.500	2.500	2.500	2.500	2.500
Finansielle aktiver i procent af samlede aktiver	9%	5%	13%	9%	9%	9%	9%	9%	9%	9%	9%	9%

Tabel 5

Kilde: Egen tilvirkning

* Finansielle aktiver

Selskab B's indkomst for indkomståret 200x fordeler sig som følgende:

Salg af varer	15.000
Renteindtægter fra obligationer*	13.000
Renteindtægter fra varedebitorer(forrentet)*	3.250
Samlede indtægter	31.250
Heraf CFC- indkomst	16.250
Finansiell indkomst i procent i forhold til samlede indkomst	52%

Tabel 6

Kilde: Egen tilvirkning

* Finansielle indtægter

Det fremgår af tabel 6, at betingelsen i SEL § 32, stk. 1, nr. 1 er opfyldt. Det kan ud fra tabel 6 konstateres, at mere end 50%, i dette tilfælde 52%, af den samlede indkomst genereres fra finansielle indkomster.

Af tabel 5 fremgår det, at de finansielle aktiver pr. måned udgør under 10% af de samlede aktiver med undtagelse af marts måned. I gennemsnit på årsbasis udgør de finansielle aktiver $9\% = ((9 \times 10) + 5 + 13) / 12$ af de samlede aktiver. Dette betyder at betingelsen i SEL § 32, stk. 1, nr. 2 ikke er opfyldt, og at datterselskabets indkomst derfor ikke skal indgå i moderselskabets indkomstopgørelse. Dette begrundes med, at de finansielle aktiver i forhold til den samlede aktivmasse gennemsnitlig i løbet af året gennemsnitlig skal udgøre mere end 10% og det fremgår af tabel 5, at de finansielle aktiver i gennemsnit udgør 9% af den samlede aktivmasse.

5.3. Kontrolbestemmelsen

Kontrolbestemmelsen er central i anvendelsen af CFC-reglerne. For at blive omfattet af CFC-reglerne, skal selskabet/den skattepligtige være omfattet af kontrolbestemmelsen. Kontrolbestemmelsen findes i SEL § 32, stk. 6 for selskaber og i LL § 16 H, stk. 6 for fysiske personer. Herudover refereres der i begge love til LL § 2, stk. 1, 2. pkt., hvorfor denne også er med til at definere kontrolbestemmelsen. I SEL § 32, stk. 6 refereres der endvidere også til SEL § 31 C.

5.3.1. Selskabsskattelovens § 32

Det fremgår af SEL § 32, stk. 1, at hvis et selskab eller en forening m.v. er moderselskab for et selskab eller en forening m.v., jf. stk. 6, så skal moderselskabet ved indkomstopgørelsen medregne det beløb, som er angivet i stk. 7-10. Første betingelse for at falde ind under CFC-reglerne er således, at selskabet er et moderselskab jf. stk. 6.

Af SEL § 32, stk. 6 fremgår det, at et selskab anses for at være moderselskab for et datterselskab, hvis selskabet direkte eller indirekte er aktionær i datterselskabet, og koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet efter SEL § 31 C. Det afgørende er, om moderselskabet direkte eller indirekte besidder flertallet af stemmerne i datterselskabet, og om moderselskabet er direkte eller indirekte aktionær i datterselskabet. Med ordet indirekte er det angivet, at aktieandele og stemmerettigheder ejet gennem danske eller udenlandske selskaber m.v. også indgår ved vurderingen af, om kontrolkravet er opfyldt. Ved vurdering af, om moderselskabet er indirekte aktionær i datterselskabet, skal det vurderes, hvor meget moderselskabet forholdsmæssigt ejer af datterselskabet. Den forholdsmæssige ejerandel udregnes ved at gange mellemselskabets ejerbrøk med den potentielt bestemmende enheds ejerbrøk⁶³.

Herudover skal der ved bedømmelsen af, om koncernen kontrollerer datterselskabet medregnes stemmerettigheder m.v., som besiddes af moderselskabets personlige aktionærer og nærtstående eller af en fond eller trust, der er stiftet af nærtstående. Som nærtstående anses den personlige aktionærs ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller eller dødsboer efter de nævnte personer. Stedbarns- og adoptivforhold sidestilles med ægte slægtskabsforhold⁶⁴. Dette er i modsætning til sambeskatningsreglerne i SEL §§ 31 - 31 C.

Endvidere medregnes stemmerettigheder m.v., som besiddes af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af en transparent enhed, hvori moderselskabet deltager.

⁶³ Skattekartoteket, afsnit 21.2.2.1

⁶⁴ Skattekartoteket, afsnit 21.2.2

5.3.2. Selskabsskattelovens § 31 C

I SEL § 31 C, stk. 2 er det oplyst, hvornår et selskab m.v. anses for et moderselskab. Blot en af følgende betingelser skal være opfyldt, for at et selskab m.v. anses for et moderselskab:

1. Selskabet besidder flertallet af stemmerettighederne i et selskab
2. Selskabet er selskabsdeltager og har ret til at udnævne eller afsætte et flertal af medlemmerne i et andet selskabs øverste ledelsesorgan
3. Selskabet er selskabsdeltager og har ret til at udøve en bestemmende indflydelse over et andet selskabs driftsmæssige og finansielle ledelse på grundlag af vedtægter eller aftale med denne
4. Selskabet er selskabsdeltager og på grundlag af aftale med andre deltagere råder over flertallet af stemmerettighederne i en anden virksomhed
5. Selskabet besidder kapitalandele i et andet selskab og udøver en bestemmende indflydelse over dets driftsmæssige og finansielle ledelse

Når størrelsen af rettigheder skal opgøres, medregnes både direkte og indirekte rettigheder og der ses bort fra stemmerettigheder, der besiddes af datterselskabet selv eller dets datterselskaber jf. SEL § 31 C, stk. 4 og 5.

Ved henvisning til SEL § 31 C opnås der den forenkling, der foreligger ved at datterselskabet bliver omfattet af CFC-reglerne samtidig med obligatorisk national sambeskatning, for så vidt angår danske CFC-datterselskaber eller eventuel frivillig international sambeskatning, hvad angår udenlandske CFC-selskaber⁶⁵.

Det skal bemærkes, at årsregnskabslovens definition på et moderselskab er i overensstemmelse med SEL § 31 C.

5.3.3. Ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt.

I LL § 2, stk. 1, 2. pkt. bliver en transparent enhed defineret ved, at det er selskaber og foreninger m.v., der efter danske skatteregler ikke udgør et selvstændigt skattesubjekt, men hvis forhold er reguleret af selskabsretlige regler, en selskabsaftale eller en forretningsvedtægt. I LL § 2, stk. 1, 2. pkt. bliver der refereret til SEL § 32, stk. 6 samt LL § 16 H, stk. 6, hvoraf det fremgår, at transparente enheder skal medregnes til stemmerettigheder m.v.

5.3.4. Ligningslovens § 16 H, stk. 6

For at den skattepligtige er omfattet af LL § 16 H, stk. 1, skal den skattepligtige i fællesskab med nærstående eller i fællesskab med en fond eller trust stiftet af den skattepligtige eller

⁶⁵ Bilag 3, s. 164, over midten, afsnit: 3.2 Identificering af moderselskab for CFC-selskabet. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: ”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

dennes nærtstående kontrollere et udenlandsk selskab. Den skattepligtige anses for at kontrollere et selskab, såfremt den skattepligtige direkte eller indirekte eller i fællesskab med nærtstående ejer mere end 50% af aktiekapitalen i selskabet eller råder over mere end 50% af stemmerne i selskabet. Direkte og indirekte kontrol er beskrevet nærmere under gennemgang af kontrolbestemmelsen i SEL § 32, stk. 6. Her er definitionen for nærtstående ligeledes beskrevet.

5.3.5. Sammenligning af kontrolbestemmelserne

Nedenfor ses et skema over de steder hvor kontrolbestemmelsen findes og herudfra sammenlignes de tre kontrolbestemmelser.

	SEL § 31 C, stk. 2	SEL § 32, stk. 6	LL § 16 H, stk. 6
Stemmerettigheder	Besidder flertallet af stemmerettighederne i et selskab	Direkte eller indirekte bestemmende indflydelse	Skal råde over mere end 50 % af stemmerne
Udnævne/afsætte medlemmer	Selskabet har ret til at udnævne eller afsætte et flertal af medlemmerne i et andet selskabs øverste organ	Indgår ikke i bestemmelsen	Indgår ikke i bestemmelsen
Udøve bestemmende indflydelse	Har ret til at udøve en bestemmende indflydelse	Har ret til at udøve en bestemmende indflydelse	Indgår ikke i bestemmelsen
Aftale med andre selskabsdeltagere	På grundlag af aftale med andre selskabsdeltagere råder over flertallet af stemmerettighederne	På grundlag af aftale med andre selskabsdeltagere råder over flertallet af stemmerettighederne	Indgår ikke i bestemmelsen
Besidder kapitalandele	Besidder kapitalandele og udøver en bestemmende indflydelse over driftsmæssig og finansiell ledelse	Direkte eller indirekte er aktionærer	Direkte, indirekte eller i fællesskab med nærtstående ejer mere end 50 % af aktiekapitalen
Transparente enheder	Indgår ikke i bestemmelsen	Medregnes ved opgørelse af om selskabet kontrollerer et andet selskab	Medregnes ved opgørelse af om den skattepligtige kontrollerer et selskab

Tabel 7

Kilde: Egen tilvirkning

5.3.6. Hvorfor er der forskel på kontrolbestemmelser

Ovenstående tabel viser, at der er forskel på kontrolbestemmelserne i henholdsvis SEL § 32, stk. 6 og LL § 16 H, stk. 6 på den ene side, og SEL § 31 C på den anden side.

Med indførelsen af Lov nr. 540 er der sket en udvidelse af kontrolbestemmelserne i henholdsvis SEL § 32, stk. 6 samt LL § 16 H, i forhold til kontrolbestemmelsen vedrørende obligatorisk national sambeskatning i SEL § 31 C. Der har været et ønske om, at reglerne for hvornår et moderselskab skal indregne et datterselskabs skattepligtig indkomst, skal være identisk med reglerne, som fastslår hvornår et datterselskab bliver omfattet af reglerne om obligatorisk national sambeskatning. Der er dog alligevel foretaget en udvidelse af den kreds, der har indflydelse på, hvornår et moderselskab har kontrol over et datterselskab i henholdsvis SEL § 32, stk. 6 samt LL § 16 H. Dette begrundes med, at hvor reglerne i SEL § 31 C er indsat som en obligatorisk regel for, hvornår der skal ske obligatorisk national sambeskatning, er CFC-reglerne derimod indsat som værnsregler, hvor reglerne har til opgave at dæmme op for diverse konstruktioner, hvor selskaber såvel som personer forsøger at undgå at blive omfattet af CFC-reglerne.

5.3.7. Ændringer i selskabsskatteloven § 32, stk. 6

Ved Lov nr. 540 er der foretaget få ændringer i SEL § 32, stk. 6. Den væsentligste ændring har været, at hvor et moderselskab tidligere ansås for at kontrollere eller have væsentlig indflydelse over et datterselskab, såfremt moderselskabet direkte eller indirekte ejede mindst 25% af aktierne eller direkte eller indirekte rådede over mere end 50% af stemmerne, skal moderselskabet nu være direkte eller indirekte aktionær i datterselskabet og have bestemmende indflydelse, jf. SEL § 31 C.

Lovændringen betyder hermed, at hvor et selskab tidligere enten skulle kontrollere et selskab eller have væsentligt indflydelse, vil et moderselskab nu både skulle være direkte eller indirekte aktionær samt besidde mere end 50% af stemmerettigheder. Da der ved Lov nr. 540 er tale om en ”og”-bestemmelse og der tidligere var tale om en ”eller”-bestemmelse, er der nu færre selskaber der vil blive omfattet af SEL § 32, stk. 6 og derfor i det hele taget af CFC-reglerne.

5.4. Eksempler på anvendelse af kontrolbestemmelsen⁶⁶

5.4.1. Indledning

I de følgende eksempler, vil anvendelsen af kontrolbestemmelsen blive illustreret. I hvert eksempel, vil forskellen på de hidtidige og gældende regler blive illustreret, ved at sammenligne, hvornår hvert enkelt scenario vil falde ind under CFC-reglerne i forhold til henholdsvis de hidtidige og de gældende regler.

⁶⁶ Inspiration til eksempler er fundet i Anja Svendgaard: ”Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber” s. 57 – 68. Lovgivningen er dog væsentligt forandret siden bogens udgivelse.

5.4.2. Kontrol på baggrund af ejerskab

Det skal nævnes, at et selskab ikke alene på baggrund af ejerskab kan opnå kontrol, da selskabet både skal være aktionær samt besidde mere end 50% af stemmerettighederne. For fysiske personer er det nok, at der enten ejes mere end 50% af aktiekapitalen eller mere end 50% af stemmerettighederne. Nedenfor gennemgås kontrol på baggrund af direkte ejerskab samt indirekte ejerskab, hvorfor det antages, at der i forvejen besiddes mere end 50% af stemmerettighederne.

Det skal bemærkes, at der ved opgørelse af ejerskab ikke tages hensyn til, om der er forskellige aktieklasser i datterselskabet.

I følge den hidtidige selskabsskattelov, skulle selskabet enten eje mere end 25% af aktierne eller besidde mere end 50% af stemmerettighederne. Ved beregning af kontrol på baggrund af ejerandel, skulle der alene tages hensyn til den del af datterselskabets aktier, som det ikke selv besad. Det vil sige, at datterselskabets besiddelse af egne aktier holdes udenfor⁶⁷.

Såfremt et selskab både direkte og indirekte ejede aktier i datterselskabet, skulle begge aktieposter medregnes.

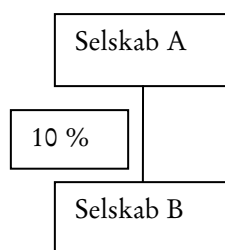
Hvis et moderselskab befinder sig enten lige over eller under grænserne for CFC-beskatning, skal størrelsen af ejerandel og rådighed over stemmer opgøres løbende⁶⁸.

5.4.3. Kontrol på baggrund af direkte ejerskab

Direkte ejerskab er den mest simple kontrolform på baggrund af ejerandele.

Eksempel 6

Figur 5 illustrerer selskab A, der direkte ejer 10% af aktiekapitalen i selskab B. Det antages, at selskab A har bestemmende indflydelse over selskab B. Selskab B er ikke hjemmehørende i Danmark. Det skal bedømmes, hvorvidt der er tale om kontrol efter de hidtidige regler såvel som efter de gældende regler.



Figur 5

Kilde: Egen tilvirkning

- **De hidtidige regler:** efter de hidtidige regler opnår selskab A kontrol over selskab B, da det ved de hidtidige regler var nok, at besidde mindst 25% af aktiekapitalen eller

⁶⁷ Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997, pkt. 7.2.2.1

⁶⁸ Anja Svendgaard: "Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber" s. 57

mere end 50% af stemmerettighederne. Da det er forudsat, at der besiddes mere end 50% af stemmerettighederne, vil det derfor være lige meget, hvor stor ejerandel selskab A har.

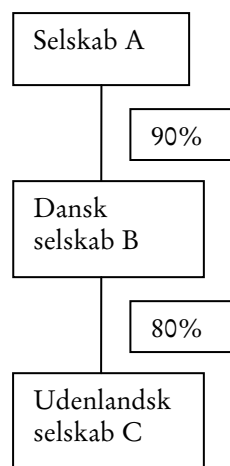
- **De gældende regler:** efter de gældende regler opnår selskab A ligeledes kontrol over selskab B, da selskab A efter de gældende regler blot skal være aktionær i selskab B, for at opnå kontrol, når selskab A samtidig besidder mere end 50% af stemmerettighederne.

5.4.4. Kontrol på baggrund af indirekte ejerskab

Såfremt et moderselskab ikke ejer samtlige aktier i det datterselskab, hvorigennem det indirekte ejer aktier i det udenlandske datterselskab, er det kun den forholdsmæssige del af aktierne, som skal medregnes ved opgørelsen af, om der foreligger kontrol på baggrund af ejerandele. Der stilles ikke krav om en vis minimum ejerandel i datterselskabet, før der skal medregnes en forholdsvis andel af dette selskabs aktier i datterselskabet⁶⁹. Derfor kan selv en lille ejerandel i det selskab, hvorigennem der foreligger indirekte ejerskab være medvirkende til at udløse CFC-beskatning.

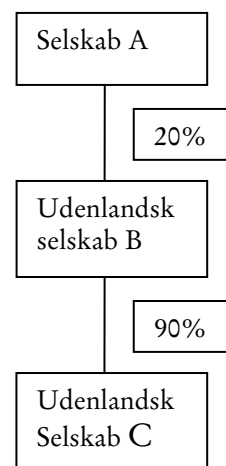
Eksempel 7

Figur 6 illustrer, at selskab A ejer 90% af aktiekapitalen i selskab B, som ejer 80% af aktiekapitalen i selskab C. Figur 7 illustrer samme konstruktion som figur 6, blot med andre %-sætter for forståelsens skyld. Selskab A ejer her 20% af aktiekapitalen i selskab B, som ejer 90% af aktiekapitalen i selskab C.



Figur 6

Kilde: Egen tilvirkning



Figur 7

Kilde: Egen tilvirkning

- **De hidtidige regler:** Efter de hidtidige regler, opnår selskab A i figur 6 kontrol over selskab C. Der er ikke tale om kontrol over selskab B, da de hidtidige regler ikke

⁶⁹ Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997 pkt. 7.2.2.1

omfattede danske datterselskaber. Selskab A opnår kontrol med selskab C, gennem den indirekte ejerskab gennem selskab B. Den forholdsmæssige del af aktierne der ejes i selskab C kan opgøres til følgende: 90% af $80\% = 0,90 \times 0,80 = 72\%$. Da den forholdsmæssige del af aktierne udgør mere end 25% , anses selskab A for at kontrollere selskab C.

I figur 7 kontrolleres selskab B ikke, da der i selskab A kun ejes 20% af aktierne. Selskab C kontrolleres ligeledes ikke, da den forholdsmæssige del af aktierne udgør 20% af $90\% = 0,20 \times 0,90 = 18\%$.

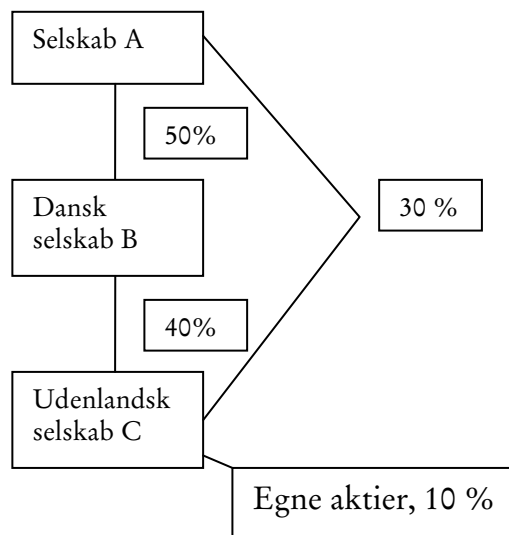
- **De gældende regler:** I figur 6 opnår selskab A kontrol med selskab B, da selskab A er aktionær i selskab B. Selvom der er tale om et dansk datterselskab falder datterselskabet ind under de gældende CFC-regler, da de nu også gælder for danske datterselskaber. Selskab A opnår ligeledes kontrol med selskab C, da selskab B er aktionær i selskab C. I figur 7 opnår selskab A både kontrol med selskab B og selskab C, da selskab A er aktionær i selskab B, og selskab B er aktionær i selskab C.

5.4.5. Kontrol på baggrund af direkte og indirekte ejerskab

I eksempel 7 illustreres det, hvordan der kan opnås kontrol på baggrund af direkte og indirekte ejerskab.

Eksempel 8

Figur 8 illustrerer, at selskab A ejer 50% af aktiekapitalen i selskab B, som ejer 40% af aktiekapitalen i selskab C. Herudover ejer selskab A 30% af selskab C direkte. Selskab C ejer egne aktier, 10% af aktiekapitalen.



Figur 8

Kilde: Egen tilvirkning

- **De hidtidige regler:** Efter de hidtidige regler, ville selskab B ikke være omfattet af CFC-reglerne, da selskab B er et dansk selskab. Selskab C ville derimod være omfattet

af CFC-reglerne, som følge af direkte og indirekte ejerandele. Den direkte ejerandel er nok til, at selskab C er omfattet af CFC-reglerne, selv hvis selskab C ikke ejede egne aktier.

- **De gældende regler:** Efter de gældende regler har selskab A ikke kontrol over selskab B, da selskab A ikke ejer mere end 50% af aktiekapitalen. Selskab A ejer indirekte 20% af selskab B (50% af 40%). Direkte ejer selskab A 30% af selskab C, men da selskab C ejer 10% af egne aktier, hvilke skal holdes udenfor, bliver selskab A's direkte ejerandel følgende: Først fratrækkes andelen af egne aktier: $100\% - 10\% = 90\%$. Herefter beregnes selskab A's ejerandel, hvor selskab C's egne aktier holdes udenfor: $30\% \text{ af } 90\% = 33,33\%$. Herved når selskab A ved direkte samt indirekte ejerandele op på $53,33\%$, og derved kontrollerer selskab A selskab C. Hvis ikke selskab C havde ejet egne aktier, havde selskab C ikke været omfattet af CFC-reglerne, da der ikke var opnået kontrol af selskabet.

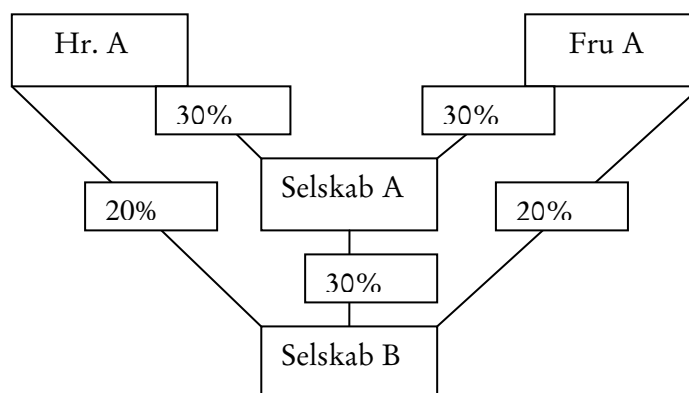
Der tages forbehold for, at det i det udenlandske selskab er tilladt at eje 10% af egne aktier. I Danmark må selskabets beholdning af egne aktier ikke udgøre mere end 10%, jf. aktieselskabslovens § 48, stk. 1.

5.4.6. Kontrol sammen med nærtstående på baggrund af ejerandel

Dette eksempel illustrerer, hvorledes nærtstående sammen kan opnå kontrol over et selskab. Hr. og fru A er gift og er derfor nærtstående jf. LL § 16 H, stk. 6.

Eksempel 9

Hr. A ejer 30% af aktiekapitalen i selskab A og ligeledes gør fru A. Selskab A ejer 30% af aktiekapitalen i selskab B. Hr. og fru A ejer endvidere begge 20% i selskab B direkte. Det forudsættes endvidere, at stemmerettighederne er 1:1, således at hvis eksempelvis hr. A ejer 30% af aktierne i selskab A, så besidder han også 30% af stemmerettighederne i selskab A.



Figur 9

Kilde: Egen tilvirkning

- **De hidtidige regler:** Efter de hidtidige regler, kontrollerer både hr. og fru A selskab A, da de begge har en ejerandel på over 25%. Selskab B kontrollerer de ikke hver for sig,

da de kun ejer 20% af aktiekapitalen hver. I fællesskab opnår de dog kontrol over selskab B, blot ved at de direkte hver ejer 20% af aktiekapitalen, hvilket i fællesskab bliver 40% og dermed mere end 25% som krævet. Yderligere har de i fællesskab gennem selskab A indirekte kontrol over selskab B.

- **De gældende regler:** Efter de gældende regler har hverken hr. eller fru A hver især kontrol over selskab A, da de kun besidder 30% af aktiekapitalen i selskab A, men i fællesskab besidder de 60% (30% + 30%) af aktiekapitalen i selskab A, og opnår herved kontrol over selskab A. Selskab B opnår hr. og fru A ligeledes i fællesskab kontrol over, da de hver især direkte besidder 20% af aktiekapitalen i selskab B, samt i fællesskab besidder indirekte 18% (60% af 30%) af aktiekapitalen. Herved besidder hr. og fru A i fællesskab 58% (40% + 18%) af aktiekapitalen i selskab B.

5.4.7. Kontrol på baggrund af stemmerettigheder

Ved opgørelse af stemmerettigheder, er det kun antallet af aktive stemmer, der er med til at afgøre, hvorvidt moderselskabet/den skattepligtige direkte eller indirekte anses for at råde over mere end 50% af stemmerne. På denne måde tages der hensyn til eventuelle begrænsninger i aktionærernes adgang til at anvende deres stemmer.

Såfremt datterselskabet ejer egne aktier, har dette ikke indflydelse på opgørelsen af stemmerne, idet egne aktier ikke giver stemmeret. Ved bedømmelse af, om moderselskabet anses for at have bestemmende indflydelse over datterselskabet medregnes endvidere stemmerettigheder, som indehaves af koncernforbundne selskaber, personlige aktionærer og deres nærtstående eller af en fond eller trust stiftet af nærtstående m.v. Hvor stor en andel af stemmerne moderselskabet/den skattepligtige direkte eller indirekte råder over, har ingen betydning for, hvor stor en del af datterselskabets/selskabets skattepligtige indkomst, der skal medregnes ved moderselskabets/den skattepligtiges opgørelse af den skattepligtige indkomst. Dette afhænger alene af, hvor stor en ejerandel den skattepligtige har af selskabets aktiekapital, jf. SEL § 32, stk. 7 og LL § 16 H, stk. 7.

Det er afgørende ved opgørelse af bestemmende indflydelse på baggrund af indirekte stemmer, om moderselskabet råder over mere end 50% af stemmerne i datterselskab 1, der råder over aktierne i datterselskab 2. Grunden hertil er, at hvis moderselskabet råder over mere end 50% af stemmerne i datterselskab 1, medregnes samtlige af dette selskabs stemmer i datterselskab 2, og ikke kun den forholdsmæssige del, ved opgørelsen af, om der foreligger indirekte bestemmende indflydelse⁷⁰. Såfremt moderselskabet både direkte og indirekte råder over stemmer i datterselskabet, skal begge poster medregnes, ved opgørelse af, om der foreligger bestemmende indflydelse. Derimod skal der helt ses bort fra moderselskabets stemmer i datterselskabet, såfremt moderselskabet råder over præcis 50% af stemmerne i

⁷⁰ Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997 pkt. 7.2.2.2

datterselskabet eller derunder. Indirekte bestemmende indflydelse kan derfor på baggrund af stemmer beskrives som en alt eller intet situation. Årsagen hertil er, at moderselskabet, såfremt det råder over mere end 50% af stemmerne i datterselskab 1, anses for at kunne bestemme, hvorledes datterselskab 1 skal disponere over samtlige af sine stemmer i datterselskab 2. Omvendt anses et moderselskab ikke for at have indflydelse på, hvordan der skal disponeres over stemmerettighederne i datterselskab 2, hvis moderselskabet kun råder over 50% af stemmerettighederne eller mindre i datterselskab 1⁷¹.

I nedenstående eksempler vil der ikke blive skelnet mellem hidtidige- og gældende regler, da reglerne vedrørende bestemmende indflydelse ikke er ændret. Det forudsættes ved bedømmelse af selskabets kontrol over datterselskabet, at selskabet besidder mere end 50 % af aktiekapitalen. Derfor vil der i nedenstående eksempler opnås kontrol med et selskab, såfremt selskabet besidder mere end 50% af stemmerettighederne.

Der skelnes ikke i nedenstående eksempler mellem danske og udenlandske selskaber, da det i eksemplerne om kontrol på baggrund af ejerandele blev illustreret, hvilken betydning det har, om datterselskabet er dansk eller udenlandsk.

5.4.8. Kontrol på baggrund af direkte stemmerettigheder

Et eksempel, hvor det illustreres hvordan der opnås direkte kontrol på baggrund af direkte stemmerettigheder, vil ikke blive gennemgået. Et sådan eksempel, kan udformes på samme måde som ovenfor vedrørende direkte kontrol på baggrund af ejerskab.

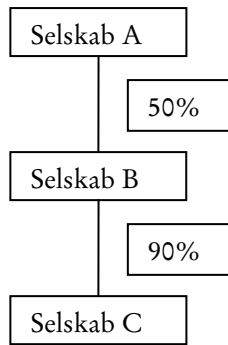
5.4.9. Kontrol på baggrund af indirekte stemmerettigheder

Eksempel 10

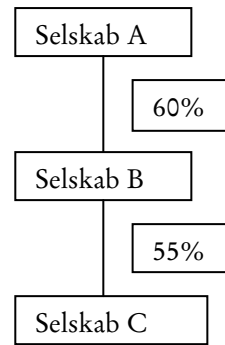
Selskab A råder over 50% af stemmerne i selskab B, som råder over 90% af stemmerne i selskab C, hvilket er illustreret i figur 10.

I figur 11 råder selskab A over 60% af stemmerne i selskab B, som råder over 55% af stemmerne i selskab C.

⁷¹ Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997 pkt. 7.2.2.2



Figur 10 Kilde: Egen tilvirkning



Figur 11 Kilde: Egen tilvirkning

De gældende regler: Ud fra gældende regler, har selskab A ikke kontrol over selskab C i figur 10. Grunden hertil er, at selskab A ikke råder over mere end 50% af stemmerne i selskab B, men kun præcis 50%. Da selskab A ikke råder over mere end 50% af stemmerne, kan selskab A ikke bestemme, hvordan selskab B skal disponere over samtlige af sine stemmer. Der medregnes derfor ingen stemmerettigheder overhovedet.

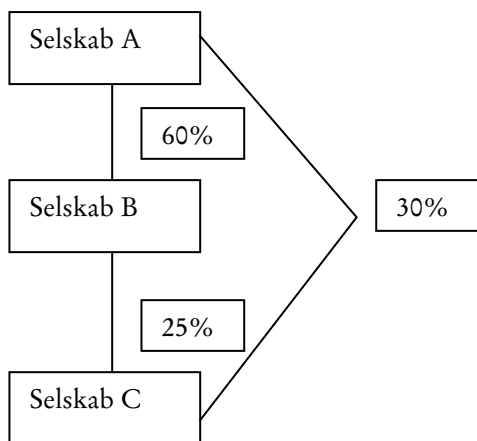
I figur 11 har selskab A derimod kontrol over selskab C i figur 11. Det skyldes, at selskab A råder over mere end 50% af stemmerne i selskab B - nemlig 60% - og selskab B råder over mere end 50% af stemmerne i selskab C. Samtlige 55% af stemmerne i selskab C skal medregnes ved vurderingen af kontrol. For at selskab A kan opnå kontrol over selskab C, skal selskab A have bestemmende indflydelse over selskab B - råde over mere end 50% af stemmerne - og selskab B skal ligeledes have bestemmende indflydelse over selskab C. Selskab A har ligeledes kontrol over selskab B, da selskab A råder over mere end 50% af stemmerne.

5.4.10. Kontrol på baggrund af direkte og indirekte stemmerettigheder

Eksempel 11

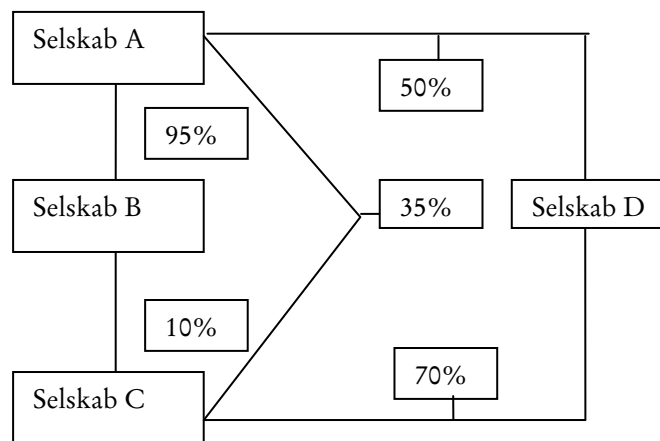
I nedenstående figur 12 råder selskab A over 60% af stemmerne i selskab B, som råder over 25% af stemmerne i selskab C. Herudover råder selskab A direkte over 30% af stemmerne i selskab C.

I figur 13 råder selskab A over 95% af stemmerne i selskab B, som råder over 10% af stemmerne i selskab C. Herudover råder selskab A over 50% af stemmerne i selskab D, som råder over 70% af stemmerne i selskab C. Yderligere råder selskab A direkte over 35% af stemmerne i selskab C.



Figur 12

Kilde: Egen tilvirkning



Figur 13

Kilde: Egen tilvirkning

De gældende regler: I figur 12 opnår selskab A kontrol over selskab C, som følge af at selskab A har kontrol over selskab B (60% af stemmerne i selskab B), og derfor medregnes samtlige 25% af stemmerne i selskab C. Herudover har selskab A selv direkte rådigheden over 30% af stemmerne i selskab C og opnår derfor tilsammen rådighed over 55% (30% + 25%) af stemmerne, hvilket medfører kontrol.

I figur 13 opnår selskab A ikke kontrol over selskab C. Dette begrundes med, at selskab A har kontrol over selskab B og råder derfor over samtlige af stemmerne i selskab C - som selskab B råder over. Herudover råder selskab A selv direkte over 35% af stemmerne i selskab C. Yderligere råder selskab A over 50% af stemmerne i selskab D. Dette er dog ikke nok til, at selskab A har kontrol over selskab D, og selskab A kan derfor ikke medregne stemmerne, som selskab D råder over i selskab C. Som følge heraf råder selskab A i alt over 45% (10% + 35%) af stemmerne, hvilket ikke er nok til at opnå kontrol over selskab C. Hvis selskab A havde rådet over 1% mere af stemmerne i selskab D, havde selskab A kunne medregne selskab D's stemmerrettigheder - 70% - og selskab A ville herved have opnået kontrol over selskab C.

5.4.11. Delkonklusion

Ud fra ovenstående eksempler fremgår det, at der er flere muligheder for at opnå kontrol over et datterselskab. Direkte kontrol er, som det fremgår af eksemplerne den mest simple form for kontrol og volder sjældent problemer med opgørelse af heraf. Der er forskel på, hvordan indirekte kontrol beregnes på baggrund af henholdsvis ejerandele og stemmerettigheder. Ved ejerandele medregnes den forholdsmæssige del, hvor det ved stemmerettigheder enten er alt eller intet, der medregnes alt afhængig af, om der er opnået kontrol over datterselskabet.

Det er vigtigt at forstå disse betingelser for at opnå kontrol, da det er en væsentlig betingelse for i det hele taget at være omfattet af CFC-reglerne.

5.5. CFC-indkomst

CFC-indkomst er det der betragtes som finansiel indkomst, og derved ikke nødvendigvis forudsætter fysisk tilstedeværelse, men kan placeres stort set frit.

Det er en betingelse jf. SEL § 32, stk. 1, nr. 1, at datterselskabets CFC-indkomst jf. stk. 4 og 5 i indkomståret udgør mere end 50% af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4. Det skal bemærkes, at et datterselskab alene kan have CFC-indkomst, der udgør mere end 50%, såfremt datterselskabets CFC-indkomst er positiv, jf. SEL § 32, stk. 1. Såfremt selskabet, som datterselskabet har bestemmende indflydelse over er hjemmehørende i Danmark ses der bort fra selskabets skattepligtige indkomst. I stedet inddrages den skattepligtige indkomst i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter datterselskabets direkte eller indirekte ejerandel.

CFC-indkomsten skal opgøres efter SEL § 32, stk. 4 og 5.

Det fremgår af SEL § 32, stk. 3, at datterselskabets indkomst skal opgøres efter territorialprincippet i henhold til reglerne om territorialprincippet jf. SEL § 8 stk. 2, 1.-3. pkt. Heraf fremgår det, at et datterselskab som hovedregel ikke skal opgøre indtægter samt udgifter vedrørende et fast driftssted, såfremt det faste driftssted er hjemmehørende i en anden stat end datterselskabet. Der foreligger dog en undtagelse til denne hovedregel, såfremt en dobbeltbeskatningsoverenskomst eller et andet internationalt regelsæt giver Danmark beskatningsretten af indtægter for et fast driftssted hjemmehørende i et andet land. Der vil i en sådan situation ikke være tale om indkomst i det faste driftssted. Her vil de faste driftssteder særskilt blive bedømt i forhold til de gældende regler i SEL § 32. Faste ejendomme skal ikke vurderes i forhold til CFC-reglerne, idet de vurderes ikke at genere CFC-indkomst.

Datterselskabets egen indkomstopgørelse anvendes ved opgørelse af et dansk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst. Denne indkomstopgørelse vil blive benyttet, når den samlede skattepligtige indkomst skal opgøres. Indkomsten opgøres uden tab fra tidligere år, hvilket stemmer godt overens med, at det på baggrund af det enkelte indkomstår opgøres, om betingelserne for CFC-beskatning er til stede.

Det fremgår ydermere af stk. 4, at ved opgørelse af et udenlandsk datterselskabs CFC-indkomst samt ved opgørelse af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst, vil den skattepligtige fortjeneste samt det fradragsberettiget tab skulle beregnes på grundlag af de faktiske anskaffessummer samt det faktiske anskaffelsestidspunkt. De aktiver, der er afskrivningsberettigede, anses for at være anskaffet til den faktiske anskaffessum, og afskrevet med de samlede udenlandske skattemæssige afskrivninger. Såfremt et datterselskab i

et indkomstår med positiv udenlandsk indkomst vælger ikke at nedbringe denne positive indkomst så meget som muligt ved udnyttelse af udenlandske afskrivningsmuligheder, eller er det ikke muligt at opgøre et udenlandsk afskrivningsgrundlag, vil reglerne i SEL § 31 A, stk. 8 ifølge stk. 4 skulle anvendes. Det fremgår ligeledes af SEL § 32, stk. 4 at udgifter samt afskrivninger, som en skatteyder i henhold til dansk lov i det enkelte indkomstår kan fradrage, skal fradrages, såfremt datterselskabet efter opgørelse af den udenlandske indkomst efter udenlandske regler foretager tilsvarende fradrag i samme indkomstår. Det fremgår af SEL § 32, stk. 4 at i de tilfælde, hvor et datterselskab medregner fortjeneste og tab efter lagerprincippet henholdsvis realisationsprincippet, vil der, uanset om der efter de danske regler er adgang til dette, skulle anvendes tilsvarende principper ved den danske indkomstopgørelse. Til sidst fremgår det af stk. 4, at såfremt et selskab overdrages og at det efter udenlandske regler sker ved succession, vil fortjeneste og tab ikke skulle indgå i den danske indkomstopgørelse, såfremt moderselskabet forbliver moderselskab for det modtagne selskab.

5.5.1. Ændringer i CFC-indkomsten

Ved Lov nr. 540 er der foretaget få ændringer i SEL § 32, stk. 4. Den væsentligste ændring har været, at stk. 4 nu også omfatter datterselskaber hjemmehørende i Danmark. Dette følger af stk. 1, hvor der ikke længere skelnes mellem danske og udenlandske datterselskaber, som det tidligere var tilfældet. Dette er endnu en virkning af Cadbury Schweppes dommen, hvor det blev slået fast, at det ikke er tilladt at diskriminere udenlandske selskaber.

Tidligere blev det heller ikke præciseret, at vurderingen af, om et datterselskab er et CFC-selskab sker på baggrund af årets indkomst, hvilket det gør nu, ved at det er klargjort, at der ved indkomstopgørelsen ikke må fremføres underskud fra tidligere år.

5.6. Opgørelse af CFC-indkomsten

Grunden til at CFC-indkomsten skal opgøres, er udelukkende af hensyn til bedømmelsen af, om denne udgør mere end 50% af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst, da det er hele datterselskabets skattepligtige indkomst, der skal medregnes hos det danske moderselskab, såfremt datterselskabet bliver omfattet af CFC-reglerne.

De indkomstarter der udgør CFC-indkomsten, er indkomstarter, der må anses for nemt at kunne placeres uden for Danmark. Der er her bl.a. tale om renter, kursgevinster på værdipapirer, udbytter, aktieavancer, visse royalties samt indtægter ved finansiel leasing. Det er udtrykkeligt nævnt, at banker og forsikringselskaber samt andre selskaber, der driver næring med finansielle indkomster, er CFC-selskaber.

Det fremgår af SEL § 32, stk. 5, hvordan CFC-indkomsten opgøres. CFC-indkomsten opgøres som summen af de indtægter og udgifter, der er oplyst i stk. 5 og som er beskrevet nedenfor.

Af SEL § 32, stk. 5, nr. 1 fremgår det, at skattepligtige renteindtægter og fradragsberettigede renteudgifter medregnes til CFC-indkomsten.

Af SEL § 32, stk. 5, nr. 2 fremgår det, at skattepligtige gevinster og fradragsberettiget tab på fordringer, gæld eller finansielle kontrakter, såfremt de er omfattet af kursgevinstloven, ligeledes skal indgå i CFC-indkomsten. Dog skal kontrakter (terminkontrakter m.v.), der er indgået til sikring af driftsindtægter og driftsudgifter, ikke indgå i opgørelsen af CFC-indkomsten. Undtagelsen til denne er terminkontrakter m.v., der dog medregnes, såfremt den skattepligtige er næringsdrivende med køb og salg af fordringer og finansielle kontrakter – eller driver næringsvirksomhed ved finansiering. Til sidst fremgår det, at valutagevinster og –tab medregnes.

I henhold til SEL § 32, stk. 5, nr. 3 indregnes provisioner og lignende, der er fradragsberettigede efter LL § 8, stk. 3 og de tilsvarende skattepligtige provisioner og lignende.

Jævnfør SEL § 32, stk. 5, nr. 4 og 5 indregnes skattepligtige udbytter og skattepligtige afståelsessummer vedrørende aktier m.v., der reguleres af aktieavancebeskatningsloven. Samtidig indregnes skattepligtige fortjenester og fradragsberettigede tab ved afståelse af aktier m.v., der ligeledes omfattes af ABL.

I henhold til SEL § 32, stk. 5, nr. 6 indregnes som hovedregel betalinger af enhver art, der modtages som vederlag for anvendelse af eller retten til at benytte immaterielle aktiver. Derudover indregnes fortjeneste og tab ved afståelse af immaterielle aktiver. Undtagelsen til 1. pkt. er i de tilfælde, hvor der er tale om betalinger, som ikke jævnfør SEL § 31 C er koncernforbundne.

I følge SEL § 32, stk. 5, nr. 7 indgår skattemæssige fradrag, der vedrører indtægter, som er nævnt i nr. 1-6.

Af SEL § 32, stk. 5, nr. 8 fremgår det, at skattemæssige indkomster ved finansiell leasing, herunder fortjeneste og tab ved afståelse af aktiver, som har været anvendt til finansiell leasing også indgår i CFC-indkomsten.

Til sidst fremgår det af SEL § 32, stk. 5, nr. 9, at skattepligtig indkomst ved forsikringsvirksomhed, virksomhed som penge-, realkredit- eller finansieringsvirksomhed i øvrigt, også indgår i CFC-indkomsten.

5.6.1. Ændringer i opgørelse af CFC-indkomsten

En af ændringerne ved opgørelse af CFC-indkomsten følger af stk. 1, hvor årsagen til at CFC-indkomsten i det hele taget opgøres, er at afgøre, hvorvidt betingelserne for CFC-

beskatning er opfyldt eller ej. Dette begrundes med, at det med den nye selskabsskattelov er hele datterselskabets indkomst, der nu beskattes hos moderselskabet jf. stk. 7, hvorimod det ifølge den hidtidige selskabsskattelov, kun var CFC-indkomsten, der skulle medregnes i moderselskabets indkomstopgørelse. Der skal dog fortsat kun medregnes den andel af indkomsten, som moderselskabet ejer, og kun for den periode hvor der har været kontrol over datterselskabet.

Ændringerne i stk. 5 ved opgørelse af CFC-indkomsten består i, at der er blevet tilføjet en gruppe indkomster, som ikke medregnes samt en gruppe som medregnes ved opgørelse af CFC-indkomsten. Det fremgår nu, at gevinster og tab på terminkontrakter ikke anses for at være CFC-indkomst, medmindre der udøves næring hermed. Herudover skal skattepligtige provisioner og lignende, der for betaleren ville være fradragsberettiget efter LL § 8, stk. 3 nu medregnes til CFC-indkomsten. Yderligere er nr. 10 i den tidligere stk. 5, nu flyttet til SEL § 32, stk. 9.

5.6.2. Eksempel på opgørelse af CFC-indkomsten

Eksempel 12

Tabel 8 illustrerer datterselskab A's indkomster i år 200x og 200x+1. Det forudsættes at øvrige betingelser for CFC-beskatning er opfyldt, jf. SEL § 32, stk. 1.

Datterselskab A's indkomster i år 200x og 200x+1

	200x	200x+1
Salg af varer	500	300
Renteindtægter fra obligationer *	50	85
Renteindtægter fra varedebitorer(forrentet) *	25	55
Royalty *	100	180
Samlede indtægter	675	620
Heraf CFC- indkomst	175	320
Finansiell indkomst i procent i forhold til samlede indkomst	26 %	52 %

Tabel 8

Kilde: Egen tilvirkning

* Finansiell indkomst

Ud fra tabel 8 fremgår det, at det kun er salg af varer, der ikke er CFC-indkomst. Dette begrundes med, at renteindtægter fra obligationer og varedebitorer samt royalty alle er finansielle indkomster, som er lette at placere uden for Danmark. CFC-indkomsten udgør i år 200x 26% af den samlede indkomst, hvilket medfører, at moderselskabet ikke skal indregne datterselskab A's indkomst til sin skattepligtige indkomst. I år 200x+1 udgør CFC-indkomsten 52% af den samlede indkomst, og moderselskabet skal derfor medregne datterselskab A's indkomst i sin indkomstopgørelse. Dette begrundes med, at CFC-indkomsten udgør mere end 50% af den samlede indkomst.

5.7. Indkomstopgørelsen

Betaling af skat af den relevante del af det tvungne sambeskattede datterselskabs indkomst sker alene i moderselskabet, idet den tvungne sambeskatning er en regulering af moderselskabets skattepligtige indkomst. Der opgøres ikke en sambeskatningsindkomst, som er tilfældet ved frivillig sambeskatning, men i stedet medregnes som udgangspunkt den forholdsmæssige del af datterselskabets skattepligtige indkomst, der svarer til moderselskabets direkte og indirekte ejerandel⁷².

Indkomstopgørelsen skal for moderselskabet udarbejdes, såfremt et datterselskab opfylder betingelserne for at være omfattet af de danske CFC-regler (se kapitel 5.2.). Datterselskabets samlede skattepligtige indkomst skal opgøres efter danske skatteregler og medregnes ved det danske moderselskabs indkomstopgørelse, såfremt indkomsten i datterselskabet er positivt. Såfremt der eventuel er underskud i datterselskabet, kan underskuddet ikke overføres til moderselskabet. Et sådan underskud kan alene fremføres til modregning i datterselskabets indkomst i de følgende år⁷³.

Der kan opstå situationer, hvor flere danske selskaber i samme koncern direkte eller indirekte ejer aktier i et CFC-selskab. Hvis dette er tilfældet, sker CFC-beskatningen i det danske selskab, der har den største kapitalandel. Hvis der er flere moderselskaber, der ejer lige store andele, medregnes andelen hos det øverste moderselskab. Hvis deltagere i et joint venture har en aftale om udøvelse af kontrol, og de hver især ejer 50% af datterselskabet, skal selskaberne hver især medregne 50% af indkomsten, jf. skatteministerens svar i L 213, bilag 1⁷⁴. Det er angivet i SEL § 32, stk. 7-10, hvad der skal medregnes ved indkomstopgørelsen for moderselskabet. Såfremt datterselskabet ikke er 100% ejet, er det kun den forholdsmæssige andel svarende til den gennemsnitlige direkte eller indirekte andel af datterselskabets aktiekapital. Hvis ikke moderselskabet har haft bestemmende indflydelse over datterselskabet i hele indkomståret, medregnes kun den indkomst, der er optjent i den periode, hvor moderselskabet har haft bestemmende indflydelse. Hvis datterselskabet ikke er omfattet af CFC-reglerne i hele moderselskabets indkomstår, skal der aflægges perioderegnskab for datterselskabet for den periode, hvor betingelserne for CFC-beskatning er opfyldt⁷⁵.

Indkomsten som medregnes til moderselskabets indkomstopgørelse, bliver beskattet med den danske selskabsskat på 25%. I juridiske enheder, som er underlagt en anden beskatning, f.eks. et a.m.b.a., skal CFC-indkomsten alligevel beskattes med 25%⁷⁶.

⁷² Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997 afsnit 7.3.2.

⁷³ Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997 afsnit 7.3.4.

⁷⁴ Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 55

⁷⁵ Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997 afsnit 7.3.3.2.

⁷⁶ Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 56

Af § 32, stk. 7 fremgår det, at det kun er den del af datterselskabets skattepligtige indkomst, der svarer til den gennemsnitlige direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital, og som i den pågældende indkomstperiode er ejet af moderselskabet, der skal indgå i moderselskabets indkomstopgørelse.

Af § 32, stk. 8 fremgår det, at såfremt et datterselskab afstår aktiver og passiver, der er erhvervet eller oparbejdet inden moderselskabet fik bestemmende indflydelse over datterselskabet, skal anskaffelsessummen ikke benyttes. I stedet skal handelsværdien på det tidspunkt, hvor moderselskabet har erhvervet kontrol over datterselskabet benyttes. Det fremgår ligeledes af stk. 8, at hvis et datterselskab i et givent indkomstår opfylder betingelserne i stk. 1, og betingelserne ikke har været opfyldt i det forudgående indkomstår, anses aktiverne for at have været genstand for skattemæssige udenlandske afskrivninger i det forudgående indkomst år, dog vil stk. 4, 4. pkt. også her finde anvendelse. I henhold til SEL § 32, stk. 8, kan de genvundne afskrivninger højst udgøre det beløb, hvormed summen af afskrivningerne foretaget i år under beskatning efter denne bestemmelse overstiger det faktiske værditab efter det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet.

Ovenstående gælder kun, såfremt fortjeneste og tab på de pågældende aktiver og passiver ikke i forvejen medregnes ved den danske indkomstopgørelse.

Det fremgår ydermere af stk. 8, at såfremt der sker en overdragelse af et selskab til et andet selskab ved udenlandske successionsregler, og moderselskabet stadig er moderselskab overfor det modtagne selskab med den samme indirekte eller direkte ejerandel, vil fortjeneste og tab ikke skulle medregnes i den danske indkomstopgørelse.

Datterselskabets fremførte underskud medregnes ved moderselskabets indkomstopgørelse, jf. SEL § 32, stk. 9. Endvidere skal underskud, der som led i en sambeskatning eller efter andet regelsæt, hvorved underskud kan fremføres, også medregnes i moderselskabets indkomstopgørelse. Såfremt et datterselskab fremfører eller overfører underskud, kan dette højst medtages til et beløb, svarende til underskuddet opgjort efter danske regler. Med hensyn til et moderselskabs egne fremførte underskud, der ikke kan medregnes hos datterselskabet, vil LL § 33 H finde anvendelse.

Af SEL § 32, stk. 10 fremgår det, at såfremt et moderselskab direkte eller indirekte overdrager aktier i datterselskabet, vil der ved bedømmelse af, hvorvidt moderselskabet skal medregne datterselskabets indkomst og ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den indkomst, som datterselskabet ville have genereret, såfremt datterselskabet havde afstået alle aktiver og passiver, der reguleres af kursgevinstloven og aktieavancebeskatningsloven til handelsværdien på dette tidspunkt, dog maksimum det beløb, som forholdsmæssigt svarer til

den overdragne del af aktierne. Det fremgår yderligere af stk. 10, at skattemæssige hensættelser i datterselskabet medregnes på tilsvarende måde. Såfremt moderselskabet stadig er moderselskab for datterselskabet, vil der ifølge stk. 10 ikke ske beskatning efter ovenstående regler. Der vil dog ske en forholdsmæssig beskatning, såfremt der bliver rykket på moderselskabets ejerandel og denne nedbringes. Ovenstående regler vil heller ikke anvendes, såfremt aktier direkte eller indirekte overdrages til en nærtstående i LL § 16 H's forstand. Ydermere vil ovenstående regler ikke komme i anvendelse, såfremt der overdrages til et sambeskattet selskab i henhold til SEL § 31. Den nærtstående/det sambeskattede selskab vil succedere i moderselskabets sted og indtræde i henholdsvis anskaffelsessum samt tidspunkt efter SEL § 32, stk. 8. Der vil dog ligesom tidligere ske en forholdsmæssig beskatning, såfremt ejerandelen nedbringes.

Opsummering:

En kort opsummering af opgørelse af den indkomst, der indgår i det danske moderselskabs indkomstopgørelse:

- Ved afståelse af aktiver og passiver, anvendes handelsværdien på tidspunktet for opnåelse af bestemmende indflydelse i stedet for den oprindelige anskaffelsessum
- Afskrivningsberettigede aktiver anses for erhvervet til den faktiske anskaffelsessum og afskrevet med de samlede udenlandske afskrivninger
- Hvis der i årets løb har fundet skattefri omstruktureringer sted, og et selskab efter indkomstopgørelsen efter udenlandske regler er indtrådt i et indskydende selskabs anskaffelsestidspunkter og anskaffelsessummer, indtrædes tilsvarende i anskaffelsessummerne og anskaffelsestidspunkterne ved den danske indkomstopgørelse
- Hvis moderselskabet direkte eller indirekte har solgt aktier i datterselskabet, skal datterselskabet anses for at have afstået alle aktiver og passiver omfattet af kursgevinstloven og ABL (se nærmere i kapitel 6.9 om overdragelse af aktier)
- Indkomsten af udenlandske selskaber skal opgøres i fremmed valuta, hvorefter indkomsten omregnes til danske kroner, baseret på en gennemsnitskurs
- Underskud fremført fra tidligere år

5.7.1. Ændringer i indkomstopgørelsen

Der er foretaget en væsentlig ændring af SEL § 32, stk. 7 ved indførelse af Lov nr. 540, da der ifølge de hidtidige regler kun skulle medregnes den andel af CFC-indkomsten, som svarede til moderselskabets direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital. Efter de gældende regler er det i stedet hele datterselskabets skattepligtige indkomst, der skal medregnes til moderselskabets indkomst.

Der er ikke foretaget betydelige ændringer til SEL § 32, stk. 8. I den gældende lov svarer stk. 8 i store træk til stk. 7, 3. pkt. og frem i den hidtidige lov. Der er foretaget enkelte justeringer, som er nødvendige for år-til-år-medregningen, som f.eks. at der i den hidtidige lov stod moderselskabet, og der i den gældende lov i stedet nu står koncernen. Herudover er det nyt i den gældende lov, at der er undtagelse for medregning af indkomst, såfremt der sker afståelser ved succession.

Den gældende SEL § 32, stk. 9 svarer stort set til den hidtidige SEL § 32, stk. 5, nr. 10.

Den væsentligste ændring i den nye lov er, at der efter stk. 5, nr. 10 førhen skulle laves en opdeling af tidligere års underskud mellem CFC-indkomst og anden indkomst. Denne opdeling er nu ikke nødvendig mere, idet der med den gældende SEL § 32 sker en beskatning af hele datterselskabsindkomsten hos moderselskabet, såfremt datterselskabet opfylder betingelserne for at være omfattet af CFC-reglerne.

Der er foretaget ændringer i undtagelsesbestemmelserne, hvilket resulterer i, at bestemmelsen ikke finder anvendelse, såfremt datterselskabet afstås til et sambeskattet selskab eller til en nærtstående fysisk person. I givet fald vil det sambeskattede selskab henholdsvis den nærtstående person indtræde i moderselskabets anskaffelsessummer og –tidspunkter. Hvis ejerandelen nedbringes ved salget til det sambeskattede selskab/den nærtstående, vil der dog ske en forholdsmæssig beskatning som nævnt ovenfor.

§ 32, stk. 10 i den gældende selskabsskattelov svarer i store træk til § 32, stk. 8 i den hidtidige selskabsskattelov. Det vil sige, at moderselskabet jf. ovenstående afståelsesbeskattes af urealiserede kursgevinster og aktieavancer, såfremt datterselskabet afstås helt eller delvist. Det skal bemærkes, at der fortsat gives creditlempelse for den skat, som datterselskabet kunne være pålignet af kursgevinsten/aktieavancen, hvis aktivet var afstået på samme tidspunkt. Dette gælder ligeledes skat, der ville være pålignet af danske datterselskaber⁷⁷.

3. pkt. i SEL § 32, stk. 10 er ny. Ved indsættelse af 3. pkt. er der nu fradrag i CFC-indkomsten i stedet for en creditlempelse i CFC-indkomsten. Herved opnås nedslag, selvom moderselskabet ikke beskattes af aktieavance f.eks. som følge af fremførte aktietab.

5.7.2. Eksempler på ændringer i indkomstopgørelsen

Nedenfor illustreres eksempler på anvendelse af SEL § 32, stk. 9 om fremførsel af underskud fra tidligere år samt overførsel af underskud fra andre selskaber.

⁷⁷ Bilag 2, s. 154, afsnit: Til stk. 10. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

Eksempel 13⁷⁸

År 1: Et datterselskab har et underskud på 1.000, som kan fremføres efter danske regler. Som følge af, at datterselskabet har et underskud, er der ikke basis for at anvende CFC-reglerne, og underskuddet kan datterselskabet i stedet fremføre til fradrag i senere indkomstår.

År 2: Datterselskabet har et overskud på 600, inden fremførelse af underskud fra tidligere år. I overskuddet på 600 modregnes underskuddet fra år 1, således at indkomsten er nul. Datterselskabet kan derfor heller ikke i år 2 være omfattet af CFC-reglerne. Det fremførselsberettigede underskud er nu reduceret til 400 (1.000 – 600).

År 3: Datterselskabet har et samlet overskud på 900. Efter fremførelse af underskud fra tidligere år, 400, er indkomsten 500. Indkomsten på de 500 medregnes ved moderselskabets indkomstopgørelse, med credit for datterselskabets betalte skatter, da datterselskabet nu er omfattet af CFC-reglerne, på grund af datterselskabets positive indkomst.

Ovenstående eksempel må også gælde, når datterselskabet er udenlandsk og indgår i en udenlandsk sambeskatning, da der ellers vil foreligge diskriminering over for udenlandske selskaber⁷⁹.

Eksempel 14⁸⁰:

Et moderselskab har et samlet overskud på 400 eksklusiv CFC-indkomst. Et datterselskab, som er omfattet af CFC-reglerne, har et samlet overskud på 400 og et søsterselskab har et samlet underskud på 800. Der foretages almindelig sambeskatning, hvilket resulterer i at moderselskabet samt CFC-selskabet har 0 i indkomst, da søsterselskabets underskud er modregnet. Der vil herefter ikke ske nogen CFC-beskatning, da CFC-selskabets indkomst er nul.

5.8. Undtagelser for at blive omfattet af CFC-reglerne

Det fremgår af SEL § 32, stk. 2, at undtagelser for at blive omfattet af CFC-reglerne.

Såfremt en koncern har valgt international sambeskatning efter SEL § 31 A, finder stk. 1 ikke anvendelse, hvilket vil sige, at datterselskabet ikke vil blive omfattet af CFC-reglerne.

SEL § 32, stk. 2 giver skatterådet mulighed for at dispensere datterselskaber, som er forsikringselskaber, realkreditinstitutter og banker der er underlagt offentlig tilsyn, for at være omfattet af SEL § 32, stk. 1, såfremt nedenstående krav er opfyldt.

Kravene er følgende:

⁷⁸ Inspiration er hentet i: Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 56-57

⁷⁹ Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 56

⁸⁰ Inspiration er hentet i: Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 56-57

1. Den væsentligste del af indkomsten genereres fra kunder i det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende.
2. Datterselskabets kapitalgrundlag må ikke overstige, hvad driften af forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed tilsiger.
3. Datterselskabet skal være dansk, eller beskatningen af udbyttet fra datterselskabet til moderselskabet vil skulle frafalde eller nedsættes efter bestemmelser i direktiv 90/435/EØF eller efter dobbeltbeskatningsoverenskomster med Færøerne, Grønland eller den stat hvor datterselskabet er hjemmehørende.

Ved en eventuel dispensation for at være omfattet af stk. 1, fastsætter Skatterådet vilkårene, som ikke kan overstige 10 år.

CFC-reglerne er ikke rettet mod selskaber, der driver forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed, hvorfor stk. 2 gør det muligt for denne type virksomheder at ansøge om fritagelse for at være omfattet af CFC-reglerne⁸¹. Hvis ikke stk. 2 var tilstede, ville de fleste banker og lignende finansielle virksomheder blive omfattet af CFC-reglerne, da denne type virksomheder oftest har finansiell indkomst, der overstiger 50% af dens samlede skattepligtige indkomst, og finansielle aktiver, der udgør mere end 10% af de samlede aktiver.

Det kan kritiseres, at denne adgang for dispensation kun er en mulighed for bankvirksomheder m.v. og ikke som en generel mulighed for alle selskaber. Hvis det ses i sammenhæng med aktivtesten, hvis formål er at udelukke egentlige driftsselskaber fra CFC-beskatning, vil det give en mere konsekvent retstilstand. Et gennemsnit på mere end 10% finansielle aktiver betyder nemlig ikke nødvendigvis, at en væsentlig del eller hele indkomsten, ikke kommer fra en virksomhed med kunder i samme land, som datterselskabet er beliggende i⁸².

Umiddelbart ville en sådan ordning som udgangspunkt ikke give anledning til væsentlige administrative byrder for skatteforvaltningen, i forhold til den belastning, der påføres det enkelte selskab, og den ekstrabeskatning de udsættes for, da ministeren har oplyst, at der er tale om ganske få selskaber, som vil blive omfattet af CFC-beskatning.

5.8.1. Ændringer i undtagelserne for at blive omfattet af CFC-reglerne

Stk. 2 i den gældende SEL § 32, er en videreførelse af den hidtidige SEL § 32, stk. 2 samt § 32, stk. 15, hvor der kun er foretaget en enkelt ændring. Ændringen består i, at adgangen til dispensation for datterselskaber, der driver bankvirksomhed m.v., nu også gælder for danske

⁸¹ Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 59

⁸² Bilag 3, s. 167, Afsnit : 3.5 Dispensationsadgang for forsikringselskaber, realkreditinstitutter og banker. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: "Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213"

datterselskaber, hvilket følger af, at danske datterselskaber nu også er omfattet af CFC-reglerne.

Nedenfor fremgår eksempler på skatterådets bindende svar, som vedrører SEL § 32, stk. 2.

5.8.2. Bindende svar fra SKAT vedrørende dispensationsadgang SKM2008.925.SRSKATLR

Danske datterselskaber fritaget for CFC-beskatning

Et dansk moderselskab havde ansøgt om fritagelse for to datterselskaber, henholdsvis et realkreditinstitut og en bank, for 10 indkomst år. Skatterådet meddelte tilladelse hertil. Skatterådet lagde vægt på følgende:

- *”Datterselskaberne har koncession til at drive den pågældende virksomhed,*
- *Datterselskaberne er underlagt offentligt tilsyn,*
- *Den væsentligste del af indkomsterne fra datterselskaberne hidrører fra virksomhed med kunder i Danmark*
- *Den væsentligste del af indkomsterne fra datterselskaberne hidrører fra virksomhed med kunder, som datterselskaberne ikke er koncernforbundne med, jf. LL § 2, stk. 2*
- *Kapitaliseringen hos datterselskaberne overstiger ikke, hvad driften af realkredit- eller bankvirksomheden tilsiger.”*

Det ses tydeligt ud fra ovenstående, at de punkter Skatterådet lagde vægt på, er de betingelser, der fremgår direkte i SEL § 32, stk. 2.

SKM2008.678.SRSKATLR

Udenlandsk forsikringsselskab fritaget for CFC-beskatning

Et dansk forsikringsselskab, der ejer et forsikringsselskab i X-land (som driver finansiell virksomhed der), søgte Skatterådet om tilladelse til dispensation for CFC-beskatning for forsikringsselskabet for 10 indkomstår, jf. SEL § 32, stk. 2.

Skatterådet meddelte tilladelse til det ansøgte og lagde heri vægt på følgende:

- *”Det er dokumenteret, at selskabet i X-land har koncession til at drive forsikringsvirksomheder.*
- *Det er dokumenteret, at selskabet i X-land er underlagt offentligt tilsyn svarende til det danske finanstillsyn.*
- *Det er dokumenteret, at selskabet i X-lands indkomst i form af præmier udelukkende er modtaget fra forsikringstagere i X-land.*
- *Det er dokumenteret, at der ikke er nogen indtjening fra koncernforbundne parter.*

- *Det er sandsynliggjort, at selskabet i X-lands kapitalgrundlag ikke overstiger, hvad driften af selskabet i X-land tilsiger.*
- *Beskatningen af udbytte fra selskabet i X-land vil kunne frafaldes efter dobbeltbeskatningsoverenskomsten med X-land.”*

Ud fra ovenstående fremgår det ligeledes, at Skatterådet ligger vægt på de betingelser der fremgår af SEL § 32, stk. 2. Da der her er tale om et udenlandsk selskab, der ønskes fritaget for CFC-beskatning, hvorfor det bemærkes, at det offentlige tilsyn i X-land skal svare til det danske finanstillsyn.

SKM2008.829.SRSKATLR

Manglende hjemmel til at fritage selskaber for CFC-beskatning

I 2 sager behandlet af Skatterådet vedrørende fritagelse for CFC-beskatning, meddelte Skatterådet afslag, da der ikke var hjemmel i SEL § 32, stk. 2 til at fritage de pågældende selskaber. De ansøgte selskaber drev enten fondsmægler-, pensions-, investerings- eller ejendomsmæglervirksomhed. Skatterådet fandt ikke, at der var hjemmel til at fritage andre virksomheder end bank-, realkredit- eller forsikringsvirksomhed i SEL § 32, stk. 2.

Det kan herudfra udledes, at stk. 2 i Lov nr. 540 er udtømmende når, der ses på hvilken type virksomhed, der ønskes fritaget for CFC-beskatning. Det er derfor ikke muligt for andre selskaber end bank-, realkredit- eller forsikringsvirksomhed at blive fritaget for CFC-beskatning.

Opsummering

Det ses ud fra ovenstående bindende svar fra Skatterådet, at det er muligt at blive fritaget for CFC-beskatning, såfremt selskabet opfylder de krav der står i SEL § 32, stk. 2.

5.9. Overdragelse af aktier i datterselskaber

Den gældende SEL § 32, stk. 10 beskriver reglerne for overdragelse af aktier i datterselskaber. Ved salg af aktier i et datterselskab, der har været ejet i mere end 3 år, vil salget som hovedregel være skattefrit. Alligevel er der dog en risiko for, at salget kan udløse skat. Ved vurdering af, om datterselskabet CFC-indkomst udgør mere end 50% af den samlede skattepligtige indkomst og hvorvidt de finansielle aktiver i datterselskabet udgør mere end 10%, samt ved den endelige opgørelse af den samlede skattepligtige indkomst, der skal medregnes ved opgørelse af moderselskabets indkomstopgørelse, finder en særlig regel anvendelse, såfremt aktier i årets løb direkte eller indirekte er blevet overdraget til et eller

flere selskaber, der ikke sambeskattes med moderselskabet⁸³. Ved opgørelserne i relation til indkomsttesten og aktivtesten skal det udenlandske selskab samt alle dets direkte eller indirekte ejede datterselskaber, datterdatterselskaber mv. på den dato, hvor aktierne overdrages, anses for at have afstået en forholdsmæssig andel af aktier ejet under 3 år, fordringer, gæld mv. svarende til de overdragne aktier. Aktiverne skal anses for at være afstået til handelsværdi på overdragelsesdagen. Dette gælder ligeledes ved opgørelse af den samlede skattepligtige indkomst. Yderligere medregnes skattemæssige hensættelser i datterselskabet på tilsvarende måde. Herudover opnår det danske moderselskab credit-lempelse for de udenlandske skatter, der ville være pålignet, såfremt aktiverne eller passiverne var afstået, dog maksimalt med den skat, der ville være pålignet efter danske skatteregler.

Hvis moderselskabet stadig er moderselskab for datterselskabet, vil der ikke ske beskatning. Såfremt et datterselskab overdrages til et sambeskattet selskab jf. SEL § 31, og koncernens ejerandel ikke nedbringes i forbindelse hermed, anses det erhvervede selskab for at have erhvervet aktier på det tidspunkt, hvor moderselskabet direkte eller indirekte erhvervede aktierne og til samme anskaffelsessum (succession). Hvis ejerandelen nedbringes, skal der ske en forholdsmæssig beskatning.

Hvis der sker en overdragelse af aktier i et datterselskab, der er direkte ejet af et dansk selskab inden for 3 års ejertid, vil gevinsten være skattepligtig. I sådanne tilfælde trækkes aktieavancen fra det direkte salg fra den skattepligtige indkomst for at undgå dobbeltbeskatning. Beløbet der fratrækkes, kan dog ikke overstige et beløb svarende til det beløb, der opgøres på baggrund af den skønnede afståelse af samtlige aktiver og passiver omfattet af kursgevinstloven og ABL.

5.9.1. Ændringer i overdragelse af aktier i datterselskaber

Den gældende SEL § 32, stk. 10 svarer i store træk til den hidtidige SEL § 32, stk. 8. Der er dog ændret på undtagelsesbestemmelserne, hvor bestemmelsen i stk. 10 nu ikke finder anvendelse, såfremt datterselskabet afstås til et sambeskattet selskab eller til en nærtstående fysisk person. Tidligere var det kun ved afståelse til en nærtstående fysisk person, at SEL § 32, stk. 10 ikke fandt anvendelse.

Herudover er der i den gældende SEL § 32, stk. 10, pkt. 3 indsat, at der gives fradrag for den indkomst, som moderselskabet medregner efter ABL §§ 8 eller 17 som følge af en direkte overdragelse. Herved opnås nedslag, selvom moderselskabet ikke beskattes af aktieavance f.eks. som følge af fremførte aktietab. Pkt. 3 var i et ændringsforslag formuleret anderledes, nemlig som en creditlempelse for moderselskabets skat af overdragelsen, og her var forslaget placeret i stk. 11 i stedet for. Baggrunden for ændringsforslaget var, at der ellers ville kunne opstå situationer, hvor der ville ske en dobbeltbeskatning ved salg af aktier i et udenlandsk

⁸³ Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 58

datterselskab ejet i mindre end 3 år, som igen ejede aktier, i et selskab i et tredjeland, ejet i mindre end 3 år⁸⁴.

Der synes stadig at være risiko for at blive dobbeltbeskattet på trods af tilføjelsen i stk. 3., hvilket kan illustreres ved nedenstående eksempel 15.

5.9.2. Eksempler på overdragelse af aktier i datterselskaber

Eksempel 15⁸⁵

Et dansk moderselskab har ejet 100% af aktierne i et norsk datterselskab (datterselskab 1) i under 3 år. Herudover har det norske datterselskab ejet aktier i et andet norsk datterselskab (datterselskab 2) i under 3 år, hvilken ligeledes har ejet aktierne i et svensk datterselskab (datterselskab 3) i under 3 år. Datterselskab 1 er selvstændig ramt af CFC-reglerne, da selskabets andel af CFC-indkomst udgør mere end 50% af den samlede skattepligtige indkomst, samt at de finansielle aktiver udgør mere end 10% af den samlede aktivmasse.

Herved vil der således ske en dobbeltbeskatning af aktiesalget ved, at fortjenesten indgår i indkomsten i det datterselskab 1, som medregnes hos det danske moderselskab, samt ved at det danske moderselskab samtidig skal medregne den indkomst, som ville have været opnået ved et salg af samtlige aktiver og passiver i datterselskab 2 og datterselskab 3.

Da der med de gældende CFC-regler skal ske medregning af hele indkomsten fra datterselskaberne, der er omfattet af CFC-reglerne, og at denne indkomst skal opgøres efter territorialprincippet, er der samtidig indført creditlempelse for datterselskabets samlede skatter, men denne er begrænset til skatten efter et tilsvarende territorialprincip jf. SEL § 32, stk. 11.

Eksempel 16⁸⁶

Et dansk moderselskab sælger aktierne i datterselskab A, hvilke har været ejet i mere end 3 år, og som følge heraf vil salget være skattefrit. Datterselskab A skal anses for at sælge aktier i datterdatterselskabet B og datterdatterselskabet B skal endvidere anses for at sælge aktierne i datterdatterdatterselskabet C.

Da aktierne i selskaberne B og C har været ejet i under 3 år, er et fiktivt salg af aktierne skattepligtig efter SEL § 32, stk. 10. Konsekvensen heraf er, at gevinsten (forskellen mellem den oprindelige anskaffelsestest og markedsværdien på salgstidspunktet) medregnes ved aktivtesten samt indkomsttesten.

⁸⁴ Bilag 3, s. 172, midtpå, Afsnit : 3.9 Indkomst til medregning hos moderselskab. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: ”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

⁸⁵ Bilag 3, s. 172, midtpå, Afsnit : 3.9 Indkomst til medregning hos moderselskab. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: ”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

⁸⁶ Ernst & Young: ”Et ”robust” skattesystem anno 2007”, s. 59

Aktierne i selskaberne B og C har været ejet i under 3 år og derfor er et salg skattepligtigt efter danske regler. Selskaberne A og B er holdingselskaber og har ikke anden indkomst end aktieavance, hvilket medfører, at selskaberne vil blive omfattet af CFC-reglerne. Derfor skal gevinsten medregnes ved moderselskabets indkomstopgørelse.

Selskab A ville ikke være blevet beskattet lokalt af gevinsten, hvis aktierne i selskab B var blevet afstået på tidspunktet for salget af aktierne i selskab A. Dette medfører, at der ikke er mulighed for lempelse for danske skatter for moderselskabet. B ville være blevet beskattet lokalt af gevinsten med 15%, hvis aktierne var blevet afstået på tidspunktet for salget af aktierne i selskab A. Moderselskabet opnår derfor credit-lempelse for den betalte selskabsskat på 15%.

5.10. Lempelse for betalte skatter

Det fremgår af SEL § 32, stk. 11, at der gives nedslag for datterselskabets betalte danske samt udenlandske skatter efter LL § 33, stk. 1 og 6. De skatter, som datterselskabet ville have betalt, såfremt det var blevet beskattet efter territorialprincippet svarende til princippet i SEL § 8, stk. 2, gives der nedslag for. Det fremgår yderligere, at såfremt moderselskabet ved dennes indkomstopgørelse, skal medregne fortjeneste på aktiver og passiver efter stk. 10, vil der blive givet nedslag for den skat, som datterselskabet kunne være pålignet af fortjeneste på aktivet eller passivet, i det tilfælde at det var afstået på samme tidspunkt. Det skal dog bemærkes, at nedslaget i henhold til 3. pkt. ikke kan overstige den danske skat på indkomst efter stk. 10, 1. pkt. Der gives samtidig nedslag vedrørende skattemæssige hensættelser efter stk. 10 på tilsvarende måde, som efter 3. og 4. pkt.

5.10.1. Ændringer af lempelse for betalte skatter

Den gældende SEL § 32, stk. 11 svarer i store træk til den hidtidige SEL § 32, stk. 10.

I den gældende SEL § 32, stk. 11 gives der nu nedslag for datterselskabets samlede skatter, hvor det tidligere kun var den del af årets samlede udenlandske skatter, der svarer til forholdet mellem CFC-indkomsten og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst. Dette skal ses i lyset af, at i den gældende selskabsskattelov skal datterselskabets samlede indkomst medregnes hos moderselskabet, såfremt datterselskabet er omfattet af CFC-reglerne.

Da datterselskabets indkomst opgøres efter territorialprincippet, jf. SEL § 8, stk. 2, gives der nu nedslag for de skatter, som datterselskabet ville betale, hvis det blev beskattet efter et territorialprincip svarende til princippet i SEL § 8, stk. 2, hvilket ikke var en mulighed i den hidtidige selskabsskattelov. At datterselskabets indkomst opgøres efter territorialprincippet

vil sige, at indtægter og udgifter, som vedrører faste driftssteder og faste ejendomme i andre lande end datterselskabets hjemland ikke medregnes i datterselskabets indkomst.

5.10.2. Eksempler på lempelse for betalte skatter

Eksempel 17⁸⁷

Datterselskab 1 er hjemmehørende i A-land, som beskatter efter globalindkomstprincippet. Det vil sige, at indkomst fra faste driftssteder skal medgå til indkomstopgørelsen i datterselskab 1. Datterselskab 1 har et fast driftssted 2, hjemmehørende i B-land. Datterselskab 1 har et overskud som følge af renteindtægter på 200, men datterselskab 2 har et underskud på 100.

Datterselskab 1 betaler skat i A-land af den samlede indkomst på 100. Beskatningen er på 10%. Såfremt datterselskab 1 var blevet beskattet efter territorialprincippet, ville datterselskab 1 skulle have betalt en skat på 20 (200 x 0,10).

Ved lempelsen i Danmark, jf. SEL § 32, stk. 11, gives der lempelse for en skattebetaling på 20, idet der gives nedslag for de skatter, som A-land ville have betalt, hvis det blev beskattet efter et territorialprincip, selvom dette ikke er tilfældet.

Eksempel 18⁸⁸

Situationen er her den samme som i eksempel 18, bortset fra at datterselskab 2 nu har et overskud på 100.

Datterselskab 1 betaler stadigvæk skat i A-land af den samlede indkomst på nu 300. Beskatningen sker i A-land og er stadig på 10%, hvilket vil sige en skat på 30.

Ved lempelsen i Danmark gives der stadig kun lempelse for en skattebetaling på 20, idet der gives nedslag for de skatter, som datterselskab 1 ville have betalt, hvis det blev beskattet efter territorialprincippet.

5.11. Modregning af betalte skatter

Af SEL § 32, stk. 13 fremgår det, at såfremt et moderselskab har betalt skat af et datterselskabs udenlandske indkomst for et givent indkomstår, vil denne skat kunne modregnes i moderselskabets øvrige skatter i et senere indkomstår. Denne modregning kan ske i det omfang, at summen af datterselskabets betalte skatter som er nævnt i stk. 11 og at den betalte skat som følge af denne bestemmelse overstiger summen af den danske skat af datterselskabets indkomst for de pågældende og mellemliggende indkomstår. Såfremt beløbet ikke kan indeholdes i moderselskabets øvrige skatter, vil disse blive udbetalt kontant. De forudgående tre indkomstår, i forhold til det første år, hvor datterselskabet opfylder

⁸⁷ Inspiration hentet i: Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 57

⁸⁸ Inspiration hentet i: Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 57

betingelserne i stk. 1, vil kunne medregnes i opgørelsen efter 1. pkt. Det skal dog bemærkes, at det sidste stk. kun er gældende, såfremt koncernen under hele perioden, har haft bestemmende indflydelse på datterselskabet, jf. stk. 6.

5.11.1. Ændringer for betalte skatter

Den gældende SEL § 32, stk. 13 svarer til den hidtidige SEL § 32, stk. 12.

5.12. Overblik over ændringerne i selskabsskatteloven § 32

I nedenstående tabel opsummeres de væsentligste ændringerne der er foretaget for CFC-regler for selskaber ved vedtagelse af Lov nr. 540.

	Hidtidige CFC-regler	Gældende CFC-regler
Betingelser for CFC-beskatning		
Hvilke datterselskaber er omfattet af CFC-reglerne	Kun udenlandske datterselskaber	Både udenlandske og danske datterselskaber
Betingelser for at være omfattet af CFC-reglerne:	<ol style="list-style-type: none"> 1. Datterselskabets samlede udenlandske indkomstskat skal være mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten beregnet på grundlag af den i SEL § 17, stk. 1 fastsatte procent 2. CFC-indkomsten skal udgøre mere end $\frac{1}{3}$ af datterselskabets samlede indkomst 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Der skelnes ikke længere mellem skatteniveauet i landet hvor datterselskabet er beliggende 2. CFC-indkomsten skal udgøre mere end 50% af det datterselskabets samlede indkomst 3. Selskabets finansielle aktiver skal gennemsnitligt udgøre mere end 10% af de samlede aktiver 4. Livsforsikringselskaber er undtaget for CFC-reglerne
Kontrolbestemmelsen		
Moderselskabets indflydelse på datterselskabet	Moderselskabet skal have væsentlig indflydelse på datterselskabet	Moderselskabet skal have bestemmende indflydelse over datterselskabet
Hvilket medfører:	Moderselskabet skal direkte eller	Moderselskabet skal være direkte

	indirekte eje mindst 25% af aktiekapitalen eller mere end 50% af stemmerne i datterselskabet	eller indirekte aktionær i datterselskabet og koncernen skal have bestemmende indflydelse i datterselskabet - hvilket vil sige, at koncernen skal besidde mere end 50 % af stemmerettighederne
CFC-indkomst		
Vurdering af, hvorvidt der er tale om et CFC-selskab	Det var ikke klargjort, om det skete på baggrund af årets indkomst, da det ikke fremgik, at der ikke måtte fremføres underskud fra tidligere år	Sker kun på baggrund af årets indkomst, da der ikke må fremføres underskud fra tidligere år ved bedømmelse af, om der er tale om et CFC-selskab
Opgørelse af CFC-indkomst		
Indkomster der ikke medregnes ved opgørelse af CFC-indkomsten	Ingen undtagelser	Tab og gevinst på terminskontrakter, medmindre der udøves næring hermed.
Indkomstopgørelsen		
Undtagelsesbestemmelserne: et datterselskab afstås til et sambeskattet selskab eller til en nærtstående person	Undtagelsesbestemmelsen eksisterede ikke, hvorfor det modsætningsvist kan sluttes, at moderselskabet også vil blive afståelsesbeskattet, hvis datterselskabet afstås til et sambeskattet selskab eller en nærtstående person	Moderselskab afståelsesbeskattes ikke
Andel af datterselskabets indkomst, der skal medregnes i moderselskabets skattepligtige indkomst	Den andel af CFC-indkomsten, svarende til moderselskabets direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital	Den andel af hele datterselskabets skattepligtige indkomst svarende til moderselskabets direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital
Undtagelser for at blive omfattet af CFC-reglerne		
Dispensation for datterselskaber der driver bankvirksomhed	Gælder kun for udenlandske datterselskaber	Gælder for alle datterselskaber - udenlandske som danske.

Overdragelse af aktier i datterselskaber		
Undtagelsesbestemmelserne: et datterselskab afstås til et sambeskattet selskab eller til en nærtstående person	Undtagelsesbestemmelsen eksisterede ikke, hvorfor det modsætningsvist kan sluttes, at moderselskabet også vil blive afståelsesbeskattet, hvis datterselskabet afstås til et sambeskattet selskab eller en nærtstående person	Moderselskab afståelsesbeskattes ikke
Indkomst, som moderselskabet medregner efter ABL §§ 8 eller 17 som følge af en direkte overdragelse	Der gives ikke fradrag herfor	Der gives fradrag herfor
Lempelse for betalte skatter		
Nedslag for datterselskabets betalte skatter	Der gives nedslag for den del af årets samlede udenlandske skatter, der svarer til forholdet mellem CFC-indkomsten og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst	Der gives nedslag for datterselskabets samlede skatter. Der gives endvidere nedslag for de skatter, som datterselskabet ville betale, hvis det blev beskattet efter et territorialprincip

Tabel 9

Kilde: Egen tilvirkning

5.13. Virkningstidspunkt og genoptagelsesadgang

De gældende CFC-regler havde virkning for CFC-indkomst fra og med den 1. juli 2007 efter § 14 i Lov nr. 540. Der gives herudover efter anmodning fra den skattepligtige mulighed for genoptagelse af skatteansættelser om CFC-beskatning for indkomståret 1996 og senere. Et generelt krav for genoptagelse er, at både selskaber, fonde og personer skal kunne dokumentere, at datterselskabet reelt var etableret i den pågældende EU/EØS-stat, at der udøves reel økonomisk virksomhed, og at det via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektiv m.v. er muligt at verificere dokumentationen. Fristen for at søge om genoptagelse var 6 måneder fra lovens ikrafttræden.

I Lov nr. 540, § 14, stk. 2 nævnes det, at skatteforvaltningslovens § 27, stk. 2 finder anvendelse, hvilket medfører, at tilbagebetalingskrav som opstår efter genoptagelsen ikke er omfattet af 1908-lovens 5 års forældelsesfrist.

Kapitel 6 - Lempelser contra skærper af CFC-reglerne i selskabsskatteloven § 32

6.1. Indledning

I dette kapitel vil der blive redegjort for de lempelser og skærper, der er sket ved vedtagelse af Lov nr. 540. Slutteligt vil det blive diskuteret, hvorvidt der overordnet er sket en lempelse eller en skærpelse ved vedtagelse af Lov nr. 540.

Først beskrives henholdsvis de skærper og lempelser der er sket som følge af vedtagelse og ikrafttræden af Lov nr. 540, hvorefter der, hvor det er vurderes nødvendigt, gives eksempler for at illustrere skærper/lempelsen af reglerne.

6.2. Skærper

6.2.1. Danske datterselskaber omfattes af CFC-reglerne

I den hidtidige selskabsskattelov var danske datterselskaber ikke omfattet af CFC-reglerne. Ved vedtagelse af Lov nr. 540, blev danske datterselskaber omfattet af CFC-reglerne.

Det kan overvejes, hvilken betydning det reelt har, at de danske datterselskaber er omfattet af CFC-reglerne. Såfremt et dansk datterselskab ikke var omfattet af CFC-reglerne, ville det danske datterselskab stadig skulle sambeskattes med moderselskabet, jf. SEL § 31 om obligatorisk national sambeskatning. Ifølge SEL § 31 skal koncernforbundne selskaber og foreninger m.v. sambeskattes. Definitionen på koncernforbundne selskaber findes i SEL § 31 C. Derfor ville datterselskaber tidligere også skulle sambeskattes med moderselskabet, selvom de var fritaget for CFC-beskatningen.

6.2.2. Beskatningsniveauet for datterselskaber er uden betydning

I den hidtidige selskabsskattelov skulle datterselskabets samlede udenlandske indkomstskat være mindre end $\frac{3}{4}$ af den danske selskabsskat for at blive omfattet af CFC-reglerne. I den gældende selskabsskattelov skelnes der ikke mellem beskatningsniveauer for datterselskaberne. Herved er CFC-reglerne på dette område blevet skærpet, da der tidligere var nogle selskaber, som ikke var omfattet af CFC-reglerne, som følge af at den udenlandske indkomstskat ikke var lavere end $\frac{3}{4}$ af den danske selskabsskat.

Nedenstående eksempel illustrerer ændringen vedrørende beskatningsniveauet.

6.2.2.1. Eksempel på at beskatningsniveauet for datterselskaber er uden betydning

Eksempel 19

Det forudsættes at betingelserne for at blive omfattet af CFC-reglerne, jf. SEL § 32, stk. 1 er opfyldt med undtagelse af beskatningsniveauet.

Et datterselskab er beliggende i land X, hvor selskabsskattesatsen er 22%. På tidspunktet hvor det skal vurderes, hvorvidt datterselskabet er omfattet af CFC-reglerne, er selskabsskattesatsen i Danmark 25%.

Hidtidige regler:

Ifølge de hidtidige regler vil datterselskabet ikke være omfattet af CFC-reglerne, da den udenlandske indkomstskat udgør mere end $\frac{3}{4}$ af den danske selskabsskat. Den udenlandske indkomstskat udgør mere præcist $22 / 25 \times 100 = 88\%$ af den danske selskabsskat, hvilket er mere end 75%, som tidligere var grænsen for at blive omfattet af reglerne. Derfor bliver datterselskabet ikke omfattet af CFC-reglerne.

Gældende regler:

Efter de gældende regler vil datterselskabet være omfattet af CFC-reglerne, da alle betingelser i SEL § 32, stk. 1 er opfyldt. Dette begrundes med at der ikke længere skelnes mellem beskatningsniveauet i landet, hvor datterselskabet er hjemmehørende.

6.2.3. Territorialprincippet skal anvendes for visse datterselskaber

Territorialprincippet skal nu anvendes for datterselskaber, hvilket vil sige, at indkomst og udgifter fra udenlandske faste driftssteder ikke skal medregnes til datterselskabets indkomst. I de hidtidige regler fremgik det ikke positivt, at territorialprincippet skulle anvendes, hvorfor globalindkomstprincippet blev anvendt.

*6.2.3.1 Eksempel på anvendelse af territorialprincippet***Eksempel 20**

I dette eksempel forudsættes det, at betingelserne for CFC-beskatning jf. SEL § 32, stk. 1 er opfyldt.

Et datterselskab har i alt en skattepligtig indkomst på 100, hvoraf 60 er finansiel indkomst. Datterselskabets faste driftssted har en skattepligtig indkomst på 100, hvoraf 20 er finansiel indkomst.

Hidtidige regler:

Ifølge de hidtidige regler skulle det faste driftsstedes indtægter og udgifter medregnes til datterselskabets indkomst. Dette vil derfor medføre en skattepligtig indkomst i datterselskabet på 200, hvoraf 80 er finansiel indkomst. Datterselskabet bliver ikke omfattet af CFC-reglerne, da datterselskabets finansielle indkomst kun udgør 40% (80/200) af datterselskabets skattepligtige indkomst. Datterselskabets skattepligtige indkomst, skal derfor ikke medregnes i moderselskabets indkomstopgørelse.

Gældende regler:

Ifølge de gældende regler skal det faste driftsstedes indtægter og udgifter ikke medregnes til datterselskabets indkomst. Datterselskabets finansielle indkomst udgør 60% (60/100) af den samlede skattepligtige indkomst. Derfor skal datterselskabets skattepligtige indkomst medregnes til moderselskabets skattepligtige indkomst.

Det skal bemærkes, at det faktum at territorialprincippet nu anvendes ligeledes kan være en lempelse, i de tilfælde hvor det faste driftssted havde en høj finansiel indkomst i forhold til den samlede indkomst. Herved vil det faste driftssted kunne være med til, at moderselskabet blev omfattet af CFC-reglerne, og dermed skulle medregne datterselskabets indkomst i sin indkomstopgørelse.

6.2.4. Hele datterselskabets indkomst undergives CFC-beskatning, hvis betingelserne er opfyldt
Ifølge de hidtidige regler var det kun CFC-indkomsten, der skulle undergives CFC-beskatning, såfremt datterselskabet var omfattet af CFC-reglerne. Ifølge de gældende regler skal hele datterselskabets skattepligtige indkomst undergives CFC-beskatning, hvis datterselskabet er omfattet af CFC-reglerne.

Følgende eksempel illustrerer ændringen i reglerne, hvoraf det ligeledes fremgår, at reglerne er blevet skærpet på dette område.

6.2.4.1. Eksempel på at hele datterselskabets indkomst undergives CFC-beskatning, hvis betingelserne er opfyldt

Eksempel 21

Det forudsættes at datterselskabet er omfattet af CFC-reglerne. Datterselskabet er beliggende i land X og selskabsskatteprocenten er her 15%. Selskabsskatteprocenten i Danmark er 25%. Datterselskabet har en skattepligtig indkomst på 100, hvoraf CFC-indkomsten udgør 60.

Hidtidige regler

Datterselskabet skal i land X betale 15% i skat, $100 \times 15\% = 15$. I Danmark er der som udgangspunkt beregnet en selskabsskat på 25% af CFC-indkomsten, hvilket bliver $25\% \times 60 = 15$. Der opnås lempelse for betalte skatter jf. den hidtidige SEL § 32, stk. 10, hvilket svarer til at en skat i Danmark på 15, skal fratrækkes de allerede betalte skatter i land X på 15. Hvorefter skattebetalingen i Danmark bliver 0 ($15 - 15$).

Gældende regler

Datterselskabet skal i land X betale 15 i skat, $100 \times 15\% = 15$. I Danmark bliver datterselskabet beskattet af hele den skattepligtige indkomst, hvilket vil sige en skat på $25\% \times 100 = 25$. I Danmark vil der ligesom efter de hidtidige regler, skulle betales 25% i skat, hvilket giver en skat på 25 ($25\% \times 100$). Ifølge SEL § 32, stk. 11, gives der lempelse for betalte skatter. Efter lempelsen vil der være en skattebetaling til Danmark på $25 - 15 = 10$.

Det fremgår af ovenstående eksempel, at såfremt et datterselskab først er omfattet af CFC-reglerne, så er reglerne blevet skærpet i forhold til hvor stor en del af den skattepligtige indkomst, det danske moderselskab skal medregne ved sin indkomstopgørelse.

6.3. Lempelser

6.3.1. CFC-indkomsten skal udgøre mere end halvdelen af den samlede skattepligtige indkomst

Efter den gældende SEL § 32, stk. 1, skal CFC-indkomsten nu udgøre mere end 50% af den samlede skattepligtige indkomst, før et datterselskab bliver omfattet af CFC-reglerne. Dette skal ses i forhold til de hidtidige regler, hvor selskabets skattepligtige indkomst, kun skulle udgøre mere end 1/3 af selskabets skattepligtige indkomst. Et datterselskabs CFC-indkomst skal derfor nu udgøre mere end den skulle hidtil, og der vil derfor være datterselskaber, som ikke bliver omfattet af CFC-reglerne, men som tidligere var det. Nedenstående eksempel illustrerer dette.

6.3.1.1 Eksempel på lempelse af CFC-indkomsten

Eksempel 22

Et datterselskab er beliggende i land X. Datterselskabet har en skattepligtig indkomst på 200 og heraf udgør CFC-indkomsten 80. Det forudsættes, at øvrige betingelser for at være omfattet af CFC-reglerne er opfyldt.

Hidtidige regler

CFC-indkomsten udgør 40% (80/200) af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst. Datterselskabet bliver derfor omfattet af CFC-reglerne, da CFC-indkomsten udgør mere end 1/3 af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst.

Gældende regler

Jf. ovenfor udgør datterselskabets CFC-indkomst 40% af den samlede skattepligtige indkomst, hvilket er mindre end 50%, som er grænsen for om et datterselskab er omfattet af CFC-reglerne ifølge de nye regler. Datterselskabet vil derfor i denne situation ikke være omfattet af CFC-reglerne.

6.3.2. Gevinst og tab på finansielle kontrakter omfattet af kursgevinstloven

Af den gældende SEL § 32, stk. 5, nr. 2 fremgår det, at gevinst og tab på finansielle kontrakter, der er omfattet af kursgevinstloven, ikke udgør CFC-indkomst, såfremt kontrakterne tjener til sikring af driftsindtægter og driftsudgifter. Dette gælder naturligvis ikke for selskaber, der driver næringsvirksomhed med finansielle kontrakter eller finansiering. I den hidtidige selskabsskattelov var denne undtagelse ikke indsat, hvorfor gevinst og tab på finansielle kontrakter, der er omfattet af kursgevinstloven, tidligere skulle medregnes til CFC-indkomsten. Såfremt et selskab havde gevinst på finansielle kontrakter, ville selskabet hurtigere blive omfattet af CFC-reglerne, end det ville i dag, hvor gevinst på finansielle kontrakter ikke skal medregnes.

Nedenstående eksempler illustrerer, at reglerne vedrørende gevinst og tab på finansielle kontrakter i den gældende SEL både er en lempelse og en skærpelse.

6.3.2.1. Eksempel på lempelse af gevinst og tab på finansielle kontrakter

Eksempel 23

Et datterselskab har i år 200x en skattepligtig indkomst på 100. Datterselskabet har en CFC-indkomst på 20 eksklusiv gevinst på finansielle kontrakter, som er 40.

Datterselskabet driver ikke næringsvirksomhed med finansielle kontrakter eller finansiering.

Det forudsættes, at alle andre betingelser for CFC-beskatning end CFC-indkomsten er opfyldt, for at være omfattet af CFC-reglerne.

Hidtidige regler

Efter de hidtidige regler, skulle CFC-indkomsten kun udgøre mere end 1/3 af den samlede skattepligtige indkomst, før datterselskabet blev omfattet af CFC-reglerne. Datterselskabets CFC-indkomst er i alt 60, da gevinst på finansielle kontrakter skal medregnes, $20 + 40 = 60$. Datterselskabet vil i dette eksempel være omfattet af CFC-reglerne, da CFC-indkomsten udgør mere end 1/3 af den skattepligtige indkomst, nemlig $60\% = 60 / 100$.

Gældende regler

Datterselskabets CFC-indkomst vil efter de gældende regler kun være 20, da gevinsten på finansielle kontrakter ikke skal medregnes. Datterselskabet vil derfor ikke blive omfattet af CFC-reglerne, da datterselskabets CFC-indkomst kun udgør $20\% = 20 / 100$.

Eksemplet ovenfor illustrerer, at der ved indførelse af den nye selskabsskatteoven er sket en lempelse af reglerne. Men samtidig er der også sket en skærpelse af reglerne, da et selskab nu ikke længere skal medregne tab på finansielle kontrakter i CFC-indkomsten. Følgende eksempel illustrerer dette:

Eksempel 24

Et datterselskab har i år 200x en skattepligtig indkomst på 100. Datterselskabet har en CFC-indkomst på 55 eksklusiv tab på finansielle kontrakter som er 40.

Datterselskabet driver ikke næringsvirksomhed med finansielle kontrakter eller finansiering. Det forudsættes, at alle andre betingelser for CFC-beskatning end CFC-indkomsten er opfyldt, for at være omfattet af CFC-reglerne.

Hidtidige regler

Ifølge de hidtidige regler har datterselskabet en CFC-indkomst på $55 - 40 = 15$, da tabet på finansielle kontrakter medregnes. Da datterselskabets CFC-indkomst udgør $15\% = 15 / 100$ af den samlede skattepligtige indkomst, hvilket er mindre end 1/3, er datterselskabet ikke omfattet af CFC-reglerne.

Gældende regler

Efter de gældende regler, har datterselskabet en CFC-indkomst på 55, da selskabet ikke skal medregne tabet på de finansielle kontrakter. Datterselskabet vil derfor være omfattet af CFC-reglerne, da CFC-indkomsten udgør $55\% = 55 / 100$ af den samlede skattepligtige indkomst.

Ud fra de to eksempler fremgår det, at det både kan være en lempelse samt en skærpelse af reglerne, at gevinst og tab på finansielle kontrakter ikke længere skal medregnes til datterselskabets CFC-indkomst.

6.3.3. Moderselskabet skal have en bestemmende indflydelse i datterselskabet

Ifølge den hidtidige selskabsskattelov, var det tilstrækkeligt at moderselskabet havde væsentlig indflydelse over datterselskabet. Dette vil sige, at moderselskabet direkte eller indirekte skulle eje mindst 25% af aktiekapitalen eller mere end 50% af stemmerne.

I den gældende selskabsskatteloven skal moderselskabet direkte eller indirekte være aktionær i datterselskabet og koncernen skal have bestemmende indflydelse i datterselskabet efter SEL § 31 C. Dette bevirker, at tærsklen forhøjes til mere end 50% af stemmerettighederne, altså en lempelse.

Følgende eksempel illustrerer, at reglerne er blevet lempet:

6.3.3.1 Eksempel på moderselskabets bestemmende indflydelse i datterselskabet

Eksempel 25

Moderselskab A ejer 30% af aktierne i datterselskab B. Moderselskabet besidder 10% af stemmerettighederne i datterselskab B.

Det forudsættes, at alle andre betingelser end betingelsen om kontrol over datterselskabet er opfyldt, for at være omfattet af CFC-reglerne.

Hidtidige regler

Efter de hidtidige regler vil moderselskab A have kontrol over datterselskab B, da moderselskab A ejer mere end 25% af aktierne i datterselskab B – nemlig 30%. Moderselskabet behøver ikke samtidig have mere end 50% af stemmerne, hvorfor moderselskabet har kontrol over datterselskabet, selvom moderselskabet kun besidder 10% af stemmerettighederne.

Gældende regler

Efter de gældende regler vil moderselskab A ikke have kontrol over datterselskab A, da moderselskab A ikke besidder mere end 50% af stemmerettighederne, men kun 10%. Da moderselskabet både skal besidde mere end 50% af stemmerettighederne og være aktionær

i datterselskabet, så har moderselskab A ikke kontrol over datterselskab B. Dette medfører, at datterselskabet ikke er omfattet af CFC-reglerne.

Ud fra ovenstående eksempel fremgår det, at der skal mere til efter de gældende regler, før et moderselskab har kontrol over datterselskabet og dermed bliver omfattet af CFC-reglerne, altså en lempelse.

6.3.4. Datterselskabets aktivtest

I den hidtidige selskabsskattelov var der ingen betingelser om, at datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret skulle udgøre mere end 10% af de samlede aktiver, før datterselskabet var omfattet af CFC-reglerne. Dette er derimod tilfældet for de gældende regler, og dette medfører, at de selskaber, som har finansielle aktiver der udgør mindre end 10% af de gennemsnitlige samlede aktiver, nu ikke vil blive omfattet af CFC-reglerne, hvorfor der er tale om en lempelse.

Eksempel 26 illustrerer dette.

6.3.4.1 Eksempel på datterselskabets aktivtest

Eksempel 26

Et datterselskabs finansielle aktiver udgør i år 200x 8% af selskabets samlede gennemsnitlige aktiver.

Det forudsættes, at alle andre betingelser for CFC-beskatning end betingelsen om de finansielle aktiver er opfyldt, for at være omfattet af CFC-reglerne.

Hidtidige regler

Efter de hidtidige regler, havde det ingen betydning, hvor stor en del af de samlede gennemsnitlige aktiver der var finansielle aktiver. Så da alle andre betingelser jf. forudsætningerne er opfyldt, vil datterselskabet være omfattet af CFC-reglerne.

Gældende regler

Datterselskabet vil efter de gældende regler, ikke være omfattet af CFC-reglerne, da selskabets finansielle aktiver ikke udgør mere end 10%, hvilket er en betingelse for, at selskabet bliver omfattet af CFC-reglerne.

Af ovenstående eksempel fremgår det, at der er tale om en lempelse af reglerne, da alle datterselskaber, hvis finansielle aktiver udgør mindre end 10% af de samlede gennemsnitlige aktiver, ikke bliver omfattet af CFC-reglerne.

6.4. Delkonklusion

Ud fra ovenstående afsnit fremgår det, at der både er foretaget lempelser og skærper af CFC-reglerne ved indførelse af Lov nr. 540.

De fleste lempelser vedrører betingelser for, hvorvidt et selskab bliver omfattet af CFC-reglerne. Herudfra kan det konstateres, at reglerne generelt er blevet lempet, da der skal mere til, før et datterselskab vil blive omfattet af CFC-reglerne. Der er derfor færre datterselskaber der efter de gældende regler bliver omfattet af CFC-reglerne i forhold til de hidtidige regler. Der er dog enkelte skærper, som også vedrører betingelserne for at blive omfattet af CFC-reglerne. Den mest åbenlyse skærpelse er, at det ikke længere afhænger af beskatningsniveauet i det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende, da reglerne nu gælder for alle datterselskaber uanset beskatningsniveau. Herudover omfattes danske datterselskaber nu også af CFC-reglerne, men som beskrevet ovenfor, så er der ikke den store forskel på, om datterselskaberne er omfattet af CFC-reglerne, eller om datterselskaberne indgår i national sambeskatning.

Når et datterselskab først er omfattet af CFC-reglerne, så er reglerne skærpet i forhold til de hidtidige regler, da det ikke længere kun er CFC-indkomsten, der skal medregnes til moderselskabets indkomstopgørelse, men nu hele datterselskabets skattepligtige indkomst.

Kapitel 7 - Ændringslov til Lov nr. 540 af 6. juni 2007

7.1. Indledning

Lovforslag L23 blev fremsat den 8. oktober 2008, som en opfølgning på Lov nr. 540. I februar 2009 blev lovforslaget vedtaget ved 3. behandling af Folketinget ved Lov nr. 98.

Da de ændringer der blev foretaget af selskabsskatteloven ved Lov nr. 540 var omfattende og teknisk komplicerede, var det hensigten, at den tekniske udformning af reglerne skulle revurderes, når de første praktiske erfaringer med anvendelsen af de nye regler havde vist sig⁸⁹.

Foreningen af Statsautoriserede Revisorer(FSR) stillede i oktober 2007 og februar 2008 en række spørgsmål til ændringerne, hvilke Skatteministeren besvarede i marts 2008. I forbindelse med besvarelsen anerkendte Skatteministeren, at det på nogle punkter ville være hensigtsmæssigt at justere reglerne. Lov nr. 98 indeholder justeringer og præciseringer, som ikke ændrer på de nye reglers (Lov nr. 540) grundlæggende opbygning og virkemåde.

7.2. Udeholdelse af skattepligtig tilskud ved CFC-vurdering

Jf. § 1, nr. 32 i Lov nr. 98 er der i SEL § 32, stk. nr. 1 indsat et 4. pkt., som lyder

”Ved opgørelsen af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst bortses fra skattepligtige tilskud.”

Formålet med denne ændring er at forhindre, at et datterselskab kan bringes ud af CFC-reglerne som følge af, at der ydes et skattepligtigt tilskud til datterselskabet.

Datterselskabet bliver kun omfattet af CFC-reglerne, såfremt datterselskabets CFC-indkomst i indkomståret udgør mere end halvdelen af datterselskabets samlede indkomst, jf. SEL § 32, stk. 1, nr. 1. Ifølge Lov nr. 540 findes der ikke særlige regler for skattepligtige tilskud, derfor medregnes et skattepligtigt tilskud til datterselskabets samlede indkomst. CFC-indkomsten, jf. SEL § 32, stk. 5, omfatter ikke skattepligtigt tilskud, som datterselskabet har modtaget i indkomståret. Derfor indebærer Lov nr. 540, at et udenlandsk datterselskab kan bringes ud af CFC-reglerne, hvis der i indkomståret ydes et skattepligtigt tilskud til selskabet, som overstiger et beløb, der kan nedbringe indkomstårets CFC-indkomst til mindre end 50% af årets samlede indkomst. Dette er årsagen til, at et skattepligtigt tilskud efter Lov nr. 98 ikke skal medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst.

⁸⁹ Bilag 6, s. 191, midtpå. L-23: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

7.2.1. Eksempel på udeholdelse af skattepligtig tilskud

Eksempel 27

Et datterselskab har i år 200x haft en samlet indkomst på 100, hvoraf CFC-indkomsten udgør 60. Datterselskabet har herudover fået et skattepligtigt tilskud på 40, som ikke er medregnet i den samlede indkomst.

I henhold til Lov nr. 540 udgør den samlede indkomst, ved medregning af det skattepligtige tilskud, 140 (100 + 40). CFC indkomsten udgør $60/140 = 42,9\%$, og derfor er datterselskabet ikke omfattet af CFC-reglerne.

I henhold til Lov nr. 98 skal et eventuelt skattepligtigt tilskud ikke medregnes. Datterselskabet vil derfor blive omfattet af CFC-reglerne, da CFC-indkomsten udgør mere end halvdelen af den samlede indkomst, nemlig $60\% = 60/100$.

Ud fra eksemplet fremgår det, at Lov nr. 98 bevirker, at der ikke længere kan spekuleres i, at et datterselskab sidst på året modtager et skattepligtigt tilskud og dermed undgår at blive omfattet af CFC-reglerne.

7.3. Udvidelse af dispensationsadgangen

Jf. Lov nr. 98, § 1, nr. 33 skal der i SEL § 32, stk. 2, 2. pkt. indsættes fondsmægler-, investeringsforvaltnings- efter de steder, hvor der står realkredit-. Dette medfører, at der nu ligeledes er dispensationsadgang for fondsmæglervirksomheder og investeringsforvaltningsvirksomheder på lige fod med forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed.

Årsagen til at fondsmæglervirksomheder og investeringsforvaltningsvirksomheder nu også er omfattet af dispensationsadgangen er, at der ikke ses særlige grunde til, at disse virksomheder ikke skulle have samme muligheder for dispensation som forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed⁹⁰.

7.4. Præcisering af aktivopgørelsen

Jf. Lov nr. 98 § 1, nr. 34, skal der i SEL § 32, stk. 3, 1. pkt. indsættes ”og aktiverne” efter indkomsten. Herved skal aktiverne ligesom indkomsten opgøres efter territorialprincippet. Dette medfører, at datterselskabets faste driftssteder og faste ejendomme i andre lande ikke medregnes ved datterselskabets aktivopgørelse. Aktiverne i de faste driftssteder vil indgå i aktivopgørelsen for det faste driftssted.

⁹⁰ Bilag 6, s. 194, afsnit: 3.2.2. Udvidelse af dispensationsadgangen (lovforslagets § 1, nr. 31). L-23: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

7.5. Ændring af opgørelsen af datterselskabets skattepligtige indkomst

Jf. Lov nr. 98 § 1, nr. 35 skal der i SEL § 32, stk. 4 indsættes efter 4. pkt., at

”2.-5. pkt. finder ikke anvendelse, hvis der i forvejen er fastsat en dansk skattemæssig værdi for de pågældende aktiver og passiver.”

Herved skal skattepligtig fortjeneste og fradragsberettiget tab ikke beregnes på grundlag af faktiske anskaffelsessummer og det faktiske anskaffelsestidspunkt, såfremt der er fastsat en dansk skattemæssig værdi for aktiver og passiverne.

7.6. Præcisering af behandlingen af aktietab

Jf. Lov nr. 98 § 1, nr. 36, bliver SEL § 32, stk. 5, nr. 5 ændret således, at følgende fremgår af nr. 5:

”Skattepligtig fortjeneste og udnyttede tab ved afståelse af aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven.”

Ændringen ved indførelse af Lov nr. 98 består i, at tidligere stod der fradragsberettigede tab i stedet for udnyttede tab. Herved præciseres det, at realiserede aktietab, først indgår i CFC-indkomsten, når de rent faktisk udnyttes ved modregning af aktiegevinster⁹¹. Dette medfører en nettoopgørelse af aktiegevinsterne.

7.7. Præcisering af adgangen til at se bort fra underskud

Jf. Lov nr. 98, § 1, nr. 37, udgør fremførselsberettigede underskud i SEL § 32, stk. 9, 4. pkt. også underskud for det aktuelle indkomstår. Det har hele tiden været hensigten, at moderselskabet skulle kunne se bort fra underskud, der ikke kan modregnes i CFC-indkomsten via sambeskatning for derved at kunne få credit for en eventuel skat, som et datterselskab har betalt af CFC-indkomsten frem for at anvende egne underskud⁹².

7.8. Nedbringelse af ejerandel uden salg af aktier

Jf. Lov nr. 98, § 1, nr. 38, ændres teksten *”overdrager aktier”* i SEL § 32, stk. 10, 1. pkt. til *”nedbringer sin ejerandel”*. Formålet med bestemmelsen i SEL § 32, stk. 10 er, at den skal forhindre, at CFC-beskatning omgås ved, at moderselskabet sælger selve datterselskabet skattefrit i stedet for at sælge aktier mv. i datterselskabet. Derfor er bestemmelsen i Lov nr. 540 ændret, således at værnsregler også finder anvendelse, når moderselskabets ejerandel i datterselskabet nedbringes på anden måde end ved salg. Et eksempel herpå er, at køberen – i stedet for at erhverve aktierne direkte i moderselskabet – foretager en kapitalforhøjelse i datterselskabet svarende til salgssummen⁹³. Herved har moderselskabet reelt nedbragt sin

⁹¹ Bilag 6, s. 195, afsnit 3.2.4 Præcisering af behandlingen af aktietab (lovforslagets § 1, nr. 33). L-23: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

⁹² Bilag 6, s. 195, afsnit 3.2.5 Præcisering af adgangen til at bortse fra underskud (lovforslagets § 1, nr. 34). L-23: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

⁹³ Bilag 6, s. 195, afsnit 3.2.6 Nedbringelse af ejerandele uden salg af aktier (lovforslagets § 1, nr. 35). L-23: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

ejerandel i datterselskabet, dog uden at overdrage sine aktier. Hvis kapitalforhøjelsen medfører, at moderselskabet ikke længere har bestemmende indflydelse på datterselskabet, vil indkomsten i datterselskabet ikke længere kunne CFC-beskattes hos moderselskabet.

7.8.1. Eksempel på nedbringelse af ejerandel uden salg af aktier

Eksempel 28

Den samlede aktiekapital i datterselskabet er 100. Moderselskabets ejerandel af aktiekapitalen er 60. Kapitalen forhøjes herefter med 50, således aktiekapitalen nu er 150. Moderselskabets andel er stadig kun 60, og andelen af aktiekapitalen er derfor ved kapitalforhøjelsen faldet fra 60% (60/100) til 40% (60/150).

I forhold til Lov nr. 540, vil der ved denne konstruktion være konsekvenser, da der ikke er tale om en direkte eller indirekte overdragelse af aktier i datterselskabet, men derimod nyttegning af aktier.

I forhold til Lov nr. 98, vil moderselskabet ved opgørelse af CFC-indkomsten i datterselskabet og ved indkomstopgørelsen skulle medregne den indkomst, som datterselskabet ville have opnået i henhold til kursgevinstloven og ABL, hvis aktierne var afstået til handelsværdi på samme tidspunkt. Det fremgår ikke af lovforarbejderne, hvor stor en del af aktierne, der skal anses at være afstået – men det må formodes, at det er forskellen på ejerandelen før og efter kapitalforhøjelsen. I dette eksempel vil det betyde, at den indkomst en ejerandel på 20 (60% - 40%) ville have opnået i henhold til kursgevinstloven og aktieavancebeskatningsloven, skal medregnes ved opgørelsen af CFC-indkomsten i datterselskabet og ved indkomstopgørelsen.

Kapitel 8 - Ligningsloven § 16 H

8.1. Indledning

Reglerne om CFC-beskatning for fysiske personer findes i LL § 16 H. LL § 16 H blev ligeledes ændret ved Lov 540 for at leve op til de EU-retlige krav i forlængelse af Cadbury Schweppes dommen.

Nedenfor beskrives den gældende lov og ændringerne samt nogle af årsagerne til ændringerne. Der er foretaget en lovteknisk ændring, således at regler der tidligere fremgik af SEL § 32, men som også gjorde sig gældende for LL § 16 H nu fremgår direkte af LL § 16 H. Tidligere fremgik hovedparten af reglerne af SEL § 32, hvor LL § 16 H indeholdte henvisninger til de enkelte bestemmelser i SEL § 32. De regler der tidligere fremgik af SEL § 32, men som nu er blevet indsat i LL § 16 H, vil ikke blive beskrevet, da der henvises til gennemgangen af SEL § 32.

8.2. Gennemgang af ligningsloven § 16 H

8.2.1. Ligningsloven § 16 H, stk. 1

LL § 16 H, stk. 1 beskriver, at hvis en skattepligtig der er omfattet af kildeskattelovens § 1 eller dødsboskattelovens § 1, stk., kontrollerer et udenlandsk selskab eller forening m.v., jf. stk. 6 i LL § 16 H, skal selskabets CFC-indkomst medregnes til den skattepligtiges indkomst, når indkomsten er positiv. Dette finder kun anvendelse, såfremt selskabet har indgået aftale om skattesats eller beskatningsgrundlag med skattemyndighederne i den stat, hvor selskabet er hjemmehørende, eller hvis skattereglerne i den pågældende stat er indrettet efter, hvor den kontrollerende aktionær er hjemmehørende. Ovenstående finder anvendelse, hvis følgende betingelser er til stede:

- Hvis selskabets samlede udenlandske indkomstskat er mindre end 3/4 af skatten beregnet på grundlag af den danske selskabsskattesats (25%), af selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4 og 5 for det pågældende indkomstår.
- Selskabets CFC-indkomst, jf. stk. 4 og SEL § 32, stk. 5, skal udgøre mere end 50% af selskabets skattepligtige indkomst ligeledes opgjort efter stk. 4. Der ses ved bedømmelsen bort fra skattepligtig indkomst fra selskaber, der er kontrolleret af selskabet, eller som selskabet har væsentlig indflydelse på, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som selskabet selv.
- Den skattepligtiges aktier, investeringsforeningsbeviser m.v. i selskabet må ikke være aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringsforeningsselskaber efter aktieavancebeskatningsloven.

Ændringerne der er foretaget i LL § 16 H, stk. 1 ved Lov nr. 540 er, at det nu kun er selskaber den skattepligtige kontrollerer, hvor det tidligere også var selskaber den skattepligtige havde væsentlig indflydelse over, der var omfattet af CFC-reglerne. Dette er

på linje med SEL § 32, hvor tærsklen for at blive omfattet af CFC-beskatning ligeledes er blevet forhøjet. Ligeledes er CFC-indkomsten ændret til at skulle udgøre mere end 50% af selskabets samlede skattepligtige indkomst, hvorimod det tidligere var mere end 1/3 af selskabets skattepligtige indkomst, CFC-indkomsten skulle udgøre, for at være omfattet af CFC-reglerne.

I modsætning til SEL § 32 fastholdes det, at LL § 16 H kun finder anvendelse på udenlandske selskaber, som beskattes væsentlig lavere end danske selskaber. Derfor er der stadig for fysiske personer tale om Controlled Foreign Companys og ikke Controlled Financial Companys, som er tilfældet for selskaber. Dette medfører, at der i LL § 16 H indsættes en ny bestemmelse om selskaber i EU/EØS lande som følge af Cadbury Schweppes dommen. Denne bestemmelse er indsat som stk. 2 i LL § 16 H.

8.2.2. Ligningsloven § 16 H, stk. 2

Ifølge stk. 2 kan den skattepligtige efter anmodning fritages for beskatning efter stk. 1, hvad angår selskaber, der er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS, såfremt den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og udøver økonomisk virksomhed, hvad vedrører CFC-indkomsten dér. For at en fritagelse kan opnås, er det en forudsætning at bekræfte den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger.

Hele stk. 2 er ny ved Lov nr. 540, hvilken er afledt af stk. 1, der ikke er ændret til at omfatte alle selskaber, der er kontrolleret, men stadig kun omfatter udenlandske selskaber. Derfor er CFC-beskatningen af personer fortsat afhængig af det udenlandske selskabs beskatningsniveau, og det har derfor været nødvendigt at indføre begrænsning for hvad angår selskaber i andre EU/EØS lande. Jf. Cadbury Schweppes dommen kan en sådan forskelsbehandling af udenlandske selskaber i lande med lavt beskatningsniveau kun gennemføres, såfremt der er tale om ”kunstige arrangementer”. Derfor er de danske CFC-regler vedrørende fysiske personer som følge heraf begrænset til de situationer, hvor forskelsbehandling er tilladt efter EU-retten. Hvornår CFC-selskabet kan omfattes af dansk CFC-beskatning, afhænger derfor af, om selskabet reelt er etableret i det andet land og faktisk udøver økonomisk virksomhed dér. I præmis 54 i Cadbury Schweppes dommen uddyber EF-Domstolen, hvad der skal forstås ved etablering af reel økonomisk virksomhed:

”I betragtning af dette integrationsformål i værtsmedlemsstaten forudsætter begrebet etablering som omhandlet i traktatens bestemmelser vedrørende etableringsfriheden, at der rent faktisk

udøves erhvervmæssig virksomhed ved hjælp af en fast indretning i denne medlemsstat i et ikke nærmere angivet tidsrum... Begrebet forudsætter derfor, at det pågældende selskab faktisk befinder sig i værtsmedlemsstaten og faktisk udøver erhvervmæssig virksomhed i denne.”

Som det under retsmødet i Cadbury Schweppes sagen er anført, skal den reelle økonomiske virksomhed konstateres på grundlag af objektive omstændigheder, som er mulige at efterprøve af tredjemand, angående bl.a. graden af CFC-selskabets fysiske eksistens med hensyn til lokaler, personale og udstyr. Hvis efterprøvelsen af tredjemand fører til den konklusion, at etableringen af CFC-selskabet er fiktiv, hvorfra der ikke udøves reel økonomisk virksomhed på værtsmedlemsstatens område, må CFC-selskabet anses for at være et rent ”kunstigt arrangement”. Et eksempel herpå er et ”postkasse-selskab”. Et ”kunstigt arrangement” kan derimod ikke opstå ved, at de aktiviteter, der har ført til et CFC-selskabs overskud, lige så godt kunne have været udført af et selskab, hjemmehørende i samme medlemsstat som selskab er etableret i. Herudover kræves det, at CFC-selskabet deltager i det økonomiske liv i det land, hvori det er hjemmehørende. Et eksempel på, hvornår CFC-selskabet ikke deltager i det økonomiske liv kan være, hvor en dansk skattepligtig person flytter hele sin kapital til CFC-selskabet, som efterfølgende låner penge tilbage til den skattepligtige person. Endvidere vil der kunne sættes spørgsmålstegn ved, om holdingselskaber, hvor de underliggende datterselskaber er beliggende i Danmark eller tredjelande, deltager i det økonomiske liv i holdingselskabets hjemland.

For at der kan være tale om reel økonomisk virksomhed, må det være afgørende, om etablering af CFC-selskabet og dets transaktioner giver anledning til reel økonomisk aktivitet, som er med til at skabe erhvervmæssig indkomst til selskabet eller koncernen, eller om der alene er tale om at omplacere eller omdirigere indkomst i forhold til aktionærens danske selskaber eller hans personlige økonomi, hvor gruppen som helhed ikke bibringes nogen vækst⁹⁴. Da de danske CFC-regler udelukkende vedrører CFC-indkomsten, skal CFC-selskabet udøve reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det er derfor ikke tilstrækkeligt, at CFC-selskabet driver reel økonomisk virksomhed vedrørende anden indkomst.

Den skattepligtige, som er bosiddende i Danmark, skal kunne fremlægge dokumentation for, at etableringen er reel og at selskabet udøver en reel økonomisk virksomhed jf. stk. 2. Dette er i overensstemmelse med Cadbury Schweppes dommen, præmis 70:

”Det hjemmehørende selskab, der i denne henseende er bedst placeret, skal have adgang til at fremlægge dokumentation for, at CFC-selskabets etablering er reel, og at det udøver en faktisk virksomhed.”

⁹⁴ Bilag 2, s. 159, over midten. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

I Cadbury Schweppes dommen, præmis 71, forudsætter EF-domstolen, at medlemslandene skal have mulighed for at få de nødvendige oplysninger vedrørende CFC-selskabets faktiske situation. Herved er det muligt at efterprøve de oplysninger, som den danske skattepligtige har oplyst. For at dette er muligt, er det en forudsætning, at der findes en informationsudvekslingsaftale mellem Danmark og det land, hvor selskabet er hjemmehørende. Dette kan enten være bistandsdirektivet eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst, hvilke indeholder en bestemmelse om udveksling af oplysninger. Danmark har aftaler om udveksling af oplysninger med alle EU/EØS lande, bortset fra Liechtenstein. At Danmark ikke har en aftale med Liechtenstein vil medføre, at Danmark vil beskatte CFC-indkomst i et selskab i Liechtenstein, uanset om etableringen er reel og selskabet udøver reel økonomisk virksomhed dér⁹⁵.

8.2.2.1. Vurdering af, hvorvidt der udøves reel økonomisk virksomhed

Nedenfor gennemgås Skatterådets bindende svar, ved vurdering af hvorvidt der udøves reel økonomisk virksomhed på Cypern.

SKATR2008.08-075285

SKM2008.450.SR

TfS 2008, 889

CFC-beskatning for personaktionær og selskabsaktionær i cypriotisk selskab

Skatterådets bindende svar af 20. maj 2008, j.nr. 08-075285

Spørgsmål

1. Vil person A blive ramt af CFC-skat på baggrund af de finansielle nettoindtægter i B Ltd., når han vender hjem til Danmark, hvis dette selskab er et holdingselskab til C ApS, der kun investerer i obligationer?
2. Hvis ja til spørgsmål 1, vil person A så også blive ramt af CFC-skat hvis B Ltd. kun investerer i aktier omfattet af ABL § 19?
3. Hvis ja til spørgsmål 2 skal CFC-aktiegevinsten så opgøres efter lagerprincippet eller efter realisationsprincippet?
4. Vil det være EU-lovligt at gennemføre CFC-skat af C ApS på baggrund af renteindtægter i B Ltd., hvis B Ltd. er et datterselskab til C ApS, der har foretaget reel etablering på Cypern?
5. Hvis ja til spørgsmål 4 bliver C ApS så også ramt af CFC-skat, hvis det kun investerer i aktier omfattet af ABL § 19?

⁹⁵ Bilag 2, s. 160, nederst. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteoven og forskellige andre love

Svar

1. Ja
2. Ja
3. Se indstilling og begrundelse
4. Ja
5. Ja

Nedenfor beskrives de faktiske forhold samt SKATs indstilling og væsentligste begrundelser.

En person A bor i Østrig, men overvejer at flytte hjem til Danmark og dermed blive skattemæssigt hjemmehørende i Danmark. A ønsker at opstarte en aktivitet, som skal hjælpe virksomheder med søgemaskineoptimering. Dette skal et dansk anpartsselskab C have til formål. Herudover vil A have et selskab på Cypern, B Ltd., som skal forvalte overskuddet fra det danske anpartsselskab, C ApS. Cypern er valgt, da skatten på finansielle indtægter er meget lave og aktiegevinster er eksempelvis helt skattefrie.

B Ltd. vil leje en direktør til selskabet fra firmaet D, der har sæde på Cypern. Direktørens navn bliver Mr. X. B Ltd. vil ligeledes få adresse hos D på Cypern, og samtidig have mulighed for at benytte de kontorfaciliteter, der er hos D. Mr. X vil foretage alle ledelseshandlinger, der er forbundet med driften af B Ltd. Mr. X vil endvidere sørge for bogføringen, årsregnskabet og skatteregnskabet. Alle bestyrelsesmøder, direktionmøder og generalforsamlinger for B Ltd. vil endvidere udelukkende foregå på Cypern. Mr. X bliver den eneste, der har prokura til at hæve på B Ltd.'s bankkonto, og det vil ligeledes være ham, der tager kontakt til banken, som skal investere pengene i B Ltd. Banken vil ligeledes være beliggende på Cypern.

B Ltd. vil primært foretage investeringer i obligationer eller aktier. Såfremt det bliver aktieinvesteringer, vil det udelukkende blive i aktier i akkumulerende investeringsforeninger (typen der omtales i ABL § 19), der bliver administreret af banken Y. De pågældende foreninger foretager typisk ikke udlodning, men investor får pengene ved at sælge beviserne/aktierne tilbage til foreningen, der er retlig forpligtet til at købe til handelsværdien.

Det overvejes om B Ltd. skal være et datterselskab eller et holdingselskab til C ApS.

Aktiviteten i selskabet har et sådan omfang, at der er basis for at ansætte en lokal direktør – som er Mr. X. Det vil senere hen kunne komme på tale at ansætte en lokal bogholder. I starten vil der blive omkring 10 fulde arbejdsdage på en måned. Senere hen er det planen, at

holdingselskabet skal eje aktiverne i driftsselskabet, som herefter bliver lejet ud til driftsselskabet.

For B Ltd. er det nødvendigt, at der er kontorfaciliteter på Cypern samt at en lokal direktør har prokura til at binde selskabet og kan varetage kontakten til lokale myndigheder og banken. Herudover skal der til B Ltd. være tilknyttet en lokal bogholder samt en lokal revisor.

Mellem Mr. X og person A eksisterer der ingen kontrakt, men der vil derimod blive udarbejdet en almindelig direktørkontrakt mellem Mr. X og B Ltd., der giver Mr. X sædvanlige direktørbeføjelser. Mr. X træffer i samarbejde med banken samtlige investeringsbeslutninger. Mr. X bliver den eneste person, der har formel og reel kompetence i selskabet, og han bliver ligeledes den eneste, der får adgang til B Ltd.'s bankkonto. Mr. X vil træffe investeringsbeslutningerne, men vil dog ikke fungere som day-trader, derfor er det hovedsageligt banken der forestår investeringsbeslutningerne.

Aflønning af Mr. X vil ske til D's bankkonto.

Der foreligger ingen budgetter eller forretningsplan for B Ltd., da der er tale om et holdingselskab.

Person A vil ikke komme til at have noget med aktiviteten i B Ltd. at gøre. Person A vil indgå en aftale med selskabet D om, at dette selskab skal varetage alle opgaver vedrørende B Ltd.

Hvis B Ltd. bliver et holdingselskab, skal det primært investere sine modtagne udbytte midler i investeringsbeviser eller obligationer. Såfremt B Ltd. bliver et datterselskab, skal det gøre det samme.

B Ltd. skal primært agere holdingselskab overfor datterselskabet C ApS og investere de modtagne udbytter så hensigtsmæssigt som muligt.

Såfremt B Ltd. bliver et datterselskab, skal det agere datter-investeringselskab for C ApS.

Person A får sit udbytte på normal vis – på samme måde som i et dansk selskab. Generalforsamlingen afholdes på Cypern, hvor der tages stilling til udbyttes størrelse på baggrund af den seneste reviderede årsrapport. Det er person A der bestemmer størrelsen af udbyttet.

Mr. X (beløbet betales til D) får et fast fee om året for alene at lægge navn til. Herefter afregnes pr. time, hvor lønnen gennemsnitlig er omkring 300-600 kr. /time. Herudover er der ikke aftalt noget fast honorar til D, men blot nogle minimums fee, som tager udgangspunkt i, at selskabet stort set er hvilende. Der bliver ikke indgået nogen skriftlig kontrakt mellem D og B Ltd., hvilket kan sammenlignes med en revisor og en bogholder, hvor der normalt heller ikke indgås nogen skriftlig aftale, omkring hvilket arbejde der skal foretages.

Nedenfor ses et af spørgsmålene til Skatterådet, samt Skatterådets svar hertil.

1. Vil person A blive ramt af CFC-skat på baggrund af de finansielle nettoindtægter i B Ltd., når han vender hjem til Danmark, hvis dette selskab er et holdingselskab til C ApS, der kun investerer i obligationer?

Når person A flytter hjem til Danmark, vil han være omfattet af kildeskattelovens § 1 og person A vil også kontrollere et udenlandsk selskab. Når dette er tilfældet, vil person A skulle medregne selskabets CFC-indkomst jf. LL § 16 H, såfremt betingelserne i LL § 16 H er opfyldt.

En af betingelserne for at B Ltd. er omfattet af LL § 16 H er, at B Ltd.'s samlede indkomstskat skal udgøre mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten beregnet på grundlag af satsen i SEL § 17, stk. 1. Skatterådet har ud fra det modtagne materiale ikke kunne vurdere, hvorvidt denne betingelse er opfyldt. Det er dog blevet oplyst, at skatten på finansielle indtægter på Cypern er meget lav og at aktiegevinster er skattefrie. Derfor er det antaget, at indkomstskatten udgør mindre end $\frac{3}{4}$ af den danske selskabsskat.

Herudover skal betingelsen om at B Ltd.'s CFC-indkomst skal udgøre mere end $\frac{1}{2}$ af selskabets skattepligtige indkomst ligeledes være opfyldt, før selskabet er omfattet af CFC-reglerne. Da det bliver oplyst, at B Ltd. kun investerer i obligationer, må indkomsten i selskabet udelukkende bestå af renteindtægter. Derfor vil B Ltd.'s CFC-indkomst også udgøre mere end $\frac{1}{2}$ af selskabets skattepligtige indkomst.

Jf. LL § 16 H, stk. 2 vil person A kunne fritages for beskatning efter bestemmelsen i stk. 1, såfremt det kan dokumenteres, at B Ltd. reelt er etableret i den pågældende stat og der udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Ifølge Cadbury Schweppes dommen skal medregning af CFC-indkomst kun ske i moderselskabet, såfremt medregningen kun angår kunstige arrangementer, der har til formål at undgå den normalt skyldige skat. Derimod skal en sådan ovenstående skattemæssig foranstaltning undgås, såfremt CFC-selskabet reelt er etableret i en medlemsstat og der udøver reel økonomisk virksomhed. Vedrørende reel etablering og udøvelse af faktisk økonomisk virksomhed, fremgår det af Cadbury Schweppes dommen, at det:

”..konstateres på grundlag af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand angående bl.a. graden af CFC-selskabets fysiske eksistens med hensyn til lokaler, personale og udstyr. Hvis efterprøvelsen af sådanne omstændigheder fører til den konklusion, at CFC-selskabet svarer til en fiktiv etablering, hvorfra der ikke faktisk udøves nogen økonomisk virksomhed på værtsmedlemsstatens område, må oprettelsen af CFC-selskabet anses for at udgøre et rent

kunstigt arrangement. Dette kan bl.a. være tilfældet for et datterselskab, som er et "postkasse"- eller "skærm"-selskab".

Af bemærkningerne til § 8, nr. 3 i L213 bemærkes det, at det kræves, at CFC-selskabet deltager i det økonomiske liv i det land, hvori det er hjemmehørende. CFC-selskabet anses ikke for at deltage i det økonomiske liv i en situation, hvor den danske skattepligtige person flytter hele (eller en meget stor del af) sin kapital til CFC-selskabet, som herefter låner penge tilbage til den fysiske person. Endvidere kan der sættes spørgsmålstejn ved, om holdingselskaber, hvor de underliggende datterselskaber er beliggende i Danmark eller tredjelande, deltager i det økonomiske liv i holdingselskabets hjemland. Det fremgår direkte, at der kan stilles krav om, at selskabet udøver en eller anden form for virksomhed, hvorved der forstås erhvervmæssig virksomhed.

Ved bedømmelse af, hvorvidt person A vil blive ramt af CFC-skat lægger SKAT vægt på, at det ikke ses, at

"etablering af CFC-selskabet og dets transaktioner giver anledning til reel økonomisk aktivitet, der skaber erhvervmæssig indkomst til selskabet eller koncernen som sådan, ... men at der alene er tale om at omplacere eller omdirigere indkomst i forhold til aktionærens danske selskaber eller hans personlige økonomi, hvor gruppen som helhed ikke bibringes nogen vækst."

SKAT synes ikke, at det beskrevne arrangement understøtter, at der vil ske udøvelse af faktisk økonomisk virksomhed på Cypern. Årsagen hertil er bl.a., at selskabet ikke vil have egne lokaler eller egentlige ansatte - men blot lejer en direktør til et fast fee om året for at lægge navn til. Herudover foretages investeringerne, som er selskabets eneste aktivitet, af en bank. Yderligere bestemmes udbytteudlodningerne af selskabet aktionær, person A.

Da betingelsen om udøvelse af reel økonomisk virksomhed ikke anses for opfyldt, er der ikke foretaget en prøvelse af, hvorvidt selskabet er reelt etableret.

Derfor mener SKAT, at person A, vil blive ramt af CFC-skat.

Det fremgår af ovenstående bindende svar fra SKAT, at der ligger meget vægt på, hvorvidt der udøves økonomisk virksomhed i landet, hvor selskabet er etableret. For at der er tale om økonomisk virksomhed, skal selskabet skabe erhvervmæssig indkomst. Det fremgår yderligere af ovenstående, at selskabet skal egne lokaler samt egne ansatte, og ikke blot lejer sig til forholdende. Selskabet skal ligeledes deltage i det økonomiske liv, hvilket ikke er tilfældet i ovenstående eksempel. Endvidere bliver der sat spørgsmålstejn ved, hvorvidt et holdingselskab deltager i det økonomiske liv.

8.2.3. Ligningsloven § 16 H, stk. 3

Stk. 3 redegør for, hvornår et selskab eller en forening m.v. anses for at være udenlandsk. Dette er tilfældet, hvis selskabet eller foreningen m.v. er hjemmehørende i en fremmed stat, Færøerne eller Grønland, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst. Territorialprincippet, jf. SEL § 8, stk. 2, 1.-3. pkt., anvendes til opgørelse af selskabets indkomst. Stk. 1 og 2 i LL § 16 H finder ligeledes anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori selskabet er hjemmehørende.

Stk. 3 indgik ikke i den hidtidige LL § 16 H. Indkomsten skal opgøres efter territorialprincippet, jf. SEL § 8, stk. 2, hvilket medfører, at indkomsten vedrørende faste driftssteder og faste ejendomme, som er beliggende uden for den stat, hvor selskabet er hjemmehørende, ikke indgår i vurderingen af, om selskabet er et CFC-selskab og beskattes ikke som led i CFC-beskatningen af selskabet. I stedet vurderes selskabets faste driftssteder særskilt i forhold til CFC-reglerne.

8.2.4. Ligningsloven § 16 H, stk. 4

Stk. 4 omhandler opgørelse af selskabets CFC-indkomst samt selskabets samlede skattepligtige indkomst. Denne del af LL § 16 H er identisk med SEL § 32, stk. 4, hvorfor der henvises til omtale af denne i kapitel 5.6 og 5.7.

8.2.5. Ligningsloven § 16 H, stk. 5

Stk. 5 behandler også opgørelse af selskabets skattepligtige indkomst og hvordan underskud indregnes heri. Her henvises der ligeledes til gennemgang af SEL § 32, stk. 4 i kapitel 5.6 og 5.7.

8.2.6. Ligningsloven § 16 H, stk. 6

Stk. 6 omtaler, hvornår den skattepligtige anses for at kontrollere et selskab, da det kun er i de tilfælde, hvor stk. 1 finder anvendelse. For at den skattepligtige kontrollerer et selskab, skal vedkommende direkte eller indirekte eller i fællesskab med nærtstående eje mere end 50% af aktiekapitalen i selskabet eller råde over mere end 50% af stemmerne i selskabet. Som nærtstående anses den skattepligtiges ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller eller dødsboer efter de nævnte personer. Stedbarns- og adoptivforhold sidestilles med ægte slægtskabsforhold. Herudover skal ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem den skattepligtige har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i SEL § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori den skattepligtige deltager, medregnes ved opgørelsen af kontrol af selskabet.

Stk. 6 i denne lov var tidligere stk. 2. Der er herudover sket en ændring af, hvornår den skattepligtige anses for at kontrollere et selskab. Tidligere skulle den skattepligtige eje 25% af aktiekapitalen i selskabet for at kontrollere selskabet, hvor det i dag er 50% af aktiekapitalen der skal ejes. Dette er på linje med kontrolkravet i SEL § 32. Der henvises endvidere til kapitel 5.3. om kontrolbestemmelserne.

8.2.7. Ligningsloven § 16 H, stk. 7

Stk. 7 omhandler, at det er den del af CFC-indkomsten, der svarer til den gennemsnitlige andel af selskabets aktiekapital, som den skattepligtige har ejet i indkomståret, der skal medregnes ved opgørelse af den skattepligtige indkomst. Stk. 7 er ligeledes indsat i den nye lov, og var ikke tilstede tidligere, men der blev dog refereret til den i selskabsskatteloven. LL § 16 H, stk. 7 er enslydende med SEL § 32, stk. 7. Der henvises til kapitel 5.6 og 5.7., for gennemgang af SEL § 32, stk. 7.

8.2.8. Ligningsloven § 16 H, stk. 8

Stk. 8 omhandler afståelse af selskabets aktiver og passiver. LL § 16 H, stk. 8 er enslydende med SEL § 32, stk. 8. Der henvises til kapitel 5.6 og 5.7. for gennemgang af SEL § 32, stk. 8.

8.2.9. Ligningsloven § 16 H, stk. 9

Stk. 9 vedrører, at der til den skattepligtiges indkomstopgørelse, skal medregnes den del af selskabets fremførte underskud, som svarer til hvad CFC-indkomsten udgør af den samlede skattepligtige indkomst. LL § 16 H, stk. 9 er i stor udstrækning enslydende med SEL § 32, stk. 9, hvorfor der henvises hertil i kapitel 5.6 og 5.7.

8.2.10. Ligningsloven § 16 H, stk. 10

Stk. 10 angiver, at CFC-indkomsten efter stk. 7 -9 ikke kan overstige den skattepligtiges andel af selskabets samlede skattepligtige indkomst efter stk. 4 og 5. Dette fremgik ikke af den tidligere LL § 16 H, hvorfor det tidligere var muligt at fremføre underskud fra tidligere år. Hermed ville det være muligt, at den skattepligtiges andel af selskabets samlede skattepligtige indkomst kunne overstige CFC-indkomsten.

8.2.11. Ligningsloven § 16 H, stk. 11

Stk. 11 omhandler overdragelse af aktier, hvor SEL § 32, stk. 10 tilsvarende finder anvendelse og der henvises til kapitel 6.9 for nærmere gennemgang.

LL § 16 H, stk. 11 var tidligere indeholdt i LL § 16 H, stk. 1, hvor det fremgik at den skattepligtige skulle medregne selskabets indkomst opgjort efter SEL § 32, stk. 7 og 8, når betingelserne i LL § 16 H, stk. 1 var opfyldt. Den hidtidige SEL § 32, stk. 8 svarer i store

træk til SEL § 32, stk. 10. Derfor er indholdet af LL § 16 H, stk. 11 ikke en tilføjelse til CFC-reglerne for fysiske personer.

8.2.12. Ligningsloven § 16 H, stk. 12

Det fremgår af stk. 12, at for skattepligtige, som er omfattet af stk. 1, der finder SEL § 32, stk. 11 tilsvarende anvendelse, dog med den undtagelse, at der kun gives nedslag for udenlandske skatter med den del af årets samlede skatter, der svarer til forholdet mellem indkomsten opgjort efter stk. 7-9 og selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4 og 5.

LL § 16 H, stk. 12 var tidligere indeholdt i LL § 16 H, stk. 5. Hvor LL § 16 H, stk. 12 refererer til SEL § 32, stk. 11, refererede den tidligere LL § 16 H, stk. 5 til SEL § 32, stk. 10. Den gældende SEL § 32, stk. 11 svarer i store træk til den hidtidige SEL § 32, stk. 10.

8.2.13. Ligningsloven § 16 H, stk. 13

Stk. 13 fastslår, at for skattepligtige omfattet af stk. 1 medregnes udbytte fra selskaber m.v. omfattet af stk. 1 ikke til den skattepligtige indkomst, hvis udbyttet ikke overstiger den danske skat, som den skattepligtige skal betale af indkomsten i selskabet.

Stk. 13 blev ikke ændret ved Lov nr. 540, men i den tidligere lov var det stk. 4.

8.2.14. Ligningsloven § 16 H, stk. 14

Stk. 14 fastslår, at såfremt den skattepligtige for et indkomstår har betalt dansk CFC-skat efter LL § 16 H, kan CFC-skatten udbetales kontant i et senere indkomstår, hvis summen af udenlandske betalte skatter af indkomst omfattet af stk. 1, jf. SEL § 32, stk. 11, og den faktiske betalte danske CFC-skat overstiger summen af den danske skat af indkomst efter stk. 1, jf. SEL § 32, stk. 5, for de pågældende og mellemliggende år.

Stk. 14 blev ej heller ændret ved Lov nr. 540, men i den tidligere lov, fremgik bestemmelsen af stk. 5.

8.3. Opsummering af ændringerne ved Lov nr. 540 af 6. juni 2007

Nedenfor vises en tabel over ændringer der blev foretaget af LL § 16 H, ved indførelsen af Lov nr. 540.

§ 16 H	Før ændringer	Efter ændringer	Bemærkninger
Stk. 1	Den skattepligtige skulle kontrollere eller have væsentlig indflydelse, før den skattepligtige skulle medregne selskabets CFC-indkomst.	Nu er det kun et krav, at den skattepligtige kontrollerer selskabet, for at den skattepligtige skal medregne selskabets CFC-indkomst.	

	CFC-indkomsten skal udgøre mere end <u>1/3</u> af selskabets skattepligtige indkomst.	CFC-indkomsten skal udgøre mere end <u>1/2</u> af selskabets skattepligtige indkomst.	
Stk. 2	Er flyttet til stk. 6 i den nye lov: Den skattepligtige skulle direkte eller indirekte eje mere end <u>25 %</u> af aktiekapitalen for at kontrollere et selskab.	I den nye lov er der indsat et nyt stk.: CFC-beskatning afhænger af, om selskabet reelt er etableret i det andet land og dér faktisk udøver økonomisk virksomhed. Den skattepligtige, som er bosiddende i Danmark, skal kunne fremlægge dokumentation for, at etableringen er reel og at selskabet udøver en reel økonomisk virksomhed.	Den tidligere stk. 2, som nu fremgår af stk. 6: Den skattepligtige skal direkte eller indirekte eje mere end <u>50 %</u> af aktiekapitalen for at kontrollere et selskab.
Stk. 3	Globalindkomstprincippet anvendes ved opgørelse af selskabets indkomst, da det ikke fremgik at territorialprincippet skulle anvendes	I den nye lov er der indsat en ny stk. 3: Territorialprincippet anvendes til opgørelse af selskabets indkomst.	
Stk. 4	Ingen ændringer	I den nye lov er der indsat en ny stk. 4: SEL § 32, stk. 4 er blevet skrevet om således den passer på fysiske personer og indsat som stk. 4. Tidligere blev der blot henvist til SEL, hvorfor der ikke er noget nyt i det.	Den tidligere stk. 4 er nu stk. 13. Ingen ændringer
Stk. 5	Ingen ændringer	Til den skattepligtige indkomst medregnes underskud for indkomstår før opnåelse af kontrol eller for indkomstår uden beskatning efter stk. 1, i det omfang selskabet ved opgørelsen af den udenlandske indkomst medregner underskud, og underskud kan medregnes efter danske regler.	Den tidligere stk. 5 er nu stk. 14. Ingen ændringer
Stk. 6	Tidligere ingen stk. 6	Stk. 6 var tidligere stk. 2:	Se stk. 2 for hvordan de

		Den skattepligtige skal direkte eller indirekte eje mere end 50% af aktiekapitalen for at kontrollere et selskab.	hidtidige regler var.
Stk. 7	Tidligere ingen stk. 7	SEL § 32, stk. 7 er blevet skrevet om således den passer på fysiske personer og indsat som stk. 7. Tidligere blev der blot henvist til SEL, hvorfor der ikke er noget nyt i det.	
Stk. 8	Tidligere ingen stk. 8.	SEL § 32, stk. 8 er blevet skrevet om således den passer på fysiske personer og indsat som stk. 8. Tidligere blev der blot henvist til SEL, hvorfor der ikke er noget nyt i det.	
Stk. 9	Tidligere ingen stk. 9.	SEL § 32, stk. 9 er blevet skrevet om, således den passer på fysiske personer og indsat som stk. 9. Tidligere blev der blot henvist til SEL, hvorfor der ikke er noget nyt i det.	
Stk. 10	Tidligere ingen stk. 10	CFC-indkomsten kan efter stk. 7 - 9 ikke overstige den skattepligtiges andel af selskabets samlede skattepligtige indkomst efter stk. 4 og 5.	
Stk. 11	Tidligere ingen stk. 11	Ved moderselskabets direkte eller indirekte overdragelse af aktier i datterselskabet, skal der ved bedømmelse af, om moderselskabet skal medregne datterselskabets indkomst, og ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den indkomst, som datterselskabet ville have oppebåret, hvis det havde afstået samtlige aktiver og passiver omfatter af kursgevinstloven og ABL til handelsværdien på samme	

		tidspunkt.	
Stk. 12	Tidligere ingen stk. 12	<p>Der gives nedslag selskabets skatter efter LL § 33, stk. 1 og 6 samt for de skatter selskabet ville betale, hvis det blev beskattet efter territorialprincippet.</p> <p>Der gives kun nedslag for udenlandske skatter med den del af årets samlede skatter, der svarer til forholdet mellem indkomsten opgjort efter stk. 7-9 og selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4 og 5.</p>	
Stk. 13	Tidligere ingen stk. 13	Var i den tidligere lov stk. 4 og der er ikke foretaget ændringer hertil	
Stk. 14	Tidligere ingen stk. 14	Var i den tidligere lov stk. 5 og der er ikke foretaget ændringer hertil.	

Tabel 10

Kilde: Egen tilvirkning

Kapitel 9 - Forskelle på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber

9.1. Indledning

For at kunne vurdere forskellen mellem CFC-reglerne for henholdsvis selskaber, der hovedsagligt er reguleret i SEL § 32, og fysiske personer, som hovedsagligt er reguleret i LL § 16 H, henvises der til kapitel 6 og 8 herom. Indeværende kapitel indeholder således kun en gennemgang af de hovedpunkter, hvorpå der foreligger forskelle mellem reglerne for fysiske personer og selskaber og årsagerne hertil.

9.2. Forskellen på CFC-reglerne for henholdsvis selskaber og personer

En af de tydeligste forskelle på CFC-reglerne mellem personer og selskaber er, at hvor det ved selskaber ikke har nogen betydning, om datterselskabet er placeret i et høj- eller lavskattelands, så er dette stadig af betydning for fysiske personer. Det fremgår af LL § 16 H, stk. 1, 1. og 2. pkt., at en skattepligtig person kun skal indregne CFC-indkomsten fra et kontrolleret selskab, såfremt selskabet har indgået en aftale om skattesats eller et beskatningsgrundlag med skattemyndighederne i den stat, selskabet er hjemmehørende, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst. Den skattepligtige skal ligeledes kun indregne et selskabs CFC-indkomst såfremt skattereglerne i den pågældende stat, hvor selskabet er hjemmehørende og er indrettet efter beskatningsreglerne, hvor den skattepligtige er hjemmehørende, eller hvor betingelserne i LL § 16 H, stk. 1, pkt. 1-3 er opfyldt. I modsætning hertil fremgår det ikke af SEL § 32, at beskatningsreglerne i den stat hvor datterselskabet er hjemmehørende, har indflydelse på om datterselskabets opgjorte CFC-indkomst skal medregnes i moderselskabets indkomstopgørelse.

En anden hovedforskel mellem CFC-reglerne for henholdsvis selskaber og personer består i, at for selskaber skal hele indkomsten for et datterselskab indregnes ved moderselskabets indkomstopgørelse, jf. SEL § 32, stk. 1. Derimod skal en skattepligtig kun medregne CFC-indkomsten fra det selskab, som den skattepligtige kontrollerer.

Af LL § 16 H, stk. 1, 1. pkt. fremgår det, at såfremt en skattepligtig efter kildeselskabslovens § 1 eller dødsboskattelovens § 1, stk. 2 kontrollerer et selskab, skal denne indregne CFC-indkomsten opgjort efter LL § 16 H, stk. 7.

Til sidst foreligger der også den forskel, at for selskaber gælder det, at det både er danske såvel som udenlandske datterselskaber, der kan blive omfattet af CFC-reglerne. Derimod gælder CFC-reglerne kun for udenlandske selskaber, når der er tale om fysiske personer. Som følge heraf er det muligt for den skattepligtige efter anmodning at blive fritaget for CFC-beskatning, såfremt den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten, jf. LL § 16 H, stk. 2.

9.3. Årsagen til forskelle på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber

Ud fra ovenstående gennemgang fremgår det, at der foreligger nogle forskelle i CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber. De tre hovedforskelle som fremhæves ovenfor, er opstået ved Lov nr. 540.

Det fremgår af de generelle bemærkninger til Lovforslaget, at

”Det ønskes at undgå en uklar retstilstand i de situationer, hvor der er størst behov for CFC-regler. Store virksomheder med komplicerede koncernstrukturer m.v. vil som regel ikke være kontrolleret af enkelt personer. Derfor fjernes forskelsbehandlingen for datterselskaber ejet af danske selskaber.”⁹⁶

Af ovenstående bemærkning til Lovforslaget fremgår det, at danske datterselskaber kun er omfattet af CFC-reglerne, såfremt de kontrolleres af selskaber. Begrundelsen herfor er, at der ønskes en mere klar retstilstand. De tilfælde hvor der tidligere har været en uklar retstilstand har oftest været, hvor et selskab kontrollerede et datterselskab. Hermed menes, at det tidligere har været for selskaber, der har forelagt en uklar retstilstand, hvilken der har været et ønske om at få fjernet. Dette er gjort ved, at danske datterselskaber nu også er omfattet af CFC-reglerne. Herved undgås der tvivlsspørgsmål om, hvorvidt et datterselskab er omfattet af CFC-reglerne som følge af datterselskabets beliggenhed.

CFC-reglerne for fysiske personer finder fortsat kun anvendelse på kontrollerede udenlandske selskaber, som beskattes væsentligt lavere end danske selskaber. Som følge heraf, er der kommet en ny bestemmelse om selskaber i EU- og EØS-lande som følge af EF-domstolens dom i Cadbury Schweppes sagen. Denne bestemmelse gør, at den fysiske person kan anmode om fritagelse for CFC-beskatning, for så vidt angår selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS. Den skattepligtige skal kunne dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten.

Årsagen til, at indkomstopgørelsen for selskaber er ændret til, at moderselskabet skal medregne hele datterselskabets indkomst er for at forenkle indkomstopgørelsen⁹⁷. Herved opstår der ingen tvivl om, hvad der skal medregnes til moderselskabets indkomstopgørelse, da det er hele datterselskabets indkomst der medregnes.

⁹⁶ Bilag 2, s. 144, midtpå. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

⁹⁷ Bilag 2, s. 145, midtpå. L-213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre love

Kapitel 10 - Muligheder for skattefrit udbytte

10.1. Indledning

Et af formålene med CFC-reglerne er at forhindre danske selskaber i at flytte deres indkomst til lavt beskattet land, hvorved indkomsten er genstand for lav beskatning, samtidig med at det indrømmes fradrag for gælden i Danmark. Når et selskab opretter et datterselskab i et lavt beskattet land, bliver indkomsten beskattet til en lav skatteprocent, og herefter vil selskabet have mulighed for at kanalisere indkomsten til Danmark via skattefrit udbytte. En af mulighederne for at udenlandske datterselskaber kan udlodde skattefrit udbytte til et moderselskab inden for EU/EØS, er ved at benytte sig af reglerne i moder-/datterselskabsdirektivet. Moder-/datterselskabsdirektivet vil blive gennemgået i kapitel 10.2.2.

En anden mulighed for at et dansk moderselskab kan modtage skattefrit udbytte fra et udenlandsk datterselskab, er ved at oprette et gennemstrømningsselskab, hvilket beskrives i kapitel 10.3.

10.2. Moder-/datterselskabsdirektiv

10.2.1. Indledning

For at et selskab kan skabe hjemmemarkedslignende forhold uden for selskabets egne grænser, kan det være nødvendigt at etablere koncernforbundne selskaber på tværs af landegrænserne (her tænkes på moder-datterselskaber). Oprettelsen af disse koncernforbundne sammenslutninger bør ikke udsættes for særlige begrænsninger i form af særlige restriktioner, forskelsbehandling, eller fordrejninger som følge af de enkelte medlemsstaters beskatningsregler. For at selskaberne kan styrke dels deres konkurrencemæssige position samt deres produktivitet på den internationale scene, er det vigtigt at få indført konkurrenceneutrale beskatningsregler.

Beskatningsreglerne for moder-/datterselskaber fra forskellige medlemsstater varierede før indførelse af moder-/datterselskabsdirektivet betydeligt fra medlemsstat til medlemsstat. Beskatningsreglerne var generelt mindre fordelagtige end nationale regler for moder-/datterkonstruktioner inden for samme medlemsstat. Det vil sige, at koncernforbundne selskaber på tværs af landegrænser ofte var ringere stillet end koncernforbundne selskaber inden for den enkelte medlemsstats landegrænser.

For at fjerne denne forskelsbehandling der forelå mellem koncernforbundne selskaber på tværs af landegrænserne, kontra koncernforbundne selskaber inden for landegrænserne, har det været nødvendigt at indføre ens regler for, hvordan beskatning af udbytte mellem koncerner på tværs af landegrænser bør være.

Med ”Rådets direktiv 90/435/EØF af 23. juli 1990 om fælles beskatningsordning for moder-datterselskaber fra forskellige medlemsstater” er det forsøgt, at indføre et sæt ”fælles

spilleregler” for at eliminere eventuelle forskelle mellem de enkelte nationale skatteregler for koncernforbundne selskaber på tværs af landegrænser.

Den 22. december 2003 blev direktiv 90/435/EØF ændret ved ”Rådets direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003 om ændring af direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater”.

Ved vedtagelsen af direktiv 2003/123/EF, har rådet ønsket at forbedre de gavnlige virkninger af direktivet. Ydermere har rådet med vedtagelsen af det nye direktiv samtidig ønsket at foretage en udvidelse af den kreds, som har gavn af virkningerne af de fælles regler.

Det vil stadig være direktiv 90/435/EØF, der danner grundlag for reglerne, mens direktiv 2003/123/EØF indeholder ændringer og tilføjelser til allerede gældende regler.

Direktiverne har status som minimumsdirektiver, hvilket vil sige, at der efterlades stor fleksibilitet til den enkelte medlemsstats lovgivning.

10.2.2. Gennemgang af moder-/datterselskabsdirektiv⁹⁸

Det fremgår af direktivets artikel 1.1, at de enkelte medlemsstater skal benytte direktivet på:

- overskud, som selskaber fra de enkelte medlemsstater modtager som udbytte fra deres datterselskaber i andre medlemsstater
- overskud, som selskaber i de enkelte medlemsstater udlodder til selskaber i andre medlemsstater, som det enkelte selskab er datterselskab af.
- situationer, hvor et fast driftssted beliggende i en medlemsstat, modtager overskud fra et selskab beliggende i en anden medlemsstat, hvor selskabet beliggende i den anden medlemsstat, har modtaget udbytte fra et af dennes datterselskaber (datterselskabet må ikke være beliggende i den medlemsstat, hvor det faste driftssted har domicil).
- situationer, hvor et selskab beliggende i en medlemsstat udlodder overskud til et fast driftssted beliggende i en anden medlemsstat, af selskaber i samme medlemsstat som de er datterselskaber af.

Af direktivets artikel 2 fremgår det, at direktivet ikke forhindrer de enkelte medlemsstater i at anvende interne bestemmelser eller andre overenskomster, der er nødvendige for at hindre svig og misbrug. Jævnfør direktivets artikel 2 fremgår det endvidere, at ved udtrykket ”selskab i en medlemsstat” forstås i direktivet alle selskaber:

a) Der er organiseret i en af de former, der fremgår af bilaget til direktivet.

⁹⁸ ”Rådets direktiv 90/435/EØF af 23. juni 1990 om fælles beskatningsordning for moder-datterselskaber fra forskellige medlemsstater” ændret ved ”Rådets direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003 om ændring af direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater”

b) Der ifølge skattelovgivningen i en medlemsstat anses for at være skattemæssigt hjemmehørende i denne stat, og som i henhold til en overenskomst om dobbeltbeskatning med et tredjeland ikke anses for at være hjemmehørende uden for fællesskabet.

c) Som uden valgmulighed og uden fritagelse er omfattet af en af følgende former for skat; for eksempel selskabsskat i Danmark, corporation tax i Det Forenede Kongerige (UK), Koerperschaftsteuer i Tyskland eller enhver anden form for skat, der erstatter en af de nævnte former for skat.

Artikel 2 indeholder ydermere definitionen på et fast driftssted. Det fremgår af artikel 2, at et fast driftssted defineres som et fast forretningssted beliggende i en medlemsstat, hvorigennem aktiviteterne i et selskab i en anden medlemsstat udføres helt eller delvist, for så vidt dette forretningssteds overskud er skattepligtig i den medlemsstat, hvor det er beliggende, i henhold til den relevante bilaterale dobbeltbeskatningsoverenskomst, eller såfremt der ikke er indgået en sådan i henhold til den nationale lov.

Artikel 3, stk. 1, litra a definerer et moderselskab, som et selskab, der opfylder de i artikel 2 opstillede betingelser, og derudover ejer en kapitalandel på minimum 10% i et andet selskab hjemmehørende i en anden medlemsstat. Derudover betegnes et moderselskab også som et selskab, der som minimum ejer en kapitalandel på 10% i et andet selskab, som er beliggende i samme medlemsstat, selvom kapitalandelen besiddes af et af det førstnævnte selskabs faste driftssteder, og selvom dette driftssted er beliggende i en anden medlemsstat. Derudover gælder også, at betingelserne i artikel 2 skal være opfyldt.

Af artikel 3, stk. 1, litra b fremgår det, at et datterselskab er et selskab, hvori et andet selskab ejer minimum den i litra a oplyste kapitalandel.

I henhold til artikel 3.2 kan medlemsstaterne uanset artikel 3.1, via bilaterale aftaler erstatte kapitalandelskriteriet med stemmerettighedskriteriet, undlade at benytte direktivet, på selskaber i den enkelte medlemsstat, såfremt selskabet i denne medlemsstat i en sammenhængende periode på minimum 2 år har besiddet den nødvendige kapitalandel.

Af artikel 4.1 fremgår det, at såfremt et moderselskab eller dets faste driftssted modtager udbytte fra sit datterselskab, der udloddes ved anden lejlighed end i forbindelse med datterselskabets likvidation, skal moderselskabets stat og dets faste driftssteds stat;

- enten undlade at beskatte overskuddet,

- eller beskatte overskuddet, men give moderselskabet og det faste driftssted tilladelse til, fra det skyldige skattebeløb, at fratække den del af den af datterselskabets og et hvert datterselskab på lavere niveau betalte selskabsskat, der vedrører dette overskud, op til det tilsvarende skattebeløb, på den betingelse, at hvert selskab og dets datterselskab på lavere niveau opfylder kravene i artikel 2 og 3 på ethvert niveau.

I henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, litra a er der intet i direktivet, der er til hinder for, at den stat, hvor moderselskabet er hjemmehørende på grundlag af denne stats vurdering af datterselskabets juridiske karakteristika som følge af den lovgivning, hvorunder det er oprettet, betragter et datterselskab som skattemæssig transparent og derfor beskatter moderselskabet på grundlag af dets andel af datterselskabets overskud, efterhånden som dette overskud opstår. I så fald skal den stat, hvor moderselskabet er hjemmehørende undlade at beskatte overskud udloddet af datterselskabet.

Hvis den stat, hvori et moderselskab er hjemmehørende, medregner det overskud som moderselskabets andel af et datterselskab genererer efterhånden som dette overskud opstår, skal denne stat enten fritage dette overskud for beskatning, eller give moderselskabet tilladelse til at trække den betalte skat vedrørende datterselskabets overskud fra moderselskabets egen skyldige skat. Derudover skal staten også give moderselskabet lov til, at trække den betalte selskabsskat fra ethvert af datterselskabets datterselskaber på lavere niveau, såfremt denne betalte skat kan indeholdes i moderselskabets skyldige skat. Staten skal dog kun indrømme fradrag i moderselskabets skyldige skat, såfremt selskabet og dets underliggende datterselskaber opfylder alle de opstillede krav i artikel 2 og 3 på ethvert niveau.

Jævnfør artikel 4, stk. 2 bevarer medlemsstaterne dog muligheden for at fastsætte, at de udgifter der foreligger i forbindelse med kapitalandele samt kapitaltab, der er et resultat af udlodningen af datterselskabets udbytte, ikke kan fradrages i moderselskabets skattepligtige overskud. Såfremt forvaltningsudgifterne i forbindelse med kapitalandelen i dette tilfælde fastsættes til et fast beløb, må det faste beløb ikke overstige 5% af det udbytte, som datterselskabet udlodder.

Det fremgår af artikel 4.3, at henholdsvis artikel 4, stk. 1 samt stk. 1, litra a er gældende, indtil der foreligger en dato for den faktiske iværksættelse af en fælles selskabsbeskatning.

I henhold til artikel 5 skal det overskud, et datterselskab udlodder til sit moderselskab fritages for kildeskat.

I henhold til artikel 6, kan den medlemsstat, hvor moderselskabet er hjemmehørende, ikke opkræve kildeskat af det udbytte, som dette selskab modtager fra et datterselskab.

I direktivets artikel 7 fastslås det, at kildeskat ikke omfatter den forskudsbetaling eller forudbetaling af selskabsskatten, der foretages til den medlemsstat, hvor datterselskabet er hjemmehørende i forbindelse med udbytteudlodning til moderselskabet.

Af artikel 7 fremgår det ligeledes, at direktivet ikke berører anvendelsen af interne bestemmelser eller bestemmelser i henhold til overenskomster, hvis formål er at ophæve eller lempe dobbeltbeskatning af udbytter.

Det er ifølge artikel 8.1 op til medlemsstaterne selv, at nedsætte de nødvendige love samt sætte de administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme indeværende direktiv senest den 1. januar 1992.

10.2.3. Delkonklusion

Det fremgår tydeligt af direktivet, at det er vedtaget for at minimere beskatningen af udbytter og overskud, der betales mellem moder- og datterselskaber samt faste driftssteder på tværs af medlemsstaterne inden for EU/EØS. Hermed kan det konkluderes, at det er lykket at opnå målet med moder-/datterselskabsdirektivet, nemlig at eliminere de ekstra skattemæssige byrder, der tidligere har eksisteret, når en koncern "spredte" sig på tværs af medlemsstaternes landegrænser. Noget af det vigtigste der fremgår af moder-/datterselskabsdirektivet er, at et moderselskab, som selskabsdeltager i et datterselskab, kan modtage skattefrit udbytte fra dette datterselskab, der udloddes ved anden lejlighed end likvidation. Ifølge direktivet kan staten, hvor moderselskabet er hjemmehørende, også vælge at beskatte udbyttet, og give selskabet mulighed for at fratække skattebeløbet af udbyttet, der vedrører udbyttet fra datterselskabet.

10.3. Gennemstrømningsselskaber

En måde hvorpå et udbytte, der normalt er genstand for beskatning, kan gøres skattefrit, er ved at eksempelvis et datterselskab udbetaler udbytte til et andet selskab (gennemstrømningsselskabet), som herefter udbetaler udbyttet videre til moderselskabet.

I bemærkningerne til lovforslaget (L213) har skatteministeren anført, at udlodning af udbytte til eller fra et udenlandsk selskab, der anses for at være et "gennemstrømningsselskab", kan medføre beskatning af udbyttet i Danmark, uagtet at de objektive betingelser for skattefrihed er opfyldt.

Skatteministeren definerer et gennemstrømningsselskab, som et selskab der indskydes mellem det udbyttebetalende selskab og det endeligt modtagende selskab. Det afgørende for, hvem der skal beskattes er, hvem der er den retmæssige ejer af udbyttet. Gennemstrømningsselskaber omfatter blandt andet selskaber, der, skønt de er den formelle ejer, reelt har meget snævre beføjelser i relation til den pågældende indkomst. Selskabet er en nullitet eller administrator, der blot handler på vegne af andre.

Skatteministeren har udtalt, at såfremt den første modtager af betalingerne ikke er den endelige modtager – ”rette indkomstmodtager” – af betalingerne, men i stedet kun et gennemstrømningselskab, så kan der være tale om begrænset skattepligt for den endelige(r) modtager af indkomsten.

Nedenstående eksempel illustrerer et dansk selskab, der modtager udbytte fra et udenlandsk gennemstrømningselskab

Eksempel 29⁹⁹



Figur 14

Kilde: Egen tilvirkning

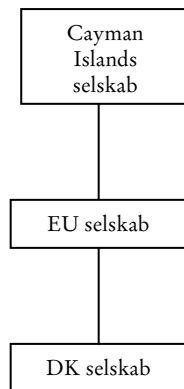
Det danske selskab modtager udbytte fra EU selskabet. EU selskabet er et gennemstrømningselskab og har modtaget udbyttet fra et selskab hjemmehørende i Libanon. Danmark har ikke en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Libanon, men dette er derimod tilfældet mellem Libanon, og det land hvori EU selskabet er hjemmehørende. Der er tale om 100% ejerskab.

Ifølge skatteministeren, anses EU selskabet ikke for at være retmæssig ejer af udbyttet, da det er et gennemstrømningselskab. Danmark vil derfor anse udbyttet for at hidrøre fra selskabet i Libanon. Udbyttet vil dog stadigvæk være skattefrit i Danmark, da det danske selskab indirekte har bestemmende indflydelse i selskabet i Libanon.

Nedenstående eksempel illustrerer udlodning af udbytte fra et dansk selskab til et udenlandsk gennemstrømningselskab

⁹⁹ Inspiration: Ernst & Young: ”Et ”robust” skattesystem anno 2007”, s. 37

Eksempel 30¹⁰⁰



Figur 15 Kilde: Egen tilvirkning

I dette eksempel udlodder det danske selskab udbytte til EU selskabet. EU selskabet er et gennemstrømningsselskab. EU selskabet videreudlodder udbyttet til selskabet på Cayman Islands. Danmark har ikke en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Cayman Islands. Der er også her tale om 100% ejerskab mellem selskaberne.

Det er af Skatteministeren oplyst, at selskabet på Cayman Islands vil blive anset for at være begrænset skattepligtig af udbytter fra det danske selskab. Herved ses der bort fra EU selskabet, som følge af, at EU selskabet er et gennemstrømningsselskab.

Selvom der fra skattemyndighedernes side påberåbes en ret til at beskatte udbytte som ellers var skattefrit, såfremt det udbetales gennem et gennemstrømningsselskab, kan det diskuteres, hvorvidt denne beskatning kunne stride mod den ret som moder-/datterselskabsdirektivet giver til skattefrit at modtage udbytter inden for EØS.

10.3.1. Delkonklusion

Det er opgaveskrivernes opfattelse, at udgangspunktet er, at renter, udbytte og royalties skal anses for at være modtaget af det selskab, der civilretligt er ejer af det underliggende formuegode. Såfremt det mellemliggende holdingselskab - gennemstrømningsselskabet - er et selvstændigt skattesubjekt, der er stiftet under iagttagelse af alle relevante formalia, og der i øvrigt er tale om reelle pengestrømme mellem selskaberne, må det formodes, at de danske skattemyndigheder ikke har hjemmel til at se bort fra selskabet og anse betalingerne for at være sket direkte til det overliggende selskab.

Det kan dog ikke udelukkes, at SKAT i særlige tilfælde kan frakende en skattemæssigt motiveret konstruktions skattemæssige betydning. Der kan henvises til Cadbury Schweppes dommen, hvor det blev udtalt, at CFC-beskatning af udenlandske finansielle

¹⁰⁰ Inspiration: Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007", s. 37

selskaber ikke anses for diskriminerende, såfremt oprettelsen af CFC-selskabet udgør et rent ”kunstigt arrangement”.

Kapitel 11 - Er det muligt for selskaber at konstruere sig ud af CFC-reglerne

11.1. Indledning

Et moderselskab skal medregne et datterselskabs indkomst i moderselskabets indkomstopgørelse, såfremt betingelserne i SEL § 32, stk. 1 er opfyldt.

I dette kapitel vil muligheder for at konstruere sig ud af CFC-reglerne blive afprøvet i forhold til teorien vedrørende CFC-reglerne. Mulighederne vil blive illustreret ved eksempler.

11.2. Delt ejerskab

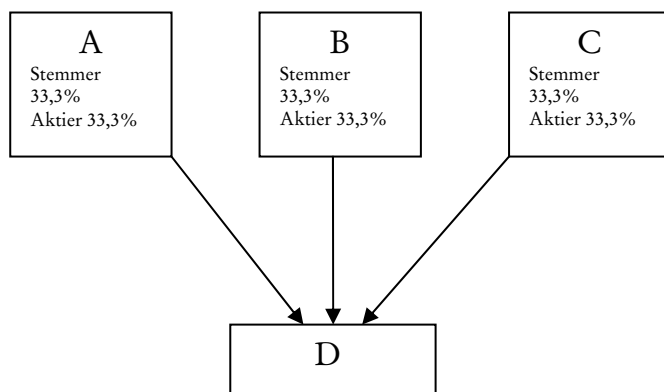
Eksempel 31

Selskab A ønsker at oprette et 100% ejet datterselskab E i Luxembourg, hvis hovedformål er at investere i aktier. Datterselskab E er omfattet af CFC-reglerne, da det forudsættes, at samtlige betingelser i SEL § 32, stk. 1 er opfyldt.

Moderselskab A skal på denne baggrund medregne hele datterselskab E's indkomst til sin indkomstopgørelse.

Moderselskab A ønsker ikke, at skulle indregne datterselskab E's skattepligtige indkomst i sin indkomstopgørelse. Moderselskab A har derfor allieret sig med selskaberne B og C, således at de i fællesskab stifter selskab D. Det er aftalt, at hver selskabsdeltager, skal eje en 1/3 af aktiekapitalen og at ingen aktier har særlige stemmerettigheder.

Selskabskonstruktionen ser herefter ud som følgende



Figur 16

Ingen af selskabsdeltagerne har bestemmende indflydelse, og betingelserne for CFC-beskatning vil som følge heraf ikke være opfyldt hos nogle af selskabsdeltagerne.

Ovenstående konstruktion er en teoretisk mulighed for at konstruere sig ud af CFC-reglerne, men der foreligger dog nogle betingelser for at selskaberne A, B og C ikke skal medregne deres forholdsmæssige andel af selskab D's indkomst. For det første må den bagvedliggende ejerkreds af selskaberne A, B og C ikke være interesseforbundne. Dette

begrundes med, at såfremt selskaberne A, B og C er interesseforbundne, så vil betingelserne i SEL § 32, stk. 6 ikke være opfyldt, og datterselskab D vil derfor være omfattet af CFC-reglerne. Såfremt der havde forelagt en aktionæroverenskomst, kunne det selskab, som blev tildelt de yderligere beføjelser, på baggrund af beføjelserne have fået bestemmende indflydelse over selskab D (hvis en af beføjelserne eksempelvis havde været retten til at udpege flertallet af bestyrelses medlemmer) jf. SEL § 31 C, stk. 2, nr. 2.

En aktionæroverenskomst er en aftale, som kan give selskab A, B eller C yderligere beføjelser i forhold til de andre selskaber, på trods af at alle selskaberne på papiret ejer en lige stor andel af selskabet, og der derfor ikke foreligger nogen skæv fordeling af aktier. Disse ekstra beføjelser kan eksempelvis være at indgå aftaler uden samtykke fra de to andre selskaber, eller at det pågældende selskab kan udnævne et flertal af bestyrelsesmedlemmerne.

Yderligere skal det tilføjes, at selskaberne A, B og C bør overveje reglerne om begrænsninger i rentefradraget, inden de vælger, om de skal bevare et ligeligt delt ejerskab eller om de eksempelvis via en aktionæroverenskomst, enten skal lade selskab A, B eller C have bestemmende indflydelse.

Det fremgår af SEL § 11 B, at der er et loft over fradragsretten for nettofinansieringsudgifterne. Dette medfører, at der i et indkomstår maksimalt kan indrømmes fradrag for nettofinansierings udgifter svarende til et beløb opgjort efter den skattemæssige værdi af kvalificerede driftsaktiver mv. ved udgangen af indkomståret ganget med en standardrentesats¹⁰¹. Såfremt nettofinansieringsudgifterne er højere end renteloftet, vil den del der overstiger renteloftet bortfalde fuldstændigt, og denne del vil ikke kunne fremføres. Derudover betyder reglerne om begrænsninger af fradragsretten ligeledes, at en fradragsbeskæring som følge af renteloftet, ikke vil kunne nedbringe det enkelte års nettofinansieringsudgifter til et beløb der er lavere end mio. kr. 21,3 (grundbeløb for 2009, som årligt reguleres). For sambeskattede selskaber gælder det, at grundbeløbet på mio.kr. 21,3, gælder for alle de sambeskattede selskaber.

Selskaberne A, B og C bør endvidere tage højde for begrænsninger af fradraget efter EBIT-reglen, jf. SEL § 11 C, før de vælger, om selskab D skal være et delt ejerskab, eller om et af selskaberne skal have bestemmende indflydelse på selskab D. Begrænsninger efter EBIT-reglen betyder, at selskabets indkomst maksimalt kan nedsættes med 80% som følge af nettofinansieringsudgifterne. Opgørelsen skal først foretages efter eventuelle fradragsbeskæringer som følge af renteloftet. Det gælder ligeledes for EBIT-reglen, at fradragsbeskæringen af nettofinansieringsudgifterne maksimalt kan nedsættes til et

¹⁰¹ standardrentesatsen er for indkomståret 2009 er 6,5%. Denne rentesats opgøres umiddelbart forud for det til indkomståret svarende kalenderår. Kilde: Ernst & Young: "Et "robust" skattesystem anno 2007" s. 7 andet afsnit og s. 13.

grundbeløb på kr. mio. 21,3. Det vil hermed sige, at der altid kan opnås fradrag for alle nettofinansieringsudgifterne, så længe de ikke overstiger grundbeløbet.

Grunden til, at det er vigtigt for selskaberne A, B og C at holde sig reglerne om fradragsbegrænsningerne for øje, skyldes at rentefradragsbegrænsningsreglerne som hovedregel gælder for alle selskaber, der betaler almindelig dansk selskabsskat. Undtagelsen til hovedreglen er dog, at rentefradragsbegrænsningsreglerne ikke gælder for udenlandske datterselskaber, der bliver CFC-beskattet. Det er derfor vigtigt for selskaberne at få opgjort størrelsen af nettofinansieringsudgifterne, som ejerskabet af selskab D indebærer. Hermed menes, om nettofinansieringsudgifterne har en sådan størrelse, at de ikke vil kunne indeholdes inden for reglerne om fradragsbegrænsninger. Såfremt der foreligger meget høje nettofinansieringsudgifter, kan det meget vel være en fordel, at lade enten selskab A, B eller C have bestemmende indflydelse over selskab D. Dette begrundes med, at selskab D i så fald ville blive omfattet af CFC-beskatning, og derfor hverken være underlagt rentefradragsbegrænsningsreglerne eller EBIT-reglen, da reglerne ikke omfatter udenlandske datterselskaber, der bliver CFC-beskattet.

Til sidst skal der i ovenstående konstruktion vedrørende ligelig delt ejerskab også gøres opmærksom på, at der kan være andre forhold, som ikke er skattemæssig relateret, der i praksis gør denne ejerform svær at benytte. Først og fremmest må denne konstruktion ikke benyttes, såfremt konstruktionen "bare" har til formål, at "spare" penge i skat. Såfremt delt ejerskab benyttes, skal der foreligge nogle driftsmæssige fordele. En driftsmæssig fordel kan f.eks. bestå i, at et delt ejerskab vil kunne skabe stordriftsfordele. Hermed menes, at selskaberne eksempelvis kan dele funktioner så som administration og regnskabsafdeling. Derudover kan det også være en fordel at benytte sig af denne konstruktion, såfremt investeringerne der skal foretages er meget likvid krævende eller meget risikofyldte, da der herved er flere selskaber til at indskyde kapital samt bære risici. Det kræves dog af de tre selskaber, at de er i samme branche, for at det er driftsmæssigt begrundet, og dermed kan opstå en driftsmæssig fordel ved at lave en sådan konstruktion. En anden fordel kan være, at investeringen der skal foretages, både er likvidmæssigt krævende samt baseret på meget knowhow. Hvis eksempelvis selskab A kun har lidt erfaring vedrørende investeringen, men har en god likviditet, hvor eksempelvis selskab B har meget knowhow vedrørende investeringen, men knap så meget likviditet, vil det være fordelagtigt for selskaberne med delt ejerskab. Til sidst foreligger der også den fordel, at de enkelte selskaber ikke skal udarbejde koncernregnskaber, men i stedet skal indregne deres andel af selskab D i deres respektive årsrapporter. Såfremt enten selskab A, B eller C er moderselskab for selskab D, er det ikke en selvfølge, at der skal udarbejdes et koncernregnskab. Koncernregnskabet skal kun udarbejdes såfremt årsregnskabslovens § 110, stk. 2 er opfyldt.

Der er ligeledes en række ulemper ved at indgå et delt ejerskab. Først og fremmest er der den klare ulempe, at da de tre selskaber netop bevæger sig inden for samme branche, vil de højst sandsynligt også være konkurrenter. Et delt ejerskab kan betyde, at selskaberne blotter sig overfor konkurrenter. Dette kan resultere i, at selskaberne får indblik i fortrolige oplysninger om hinanden eller ”stjæler” dygtige medarbejder hos hinanden. Derudover kan det også give et problem, at der ikke er nogen af selskaberne, der har det endelige ”ord”. Ved delt ejerskab er der ikke er nogen endelig beslutningstager, hvilket kan medføre, at de tre selskaber kan blokere for hinandens ønsker og beslutninger. Det kan derfor være meget svært, om end umuligt til tider, at få vedtaget noget som helst.

En anden ulempe kan også være, at der er risiko for, at et af de involverede selskabers likviditet slipper op, og dermed kan være med til at bremse det fælles ejet selskabs udvikling samt forretning m.m.

11.2.1. Delkonklusion

Det fremgår af det ovenstående eksempel, at det er muligt for selskaber at undgå CFC-beskatning, såfremt de vælger at indgå i et delt ejerskab. Herved er der ikke nogen af selskaberne, der opfylder betingelserne i SEL § 32, stk. 1 og får derved ikke bestemmende indflydelse. Havde der været indgået en aktionæroverenskomst, ville det selskab, der fik de udvidede beføjelser kunne blive omfattet af CFC-reglerne.

Af kapitel 11.2. fremgår det ligeledes, at der både foreligger fordele og i ulemper af ikke skattemæssigt karakter ved at indgå i et delt ejerskab.

11.3. Koncerntilpasning

Som følge af de nye regler, kan der opstå overvejelser om, hvorledes driften kan optimeres og tilpasses de nye CFC-regler ved hjælp af koncerntilpasning. Skatteministeren har selv lagt op til, at det kan være fordelagtigt at spalte selskaber, som vil være omfattet af reglerne, men kun har delvis CFC-indkomst, således at CFC-aktiverne skilles ud fra den egentlige drift. Herved bliver den øvrige indkomst ikke omfattet af CFC-beskatningen, da det ifølge de nye CFC-regler er hele CFC-selskabets indkomst, der skal medregnes¹⁰². Ved spaltningen vil der kunne opnås skattemæssige.

Herudover vil det ligeledes skulle overvejes, hvordan ejerskabet mest hensigtsmæssigt etableres. Skal ejeren være en fysisk person eller et selskab. Såfremt selskabet ligger indenfor EU/EØS og selskabet ikke er et ”kunstigt arrangement”, vil der være mulighed for dispensation for medregning af CFC-indkomsten.

Det forudsættes, at der er opnået tilladelse til skattefri spaltning af selskab B i nedenstående eksempel.

¹⁰² Bilag 3, s. 175, Afsnit: 6. Overvejelser om koncerntilpasning. SU 2007, 235 – Daniell Rosenlund og Søren Reinhold Andersen: ”Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213”

Eksempel 32

Selskab A er moderselskab til selskab B.

Selskab A er beliggende i Danmark og har kontrol over selskab B. Selskab A har en skattepligtig indkomst på 50.000 og i år 200x betales der 25% i selskabsskat i Danmark.

Selskab B ligger i Irland, hvor selskabsskatteprocenten i år 200x er 12,5%.

Det forudsættes, at selskab A's aktier i selskab B ikke er aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringselskaber efter aktieavancebeskatningsloven, og at selskab A's aktier i selskab B ikke er ejet gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i SEL § 13 F.

I nedenstående tabeller vises selskab B's gennemsnitlige aktiver for år 200x og selskab B's indkomst for år 200x.

Gennemsnitlige aktiver for år 200x:

Immaterielle rettigheder *	10.000
Obligationer *	18.000
Varedebitorer *	5.000
Varelager	55.000
Likvider *	5.000
Aktiver i alt	93.000
Heraf finansielle aktiver	38.000

Tabel 11

Kilde: Egen tilvirkning

*Finansielle aktiver

Årets skattepligtige indkomst 200x:

Salg af varer	15.000
Renteindtægter fra obligationer *	13.000
Renteindtægter fra varedebitorer *	3.250
Samlede indtægter	31.250
Heraf CFC- indkomst	16.250
Finansiel indkomst i procent i forhold til samlede indkomst	52%

Tabel 12

Kilde: Egen tilvirkning

*Finansielle indtægter

Før spaltning:

Som konstruktionen ser ud ovenfor, så vil selskab A ved indkomstopgørelsen skulle medregne selskab B's indkomst, da betingelserne i SEL § 32, stk. 1 er opfyldt, jf. nedenfor:

1. Selskab A er moderselskab for selskab B, jf. SEL § 32, stk. 6

2. Selskab B's CFC-indkomst udgør i 200x mere end 50% af selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter SEL § 32, stk. 4. Årets CFC-indkomst udgør af den skattepligtige indkomst: $16.250 \cdot 100 / 31.250 = 52\%$
3. Selskab B's finansielle aktiver udgør i 200x mere end 10% af de samlede aktiver. Årets gennemsnitlige finansielle aktiver udgør: $38.000 / 93.000 = 40,86\%$
4. Selskab A's aktier i selskab B er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser efter aktieavancebeskatningslovens regler
5. Selskab A's aktier i selskab B ejes ikke gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i SEL § 13 F.

Selskab B vil af sin skattepligtige indkomst på 31.250 skulle betale 12,5% i skat i Irland, hvilket bliver til en skattebetaling på $31.250 \times 0,125 = 3.906$.

Selskab A har en skattepligtig indkomst, der består af selskab A's egen skattepligtige indkomst på 50.000 og selskab B's skattepligtige indkomst på 31.250, hvilket i alt giver en skattepligtig indkomst på 81.250. Selskab A skal betale 25% i selskabsskat i Danmark af den skattepligtige indkomst, hvilket giver en skattebetaling på i alt $81.250 \times 0,25 = 20.313$. Selskab A får creditlempelse for den skat, selskab B allerede har betalt, hvorfor selskab A skal betale $20.313 - 3.906 = 16.407$.

På koncernbasis giver det i alt en skat på 20.313 og en koncernskatteprocent på $25\% = 20.313 / 81.250$.

Efter spaltning

Ved spaltning af selskab B, opstår der to nye selskaber B1 og B2. Aktiverne er fordelt på følgende måde i de to selskaber:

Selskab B1:

Immaterielle rettigheder *	10.000
Obligationer *	18.000
Likvider *	4.000
Aktiver i alt	32.000
Heraf finansielle aktiver	32.000

Tabel 13

Kilde: Egen tilvirkning

*Finansielle aktiver

Selskab B2:

Varedebitorer *	5.000
Varelager	55.000
Likvider *	1.000
Aktiver i alt	61.000
Heraf finansielle aktiver	6.000

Tabel 14 Kilde: Egen tilvirkning

*Finansielle aktiver

Den skattepligtige indkomst fordeler sig på følgende måde i de to selskaber:

Selskab B1:

Renteindtægter fra obligationer *	13.000
Samlede indtægter	13.000
Heraf CFC- indkomst	13.000
Finansiel indkomst i % i forhold til samlede indkomst	100%

Tabel 15 Kilde: Egen tilvirkning

*Finansielle indtægter

Selskab B2:

Salg af varer	15.000
Renteindtægter fra varedebitorer *	3.250
Samlede indtægter	18.250
Heraf CFC- indkomst	3.250
Finansiel indkomst i procent i forhold til samlede indkomst	17,8%

Tabel 16 Kilde: Egen tilvirkning

*Finansielle indtægter

Vurdering af, om selskab B1 falder ind under CFC-reglerne, jf. SEL § 32, stk. 1:

1. Selskab A er stadig moderselskab, selvom selskab B er blevet spaltet til selskaberne B1 og B2
2. Selskab B1's CFC-indkomst udgør mere end 50% af selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter SEL § 32, stk. 4. Årets CFC-indkomst udgør af den skattepligtige indkomst: $13.000 \cdot 100 / 13.000 = 100\%$
3. Selskab B1's finansielle aktiver udgør mere end 10% af de samlede aktiver. Årets gennemsnitlige finansielle aktiver udgør: $32.000 / 32.000 = 100\%$

4. Selskab A's aktier i selskab B1 er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser efter aktieavancebeskatningslovens regler
5. Selskab A's aktier i selskab B1 ejes ikke gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i SEL § 13 F.

Selskab B1 bliver ud fra ovenstående omfattet CFC-reglerne, og selskab A skal derfor ved opgørelse af sin skattepligtige indkomst medregne selskab B1's skattepligtige indkomst.

Vurdering af, om selskab B2 bliver omfattet af CFC-reglerne, jf. SEL § 32, stk. 1:

1. Selskab A er stadig moderselskab, selvom selskab B er blevet spaltet til selskab B1 og B2
2. Selskab B2's CFC indkomst udgør mindre end 50% af selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter SEL § 32, stk. 4. Årets CFC-indkomst udgør af den skattepligtige indkomst: $3.250 \cdot 100 / 18.250 = 17,8\%$
3. Selskab B1's finansielle aktiver udgør mindre end 10% af de samlede aktiver. Årets gennemsnitlige finansielle aktiver udgør: $6.000 / 61.000 = 9,84\%$
4. Selskab A's aktier i selskab B2 er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser efter aktieavancebeskatningslovens regler
5. Selskab A's aktier i selskab B2 ejes ikke gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i SEL § 13 F.

Selskab B2 bliver ud fra ovenstående ikke omfattet af CFC-reglerne, og selskab A skal derfor ved opgørelse af sin skattepligtige indkomst ikke medregne selskab B2's skattepligtige indkomst.

Selskab B1 vil af sin skattepligtige indkomst på 13.000 skulle betale 12,5% i skat i Irland, hvilket bliver til en skattebetaling på $13.000 \times 0,125 = 1.625$.

Selskab B2 vil af sin skattepligtige indkomst på 18.250 skulle betale 12,5% i skat i Irland, hvilket bliver til en skattebetaling på $18.250 \times 0,125 = 2.281$.

Moderselskabet, selskab A, har stadig en skattepligtig indkomst på 50.000 og skal nu kun medregne selskab B1's skattepligtige indkomst, ved opgørelse af sin skattepligtige indkomst, hvilket i alt bliver til en skattepligtig indkomst på $50.000 + 13.000 = 63.000$. Der skal betales 25% skat heraf, hvilket i alt bliver til en skat på $63.000 \times 0,25 = 15.750$. Der gives lempelse for den skat, som selskab B1 allerede har betalt i Irland, hvilket herefter giver en skattebetaling på $15.750 - 1.625 = 14.125$.

I alt på koncernbasis giver dette en skattebetaling på $14.125 + 1.625 + 2.281 = 18.031$. Koncernskatteprocenten bliver efter spaltning $22,19\% = 18.031 / (63.000 + 18.250)$.

Ved sammenligning af den totale skat før og efter spaltning af selskab B, er der en forskel på den totale skat på $20.313 - 18.031 = 2.282$ samt en forskel i koncernskatteprocenten på 2,81%-point. Det vil sige, at koncernen har sparet 2.282 eller 2,81% i skat, ved at spalte selskaberne.

Efter de hidtidige regler, var det ikke oplagt at spalte selskaber, da det kun var CFC-indkomsten der skulle medregnes til moderselskabets skattepligtige indkomst, når et selskab var omfattet af CFC-reglerne. Nu er det mere oplagt, da moderselskabet efter de gældende regler, skal medregne datterselskabets samlede indkomst, såfremt det er omfattet af CFC-reglerne.

11.4. Hvornår er det fordelagtigt at kontrollere et selskab gennem en fysisk person frem for et selskab

Som nævnt tidligere har skatteniveauet indflydelse på, om en fysisk person skal medregne et selskabs CFC-indkomst i sin indkomstopgørelse. Derimod har skatteniveauet ikke nogen betydning for, om et selskab skal medregne hele et kontrolleret datterselskabs indkomst i sin indkomstopgørelse. Såfremt et moderselskab opfylder CFC-betingelserne, vil moderselskabet i alle tilfælde skulle medregne hele det kontrollerede datterselskabs indkomst i sin indkomstopgørelse.

I nedenstående eksempler vil det blive illustreret, hvornår det kan være fordelagtigt, at kontrollere et selskab gennem en fysisk person frem for gennem et selskab.

Det forudsættes i eksemplerne, at alle betingelserne for CFC-beskatning jf. LL § 16 H, stk. 1 og SEL § 32, stk. 1 er opfyldt, undtaget betingelsen for fysiske personer vedrørende skatteniveauet i det land, hvor selskab A er hjemmehørende.

Nedenstående tabel viser sammensætningen af selskab A's indkomst i 200x

Indtægt vedrørende salg af biler	20.000
Renteindtægter af obligationer *	30.000
Samlede indkomst	50.000
Heraf CFC-indkomst	30.000

Tabel 17

Kilde: Egen tilvirkning

* Finansiell indkomst

Eksempel 33

Selskabsskatten, i det land hvor selskab A er hjemmehørende, er på 15%. Da selskabsskatten er på mindre end $3/4$ af $25\% = 18,75\%$, vil den fysiske person være omfattet af CFC-reglerne. Det vil hermed betyde, at den fysiske person vil skulle medtage

selskabs A's CFC-indkomst i sin indkomstopgørelse. Den fysiske person vil derfor skulle medtage 30.000 i sin indkomstopgørelse.

Eksempel 34

Selskabsskatten, i det land hvor selskab A er hjemmehørende, er på 20%. Det medfører derfor, at den fysiske person ikke bliver omfattet af CFC-reglerne, da selskabsskatteprocenten er højere end $\frac{3}{4}$ af 25% = 18,75%. Den fysiske person vil i dette tilfælde, derfor ikke skulle medregne selskab A's CFC-indkomst i sin indkomstopgørelse. Det betyder, at den fysiske person i dette tilfælde "sparer" 5% (25% - 20%) i skat af CFC-indkomsten. Den fysiske person vil kunne spare $1.500 = 7.500 (0,25 \times 30.000) - 6.000 (0,20 \times 30.000)$ i skat.

Såfremt det i stedet for havde været et andet selskab (B), der kontrollerede selskab A, ville selskabet have været omfattet af CFC-reglerne jf. SEL § 32, stk. 1, da det er forudsat, at betingelserne for CFC-beskatning er opfyldt. Selskab B ville i et sådan tilfælde skulle medtage selskab A's samlede indkomst i sin indkomstopgørelse. Den skat selskab B, som følge af indkomsten i selskab A, vil skulle betale bliver følgende: $50.000 \times 0,25 = 12.500$. Overordnet set vil en fysisk person i dette eksempel spare 6.500 ($12.500 - 6.000$) i skat, frem for hvis det var et selskab, der kontrollerede selskab A.

11.4.1. Delkonklusion

Efter at have gennemgået de to ovenstående eksempler, kan det konstateres, at det rent skattemæssigt er fordelagtigt at kontrollere et selskab gennem en fysisk person frem for gennem et selskab, såfremt selskabsskatteniveauet idet land, hvor det kontrollerede selskab er hjemmehørende, ligger i intervallet 18,75% til 25%. I sådanne tilfælde vil en fysisk person ikke blive omfattet af CFC-reglerne. Den fysiske person vil derfor kunne "spare" skatteværdien af CFC-indkomsten, på den forskel der er mellem den danske selskabsskattesats og selskabsskattesatsen i det land, hvor det kontrollerede selskab er hjemmehørende. Herimod vil et selskab, såfremt det er omfattet af CFC-reglerne, skulle medregne hele det kontrollerede datterselskabs indkomst i sin indkomstopgørelse.

Kapitel 12 - Konklusion

Folketinget vedtog den 6. juni 2007 ved Lov nr. 540 en række ændringer til CFC-reglerne. Det er langt fra første gang, at de danske CFC-regler er genstand for ændringer. Inden vedtagelsen af de første danske CFC-regler i 1995, havde Danmark kun nogle værnsregler i henholdsvis ABL § 2a samt SEL § 13, stk. 3. Disse regler skulle præventivt hindre danske selskaber i at flytte deres indkomst fra Danmark, til lande hvor indkomsten enten blev beskattet meget lavere eller lande hvor indkomsten ligefrem ikke blev beskattet, alt i mens der blev indrømmet fradrag for eventuelle finansieringsudgifter i Danmark.

Ved ændringerne af CFC-reglerne ved Lov nr. 540 er CFC-reglerne nu indrettet således, at et moderselskab bliver omfattet af CFC-reglerne, samtidig med at der vil ske obligatorisk national sambeskatning, såfremt datterselskabet er beliggende i Danmark.

Den historiske baggrund for CFC-reglerne

Baggrunden for CFC-reglernes indførelse ved vedtagelse af L 35 i 1995 var, at koncerner havde mulighed for at samle finansielle aktiviteter i datterselskaber hjemmehørende i skattelylande, som et resultat af kapitalens fri bevægelighed på globalt plan.

Reglernes formål er at have en præventiv effekt, og således være medvirkende til, at danske selskaber ikke flytter positiv indkomst til udenlandske datterselskaber i skattelylande og dermed undgår skattebetaling eller i hvert fald bliver beskattet med en noget lavere skatteprocent end den danske. CFC-reglerne skal dermed være med til at forhindre, at der sker skatteflugt fra Danmark.

CFC-reglernes udvikling gennem tiden

CFC-reglerne har siden indførelsen i 1995 fået større anvendelsesområde. Nogle af de væsentligste udvidelser af anvendelsesområdet er følgende:

- kredsen for interesseforbundne personer, der anses for at kontrollere et udenlandsk finansielt datterselskab er blevet udvidet
- kredsen af omfattede selskaber er blevet udvidet til også at omfatte andelsforeninger, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 3
- tærsklen for hvornår et dansk moderselskab anses for at kontrollere det udenlandske datterselskab er blevet nedsat fra mere end 50% af aktiekapitalen til mindst 25% af aktiekapitalen, men er ved Lov nr. 540 reguleret tilbage til 50% af aktiekapitalen

Den væsentligste indskrænkning af anvendelsesområdet har været, at der gives dispensation for forsikringselskaber og banker. Herudover er der de skærpede og lempelser der er foretaget ved Lov nr. 540.

Problemstillinger og overvejelser i relation til EU-retten i forhold til de hidtidige CFC-regler

Generelt var de hidtidige regler ikke i forenelighed med EU-retten, da de var diskriminerende, hvilket også var en af hovedårsagerne til ændringerne af reglerne. Derfor er baggrunden for ændringerne af CFC-reglerne i store træk, identiske med de problemstillinger de hidtidige regler gav i relation til EU-retten.

Tidligere blev selskaber beliggende i lavskattelande bl.a. beskattet på baggrund af skatteniveauet i det enkelte land, og ligeledes var det kun udenlandske datterselskaber, der var omfattet af reglerne. Disse diskrimineringer var ikke forenelig med EF-traktatens artikel 43 og 48 og var derfor med til at ændringerne af CFC-reglerne ved Lov nr. 540 blev.

EU-rettens praksis for CFC-beskatning

Der er ikke meget praksis for CFC-beskatning generelt og heller ikke inden for EU-retten. Cadbury Schweppes dommen er det eneste, der har været af praksis i de senere år, som har medvirket til lovændringer i bl.a. Danmark. Cadbury Schweppes dommen fastslog, at CFC-reglerne i Det Forenede Kongerige (UK) ikke var forenelig med EU-retten. Da de danske CFC-regler minder meget om de britiske CFC-regler, har konsekvensen været, at også Danmark har måttet ændre CFC-reglerne som følge heraf. Dommen klargjorde at CFC-lovgivning skal begrænses til kun at omfatte ”kunstige arrangementer”. Der skal derfor være tale om reel økonomisk virksomhed, og virksomheden skal være reelt etableret.

Cadbury Schweppes dommens betydning for de danske CFC-regler

Cadbury Schweppes dommen har haft stor betydning for de danske CFC-regler, da dommen har været medvirkende til de seneste ændringer af loven ved Lov nr. 540. Cadbury Schweppes dommen klargjorde, at de hidtidige CFC-regler ikke var i forenelighed med EU-retten.

Danmark har som følge af Cadbury Schweppes dommen været nødsaget til at ændre CFC-reglerne. LL § 16 H diskriminerer dog stadig udenlandske selskaber samt lavskattelande, men som kompensation herfor, er stk. 2 i LL § 16 H indsat, således det er muligt at blive fritaget for CFC-beskatning, såfremt selskabet driver reel økonomisk virksomhed.

Baggrunden for ændringerne i CFC-reglerne

Baggrunden for ændringerne af CFC-reglerne ved Lov nr. 540 er hovedsageligt motiveret af Cadbury Schweppes dommen. De hidtidige CFC-regler var ikke forenelige med EU-rettens artikel 43 EF og 48 EF, medmindre de kun havde til hensigt at ramme ”kunstige arrangementer”, hvis eneste formål var at undgå national skat. De hidtidige CFC-regler ramte ikke kun ”kunstige arrangementer”, hvorfor der var lagt op til en lovændring.

Selvom Cadbury Schweppes dommen ikke havde været afsagt, ville der stadig have været brug for justeringer af CFC-reglerne ifølge en analyse af kapitalfonde foretaget af Skatteministeriet og Økonomi- og Erhvervsministeriet. Analysen viser, at gældsætningen stiger og den effektive skattebetaling i de af kapitalfondene opkøbte virksomheder falder. Ved ændringen af CFC-reglerne, har regeringen til formål, at reglerne fremover udgør et effektivt værn mod udflytning af kapital til lavskattelande.

Ændringerne af CFC-reglerne ved Lov nr. 540

Der blev foretaget flere ændringer ved Lov nr. 540.

De væsentligste ændringer der er blevet foretaget, og som har været med til at lempe CFC-reglerne for selskaber er følgende:

- CFC-indkomsten skal nu udgøre mere end 50% af den samlede skattepligtige indkomst, mod tidligere at skulle udgøre mere end 1/3
- gevinst og tab på finansielle kontrakter, der er omfattet af kursgevinstloven udgør ikke CFC-indkomst, hvilket efter de hidtidige regler var tilfældet
- moderselskabet skal have bestemmende indflydelse i selskabet, hvor det tidligere var tilstrækkeligt, at moderselskabet havde væsentlig indflydelse
- datterselskabets finansielle aktiver skal gennemsnitlig i indkomståret udgøre mere end 10% af selskabets samlede aktiver, hvor der tidligere ikke var en grænse for finansielle aktiver, som datterselskabet skulle passere, før selskabet var omfattet af CFC-reglerne

Ligeledes er de væsentligste ændringer, der har medført skærper af reglerne følgende:

- danske datterselskaber omfattes nu også af CFC-reglerne, såfremt de opfylder betingelserne i SEL § 32, stk. 1
- beskatningsniveauet for datterselskaberne har ikke længere betydning
- territorialprincippet skal anvendes for datterselskaber, hvorfor indkomst fra udenlandske faste driftssteder normalt ikke skal medregnes
- såfremt et datterselskab først er omfattet af CFC-reglerne, skal hele datterselskabets skattepligtige indkomst medregnes til moderselskabets skattepligtige indkomst

Det er svært overordnet set at sige, hvorvidt CFC-reglerne er blevet skærpet eller lempet ved indførelse af Lov nr. 540. Vi mener dog, at der skal mere til, før at et datterselskab efter de gældende regler bliver omfattet af CFC-reglerne, men såfremt datterselskabet bliver omfattet heraf, så er reglerne blevet skærpet, da moderselskabet blandt andet skal medregne hele datterselskabets skattepligtige indkomst, mod tidligere kun at skulle medregne CFC-indkomsten.

Ændringer for fysiske personer

De væsentligste ændringer for fysiske personer er følgende:

- den skattepligtige skal nu kontrollere selskabet, hvor den skattepligtige tidligere skulle kontrollere eller have væsentlig indflydelse over selskabet
- CFC-indkomsten skal ved de nye regler udgøre mere end 50% af selskabets skattepligtige indkomst, mod tidligere kun at skulle udgøre 1/3
- det er for fysiske personer nu muligt at blive fritaget for CFC-reglerne, såfremt det kontrollerede selskab reelt er etableret i et andet land og der faktisk udøver reel økonomisk virksomhed. Det var tidligere ikke muligt at blive fritaget for CFC-reglerne
- territorialprincippet anvendes nu ved opgørelse af det kontrollerede selskabs indkomst, hvor det tidligere var globalindkomstprincippet der blev anvendt

Der er ved ændringerne af LL § 16 H ligeledes sket lempelser og skærper. Mange af ændringerne, der er foretaget ved Lov nr. 540, er ens med ændringerne i SEL § 32.

Forskellene på CFC-reglerne for fysiske personer og for selskaber

De mest markante forskelle på reglerne mellem fysiske personer og selskaber er følgende:

- for fysiske personer har skatteniveauet stadig betydning for, om en fysisk person bliver omfattet af CFC-reglerne, hvor det ved Lov nr. 540 ikke længere er tilfældet for selskaber
- selskaber skal medregne hele datterselskabets skattepligtige indkomst ved indkomstopgørelsen, hvor en fysisk person kun skal medregne selskabets CFC-indkomst
- danske datterselskaber er omfattet af CFC-reglerne for selskaber, hvor det for fysiske personer kun er udenlandske selskaber, der er omfattet af CFC-reglerne

CFC-reglerne for fysiske personer efter de gældende regler, har store ligheder med CFC-reglerne for selskaber efter de hidtidige regler. Dog er det for fysiske personer efter de gældende regler, muligt at blive fritaget for CFC-beskatning, såfremt det kontrollerede selskab driver reel økonomisk virksomhed.

Årsagen til forskellene på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber

Årsagen til, at også danske datterselskaber er omfattet af CFC-reglerne for selskaber men ikke for fysiske personer skyldes, at der ønskes en mere klar retstilstand i de situationer, hvor der er størst behov for CFC-reglerne. Det er vurderet, at store virksomheder med komplicerede koncernstrukturer, som regel vil være kontrolleret af et eller flere selskaber, hvilket er årsagen til, at det kun er for selskaber, at danske datterselskaber er omfattet af

CFC-reglerne. Som følge af denne forskel, kan fysiske personer anmode om fritagelse for CFC-beskatning, såfremt den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed.

Der er ligeledes forskel på, om det er hele indkomsten eller blot CFC-indkomsten, der skal medregnes til moderselskabets/den skattepligtiges indkomstopgørelse. Årsagen hertil er, at der for selskaber har været et ønske om at forenkle indkomstopgørelsen, og derfor er det nu hele indkomsten, der skal medregnes til moderselskabets indkomstopgørelse.

Muligheder for at konstruere sig ud af CFC-reglerne

Som følge af, at selskaber formentlig så vidt muligt ikke ønsker at blive omfattet af CFC-reglerne, er der i opgaven forelagt eksempler på muligheder for at konstruere sig ud af CFC-reglerne.

En mulig konstruktion er f.eks. delt ejerskab. Hermed menes, at flere selskaber på lige vilkår ejer et datterselskab sammen. Så længe ejerkredsen for de bagvedliggende selskaber ikke er interesseforbundne, og der ikke foreligger nogen form for aktionæroverenskomst, som forfordeler det ene selskab frem for det andet, vil selskaberne med delt ejerskab i teorien aldrig opfylde betingelserne for, at et selskab skal medregne et datterselskabs indkomst.

Der er dog både fordele og ulemper af ikke skattemæssig karakter forbundet med delt ejerskab. Af fordele kan bl.a. nævnes stordriftsfordele, spredning af risici og vidensdeling. Af ulemper kan bl.a. nævnes at selskaberne kan få indblik i hinandens fortrolige oplysninger, samt at det kan være svært for flere selskaber at nå til enighed, når ingen kan træffe den endelige beslutning, som følge af at ingen af selskaberne har bestemmende indflydelse.

Inden det besluttet hvorvidt det enkelte selskab skal indgå i delt ejerskab frem for selv at have bestemmende indflydelse og derved muligvis blive omfattet af CFC-reglerne, skal rentefradragsbegrænsningsreglerne og EBIT-reglen overvejes. Dette begrundes med, at såfremt der foreligger meget høje nettofinansieringsudgifter i det kontrollerede selskab, kan det være en fordel, at selskabet bliver omfattet af CFC-reglerne. Årsagen hertil er, at rentefradragsbegrænsningsreglerne og EBIT-reglen ikke omfatter udenlandske datterselskaber, såfremt de bliver CFC-beskattet.

Yderligere er det i opgaven illustreret, at det er muligt at spalte et selskab, således det ikke er hele det oprindelige selskab, der bliver underlagt CFC-reglerne, men hovedsageligt den del af selskabet, der har finansiell indkomst og finansielle aktiver. På denne måde undgås hele det oprindelige selskab at blive underlagt CFC-reglerne, og der vil derfor i de fleste tilfælde kunne spares penge i skat.

Derudover er det i opgaven illustreret, at et selskab med fordel kan kontrolleres af en fysisk person, når selskabsskatten i det land, hvor selskabet er etableret, ligger mellem 18,75% og 25%. Dette begrundes med, at hvis ikke selskabsskatten er lavere end 18,75% i det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende, så vil den fysiske person ikke blive omfattet af CFC-reglerne. Skatteniveauet har ikke betydning for selskaber, og selskaber vil derfor være omfattet af reglerne, selvom selskabsskatten ligger mellem 18,75% og 25% og de øvrige betingelser for CFC-reglerne er opfyldt.

Kapitel 13 - Perspektivering

Der findes mange facetter af CFC-reglerne, som ikke udtømmende er behandlet i indeværende afhandling.

Et af emnerne som indeværende afhandling ikke berører, er en gennemgang af CFC-reglerne i andre lande. Her tænkes især på lande, som Danmark normalt sammenligner sig med. Det ville have været spændende at se, om de danske CFC-regler var mere eller mindre kompliceret end reglerne i de lande vi ofte sammenligner os med. Derudover kunne det ligeledes have været interessant at se, hvilke ændringer Cadbury Schweppes dommen havde medført i disse lande.

Ydermere kunne det også have været en interessant indfaldsvinkel, at foretage en analyse af, hvordan selskaber agerer på CFC-reglerne henholdsvis før og efter vedtagelse af Lov nr. 540. Det kunne være spændende at se, om ændringerne i CFC-reglerne har medført en forøgelse af flytning af finansiel indkomst, eller om ændringerne i CFC-reglerne har den store betydning for danske selskaber/fysiske personer.

Der er dog ikke tvivl om, at det sidste kapitel i ændringerne i CFC-reglerne langt fra er skrevet endnu. I takt med at CFC-reglerne ændres, findes der fra selskaber samt fysiske personer hele tiden på nye tiltag, hvorved det er muligt at planlægge sig til en lavere skat. Derudover vil der for lovgivers side også hele tiden være kravene i EU-retten, som skal overholdes hver gang at CFC-reglerne gennemgår en ændring. Så et af de store spørgsmål som klart kan stilles må være, om det overhovedet er muligt at få indført CFC-regler, som kan "lukke" for skatteplanlægning.

Til sidst bliver det også spændende at se, hvorvidt de seneste ændringer i CFC-reglerne har bevirket, at de nu er forenelige med EU-retten i praksis. Dette bliver især spændende, da der efter ændringerne i forhold til danske datterselskaber, ikke sker beskatning af indkomster, som ikke blev beskattet før vedtagelse af Lov nr. 540.

Det er af opgaveskriverne forsøgt at finde frem til forskellige domme inden for CFC-reglerne, som er afsagt på baggrund af ændringerne i CFC-reglerne ved Lov nr. 540. Det har dog ikke været muligt at finde frem til afgørelser vedrørende CFC-reglerne. Det har i stedet været muligt at finde bindende svar fra SKAT vedrørende enkelte facetter af CFC-reglerne. De bindende svar har hovedsageligt været vedrørende, hvorvidt et selskab, der er kontrolleret af en fysisk person, udøver reel økonomisk virksomhed samt muligheden for at fritage datterselskaber, der har koncession til at udøve forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed, for at være omfattet af CFC-reglerne. Om dette skyldes, at selskaber såvel som fysiske personer bliver frarådet at foretage dispositioner, som kan bevirke at CFC-betingelserne blive opfyldt, eller om det bare er en tilfældighed står hen i det uvisse.

Litteraturliste

Svendgaard, Anja (2001), *Frivillig og tvungen sambeskatning af selskaber*. 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag.

Neergaard, Ulla & Nielsen, Ruth (2005), *EU Ret*. 4. udgave, Forlaget Thomson A/S.

Pedersen, Siggaard, Winther-Sørensen og Bundgaard (2006), *Skatteretten 3*. 4. udgave, Forlaget Thomson A/S.

Blume, Peter, *Juridisk Metodelære*. 3. udgave. 1. oplag, Jurist- og Økonomforlaget.

Stockholm, Jeppe R. (2008), *ER Skatteret*. 1. udgave, 1. oplag, Forlaget Thomson A/S.

Ernst & Young (2007), *Et "robust" skattesystem anno 2007*.

Von Eyben, Bo (1999), *Juridisk ordbog*. 11. udgave, Thomson/GadJura.

Gam, Henrik, Hansen, Helbo, Holger, Jens og Kriegbaum, Erik, Knud (2007), *International beskatning - en introduktion*. 2. udgave, 1. oplag, Forlaget Thomson A/S.

Michelsen, Aage (2005), *International skatteret*. 3. udgave, Thomson/GadJura.

Artikler mm

Rosenlund, Daniell og Reinhold ,Søren Andersen, *Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213*. Skat Udland 2007, 235.

Nielsen, Kirkegaard, Michael, *CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler*. Skat Udland 2007, 236.

Stokholm, Jeppe R., *Dansk CFC-beskatning i strid med EU-retten – en kommentar til sag C-196/04, Cadbury Schweppes*. Skat Udland 2006, 186. Denne skal findes og indsættes

Nyhegn-Eriksen, Lars, *Dansk CFC-beskatning - efter L 213 og Cadbury Schweppes*. Revision & Regnskabsvæsen 2007/8. Den bør vi kunne referere direkte til

Friis-Hansen, Søren, *Obligatorisk sambeskatning er uforenelig med grundlæggende fællesskabsretlige frihedsrettigheder - en fællesskabsretlig analyse af lovforslag L 121*. TfS 2005.399. Skal kopieres og indsættes

Love mm

L 213 (som fremsat): Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre skattelove. (CFC-beskatning og indgreb mod kapitalfonde m.v.).

2006-07 - L 213 BEH1 onsdag 2 maj 2007, Tale 1, KIM ANDERSEN (V)

2008-09 - L23 (som fremsat) Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

Skatteministerens almindelige bemærkninger til Lov nr. 312 af 15. maj 1995

Sag C 196/04: Cadbury Schweppes dommen

Skattekartoteket

Cirkulære nr. 82 af 29.05.1997

Rådets direktiv 90/435/EØF af 23. juli 1990 om fælles beskatningsordning for moderdatterselskaber fra forskellige medlemsstater

Rådets direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003 om ændring af direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater

TfS 2008, 548 DEP, *Selskabsskat - koncerner - CFC-beskatning - rentefradrag - EBIT-regel - sambeskatning - udbytte.*

Bindende svar fra SKAT: SKM2008.925.SRSKATLR

Bindende svar fra SKAT: SKM2008.678.SRSKATLR

Bindende svar fra SKAT: SKM2008.829.SRSKATLR

Bindende svar fra SKAT: SKM2008.450.SR

Bilag 1 - Skema over besvarelse af problemformuleringen

Problemformuleringen Besvaret i:

Hvad er den historiske baggrund for CFC-reglerne	Kapitel 2.1.
Hvordan har CFC-reglerne udviklet sig gennem tiden	Kapitel 3.2.
Hvilke problemstillinger og overvejelser i relation til EU-retten giver de hidtidige regler	Kapitel 4.11.
Hvad er EU-rettens praksis for CFC-beskatning	Kapitel 4.12.
Hvad har Cadbury Schweppes dommen haft af betydning for de danske CFC-regler	Kapitel 3.3.
Hvilke ændringer af CFC-reglerne er der sket ved ændringen af Lov. 540 af 6. juni 2007	Kapitel 5
Hvad er baggrunden for ændringerne af CFC-reglerne	Kapitel 3.3.
Er de gældende CFC-regler lempede eller skærpede i forhold til de hidtidige CFC-regler	Kapitel 6
Hvad er forskellene på CFC-reglerne for fysiske personer og selskaber og hvad er årsagen hertil	Kapitel 9
Er det muligt at konstruere sig ud af CFC-reglerne	Kapitel 11.2 Kapitel 11.3

Bilag 2 - L 213

L 213 (som fremsat): Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre skattelove. (CFC-beskatning og indgreb mod kapitalfonde m.v.).

Fremsat den 18. april 2007 af skatteministeren (Kristian Jensen)

Forslag til Lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre skattelove
(CFC-beskatning og indgreb mod kapitalfonde m.v.)

Uddrag af lovforslaget

§ 1

12. § 32 affattes således:

» § 32. Hvis et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, er et moderselskab for et selskab eller en forening m.v. (datterselskabet), jf. stk. 6, skal moderselskabet ved indkomstopgørelsen medregne det beløb, som er angivet i stk. 7-10, når beløbet er positivt. Et moderselskab medregner ikke det positive beløb, i det omfang dets eget moderselskab er skattepligtigt efter 1. pkt. af den samme andel af aktiekapitalen. Det er en forudsætning for beskatning efter 1. pkt., at følgende betingelser er til stede:

1) Datterselskabets CFC-indkomst, jf. stk. 4 og 5, i indkomståret udgør mere end $\frac{1}{2}$ af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4. Ved bedømmelsen ses der bort fra skattepligtig indkomst hidrørende fra selskaber under datterselskabets bestemmende indflydelse, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som datterselskabet. I stedet inddrages skattepligtig indkomst i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter datterselskabets direkte eller indirekte ejerandele.

2) Datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver. Ved finansielle aktiver forstås aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5. Opgørelsen foretages på baggrund af de regnskabsmæssige værdier, dog medregnes immaterielle aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5, nr. 6, til de handelsmæssige værdier. Aktiver, hvis afkast er skattefrit, indgår ikke i opgørelsen. Ved bedømmelsen finder nr. 1, 2. og 3. pkt., tilsvarende anvendelse.

3) Moderselskabets aktier i datterselskabet er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringselskaber efter aktieavancebeskatningslovens regler.

4) Moderselskabets aktier i datterselskabet ejes ikke gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i § 13 F.

Stk. 2. Stk. 1 finder ikke anvendelse, hvis koncernen har valgt international sambeskatning efter § 31 A. Skatterådet kan tillade, at et datterselskab med koncession til at udøve forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed og underlagt offentligt tilsyn ikke skal være omfattet af stk. 1, hvis den væsentligste del af indkomsten kommer fra virksomhed med kunder i det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende, den væsentligste del af indkomsten kommer fra virksomhed med kunder, som ikke er koncernforbundne med datterselskabet, jf. ligningslovens § 2, stk. 2, og datterselskabets kapitalgrundlag ikke

overstiger, hvad driften af forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomheden tilsiger. Det er en betingelse, at beskatningen af udbyttet fra datterselskabet til moderselskabet vil skulle frafalde eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF eller efter dobbeltbeskatningsoverenskomsten med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Skatterådet fastsætter vilkår for tilladelsen, som ikke kan overstige 10 indkomstår.

Stk. 3. Indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. § 8, stk. 2, 1.-3. pkt. Stk. 1-2 og 4-13 finder tilsvarende anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.

Stk. 4. Ved opgørelsen af et dansk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst anvendes datterselskabets egen indkomstopgørelse. Ved opgørelse af et udenlandsk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst skal skattepligtig fortjeneste og fradragsberettiget tab beregnes på grundlag af de faktiske anskaffessummer og det faktiske anskaffelsestidspunkt. Afskrivningsberettigede aktiver anses for erhvervet til den faktiske anskaffessum og afskrevet med de samlede udenlandske skattemæssige afskrivninger. Vælger datterselskabet i et indkomstår med positiv udenlandsk indkomst ikke at nedbringe denne i størst muligt omfang ved udnyttelse af udenlandske afskrivningsmuligheder, eller kan et udenlandsk afskrivningsgrundlag ikke opgøres, anvendes § 31 A, stk. 8. Afskrivninger og andre udgifter, som efter skatteyderens valg efter danske regler kan fradrages i det pågældende indkomstår, skal fradrages, hvis datterselskabet ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter udenlandske regler foretager tilsvarende fradrag i samme indkomstår. Hvis datterselskabet medregner fortjeneste og tab efter lagerprincippet henholdsvis realisationsprincippet, anvendes tilsvarende princip ved den danske indkomstopgørelse, uanset om der efter danske regler er adgang hertil. Hvis datterselskabet ved indkomstopgørelsen efter udenlandske regler er indtrådt i et indskydende selskabs anskaffessummer og anskaffelsestidspunkter, indtrædes også i anskaffessummerne og anskaffelsestidspunkterne ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i datterselskabets anskaffessummer og anskaffelsestidspunkter, og moderselskabet efter overdragelsen fortsat er moderselskab for det modtagende selskab, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 5. CFC-indkomsten opgøres som summen af følgende indtægter og udgifter:

- 1) Skattepligtige renteindtægter og fradragsberettigede renteudgifter.
- 2) Skattepligtige gevinster og fradragsberettigede tab på fordringer, gæld eller finansielle kontrakter, der omfattes af kursgevinstloven. Gevinst og tab på kontrakter (terminkontrakter m.v.), som tjener til sikring af driftsindtægter og driftsudgifter, medregnes ikke. Gevinst og tab på terminkontrakter m.v. medregnes dog, hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af fordringer og finansielle kontrakter eller driver næringsvirksomhed ved finansiering. Valutakursgevinster og -tab medregnes.
- 3) Provisioner og lignende, der er fradragsberettigede efter ligningslovens § 8, stk. 3, og de tilsvarende skattepligtige provisioner og lignende.

4) Skattepligtige udbytter og skattepligtige afståelsessummer vedrørende aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven.

5) Skattepligtig fortjeneste og fradragsberettigede tab ved afståelse af aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven.

6) Betalinger af enhver art, der modtages som vederlag for anvendelsen af eller retten til at anvende immaterielle aktiver samt fortjeneste og tab ved afståelse af immaterielle aktiver. 1. pkt. finder dog ikke anvendelse, for så vidt angår betalinger fra selskaber, som ikke er koncernforbundne med datterselskabet, jf. § 31 C, for anvendelsen af eller retten til at anvende immaterielle aktiver, som er foranlediget af datterselskabets egen forsknings- og udviklingsvirksomhed. Immaterielle aktiver omfatter enhver ophavsret til et litterært, kunstnerisk eller videnskabeligt arbejde, herunder spillefilm, ethvert patent, varemærke eller mønster eller enhver model, tegning, hemmelig formel eller fremstillingsmetode eller oplysninger om industrielle, kommercielle eller videnskabelige erfaringer.

7) Skattemæssige fradrag, der vedrører indtægter som nævnt i nr. 1-6.

8) Skattepligtige indkomster ved finansiel leasing, herunder fortjeneste og tab ved afståelse af aktiver, som har været anvendt til finansiel leasing.

9) Skattepligtige indkomster i forbindelse med forsikringsvirksomhed, virksomhed som penge- eller realkreditinstitut eller finansiel virksomhed i øvrigt.

Stk. 6. Selskabet anses for at være moderselskab for datterselskabet, hvis selskabet direkte eller indirekte er aktionær i datterselskabet, og koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet efter § 31 C. Ved bedømmelsen af den bestemmende indflydelse medregnes stemmerettigheder m.v., som besiddes af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af nærtstående m.v. eller af fonde eller trusts stiftet af disse. Tilsvarende medregnes stemmerettigheder m.v., som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori moderselskabet deltager.

Stk. 7. Ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den del af datterselskabets indkomst, der svarer til den gennemsnitlige direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital, som moderselskabet har ejet i indkomstperioden. Der medregnes dog kun indkomst optjent af datterselskabet i den del af moderselskabets indkomstår, hvor koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet.

Stk. 8. Ved afståelse af datterselskabets aktiver og passiver, der er erhvervet eller oparbejdet, før koncernen fik bestemmende indflydelse i datterselskabet, skal handelsværdien på det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet, anvendes i stedet for anskaffelsessummen. § 4 A, stk. 1, 2. og 3. pkt., finder tilsvarende anvendelse. Når datterselskabet opfylder betingelserne i stk. 1 uden at have opfyldt dem i det forudgående indkomstår, anses aktiverne for afskrevet med de udenlandske skattemæssige afskrivninger i de forudgående indkomstår, dog finder stk. 4, 4. pkt., tilsvarende anvendelse. Genvundne

afskrivninger kan højst udgøre det beløb, hvormed summen af afskrivninger foretaget i år under beskatning efter denne bestemmelse overstiger det faktiske værditab efter det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet. 1.-4. pkt. gælder kun, hvis fortjeneste og tab på de pågældende aktiver og passiver ikke i forvejen medregnes ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i datterselskabets anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, og moderselskabet efter overdragelsen fortsat er moderselskab for det modtagende selskab med samme direkte eller indirekte ejerandel, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 9. Ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes datterselskabets fremførte underskud. Tilsvarende gælder underskud, der er overført fra andre selskaber som led i en sambeskatning eller andet regelsæt, hvorved underskud kan overføres. Datterselskabets fremførte og overførte underskud kan dog højst medregnes med et beløb svarende til underskuddet opgjort efter danske regler. Ligningslovens § 33 H finder tilsvarende anvendelse for så vidt angår moderselskabets egne fremførselsberettigede underskud, der ikke kan medregnes i datterselskabets indkomst.

Stk. 10. Hvis moderselskabet direkte eller indirekte overdrager aktier i datterselskabet, skal der ved bedømmelsen af, om moderselskabet skal medregne datterselskabets indkomst, og ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den indkomst, som datterselskabet ville have oppebåret, hvis det havde afstået samtlige aktiver og passiver omfattet af kursgevinstloven og aktieavancebeskatningsloven til handelsværdien på samme tidspunkt, dog højst et beløb forholdsmæssigt svarende til den overdragne del af aktierne. På samme måde medregnes skattemæssige hensættelser i datterselskabet. 1.-2. pkt. finder ikke anvendelse, hvis moderselskabet fortsat er moderselskab for datterselskabet. Der sker dog en forholdsmæssig beskatning, i det omfang moderselskabets ejerandel nedbringes. 1.-2. pkt. finder ikke anvendelse, hvis aktierne direkte eller indirekte overdrages til en nærtstående, som omfattes af ligningslovens § 16 H, eller til et sambeskattet selskab, jf. § 31. Den nærtstående henholdsvis det sambeskattede selskab indtræder i moderselskabets anskaffelsessummer og --tidspunkter efter stk. 8. Der sker dog en forholdsmæssig beskatning, i det omfang ejerandelen nedbringes.

Stk. 11. Der gives nedslag for datterselskabets danske og udenlandske skatter efter ligningslovens § 33, stk. 1 og 6. Der gives nedslag for de skatter, som datterselskabet ville betale, hvis det blev beskattet efter et territorialprincip svarende til princippet i § 8, stk. 2. Hvis moderselskabet ved indkomstopgørelsen skal medregne fortjeneste på aktiver og passiver efter stk. 10, gives der nedslag for den skat, som datterselskabet kunne være pålignet af fortjeneste på aktivet eller passivet, hvis det var afstået på samme tidspunkt. Nedslaget efter 3. pkt. kan dog ikke overstige den danske skat på indkomst efter stk. 10, 1. pkt. Der gives nedslag vedrørende skattemæssige hensættelser efter stk. 10 på tilsvarende måde som efter 3. og 4. pkt.

Stk. 12. Skatterådet kan fastsætte bestemmelser om udfærdigelse af regnskab for udenlandske selskaber. Er betingelserne for CFC-beskatning kun opfyldt i en del af moderselskabets indkomstår, aflægges der regnskab for datterselskabets virksomhed for denne periode.

Stk. 13. Hvis et moderselskab har betalt skat af et udenlandsk datterselskabs indkomst for et indkomstår efter denne bestemmelse, kan denne skat modregnes i moderselskabets øvrige skatter i et senere indkomstår, i det omfang summen af datterselskabets betalte skatter som nævnt i stk. 11 og den betalte skat som følge af denne bestemmelse overstiger summen af den danske skat af datterselskabets indkomst for de pågældende og mellemliggende indkomstår. Beløb, der ikke kan rummes i moderselskabets øvrige skatter, udbetales kontant. De 3 indkomstår, der ligger forud for det første indkomstår, hvor datterselskabet opfylder betingelserne i stk. 1, kan medregnes i opgørelsen efter 1. pkt. Dette stykke finder kun anvendelse, hvis koncernen i hele perioden har bestemmende indflydelse i datterselskabet, jf. stk. 6.«

I lov om påligningen af indkomstskat til staten (ligningsloven), jf. lovbekendtgørelse nr. 1061 af 24. oktober 2006, som ændret bl.a. ved § 11 i lov nr. 1587 af 20. december 2006, § 108 i lov nr. 90 af 31. januar 2007, og senest ved § 6 i forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, aktieavancebeskatningsloven, fusionsskatteloven og andre skattelove (Skattefri omstrukturering af selskaber og justering af sambeskatningsregler m.v.) som vedtaget den 12. april 2007 og § 5 i forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, aktieavancebeskatningsloven, kursgevinstloven, ligningsloven og lov nr. 426 af 6. juni 2005 (Hybride finansieringsinstrumenter, genbeskatning af underskud og selskabers salg af aktier til udstedende selskab m.v.) som vedtaget den 12. april 2007, foretages følgende ændringer:

Uddrag af lovforslaget

§ 8

3. § 16 H affattes således:

» § 16 H. Hvis en skattepligtig omfattes af kildeskattelovens § 1 eller dødsboskattelovens § 1, stk. 2, kontrollerer et udenlandsk selskab eller en forening m.v. (selskabet), jf. stk. 6, skal den skattepligtige medregne selskabets CFC-indkomst opgjort efter stk. 7–10 samt selskabsskattelovens § 32, stk. 5, når indkomsten er positiv. 1. pkt. finder kun anvendelse, hvis selskabet har indgået aftale om skattesats eller beskatningsgrundlag med skattemyndighederne i den stat, hvor det er hjemmehørende, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst, eller hvis skattereglerne i den pågældende stat er indrettet efter, hvor den kontrollerende aktionær er hjemmehørende, eller betingelserne nedenfor er til stede:

1) Selskabets samlede udenlandske indkomstskat er mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten beregnet på grundlag af satsen i selskabsskattelovens § 17, stk. 1, af selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4 og 5, for det pågældende indkomstår.

2) Selskabets CFC-indkomst, jf. stk. 4 og selskabsskattelovens § 32, stk. 5, for samme periode udgør mere end $\frac{1}{2}$ af selskabets skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4. Ved bedømmelsen ses der bort fra skattepligtig indkomst hidrørende fra selskaber kontrolleret af selskabet, eller som selskabet har væsentlig indflydelse på, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som selskabet. I stedet inddrages skattepligtig indkomst i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter selskabets direkte eller indirekte ejerandele.

2) Den skattepligtiges aktier, investeringsforeningsbeviser m.v. i selskabet er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringsselskaber efter aktieavancebeskatningslovens regler.

Stk. 2. Den skattepligtige kan efter anmodning fritages for beskatning efter stk. 1 for så vidt angår selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS, hvis den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det er en forudsætning for fritagelse, at det er muligt via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten. Den skattepligtige beskattes ikke af indkomsten i udenlandske selskaber som nævnt i stk. 1, i det omfang indkomsten skal medregnes til et selskabs eller en fonds skattepligtige indkomst efter selskabsskattelovens § 31 A eller § 32 eller fondsbeskatningslovens § 12.

Stk. 3. Et selskab eller en forening m.v. anses for at være udenlandsk, hvis det er hjemmehørende i en fremmed stat, Færøerne eller Grønland, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst. Indkomsten i selskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2, 1.-3. pkt. Stk. 1 og 2 finder tilsvarende anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.

Stk. 4. Ved opgørelse af selskabets CFC-indkomst og selskabets samlede skattepligtige indkomst skal skattepligtig fortjeneste og fradragsberettiget tab beregnes på grundlag af de faktiske anskaffelsessummer og det faktiske anskaffelsestidspunkt. Afskrivningsberettigede aktiver anses for erhvervet til den faktiske anskaffelsessum og afskrevet med de samlede udenlandske skattemæssige afskrivninger. Vælger selskabet i et indkomstår med positiv udenlandsk indkomst ikke at nedbringe denne i størst muligt omfang ved udnyttelse af udenlandske afskrivningsmuligheder, eller kan et udenlandsk afskrivningsgrundlag ikke opgøres, anvendes selskabsskattelovens § 31 A, stk. 8. Afskrivninger og andre udgifter, som efter skatteyderens valg efter danske regler kan fradrages i det pågældende indkomstår, skal fradrages, hvis selskabet ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter udenlandske regler foretager tilsvarende fradrag i samme indkomstår. Hvis selskabet medregner fortjeneste og tab efter lagerprincippet henholdsvis realisationsprincippet, anvendes tilsvarende princip ved den danske indkomstopgørelse, uanset om der efter danske regler er adgang hertil. Hvis selskabet ved indkomstopgørelsen efter udenlandske regler er indtrådt i et indskydende selskabs anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, indtrædes også i anskaffelsessummerne og anskaffelsestidspunkterne ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i selskabets anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, og den skattepligtige efter overdragelsen kontrollerer det modtagende selskab, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 5. Ved opgørelsen af selskabets samlede skattepligtige indkomst medregnes underskud for indkomstår før opnåelse af kontrol eller for indkomstår uden beskatning efter stk. 1, i det omfang selskabet ved opgørelsen af den udenlandske indkomst medregner underskud, og underskud kan medregnes efter danske regler. Andre underskud medregnes efter danske regler. Overførsel af underskud fra andre selskaber som led i sambeskatning efter

udenlandske regler foretages tilsvarende ved den danske indkomstopgørelse, dog højst med et beløb svarende til det underskud, der kan opgøres efter danske regler. Fradrag for koncernbidrag efter udenlandske regler foretages tilsvarende ved den danske indkomstopgørelse. Fradraget kan dog ikke overstige det underskud, der kan opgøres efter danske regler. Koncernbidrag, der er skattepligtige efter udenlandske regler, medregnes altid ved den danske indkomstopgørelse. Underskud i selskabet kan alene fremføres til fradrag i indkomst optjent af samme selskab.

Stk. 6. Stk. 1 finder anvendelse, hvis den skattepligtige i fællesskab med nærtstående eller i fællesskab med en fond eller trust stiftet af den skattepligtige eller dennes nærtstående eller fonde eller trusts stiftet af disse kontrollerer et udenlandsk selskab som nævnt i stk. 1. Den skattepligtige anses for at kontrollere et selskab, hvis vedkommende direkte eller indirekte eller i fællesskab med nærtstående ejer mere end 50 pct. af aktiekapitalen i selskabet eller råder over mere end 50 pct. af stemmerne i selskabet. Som nærtstående anses den skattepligtiges ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller eller dødsboer efter de nævnte personer. Stedbarns- og adoptivforhold sidestilles med ægte slægtskabsforhold. Ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem den skattepligtige har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori den skattepligtige deltager, medregnes ved opgørelsen i 2. pkt.

Stk. 7. Ved den skattepligtiges indkomstopgørelse medregnes den del af selskabets CFC-indkomst, der svarer til den gennemsnitlige andel af selskabets samlede aktiekapital, som den skattepligtige har ejet i indkomståret. Der medregnes dog kun indkomst optjent af selskabet i den del af den skattepligtiges indkomstår, hvor den skattepligtige har kontrol over datterselskabet.

Stk. 8. Ved afståelse af selskabets aktiver og passiver, der er erhvervet eller oparbejdet, før den skattepligtige fik kontrol over selskabet, skal handelsværdien på det tidspunkt, hvor den skattepligtige fik kontrol over selskabet, anvendes i stedet for anskaffelsessummen. Selskabsskattelovens § 4 A, stk. 1, 2. og 3. pkt., finder tilsvarende anvendelse. Dette gælder kun, hvis fortjeneste og tab på de pågældende aktiver og passiver ikke i forvejen medregnes ved den danske indkomstopgørelse. Når selskabet opfylder betingelserne i stk. 1 uden at have opfyldt dem i det forudgående indkomstår, anses aktiverne for afskrevet med de udenlandske skattemæssige afskrivninger i de forudgående indkomstår, dog finder stk. 4, 3. pkt., tilsvarende anvendelse. Genvundne afskrivninger kan højst udgøre det beløb, hvormed summen af afskrivninger foretaget i år under beskattning efter denne bestemmelse overstiger det faktiske værditab efter det tidspunkt, hvor den skattepligtige fik kontrol over selskabet. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i selskabets anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, og den skattepligtige efter overdragelsen fortsat kontrollerer det modtagende selskab med samme direkte eller indirekte ejerandel, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 9. Ved den skattepligtiges indkomstopgørelse medregnes den del af selskabets fremførte underskud, som svarer til, hvad CFC-indkomsten efter stk. 1, nr. 2, udgør af den samlede skattepligtige indkomst. Den øvrige del af underskuddet bortfalder. Tilsvarende gælder underskud, der er overført fra andre selskaber som led i en sambeskatning eller

andet regelsæt, hvorved underskud kan overføres. Selskabets fremførte og overførte underskud kan dog højst medregnes med et beløb svarende til underskuddet opgjort efter danske regler.

Stk. 10. CFC-indkomsten efter stk. 7-9 kan ikke overstige den skattepligtiges andel af selskabets samlede skattepligtige indkomst efter stk. 4 og 5.

Stk. 11. Selskabsskattelovens § 32, stk. 10, finder tilsvarende anvendelse på skattepligtige omfattet af stk. 1. Ved bedømmelsen af, om den skattepligtige skal medregne selskabets indkomst, medregnes tillige den udenlandske skat, som efter udenlandske regler ville være pålignet selskabet i anledning af indkomsten.

Stk. 12. Selskabsskattelovens § 32, stk. 11, finder tilsvarende anvendelse på skattepligtige omfattet af stk. 1, dog gives der kun nedslag for udenlandske skatter med den del af årets samlede skatter, der svarer til forholdet mellem indkomsten opgjort efter stk. 7-9 og selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4-5.

Stk. 13. For skattepligtige omfattet af stk. 1 medregnes udbytte fra selskaber m.v. omfattet af stk. 1 ikke til den skattepligtige indkomst, i det omfang udbyttet ikke overstiger den danske skat, som den skattepligtige skal betale af indkomsten i selskabet.

Stk. 14. Har den skattepligtige for et indkomstår betalt dansk CFC-skat efter denne bestemmelse, kan CFC-skatten udbetales kontant i et senere indkomstår, i det omfang summen af udenlandske betalte skatter af indkomst omfattet af stk. 1, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 11, og den faktisk betalte danske CFC-skat som følge af denne bestemmelse overstiger summen af den danske skat af indkomst efter stk. 1, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 5, for de pågældende og mellemliggende år. I det omfang den skattepligtige har modtaget udbytter, som ikke er medregnet til den skattepligtige indkomst som følge af stk. 4, medregnes den kontante udbetaling til den skattepligtige indkomst i det indkomstår, hvor CFC-skatten tilbagebetales.«

Uddrag af bemærkninger til lovforslaget

Bemærkninger til lovforslaget

Almindelige bemærkninger

1. Lovforslagets baggrund

Regeringen og Dansk Folkeparti indgik den 2. april 2007 en aftale om »Indgreb mod skattespekulation« med følgende indhold:

»Regeringen og Dansk Folkeparti har indgået en aftale på baggrund af det af regeringen fremlagte forslag vedrørende kapitalfonde og CFC-regler, hvor der tages højde for høringssvarene – samtidig med at målet om at stoppe aggressiv skatteplanlægning fastholdes.

Formålet med forslaget er at tilpasse reglerne for selskabsbeskatning med henblik på at gøre dem robuste og konkurrencedygtige også i de kommende år. Det styrker grundlaget for vækst og beskæftigelse og dermed for det danske velfærdssamfund.

Selskabsskattegrundlaget er aktuelt og særligt fremover under pres fra flere sider. Danske selskaber etablerer datterselskaber i udlandet og placerer renteudgifter i Danmark uden at placere tilsvarende indtægter i Danmark. De gældende regler har indtil en EU-dom i september 2006 udgjort et værn mod denne trafik for så vidt angår finansiel indkomst, men problemet gælder i realiteten alle opkøb i udlandet.

Udenlandske selskaber (særligt kapitalfonde) køber op i Danmark, placerer omkostningerne i Danmark og placerer indtægterne i udlandet. Der har ikke hidtil været noget effektivt værn mod denne trafik, da den ikke bliver fanget af de gældende tynd kapitaliseringsregler.

Desuden er der en helt generel ubalance i den gældende selskabsbeskatning, hvor danske og udenlandske selskaber anvender afskrivningsregler og finansieringsstrukturer til at nedbringe indtægterne i Danmark og forøge udgifterne i Danmark.

De helt grundlæggende årsager til denne trafik er selskabsskattesatsen og dermed størrelsen af rentefradraget og muligheden for skattefrit udbytte af datterselskabsaktier.

Aftalen vil samlet set forhindre disse mekanismer. Indførelse af nye generelle værnsregler, beskæringen af rentefradrag og stramningen af visse særligt gunstige afskrivningsregler samt lavere selskabsskattesatser skal understøtte dette formål.

Aftalens førsteårvirkning vil give et samlet provenu efter direkte afledte skatteindtægter på mindst 2 mia. kr. svarende til skatteprovenuet ved kapitalfondes skattepekulation hidtil. Det økonomiske råderum er genoprettet og skattestoppet overholdt. Aftalen fører til en mere ligelig fordeling af selskabsskatten.«

1.1 Baggrund for aftalen

Siden midten af 1980'erne er den formelle danske selskabsskattesats gradvist nedsat fra 50 pct. til 28 pct. Satsnedsættelserne har fulgtes med udvidelser af selskabsskattebasen, således at den samlede selskabsbeskatning er fastholdt med de nye lavere satser. Alle EU-lande har sænket satserne for at undgå et uholdbart pres. Skattegrundlagene er ligeledes blevet forstærket.

Den seneste udvikling på skatteområdet i EU viser, at der atter er behov for at tilpasse den danske selskabsbeskatning for at sikre en robust og konkurrencedygtig selskabsbeskatning også i de kommende år.

Regeringens analyser viser, at det er nødvendigt med et kraftigt indgreb. Mindre justeringer vil således være utilstrækkelige til at forhindre en gradvis udhuling af selskabsskatterne. De vil heller ikke hindre en meget skæv fordeling, hvor et voksende antal virksomheder kan selvbetjene sig til lav eller ingen skat, mens en anden gruppe betaler en høj skat. Det skyldes såvel den såkaldte CFC-dom som fremkomsten af kapitalfondskonstruktioner.

EF-domstolen afgav den 12. september 2006 dom i den såkaldte Cadbury Schweppes-sag. Dommen betyder, at det ikke er muligt at opretholde de gældende CFC-regler indenfor EU/EØS, medmindre der er tale om kunstige arrangementer.

Hvis der ikke gribes ind, betyder det, at internationale koncerner for fremtiden kan placere deres overskydende kapital i et lavskattelands og gennem udlån herfra finansiere aktiviteter i andre af koncernens selskaber i højskattelands. Herved opnår koncernen, at renter beskattes i lavskattelands, mens renteudgifterne reducerer skattebetalingen i selskaberne i højskattelandsene.

Regeringen finder ikke, at en sådan situation kan accepteres. Regeringen finder det derfor nødvendigt, at opretholde og justere CFC-reglerne, så de fortsat kan håndhæves også indenfor EU/EØS og i overensstemmelse med EU-retten.

Sideløbende med overvejelser om de nødvendige konsekvenser af CFC-dommen har analyser i Skatteministeriet og Økonomi- og Erhvervsministeriet imidlertid afdækket, at de hidtidige regler uanset dommen er utilstrækkelige. Økonomi- og Erhvervsministeriet offentliggjorde den 14. november 2006 en analyse af kapitalfonde i Danmark. En af konklusionerne var, at gældsætningen stiger og den effektive skattebetaling i de opkøbte virksomheder falder.

Samtidig er SKAT ved at gennemgå en række selskaber, der for nylig er overtaget af kapitalfonde. Kontrolindsatsen er ikke afsluttet, men det er allerede nu muligt at danne sig et billede af situationen.

De seneste eksempler på virksomhedsovertagelser viser, at selv selskaber, der indtil for nylig har været blandt de største selskabsskattebetalere i Danmark, på kort tid har været i stand til at fjerne den danske selskabsskattebetaling helt. Skatteministeriets analyser viser således, at en række kapitalfonde foretager skatteplanlægning med en hidtil uset aggressivitet og i praksis ikke betaler dansk selskabsskat.

De 7 koncerner, som pt. undersøges, betalte året før kapitalfondenes overtagelse i alt ca. 2,4 mia. kr. i skat. I overtagelsesåret faldt den samlede skattebetaling til ca. 0,4 mia. kr. Der kan i øvrigt henvises til notatet om »Status på SKATs kontrolindsats vedrørende kapitalfondenes overtagelse af 7 danske koncerner« offentliggjort på www.skm.dk den 20. marts 2007.

CFC-reglerne skulle værne imod koncernintern udflytning af selskabskapital til lavskattelands. Reglerne har imidlertid alene effekt, hvor der er tale om et dansk moderselskab, der flytter kapitalen til et udenlandsk datterselskab.

Problemstillingen er dog akkurat den samme, hvor det er et dansk datterselskab, der tømmes for kapital af sit udenlandske moderselskab. I begge tilfælde er der tale om, at danske selskaber tømmes for kapital ved hjælp af en meget høj belåningsgrad. Resultatet er, at det danske selskabsskattegrundlag forsvinder.

Hertil kommer, at der med kapitalfondenes fremkomst er set transaktioner, hvor der så at sige til lejligheden skabes et udenlandsk moderselskab, hvortil det danske selskabs overskydende kapital overføres med tab af dansk skatteprovenu til følge.

Regeringens analyser peger på, at uden et indgreb må der over en årrække forventes et provenutab, der vokser med omkring 2 mia. kr. om året. I løbet af en årrække vil omfanget vokse til 15 mia. kr. i tabt selskabsskatteprovenu. Det vil gå lidt hurtigere, hvis der ikke er CFC-regler, mens udflytningen via kapitalfondskonstruktioner formodes at tage lidt længere tid.

Regeringen finder, at det ikke er en holdbar situation, at sådanne selskaber via ændrede finansieringsstrukturer er i stand til at selvbetjene sig til ikke at betale dansk skat, og at disse selskaber tilmed får en konkurrencefordel i forhold til danske selskaber, der på grund af de justerede CFC-regler helt tilsigtet er afskåret fra at engagere sig i lignende finansieringsmodeller.

CFC-reglerne begrænser danske selskabers mulighed for at opnå lav skat ved overførsel af kapital til udlandet. Indgrebet med begrænsning af rentefradragsret for store tyndt kapitaliserede selskaber vil styrke dansk ejede selskabers konkurrencevilkår i forhold til kapitalfondsejede selskaber.

Det er derfor regeringens opfattelse, at en genopretning af CFC-reglerne efter EFDomstolens afgørelse skal finde sted på en måde, der sikrer, at reglerne fremover udgør et effektivt værn imod den udflytning af kapital til lavskattelande, som i sin tid var grunden til reglernes indførelse – uanset hvordan transaktionerne i øvrigt udformes.

Det er regeringens vurdering, at den eneste effektive måde at opbygge dette værn på, er gennem en kombination af nye justerede CFC-regler, en væsentlig reduktion af selskabsskattesatsen og en begrænsning af fradragsretten for visse større nettofinansieringsudgifter. Regeringen foreslår derfor, at selskabsskattesatsen nedsættes til 25 pct. og at værdien af de marginale nettofinansieringsudgifter for meget tyndt kapitaliserede selskaber helt bortfalder.

Opretholdelsen af CFC-reglerne, indførelsen af regler for begrænsning af fradragsretten for nettofinansieringsudgifter og lavere selskabsskattesats vurderes at ville kunne fastholde det danske skatteprovenu. Begrænsningen af værdien af nettofinansieringsudgifter vil desuden give et merprovenu, der kan bidrage til at finansiere nedsættelsen af selskabsskattesatsen. Nedsættelsen af selskabsskattesatsen er både til gavn for de selskaber, der faktisk betaler skat i Danmark og dermed bidrager til finansieringen af velfærdssamfundet, og et væsentligt led i beskyttelsen af selskabsskattegrundlaget. Samtidig giver satsnedsættelsen en vis kompensation for de virksomheder, der af reelle driftsøkonomiske årsager bliver ramt af den lavere fradragsret for nettofinansieringsudgifter. Fradragsbeskæringen gælder kun for selskaber, hvorfor personligt ejede virksomheder og virksomheder i virksomhedsskatteordningen ikke berøres af fradragsbeskæringsreglerne.

Hvis ikke stramningerne af rentefradrag mv. bliver ledsaget af en mærkbar skatnedsættelse, vil det ikke være attraktivt at investere i Danmark. Det vil gå ud over konkurrenceevnen og mindske jobskabelsen i dansk erhvervsliv - til skade for lønmodtagerne.

En nedsættelse af selskabsskattesatsen har flere positive effekter og er derfor til fordel for alle forudsat, at der kan findes en fornuftig finansiering. Med stramningerne af

rentefradragsretten, der sigter på at undgå provenutab som følge af aggressiv skatteplanlægning, er der delvist tilvejebragt en sådan finansiering.

For at kunne opnå den nødvendige effekt på tilskyndelsen til at beholde selskabsskattegrundlag i Danmark er det imidlertid nødvendigt med en relativt stor nedsættelse af selskabsskattesatsen. For at kunne finansiere den fulde lempelse finder regeringen det derfor nødvendigt at stramme reglerne for afskrivninger af bygninger og driftsaktiver med særligt lange levetider.

Med selskabsskattelettelsen sikres, at den samlede omlægning er neutral i forhold til de offentlige finanser og i overensstemmelse med skattestoppet. Ifølge skattestoppet kan Danmark, hvis vi bliver nødt til at sænke en skat eller afgift som følge af EU-beslutninger, kompensere mindreprovenuet gennem forhøjelser af andre skatter eller afgifter. Det forudsættes, at en sådan omlægning er provenuneutral.

Det skatteprovenu på omkring 2 mia. kr., som kapitalfondene allerede har hentet ud af landet, tages desuden tilbage, som resultat af den samlede omlægning.

Den lavere selskabsskattesats understøtter samtidig værnsregler som CFC-reglerne, reglerne om tynd kapitalisering og reglerne om transfer pricing. Dermed er den lavere selskabsbeskatning i sig selv et vigtigt element i opretholdelsen af en robust dansk selskabsbeskatning.

Den øgede globalisering øger antallet af selskaber, der opererer internationalt, og den internationale handel mellem koncernforbundne selskaber. Transferpriser og finansieringsstrukturer afhænger i høj grad af den formelle selskabsskattesats. En lavere selskabsskattesats vil derfor lette presset på den danske selskabsskattebase.

Regeringen ønsker også, at Danmark skal fremstå som et konkurrencedygtigt alternativ, når såvel danske som udenlandske selskaber skal vælge at foretage deres investeringer.

En nedsættelse af selskabsskattesatsen betyder, at afkastet ved at investere i Danmark bliver større. Det øger tilskyndelsen til at investere i Danmark. Når Danmark tiltrækker flere investeringer, bliver vi mere produktive og kan dermed opnå højere lønninger, uden at det skader konkurrenceevnen. I sidste ende vil flere investeringer være til gavn for alle – både lønmodtagere og andre.

Uden en selskabsskattenedsættelse ville et robust selskabsskattegrundlag kræve en yderligere markant beskæring af rentefradragene. Så kraftig en asymmetri ville skabe risiko for en ny form for skattetænkning i omplacering af renter med andre udgifter. Samtidig ville selskabernes skattetryk øges betydeligt.

Regeringens samlede forslag sikrer, at selskabsskatten fremover bliver mere robust. Beskatningen strammes og mulighederne reduceres for selskaber, der engagerer sig i aggressiv skatteplanlægning. Reduktionen af selskabsskattesatsen og fradragsværdien af finansieringsudgifterne letter finansiering via egenkapital mærkbart og dæmper tilskyndelsen til at placere udgifter i Danmark og indtægter i lavskattelande. Samtidig vil Danmark være bedre rustet i kampen om investeringerne i fremtidens virksomheder.

Selskaber, der ikke er kapitalfondsejede

Lovforslaget gør op med den ubalance, der består i, at danske selskaber hidtil har haft fuld rentefradragsret for finansieringsudgifter, der er medgået til finansiering af skattefrie aktiviteter, f.eks. aktiviteter i udlandet, hvis afkast ikke er skattepligtigt i Danmark.

Der er således tale om en generel ubalance, der på sigt vil udhule selskabsskatteprovenuet, hvis ikke regelsættet ændres. En ubalance, som er blevet særligt markant med kapitalfondenes meget aggressive skatteplanlægning.

Indgrebet er gjort afbalanceret ved at indeholde såvel lempende, som skærpende elementer, der samlet tjener til at gøre den danske selskabsbeskatning robust.

Begrænsningen i fradragsretten for nettofinansieringsudgifter, som sikrer, at der ikke via det danske skattesystem finansieres indkomster, der ikke er skattepligtige her, opvejes for langt hovedparten af selskaberne af selskabsskattelettelsen. Hertil kommer, at selskabsskattelettelsen i sig selv gør det mere attraktivt for danske virksomheder at investere, og for udenlandske virksomheder at investere i Danmark.

Selskabsskattelettelsen er til særlig gavn for selskaber med stor indtjening og for selskaber med nettofinansieringsindtægter. Dette er bl.a. situationen for den finansielle sektor. Denne sektor er imidlertid også karakteriseret ved en meget høj andel af den samlede selskabsskattebetaling, ligesom denne sektor ret enkelt vil kunne selvbetjene sig til ganske betydelige skattefordele, såfremt det danske beskatningsniveau ikke måtte være konkurrencedygtigt.

Selskaber med store nettofinansieringsudgifter og afskrivningsberettigede bygninger m.v. kan uanset selskabsskattelettelsen opleve stigende skat. Dette vil især kunne være tilfældet for virksomheder, der har investeret i andre selskaber for lånte midler. Men når disse investeringer finder sted i udlandet, er der netop tale om, at de danske renteudgifter, der medvirker til at begrænse selskabets danske skattepligtige indkomst, ikke modsvares af indtægter fra datterselskabet, der kommer til beskatning i Danmark. Såfremt driftsaktiviteterne i udlandet finansieres med lån dér, vil renteudgifterne kunne fratrækkes i det udenlandske selskabs indkomst.

Det er regeringens mål at fremme mulighederne for at starte egen virksomhed. Derfor er indgrebet også beregnet til at friholde de mindre selskaber for beskæring af fradrag for nettofinansieringsudgifter. Iværksættere og nystartede virksomheder vil, ligesom de fleste andre, nyde godt af, at selskabsskattesatsen sænkes. Nedsættelsen vil specielt øge muligheden og vilkårene for selvfinansiering. Forslaget vil derfor i langt de fleste situationer øge tilskyndelsen til iværksætteri.

Iværksættere og nystartede virksomheder vil kun i yderste sjældne tilfælde have nettofinansieringsudgifter ud over 20 mio. kr. En nettofinansieringsudgift på 20 mio. kr. svarer ved en rente på 6,5 pct. til en nettogæld på over 300 mio. kr. Begrænsningerne i værdien af rentefradrag vil også derfor kun i ganske få tilfælde være et reelt problem.

Der gives straksfradrag for forsknings- og udviklingsomkostninger, f.eks. lønomkostningerne til forskerne. Såfremt disse omkostninger i en forskningstung periode overskygger indtægterne, vil selskabet derfor få skattemæssige underskud, der uændret kan fremføres til modregning i senere års overskud.

Det skønnes, at antallet af selskaber, der potentielt kan blive påvirket af beskæringen af rentefradraget, er under 1.000.

2. Lovforslagets indhold

Lovforslaget består af 6 elementer:

- 1) Selskabsskatten (og virksomhedsskatten) sænkes til 25 pct.
- 2) CFC-reglerne justeres som følge af EF-domstolens dom i Cadbury Schweppes-sagen. CFC-reglerne for selskaber og fonde udvides til at omfatte alle finansielle datterselskaber, uanset om datterselskabet er dansk eller udenlandsk.

CFC-reglerne for personer justeres, således at de ikke finder anvendelse, hvis det finansielle selskab udøver ægte økonomisk aktivitet i et EU-land eller et EØS-land.

- 3) Der indføres et loft over de finansieringsudgifter m.v., der kan fradrages. Renteloftet udformes som en variant af tynd kapitaliseringsregler, der fjerner fradrag for gæld, som overstiger den skattemæssige værdi af aktiverne. Til forskel fra de gældende regler om tynd kapitalisering vil rentebeskæringen omfatte al gæld – også til uafhængige långivere – , aktivernes værdi opgøres på grundlag af skattemæssige værdier og aktier medregnes ikke bortset fra 20 pct. af anskaffelsessummen for aktier i udenlandske koncernselskaber. Der fastsættes en standardrente på pt. 6,5 pct. (fastsættes årligt).

Desuden indføres en regel om, at den skattepligtige indkomst før rentefradrag (EBIT) højst kan nedbringes med 80 pct. som følge af nettofinansieringsudgifter efter begrænsning ifølge renteloftet.

Disse begrænsninger finder først anvendelse, når koncernens nettofinansieringsudgifter overstiger 20 mio. kr.

- 4) Afskrivningsreglerne strammes bl.a. for bygninger og driftsmidler med speciel lang levetid.
- 5) Beskatningen af aktieindkomst justeres som følge af nedsættelsen af selskabsskatten.
- 6) Der foretages justeringer af selskabsbeskatningen af udbytter.

Uddrag af bemærkninger til lovforslaget

2.2. CFC-reglerne

Gældende regler

I selskabsskattelovens § 32 findes en værnsregel, hvorefter danske moderselskaber skal medregne overskud, der er optjent af et datterselskab i et lavskatteland. Reglerne skal modvirke, at koncernen flytter sine mobile indkomster fra Danmark til lande med væsentligt lavere selskabsskat – og dermed udhuler selskabsskattegrundlaget i Danmark. Tilsvarende regler findes i en lang række andre EU-lande. Disse regler kaldes normalt CFC-regler, dvs. regler om beskatning af Controlled Foreign Companies (kontrollerede udenlandske selskaber).

De danske CFC-regler finder tillige anvendelse for fysiske personer (ligningslovens § 16 H) og fonde (fondsbeskatningslovens § 12). Endvidere finder reglerne tilsvarende anvendelse på danske selskaber med faste driftssteder i udlandet, når koncernen har fravalgt international sambeskatning (selskabsskattelovens § 8, stk. 2).

Reglerne blev indført ved lov nr. 312 af 17. maj 1995. Baggrunden for reglerne var ifølge bemærkningerne,

»at kapitalens fri bevægelighed på globalt plan giver koncerner muligheder for at samle finansielle aktiviteter i datterselskaber i skattelylande, og derved udhule det danske beskatningsgrundlag.

Den foreslåede beskatningsform, der internationalt betegnes som CFC-beskatning (controlled foreign company), anvendes i en række lande med henblik på at sikre beskatningsgrundlaget i relation til finansielle aktiviteter. Beskatningsformen er således indført i bl.a. England, Tyskland, Frankrig og USA, ligesom de øvrige nordiske lande har taget initiativer i sådan henseende.«

Reglerne er ændret og udvidet flere gange siden. Seneste justering er sket ved lov nr. 308 af 19. april 2006.

CFC-reglerne skal forhindre, at mobile indkomster placeres i udlandet for at opnå skattemæssige fordele. CFC-indkomsten udgøres derfor af de indkomstarter, som det må anses for nemt at kunne placere uden for Danmark. Det drejer sig bl.a. om renter, kursgevinster på værdipapirer, udbytter, aktieavance, visse royalties samt indtægter ved finansiell leasing. Banker og forsikringselskaber samt andre selskaber, som driver næring med finansielle indkomster, er udtrykkeligt nævnt som selskaber med CFC-indkomst.

Efter de gældende danske CFC-beskatningsregler beskattes danske moderselskaber, fonde og fysiske personer af overskud fra finansiell virksomhed (CFC-indkomst) i udenlandske datterselskaber, hvis:

- datterselskabets samlede udenlandske indkomstskat er mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten opgjort efter danske regler,
- datterselskabets CFC-indkomst udgør mere end $\frac{1}{3}$ af selskabets samlede skattepligtige indkomst, eller
- datterselskabet ikke er et investeringselskab efter aktieavancebeskatningslovens regler.

Datterselskaber er defineret som selskaber, hvor det danske moderselskab direkte eller indirekte ejer mindst 25 pct. af aktiekapitalen i datterselskabet eller råder over mere end 50 pct. af stemmerne.

Ved bedømmelsen af, om et datterselskab er et CFC-selskab, skal der således foretages to sammenligninger. Sammenligningerne sker på grundlag af en objektiv år-til-år-vurdering på grundlag af årets faktiske resultat og den faktiske beskatning.

I den første sammenligning skal det vurderes, om CFC-indkomsten for indkomståret udgør mere end 1/3 af den samlede skattepligtige indkomst opgjort efter danske regler. Vurderingen foretages udelukkende på datterselskabets indkomst i det pågældende indkomstår. Tidligere års underskud i datterselskabet medregnes således ikke ved denne sammenligning.

Udgør CFC-indkomsten mere end 1/3 af den samlede skattepligtige indkomst, skal den udenlandske skat således sammenlignes med den danske skat (dvs. 28 pct. af datterselskabets indkomst). De relevante skatter ved sammenligningen er datterselskabets samlede danske skat (inklusive fremførte og overførte underskud) og den samlede udenlandske skat. Er den udenlandske skat mindre end 3/4 af den danske skat, CFC-beskattes moderselskabet og der opgøres et beløb, som moderselskabet skal medregne ved indkomstopgørelsen (moderselskabets skattepligtige CFC-indkomst).

Uanset ovenstående sammenligninger er datterselskabet altid omfattet af CFC-beskatning, hvis der er indgået en aftale med de udenlandske myndigheder om skattesats eller skattegrundlag.

Ved opgørelsen af det beløb, som det danske moderselskab skal medregne ved indkomstopgørelsen, anvendes de almindelige danske skatteregler. Moderselskabet beskattes kun af CFC-indkomsten. Hvis datterselskabet har anden indkomst, medregnes denne indkomst ikke i moderselskabets indkomst.

Der medregnes alene CFC-indkomst optjent i den periode, hvor moderselskabet kontrollerer eller har væsentlig indflydelse på datterselskabet. Der medregnes derfor ikke den del af eventuelle avancer, der hidrører fra tiden forud for opnåelse af kontrol eller væsentlig indflydelse.

Moderselskabet får nedslag for udenlandske skatter, som datterselskabet betaler af CFC-indkomsten.

Dommen i Cadbury Schweppes-sagen

EF-domstolen har i en dom af 12. september 2006 bedømt de britiske CFC-regler, der har store lighedspunkter med de nuværende danske CFC-regler. De bedømte britiske CFC-regler medførte, at britiske selskaber beskattedes af overskud i CFC-datterselskaber i andre medlemsstater, hvis overskuddet dér beskattedes på et lavere niveau end i Storbritannien. Britiske selskaber beskattedes derimod ikke af overskud i britiske datterselskaber eller af

overskud i datterselskaber i andre medlemsstater, hvor beskatningen var på samme niveau med den britiske.

Domstolen fastslog, at EU-rettens regler om etableringsfrihed skal fortolkes, således at sådanne CFC-regler ikke er i overensstemmelse med EU-retten, hvis CFC-selskabet reelt er etableret i den anden medlemsstat og dér udøver ægte økonomisk virksomhed.

Det kan ikke udelukkes, at de nuværende danske CFC-regler i visse tilfælde medfører beskatning af overskud i datterselskaber i EU-lande, hvor beskatningen er i strid med etableringsfriheden. Dommen medfører derfor, at de gældende danske regler skal justeres. Dommen medfører endvidere, at der i et vist omfang kan ske genoptagelse af tidligere skatteansættelser.

Dommen – og dens afgrænsning – er gennemgået mere detaljeret i de specielle bemærkninger til den foreslåede ændring af ligningslovens § 16 H (lovforslagets § 8, nr.3).

Forslagene

Der foreslås forskellige reaktioner på dommen for henholdsvis selskaber/fonde og fysiske personer.

Dommen giver ikke nogen skarp afgrænsning af definitionen af »ægte økonomisk virksomhed«. Det kan derfor ikke præcist defineres, i hvilket omfang Danmark vil kunne beskatte danske moderselskaber af indkomst i lavt beskattede selskaber i andre EU-lande, hvis CFC-beskatningen er afhængig af beskatningsniveauet for datterselskabet.

Det ønskes at undgå en uklar retstilstand i de situationer, hvor der er størst behov for CFC-regler. Store virksomheder med komplicerede koncernstrukturer m.v. vil som regel ikke være kontrolleret af enkelt personer. Derfor fjernes forskelsbehandlingen for datterselskaber ejet af danske selskaber.

a) Selskaber og fonde

For så vidt angår selskaber foreslås det, at selskabsskattelovens § 32 udvides til at gælde for alle datterselskaber – uanset hvor datterselskaberne er hjemmehørende og hvordan beskatningsniveauet er for datterselskaberne. Herved er der ingen forskelsbehandling på, om moderselskabet ejer et dansk datterselskab, et udenlandsk datterselskab inden for EU/EØS eller et udenlandsk datterselskab uden for EU/EØS. Danske moderselskaber (og fonde) vil herefter blive beskattet af indkomsten i kontrollerede finansselskaber, når datterselskabet overvejende har mobil indkomst.

Herved undgås usikkerheden om dommens rækkevidde i forbindelse med komplicerede koncernstrukturer.

Det foreslås samtidigt, at bestemmelsens anvendelsesområde begrænses på tre punkter. Herved begrænses antallet af datterselskaber, der vil blive omfattet af bestemmelsen.

Bestemmelsen skal således kun omfatte indkomsten i datterselskaber, som koncernen kontrollerer, jf. selskabsskattelovens § 31 C, dvs. som udgangspunkt besidder mere end 50 pct. af stemmerettighederne. I de gældende regler er det – som nævnt ovenfor – tilstrækkeligt, at moderselskabet har væsentlig indflydelse på datterselskabet, dvs. ejer mindst 25 pct. af kapitalen eller mere end 50 pct. af stemmerettighederne.

Ved bedømmelsen af, om koncernen kontrollerer datterselskabet, medregnes fortsat stemmerettigheder mv. som besiddes af moderselskabets personlige aktionærer og nærtstående. Tilsvarende medregnes fortsat stemmerettigheder m.v., som besiddes af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af en transparent enhed, hvori moderselskabet deltager.

Denne ændring medfører, at det samtidigt foreslås, at reglerne om lempelse for udbytte fra datterselskaber hjemmehørende i lande udenfor EU/EØS og udenfor lande, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, ændres fra eksemption (skattefri) til credit (fradrag for de skatter som er pålagt datterselskaber). Se nærmere om dette forslag nedenfor i de almindelige bemærkninger til justeringerne af selskabsbeskatningen af udbytter.

Endvidere skal bestemmelsen alene omfatte indkomsten i datterselskaber, hvis andelen af mobile indkomster overstiger $\frac{1}{2}$ af selskabets samlede indkomster. I det gældende regelsæt ligger grænsen – som nævnt ovenfor – på mere end $\frac{1}{3}$ af selskabets samlede indkomster.

For det tredje foreslås det, at det skal være en forudsætning, at datterselskabets finansielle aktiver i indkomståret udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver.

Herudover foreslås det, at indkomstopgørelsen forenkles ved, at hele datterselskabets indkomst medregnes, og der gives nedslag for hele datterselskabets skattebetaling, når de to ovenfor nævnte betingelser er opfyldte. I det gældende regelsæt beskattes moderselskabet alene af CFC-indkomsten i datterselskabet, og der gives alene fradrag for en forholdsmæssig andel af datterselskabets skattebetaling. Der er således tale om en stramning, men den skal tillige ses i lyset af, at andelen af mobile indkomster nu vil skulle udgøre $\frac{1}{2}$ af selskabets samlede indkomster, før CFC-bestemmelserne finder anvendelse.

Endelig foreslås det, at indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet i selskabsskattelovens § 8, stk. 2. Til gengæld finder bestemmelsen tillige anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende. Dette forslag skal ses i lyset af de nye sambeskatningsregler og territorialprincippet, der blev indført ved lov nr. 426 af 6. juni 2005.

b) Personer

Det foreslås, at CFC-reglerne for fysiske personer fortsat kun finder anvendelse på kontrollerede udenlandske selskaber, som beskattes væsentligt lavere end danske selskaber. Dette medfører, at der foreslås en særlig bestemmelse om selskaber i EU- og EØS-lande som følge af EF-domstolens dom i Cadbury Schweppes sagen.

Det foreslås, at den fysiske person (den danske skatteyder) kan anmode om fritagelse for CFC-beskatning, for så vidt angår selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden

for EU eller EØS. Den skattepligtige skal kunne dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det er endvidere en forudsætning for fritagelse, at det er muligt via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten. Denne del af bestemmelsen gennemgås mere detaljeret nedenfor under de specielle bemærkninger til § 8, nr. 3.

Det foreslås – på linie med forslagene vedrørende selskabsskattelovens § 32 – at tærsklen for at blive omfattet af bestemmelsen forhøjes, samt at selskabets indkomst opgøres efter territorialprincippet, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2. Ligningslovens § 16 H skal således kun omfatte indkomst i selskaber, som den skattepligtige kontrollerer (dvs. mindst 50 pct. ejerskab af aktiekapitalen eller mere end 50 pct. stemmerettighederne), og hvor selskabet overvejende har mobile indkomster (mere end ½ af selskabets samlede indkomster).

Derimod foreslås det, at det fastholdes, at den skattepligtige person kun beskattes af selskabets CFC-indkomst. Dette medfører, at der fortsat kun medregnes en forholdsmæssig andel af underskuddene fra tidligere indkomstår og der kun gives nedslag for en forholdsmæssig andel af selskabets udenlandske skatter.

c) Genoptagelse

Det foreslås som følge af dommen i Cadbury Schweppes-sagen, at skatteansættelser om CFC-beskatning foretaget for indkomståret 1996 og senere indkomstår genoptages efter anmodning fra den skattepligtige, dvs. moderselskabet, fonden eller den fysiske person. Den skattepligtige skal kunne dokumentere, at datterselskabet reelt var etableret i den pågældende EU/EØS-stat og dér udøvede reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det bemærkes, at den pågældende stat skal have været medlem af EU/EØS i det pågældende indkomstår.

Det foreslås, at der alene kan blive tale om genoptagelse, hvis der eksisterer en aftale om udveksling af oplysninger med den pågældende EU/EØS-stat, således at det er muligt at få dokumentationen verificeret.

Uddrag af bemærkninger til lovforslaget

CFC-reglerne

Udvidelsen af CFC-reglerne til at omfatte alle datterselskaber med mobile indkomster vil forøge de berørte selskabers administrative byrder. Der vil således skulle foretages en opgørelse af datterselskabernes indkomst efter danske regler, hvilket dog ikke vil være specielt byrdefuldt, hvis datterselskabet er dansk, idet datterselskabets egen danske indkomstopgørelse anvendes.

Selskaber bliver kun berørt, hvis datterselskabet overvejende har mobile indkomster. Denne grænse lempes i øvrigt med forslaget ved, at datterselskaber først omfattes, når mere end ½ af indkomsten er mobil (i dag er grænsen 1/3). Endvidere indsættes, at der kun skal ske CFC-

beskatning, hvis datterselskabets finansielle aktiver udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver.

Det vurderes derfor, at der kun vil være et fåtal af datterselskaber udenfor den finansielle sektor, der vil blive berørt af udvidelsen. Endvidere vil byrderne kunne undgås ved at flytte de mobile indkomster til det danske moderselskab.

Den finansielle sektor vil som i det gældende regelsæt kunne opnå dispensation fra CFC-reglerne.

Uddrag af bemærkninger til lovforslaget

9. Forholdet til EU-retten

CFC-beskatning

I Cadbury Schweppes-dommen (C-196/04) udtaler domstolen i præmis 44-45 om CFC-beskatning:

»44 Når et hjemmehørende selskab har oprettet et CFC-selskab i en medlemsstat, hvori CFC-selskabet beskattes på et lavt niveau i CFC-lovgivningens forstand, henføres overskud, der optjenes af et sådant kontrolleret selskab, i henhold til denne lovgivning til moderselskabet, der beskattes af disse overskud. Når det kontrollerede selskab er oprettet og beskattes i Det Forenede Kongerige eller i en stat, hvor det ikke beskattes på et lavt niveau i den nævnte lovgivnings forstand, finder denne lovgivning derimod ikke anvendelse, og det hjemmehørende selskab beskattes i så tilfælde ikke af det kontrollerede selskabs overskud i henhold til Det Forenede Kongeriges selskabsskatte-lovgivning.

45 Denne forskelsbehandling skaber en skattemæssig ulempe for det hjemmehørende selskab, som er omfattet af CFC-lovgivningen. Selv om man, som Det Forenede Kongeriges regering samt den danske, den tyske, den portugisiske, den finske og den svenske regering mener man bør, tager hensyn til den af den forelæggende ret nævnte eventuelle omstændighed, at et sådant hjemmehørende selskab ved at blive beskattet af overskuddet i et CFC-selskab, der er omfattet af nævnte lovgivnings anvendelsesområde, muligvis ikke betaler en højere skat end den, der ville være pålignet af disse overskud, hvis de var blevet optjent af et datterselskab, der var etableret i Det Forenede Kongerige, står det ikke desto mindre fast, at ved anvendelsen af en sådan lovgivning beskattes dette hjemmehørende selskab af overskud i en anden juridisk person. Dette er imidlertid ikke tilfældet for et hjemmehørende selskab, der har et datterselskab, der beskattes i Det Forenede Kongerige, eller hvis datterselskab, der er etableret uden for denne medlemsstat, ikke beskattes på et lavt niveau.«

Denne forskelsbehandling finder domstolen kun kan retfærdiggøres, såfremt der er tale om at imødegå kunstige arrangementer, der har til formål at undgå den normalt skyldige nationale skat. Sådanne skattemæssige foranstaltninger skal undgås, når den skattepligtige kan vise, at der er tale om en reel etablering i udlandet, og der udøves ægte økonomisk virksomhed.

For at efterleve dommen fjernes den eksisterende forskelsbehandling af datterselskaber ejet af danske selskaber. Fremover vil alle datterselskaber – hvad enten de er hjemmehørende i Danmark eller i udlandet – blive undergivet CFC-beskatning, hvis objektive kriterier for ejerskab og optjening af finansiel indkomst er opfyldt.

For selskaber ejet af personer hjemmehørende i Danmark bibeholdes forskelsbehandlingen, men lovgivningen ændres, således at CFC-beskatning af selskaber hjemmehørende inden for EU/EØS alene finder sted inden for de rammer for forskelsbehandling, der udstikkes af EU-domstolen. Det vil sige, at CFC-beskatning alene finder sted, hvis der ikke er tale om »ægte økonomisk virksomhed« som angivet i dommen, jf. nærmere herom under de bemærkningerne til ændringerne af ligningslovens § 16 H, jf. forslaget § 8, nr. 3. Definitionen af »ægte økonomisk virksomhed« er ikke klar, så for at undgå en uklar retstilstand i de situationer, hvor der er størst behov, fjernes forskelsbehandlingen for datterselskaber ejet af danske selskaber. Store virksomheder vil som regel ikke være kontrolleret af enkeltpersoner.

Uddrag af bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

Til § 1

Til nr. 12

Den foreslåede bestemmelse er en følge af EF-domstolens afgørelse i den såkaldte Cadbury Schweppes-sag (C-196/04). Dommen er nærmere omtalt under bemærkningerne til de foreslåede ændringer af ligningslovens § 16 H. Som det fremgår af denne omtale, medfører dommen ikke, at retstilstanden er veldefineret. Det kan derfor ikke præcist defineres, i hvilket omfang Danmark vil kunne beskatte danske moderselskaber af indkomst i lavt beskattede selskaber i andre EU-lande, hvis CFC-bestemmelsen er afhængig af beskatningsniveauet for datterselskabet.

For at undgå usikkerheden om dommens rækkevidde i forbindelse med komplicerede koncernstrukturer foreslås det derfor, at selskabsskattelovens § 32 udvides til at gælde for alle datterselskaber – uanset hvor datterselskaberne er hjemmehørende, og hvordan beskatningsniveauet er for datterselskaberne. Herved er der ingen forskelsbehandling på, om moderselskabet ejer et dansk datterselskab, et udenlandsk datterselskab inden for EU/EØS eller et udenlandsk datterselskab uden for EU/EØS. Danske moderselskaber vil herefter blive beskattet af indkomsten i kontrollerede finansselskaber, når datterselskabet overvejende har mobil indkomst.

Det foreslås samtidigt, at tærsklen for bestemmelsens anvendelsesområde forhøjes. Herved begrænses antallet af datterselskaber, der vil blive omfattet af bestemmelsen.

Bestemmelsen skal således kun omfatte indkomsten i datterselskaber, som koncernen kontrollerer, jf. selskabsskattelovens § 31 C, dvs. som udgangspunkt ejer mere end 50 pct. af stemmerettighederne. Det er en forudsætning, at moderselskabet er direkte eller indirekte aktionær i datterselskabet. I de gældende regler er det tilstrækkeligt, at moderselskabet har væsentlig indflydelse på datterselskabet, dvs. ejer mindst 25 pct. af kapitalen eller mere end 50 pct. af stemmerettighederne.

Ved bedømmelsen af, om koncernen kontrollerer datterselskabet, medregnes (i modsætning til sambeskatningsreglerne i §§ 31- 31C) stemmerettigheder mv. som besiddes af moderselskabets personlige aktionærer og nærtstående. Tilsvarende medregnes stemmerettigheder m.v., som besiddes af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af en transparent enhed, hvori moderselskabet deltager.

Endvidere skal bestemmelsen alene omfatte indkomsten i datterselskaber, hvis andelen af mobile indkomster overstiger $\frac{1}{2}$ af selskabets samlede indkomster. I det gældende regelsæt ligger grænsen på mere end $\frac{1}{3}$ af selskabets samlede indkomster.

Desuden foreslås en bedømmelse af om, der er tale om et driftsselskab på baggrund af selskabets aktiver. CFC-beskatningen sker alene, hvis mere end 10 pct. af datterselskabets aktiver er af finansiel karakter, dvs. aktiver hvis afkast er omfattet af stk. 5.

Herudover foreslås det, at indkomstopgørelsen forenkles ved, at hele datterselskabets indkomst medregnes og der gives nedslag for hele datterselskabets skattebetaling, når de to ovenfor nævnte betingelser er opfyldte. I det gældende regelsæt beskattes moderselskabet alene af CFC-indkomsten i datterselskabet og der gives alene fradrag for en forholdsmæssig andel af datterselskabets skattebetaling. Der er således tale om en stramning, men den skal tillige ses i lyset af, at andelen af mobile indkomster nu vil skulle udgøre $\frac{1}{2}$ af selskabets samlede indkomster, før CFC-bestemmelserne finder anvendelse.

Endelig foreslås det, at indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet i selskabsskattelovens § 8, stk. 2. Til gengæld finder bestemmelsen tillige anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.

I det følgende gennemgås kort de enkelte stykker i den nye udformning af selskabsskattelovens § 32.

Til stk. 1

Det foreslås, at CFC-beskatningen udvides til datterselskaber i alle lande, uanset hvilket beskatningsniveau datterselskabet er underlagt. Endvidere foreslås det, at tærsklen for hvornår et datterselskab anses for at være et CFC-selskab forhøjes, således at datterselskabets CFC-indkomst skal udgøre mere end $\frac{1}{2}$ af datterselskabets samlede indkomst i det pågældende indkomstår.

Det foreslås endvidere, at CFC-beskatningen kun gennemføres, hvis datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver. Der skal foretages en gennemsnitlig vurdering af aktivmassen i løbet af indkomståret. Det er således ikke tilstrækkeligt, at datterselskabet ved indkomstårets slutning modtager apportindskud af ikke-finansielle aktiver og derfor ved indkomstårets slutning alt overvejende har ikke-finansielle aktiver.

Det foreslås, at de ved finansielle aktiver forstås aktiver, hvis afkast er CFC-indkomst, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 5. Det foreslås endvidere, at aktiver, hvis afkast er skattefrit, ikke indgår i opgørelsen. Aktier ejet i mere end tre år indgår dermed ikke i opgørelsen, hvis datterselskabet ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen (15 pct. i 2007 og 2008) og der ikke er tale om næringsaktier. Afkastet (avancer og udbytter) af sådanne aktier er skattefrie.

Formålet med undtagelsen er, at en række datterselskaber, der alt overvejende har karakter af driftsselskaber, derved kan udelukkes fra CFC-beskatning på forhånd. Herved undgås, at der vil skulle foretages en sammenligningsopgørelse for driftsdatterselskabet. Endvidere undgås CFC-beskatning i de tilfælde, hvor driftsdatterselskabets driftsindkomst i et indkomstår er nul, mens CFC-indkomsten er (begrænset) positiv.

Det foreslås for at gøre opgørelsen nemmere, at opgørelsen foretages på baggrund af de regnskabsmæssige værdier. Dette gælder dog ikke immaterielle aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5, nr. 6. Disse immaterielle aktiver medregnes med de handelsmæssige værdier. Dette skyldes, at immaterielle aktiver normalt ikke vil indgå med en regnskabsmæssig værdi, når der er tale om oparbejdede aktiver – ligesom værdistigninger på erhvervede immaterielle aktiver heller ikke afspejles i regnskabet. Det vil ikke være et korrekt billede af selskabets karakter, hvis oparbejdede immaterielle aktiver ikke indgår i opgørelsen.

Det foreslås, at der ved aktivbedømmelsen ses bort fra aktier i selskaber under datterselskabets bestemmende indflydelse, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som datterselskabet. I stedet inddrages aktiverne i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter datterselskabets direkte eller indirekte ejerandele. Bedømmelsen af, om selskabets indkomst er finansiel foretages på samme måde inkl. de underliggende datterselskaber.

Det er det øverste moderselskab i Danmark for det pågældende datterselskab, der medregner datterselskabets indkomst. Det præciseres således, at et moderselskab ikke CFC-beskattes, i det omfang dets eget moderselskab er CFC-skattepligtig af den samme ejerandel.

Eksempel: Det øverste danske moderselskab ejer 80 pct. af et andet dansk selskab, der ejer hele aktiekapitalen i CFC-selskabet. Det øverste danske selskab beskattes dermed af 80 pct. af indkomsten i CFC-selskabet og det andet danske selskab beskattes af 20 pct.

Det CFC-skattepligtige selskab vil som oftest være administrationselskabet i sambeskatningen. Såfremt datterselskabet ejes af flere danske søsterselskaber, vil hvert søsterselskab skulle medregne en andel af indkomsten i datterselskabet.

Herudover foreslås ikke materielle ændringer i stk. 1.

Til stk. 2

Der er tale om videreførelse af den nuværende bestemmelse i selskabsskattelovens § 32, stk. 15. Det bemærkes, at et selskab heller ikke omfattes af CFC-beskatning, hvis selskabet er omfattet af en skyggesambeskatning efter § 15, stk. 8 og 9, i lov nr. 426 af 6. juni 2005. Selskaber kan omfattes af CFC-beskatning fra og med, at tidligere udnyttede underskud er genbeskattet.

Endvidere videreføres den nuværende dispensationsmulighed for forsikringselskaber, realkreditinstitutter og banker.

Til stk. 3

Stykket er en nyskabelse og skal ses i sammenhæng med indførelsen af territorialprincippet med lov nr. 426 af 6. juni 2005.

Det foreslås, at indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2, 1.–3. pkt. Indtægter og udgifter, som vedrører faste driftssteder og faste ejendomme i andre lande end datterselskabets hjemland, medregnes dermed ikke i datterselskabets indkomst.

Som indkomst fra fast driftssted og faste ejendomme anses indkomst som nævnt i selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra a og b. Indkomst ved international skibs- og luftfartsvirksomhed anses ikke for at være indkomst fra et fast driftssted. Tilsvarende vil der heller ikke være tale om indkomst i det faste driftssted, hvis det pågældende land i dets dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark har afstået fra at beskatte indkomsten, således at Danmark ville kunne have beskattet indkomsten, hvis datterselskabet havde været dansk.

De faste driftssteder – som ikke medregnes i datterselskabets indkomstopgørelse – bedømmes særskilt i forhold til selskabsskattelovens § 32. Faste ejendomme skal derimod ikke bedømmes i forhold til CFC-reglerne, idet sådanne enheder vurderes ikke at have CFC-indkomst af betydning.

Til stk. 4

Det foreslås, at datterselskabets egen indkomstopgørelse anvendes ved opgørelsen af et dansk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst til brug for vurderingen i stk. 1, nr. 1. Der foreslås ingen ændringer for så vidt angår udenlandske datterselskaber. På dette punkt er der således tale om en videreførelse af den nuværende stk. 3.

Til stk. 5

Der er tale om en videreførelse af det nuværende stk. 5. Der foreslås dog nogle mindre ændringer.

For det første foreslås det, at gevinster og tab på terminskontrakter (undtagen valutaterminskontrakter, som tjener til sikring af driften) ikke anses for at være en CFC-indkomst. Dette gælder dog ikke for selskaber, der udøver næring med køb og salg af fordringer og finansielle kontrakter eller driver næringsvirksomhed ved finansiering.

For det andet foreslås det, at skattepligtige provisioner og lignende, der for betaleren ville være fradragsberettiget efter ligningslovens § 8, stk. 3, medregnes.

For det tredje foreslås det, at nr. 10 om fremførsel af underskud flyttes til stk. 9. Der henvises til bemærkningerne til dette stykke.

Til stk. 6

Der foreslås en væsentlig ændring af bestemmelsen om, hvornår moderselskabet kontrollerer datterselskabet.

I det gældende regelsæt er det tilstrækkeligt, at moderselskabet har væsentlig indflydelse på datterselskabet. Moderselskabet skal derfor blot direkte eller indirekte eje mindst 25 pct. af aktiekapitalen eller mere end 50 pct. af stemmerne.

Ved bedømmelsen medregnes aktier og stemmerettigheder, som ejes af koncernforbundne selskaber, jf. kursgevinstlovens § 4, stk. 2, af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 2, eller af en fond eller trust stiftet af moderselskabet selv eller af de nævnte koncernforbundne selskaber, nærtstående m.v. eller af fonde eller trusts stiftet af disse. Tilsvarende medregnes stemmerettigheder m.v., som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori moderselskabet deltager.

Det foreslås, at moderselskabet anses for at være moderselskab for datterselskabet, hvis moderselskabet selv direkte eller indirekte er aktionær i datterselskabet og koncernen (som moderselskabet er en del af) har bestemmende indflydelse i datterselskabet efter § 31 C. Dermed forhøjes tærsklen til – som udgangspunkt – mere end 50 pct. af stemmerettighederne.

Med forhøjelsen af tærsklen begrænses antallet af datterselskaber, der omfattes af reglerne.

Med koncerndefinitionen i selskabsskattelovens § 31 C vil datterselskaber – som hovedregel – blive omfattet af CFC-reglerne på samme tidspunkt, som datterselskabet omfattes af national (eller international) sambeskatning, nemlig på tidspunktet, hvor der opnås bestemmende indflydelse efter selskabsskattelovens § 31 C. Dette har bl.a. betydning for det administrative arbejde ved opgørelsen af indkomsten, når koncernen kun har kontrol over datterselskabet i en del af indkomståret. I disse tilfælde skal der kun medregnes indkomst optjent af datterselskabet i den del af året, hvor der har været kontrol over datterselskabet (delårsopgørelse). Delårsopgørelserne kommer med ændringen til – som hovedregel – at vedrøre de samme perioder.

Det skal dog bemærkes, at ved bedømmelsen af, om koncernen kontrollerer datterselskabet, medregnes fortsat stemmerettigheder m.v., som besiddes af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af nærtstående m.v. eller af fonde eller trusts stiftet af disse. Tilsvarende medregnes fortsat stemmerettigheder m.v., som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af en transparent enhed som nævnt i ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt., hvori moderselskabet deltager. Disse stemmerettigheder medregnes ikke i koncerndefinitionen i sambeskatningsreglerne.

Til stk. 7-8

Disse to stykker svarer i store træk til den nuværende bestemmelse i selskabsskattelovens § 32, stk. 7.

Den eneste ændring er, at den foreslåede stk. 7 medfører, at hele datterselskabets indkomst medregnes – i modsætning til gældende regler, hvorefter kun CFC-indkomsten medregnes i moderselskabets indkomst. I den forbindelse skal det bemærkes, at datterselskabets indkomst opgøres efter de almindelige danske skatteregler, inkl. tonnageskattelovens regler.

Til stk. 9

Indholdet af den foreslåede bestemmelse svarer i princippet til indholdet af den hidtidige bestemmelse i § 32, stk. 5, nr. 10. Der skal dog ikke foretages nogen fordeling af tidligere års underskud mellem CFC-indkomst og anden indkomst.

Underskud fra tidligere år kan fremføres og underskud kan overføres fra andre selskaber som led i en sambeskatning eller lignende. Underskuddet kan dog ikke overstige underskuddet opgjort efter danske regler.

Eksempel 1:

Datterselskabet har i år 1 et samlet underskud på 800, som kan fremføres efter danske regler. Som følge heraf er der ikke basis for at anvende CFC-reglerne – og underskuddet kan fremføres til fradrag i senere indkomstår.

I år 2 har datterselskabet et samlet overskud (inden fremførelse af underskud) på 200. Heri modregnes underskuddet fra år 1, således at indkomsten er nul. Datterselskabet kan således ikke være omfattet af regelsættet i dette år. Det fremførselsberettigede underskud er reduceret til 600.

I år 3 har datterselskabet et samlet overskud på 900. Efter fremførelse af underskuddet er indkomsten således 300, som medregnes ved moderselskabets indkomstopgørelse (med credit for datterselskabets skatter).

Såfremt et dansk datterselskab indgår i en national sambeskatning sker CFC-beskatningen først efter underskudsfordeling og beskatning af datterselskabet.

Eksempel 2:

Moderselskabet har 100 (ekskl. CFC-indkomst), CFC-selskabet har 100 og et søsterselskab har -200. Der foretages almindelig sambeskatning, hvorefter moderselskabet og CFC-selskabet har nul i indkomst. Søsterselskabets underskud er modregnet.

Der sker ingen CFC-beskatning, idet CFC-selskabets indkomst er nul.

Såfremt moderselskabet har særunderskud, der ikke kan modregnes i datterselskabets indkomst, kan moderselskabet bortse fra særunderskuddet med henblik på at udnytte

creditlempelsen. Det foreslås således, at ligningslovens § 33 H finder tilsvarende anvendelse på moderselskabets særunderskud.

Til stk. 10

Bestemmelsen svarer i store træk til den nuværende bestemmelse i § 32, stk. 8, hvorefter moderselskabet afståelsesbeskattes af urealiserede kursgevinster og aktieavancer, hvis datterselskabet afstås (helt eller delvist). Det bemærkes, at der fortsat gives creditlempelse for den skat, som datterselskabet kunne være pålignet af kursgevinsten/aktieavancen, hvis aktivet var afstået på samme tidspunkt. Dette gælder også skat, der ville være pålignet danske datterselskaber.

Der er dog ændret på undtagelsesbestemmelserne. Det foreslås således, at bestemmelsen ikke finder anvendelse, hvis datterselskabet afstås til et sambeskattet selskab eller til en nærtstående fysisk person. I givet fald indtræder det sambeskattede selskab henholdsvis den nærtstående person i moderselskabets anskaffelsessummer og -tidspunkter. Såfremt ejerandelen i datterselskabet nedbringes ved salget til det sambeskattede selskab/den nærtstående, vil der dog ske en forholdsmæssig beskatning.

Til stk. 11

Det foreslås, at der – som udgangspunkt – gives nedslag for datterselskabets samlede skatter (creditlempelse). Det skal ses i lyset af, at datterselskabets samlede indkomst med forslaget skal medregnes.

I stk. 2 foreslås det imidlertid, at indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2, 1.–3. pkt. Indtægter og udgifter, som vedrører faste driftssteder og faste ejendomme i andre lande end datterselskabets hjemland, medregnes dermed ikke i datterselskabets indkomst. Som følge af dette forslag foreslås det her i stk. 11, at der gives nedslag for de skatter, som et udenlandsk datterselskab ville betale, hvis det blev beskattet efter et tilsvarende territorialprincip.

Eksempel 1:

Datterselskabet A er hjemmehørende i X, som beskatter efter globalindkomstprincippet. A har et fast driftssted B i Y. A har et overskud som følge af renteindkomster på 200, mens B har et underskud på 100.

A betaler skat i X af den samlede indkomst på 100 (indkomsten i A minus indkomsten i B). Beskatningen er på 10 pct. Hvis A var blevet beskattet efter et territorialprincip, ville A have betalt en skat på 20.

Ved lempelsen i Danmark gives der lempelse for en skattebetaling på 20, idet der gives nedslag for de skatter, som A ville have betalt, hvis det blev beskattet efter et territorialprincippet.

Eksempel 2:

Samme situation som under eksempel 1, bortset fra at B nu har et overskud på 100.

A betaler skat i X af den samlede indkomst på 300 (indkomsten i A plus indkomsten i B). Beskatningen i X er på 10 pct., dvs. 30 (med lempelse for evt. skatter i Y).

Ved lempelsen i Danmark gives der stadig kun lempelse for en skattebetaling på 20, idet der gives nedslag for de skatter, som A ville have betale, hvis det blev beskattet efter et territorialprincippet.

I denne situation vil B kunne være særskilt omfattet af selskabsskattelovens § 32, hvis indkomsten overvejende er CFC-indkomst.

Til stk. 12-13

De foreslåede bestemmelser svarer til de nuværende bestemmelser i selskabsskattelovens § 32, stk. 11-12.

Til nr. 13

Efter selskabsskattelovens § 33, 1. og 2. pkt., gælder det, at hvis et selskab eller en forening mv. er opløst og formuen udloddet til aktionærerne eller medlemmerne, uden at der er afsat tilstrækkelige midler til dækning af den selskabet eller foreningen påhvilende indkomstskat, så er aktionærerne og medlemmerne tillige med likvidator eller, hvor en sådan ikke er valgt eller beskikket, bestyrelsen solidarisk ansvarlige for skattens betaling. Mod likvidator (bestyrelsen) kan det solidariske ansvar ikke gøres gældende for et større beløb end summen af de til aktionærer eller medlemmer foretagne udlodninger, og aktionærer eller medlemmer er kun ansvarlige i det omfang, hvori de har modtaget udlodning fra sammenslutningen.

Efter 3. og sidste punktum i § 33 gælder dette dog ikke ved opløsning af anpartsselskaber efter § 59 i lov om anpartsselskaber.

Ved lov nr. 246 af 27. marts 2006 om ændring af lov om aktieselskaber, lov om anpartsselskaber, lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, lov om erhvervsdrivende fonde, lov om det europæiske selskab (SE-loven) og lov om Det Centrale Virksomhedsregister (Forenklinger og lettelser af administrative byrder samt ændringer som følge af reduktion af revisionspligten for visse små virksomheder m.v.) blev der indsat nye bestemmelser i aktieselskabslovens § 126a og i § 20a i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder. Bestemmelserne giver aktieselskaber og andre selskaber med begrænset ansvar mulighed for at anvende den samme forenklede opløsningsmetode, som er muligt for anpartsselskaber efter § 59 i lov om anpartsselskaber. Loven trådte i kraft den 1. april 2006.

Efter aktieselskabslovens § 126a kan aktionærerne i selskaber, der har betalt alle kreditorer, således over for Erhvervs- og Selskabsstyrelsen afgive en erklæring om, at al gæld, forfalden som uforfalden, er betalt, og at selskabet er opløst. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen kan kun registrere opløsningen, hvis erklæringen er modtaget i styrelsen senest 2 uger efter underskrivelsen. Erklæringen skal vedlægges en erklæring fra told- og skatteforvaltningen om, at der ikke foreligger skatte- og afgiftskrav vedrørende selskabet.

Aktionærerne hæfter personligt, solidarisk og ubegrænset for gæld, forfalden som uforfalden eller omtvistet, som bestod på tidspunktet for erklæringens afgivelse. Er der overskydende midler, fordeles disse til aktionærerne.

Tilsvarende gælder for andre selskaber med begrænset ansvar efter § 20a i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder.

I forbindelse med ovennævnte lovændring blev selskabsskattelovens § 33 ikke ændret i lighed med den ændring, som § 59 i lov om anpartsselskaber affødte.

Forslaget går ud på at nyaffatte bestemmelsen i selskabsskattelovens § 33, sidste punktum, således at undtagelsen om, at det solidariske ansvar mod bestyrelsen ikke kan gøres gældende for et større beløb end summen af de til aktionærer eller medlemmer foretagne udlodninger, og at aktionærer eller medlemmer kun er ansvarlige i det omfang, hvori de har modtaget udlodning fra sammenslutningen, heller ikke gælder opløsninger af aktieselskaber efter selskabslovens § 126a eller af andre selskaber med begrænset ansvar efter § 20a i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder.

Uddrag af bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

Til § 8

Til nr. 3

Der foreslås en række ændringer af ligningslovens § 16 H. I det følgende gennemgås de enkelte ændringer.

Det foreslås – på linie med forslagene vedrørende selskabsskattelovens § 32 – at tærsklen for at blive omfattet af bestemmelsen forhøjes. Ligningslovens § 16 H skal således kun omfatte indkomst i selskaber, som den skattepligtige kontrollerer (dvs. mindst 50 pct. ejerskab af aktiekapitalen eller mere end 50 pct. af stemmerettighederne), og hvor selskabet overvejende har mobile indkomster (mere end ½ af selskabets samlede indkomster).

Derimod fastholdes, at ligningslovens § 16 H kun finder anvendelse på udenlandske selskaber, som beskattes væsentligt lavere end danske selskaber. Dette medfører, at der foreslås en særlig bestemmelse om selskaber i EU- og EØS-lande som følge af EF-domstolens dom i den såkaldte Cadbury Schweppes sag. Denne bestemmelse gennemgås detaljeret nedenfor.

Det fastholdes tillige, at den skattepligtige person kun beskattes af selskabets CFC-indkomst. Dette medfører naturligvis, at der fortsat kun medregnes en forholdsmæssig andel af underskuddene fra tidligere indkomstår og at der kun gives nedslag for en forholdsmæssig andel af selskabets udenlandske skatter.

Herudover foreslås, at selskabets indkomst opgøres efter territorialprincippet, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2. Dette medfører, at indkomst vedrørende faste driftssteder og faste ejendomme, som er beliggende uden for den stat, hvor selskabet er hjemmehørende, ikke indgår i vurderingen af, om selskabet er et CFC-selskab og ikke beskattes som led i CFC-beskatningen af selskabet. Selskabets faste driftssteder vurderes i stedet særskilt i

forhold til CFC-beskatningsreglerne, herunder i forhold til den foreslåede bestemmelse i stk. 2.

Endelig foreslås det, at den øvrige del af det gældende regelsæt videreføres. Lovteknisk foretages dog den ændring, at reglerne kommer til at fremgå direkte af ligningslovens § 16 H. I det gældende regelsæt fremgår hovedparten af reglerne af selskabsskattelovens § 32, og ligningslovens § 16 H indeholder henvisninger til de enkelte bestemmelser i selskabsskattelovens § 32.

Særligt vedr. stk. 2

Når CFC-beskatningen af personer fortsat er afhængig af det udenlandske selskabs beskatningsniveau, er det nødvendigt at indføre en begrænsning for så vidt angår selskaber i andre EU-lande og EØS-lande. Sådant forskelsbehandling af udenlandske selskaber i lande med lavt beskatningsniveau kan kun gennemføres, hvis der er tale om rent kunstige arrangementer.

Dette følger af EF-domstolens dom af 12. september 2006 i sagen Cadbury Schweppes mod Commissioners of Inland Revenue (C-196/04). I denne dom konkluderede domstolen, at:

»Artikel 43 EF og 48 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for, at der i beskatningsgrundlaget for et hjemmehørende selskab, der er etableret i en medlemsstat, medregnes overskud, der er optjent af et CFC-selskab i en anden medlemsstat, når disse overskud dér beskattes på et lavere niveau end det, der finder anvendelse i den første stat, medmindre en sådan medregning kun angår rent kunstige arrangementer, der har til formål at undgå den normalt skyldige nationale skat. Anvendelsen af en sådan skattemæssig foranstaltning skal derfor undlades, når det på grundlag af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand, fremgår, at CFC-selskabet, uanset at der foreligger skattemæssige bevæggrunde, reelt er etableret i værtsmedlemsstaten og dér faktisk udøver økonomisk virksomhed.«

Det foreslås som følge heraf, at de danske CFC-regler for personer i ligningslovens § 16 H begrænses til de situationer, hvor forskelsbehandling er tilladt efter EU-retten. Det foreslås, at lade afgrænsningen i ligningslovens § 16 H følge den EU-retlige afgrænsning. Der er således tale om en anden afgrænsning end de almindelige afgrænsninger i dansk skatteret om realitet eller rette indkomstmodtager.

Afgrænsningen af, hvornår CFC-selskabet kan omfattes af dansk CFC-beskatning, afhænger af, om det reelt er etableret i det andet land og dér faktisk udøver økonomisk virksomhed (på engelsk: »carries on genuine economic activity there«, på tysk: » dort wirklichen wirtschaftlichen Tätigkeiten nachgeht« og på fransk: »y exerce des activités économiques effectives«). Det ses således, at det er den økonomiske virksomhed, der skal være »faktisk«, dvs. ægte eller reel.

EF-domstolen skrev i dommen bl.a. følgende om reel etablering og udøvelse af reel økonomisk virksomhed (præmis 65-69):

»Det er således en betingelse for, at CFC-lovgivningen er forenelig med fællesskabsretten, at den beskatning, der er foreskrevet i denne lovgivning, skal være udelukket, når oprettelsen af CFC-selskabet svarer til en økonomisk realitet, uanset at der foreligger skattemæssige bevæggrunde.

Denne oprettelse skal svare til en reel etablering, der faktisk har til formål at udøve økonomisk virksomhed i værtsmedlemsstaten, således som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 52-54.

Som Det Forenede Kongerige og Kommissionen har anført under retsmødet, skal dette konstateres på grundlag af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand, angående bl.a. graden af CFC-selskabets fysiske eksistens med hensyn til lokaler, personale og udstyr.

Hvis efterprøvelsen af sådanne omstændigheder fører til den konklusion, at CFC-selskabet svarer til en fiktiv etablering, hvorfra der ikke faktisk udøves nogen økonomisk virksomhed på værtsmedlemsstatens område, må oprettelsen af CFC-selskabet anses for at udgøre et rent kunstigt arrangement. Dette kunne bl.a. være tilfældet for et datterselskab, som er et »postkasse«- eller »skærm«-selskab (jf. dom af 2.5.2006, sag C-341/04, Eurofood IFSC, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 34 og 35).

Som generaladvokaten har anført i punkt 103 i forslaget til afgørelse, kan den omstændighed, at de aktiviteter, der har ført til CFC-selskabets overskud, lige så godt kunne have været udført af et selskab, der var etableret på den medlemsstats område, hvor det hjemmehørende selskab er etableret, derimod ikke lede til den konklusion, at der foreligger et rent kunstigt arrangement.«

Domstolen skrev i præmis 52-54, hvortil der henvises i den ovenfor citerede præmis 66, følgende:

»Der skal ved vurderingen af den skattepligtige persons adfærd særligt tages hensyn til det formål, der forfølges med etableringsfriheden (jf. i denne retning Centros-dommen, præmis 25, og dommen i sagen X og Y, præmis 42).

Dette formål er at åbne mulighed for, at en statsborger i en medlemsstat kan foretage en sekundær etablering i en anden medlemsstat for at udøve sin virksomhed dér og således inden for Fællesskabet at begunstige det økonomiske og sociale samarbejde inden for området selvstændig erhvervsvirksomhed (jf. dom af 21.6.1974, sag 2/74, Reyners, Sml. s. 631, præmis 21). Etableringsfriheden har i denne henseende til formål at give en fællesskabsstatsborger mulighed for på stabil og vedvarende måde at kunne deltage i det økonomiske liv i en anden medlemsstat end sin egen og få fordel heraf (dom af 30.11.1995, sag C-55/94, Gebhard, Sml. I, s. 4165, præmis 25).

I betragtning af dette integrationsformål i værtsmedlemsstaten forudsætter begrebet etablering som omhandlet i traktatens bestemmelser vedrørende etableringsfriheden, at der rent faktisk udøves erhvervsmæssig virksomhed ved hjælp af en fast indretning i denne medlemsstat i et ikke nærmere angivet tidsrum (jf. dom af 25.7.1991, sag C-221/89, Factortame m.fl., Sml. I, s. 3905, præmis 20, og af 4.10.1991, sag C-246/89, Kommissionen

mod Det Forenede Kongerige, Sml. I, s. 4585, præmis 21). Begrebet forudsætter derfor, at det pågældende selskab faktisk befinder sig i værtsmedlemsstaten og faktisk udøver erhvervsmæssig virksomhed i denne.«

Det fremgår således af dommen, at afgrænsningen skal foretages på grundlag af de objektive omstændigheder. Det har således ingen afgørende betydning, om etableringen i den anden medlemsstat er foretaget af skattemæssige bevæggrunde.

Det fremgår endvidere af dommen, at etableringsfriheden har til formål at give mulighed for at deltage i det økonomiske liv i den anden medlemsstat. Det må derfor kunne kræves, at CFC-selskabet deltager i det økonomiske liv i det land, hvori det er hjemmehørende. CFC-selskabet kan ikke anses for at deltage i det økonomiske liv i en situation, hvor den dansk skattepligtige person flytter hele (eller en meget stor del af) sin kapital til CFC-selskabet, som efterfølgende låner penge tilbage til den fysiske person. Der vil endvidere kunne sættes spørgsmålstegn ved, om holdingselskaber, hvor de underliggende datterselskaber er beliggende i Danmark eller tredjelande, deltager i det økonomiske liv i holdingselskabets hjemland.

Det fremgår direkte, at der kan stilles krav om, at selskabet udøver en eller anden form for virksomhed, hvorved der må forstås erhvervsmæssig virksomhed. »Postkasse-« og »skærmselskaber« udøver derfor ikke reel økonomisk aktivitet.

Det fremgår tillige, at der blandt andet kan stilles krav om, at selskabet har fysiske lokaler, personale og udstyr. Det skal bemærkes, at der ikke kan være tale om en udtømmende opremsning.

Selskabet skal således have personale, som har det nødvendige udstyr til at udøve reel økonomisk virksomhed – og der skal være fysiske lokaler til personalet. Det må videre kunne forudsættes, at det er personalet, som rent faktisk udøver den økonomiske virksomhed. Personalet i selskabet skal derfor have den nødvendige ledelsesmæssige kompetence til at udøve den reelle økonomiske virksomhed.

Det afgørende må antages at være, om etablering af CFC-selskabet og dets transaktioner giver anledning til reel økonomisk aktivitet, der skaber erhvervsmæssig indkomst til selskabet eller koncernen som sådan, eller om der alene er tale om at omplacere eller omdirigere indkomst i forhold til aktionærens danske selskaber eller hans personlige økonomi, hvor gruppen som helhed ikke bibringes nogen tilvækst. Som udgangspunkt må det være sådan, at armlængdefortjeneste opnået på baggrund af arbejde foretaget af CFC-selskabets ansatte ikke kan omfattes af CFC-beskatningen. Derimod vil afkast af kapital – der ikke behøver at være bundet til det sted, hvor aktiviteten foregår – godt kunne omfattes af CFC-beskatningen, når kapitalen overstiger, hvad der er nødvendig for den drift, der foregår i CFC-selskabet.

Den danske CFC-beskatning vedrører – i modsætning til de britiske regler, der blev bedømt af domstolen – udelukkende CFC-indkomsten. Selskabets øvrige indkomst beskattes ikke i Danmark. De ovenfor nævnte kriterier skal derfor være opfyldte for denne CFC-del af selskabets virksomhed. CFC-selskabet skal med andre ord udøve reel økonomisk

virksomhed vedrørende CFC-indkomsterne. Det er ikke tilstrækkeligt, at selskabet driver reel økonomisk virksomhed vedrørende anden indkomst, f.eks. fabriktionsvirksomhed.

I lovforslaget foreslås det, at det er den dansk bosiddende person, der skal fremlægge dokumentation for, at etableringen er reel og at selskabet udøver en reel økonomisk virksomhed. Dette skal ligeledes ses i lyset af EF-domstolens præmisser i Cadbury Schweppes dommen (præmis 70-71):

»Det hjemmehørende selskab, der i denne henseende er bedst placeret, skal have adgang til at fremlægge dokumentation for, at CFC-selskabets etablering er reel, og at det udøver en faktisk virksomhed.

I betragtning af de oplysninger, som det hjemmehørende selskab har fremlagt, har de kompetente nationale myndigheder mulighed for med henblik på at få de nødvendige oplysninger vedrørende CFC-selskabets faktiske situation at anvende de mekanismer for samarbejde og udveksling af oplysninger mellem de nationale skattemyndigheder, der er indført ved retlige instrumenter, såsom dem, Irland har nævnt i sine skriftlige bemærkninger, dvs. Rådets direktiv 77/799/EØF af 19. december 1977 om gensidig bistand mellem medlemsstaternes kompetente myndigheder inden for området direkte skatter (EFT L 336, s 15), og hvad angår den foreliggende sag, overenskomsten indgået den 2. juni 1976 mellem Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland og Irland til undgåelse af dobbeltbeskatning og forhindring af skatteunddragelse for så vidt angår beskatning af indkomst og kapitalgevinster.«

EF-domstolen forudsætter i præmis 71, at medlemslandene skal have mulighed for at få de nødvendige oplysninger vedrørende CFC-selskabets faktiske situation. Dette muliggør efterprøvelse af de oplysninger, som den dansk skattepligtige har oplyst. Det er således en forudsætning, at der findes en informationsudvekslingsaftale mellem Danmark og det land, hvori selskabet er hjemmehørende. Dette kan enten være bistandsdirektivet eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst (som indeholder en bestemmelse om udveksling af oplysninger).

Danmark har aftaler om udveksling af oplysninger med alle EU- og EØS-lande, bortset fra Liechtenstein. Den manglende aftale i forhold til Liechtenstein medfører, at Danmark vil beskattes CFC-indkomst i et selskab i Liechtenstein, uanset om etableringen er reel og selskabet udøver reel økonomisk virksomhed dér.

Samlet set går forslaget herefter ud på følgende: de danske CFC-regler for personer i ligningslovens § 16 H finder ikke anvendelse på selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS, såfremt den dansk bosiddende kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér faktisk udøver økonomisk virksomhed, og såfremt der findes en aftale om udveksling af oplysninger mellem Danmark og det pågældende land. Den økonomiske virksomhed, der udøves i den fremmede EU/EØS-stat, skal vedrøre CFC-indkomst.

Bilag 3 - SU 2007, 235

Emne:

Reglerne for CFC-beskatning efter vedtagelsen af L 213

Af Manager Daniell Rosenlund og Partner Søren Reinhold Andersen, Deloitte

Artiklen gennemgår ændringerne i reglerne om CFC-beskatning, som blev vedtaget ved L 213, efter EF-Domstolens dom i sag C-196/04, Cadbury Schweppes, SU 2006, 333, og indledes med en kort opsummering af CFC-reglernes udvikling, fra de blev introduceret i dansk lovgivning. I artiklen fremhæves med simple eksempler et par af de utilsigtede og tilsigtede skærpelser, som de nye regler medfører, herunder en overset dobbeltbeskatning som kan opstå, ved et udenlandsk datterselskabs afhændelse af aktier.

1. Fra tvungen sambeskatning til CFC-beskatning

Reglerne om medregning af kontrollerede datterselskabers finansielle indkomster, CFC-beskatning, blev indført i dansk skatteret ved lov nr. 312 af 17/5 1995 (L 35 af 2/11 1994), og var formuleret som en regel om tvungen international sambeskatning i selskabsskattelovens § 32. Reglen skulle modvirke, at selskaber og foreninger der drev overvejende finansiell virksomhed, helt eller delvist flyttede disse aktiviteter til et udenlandsk, skattebegünstiget selskab.

Det blev derfor foreslået, at såfremt et dansk selskab kontrollerede et udenlandsk finansielt selskab i et land, der var undergivet en væsentligt lavere skat end i Danmark, så skulle datterselskabets indkomst der vedrørte finansiell virksomhed, og opgjort efter danske regler, medregnes ved opgørelsen af moderselskabets skattepligtige indkomst.

Kontrolbegrebet blev dengang defineret som direkte eller indirekte ejerskab af mere end 50 pct. af aktierne eller råden over mere end 50 pct. af stemmerne.

De selskaber, som allerede ville have opfyldt betingelserne for at være omfattet af CFC-beskatning den 2/11 1994, hvis reglerne havde været gældende på det tidspunkt, ville dog først blive omfattet af reglerne fra indkomståret 1998 eller fra indkomståret 1999, hvis indkomståret 1995 var påbegyndt før 2/11 1994.

Året efter blev reglerne udvidet til også at gælde for skattepligtige efter fondsbeskatningsloven ved lov nr. 487 af 12/6 1996 (L 118 af 6/12 1995) i form af en henvisning i fondsbeskatningslovens § 12 til reglerne i selskabsskattelovens § 32.

Formålet var at gøre bestemmelserne i selskabsskattelovens § 32 om tvungen sambeskatning for selskaber og foreninger tilsvarende anvendelige på fonde, og derved sikre ligestilling mellem selskaber og fonde, og dels sikre mod omgåelse af reglen i selskabsskattelovens § 32. Ved samme lov blev også ligningslovens § 16 H, om medregning af finansiell indkomst fra lavt beskattede udenlandske selskaber til den skattepligtige indkomst i Danmark, for fuldt skattepligtige personer, indført. Bortset fra en beskrivelse af kontrol via nærtstående, var der som i fondsbeskatningslovens § 12, en henvisning til selskabsskattelovens § 32.2

Samtidig med indførsel af CFC-beskatning for fonde og personer blev definitionen for hvornår der ansås at være kontrol over et udenlandsk datterselskab udvidet til at omfatte aktiebesiddelser hos nærtstående m.v., og den gældende retstilstand for definitionen af finansiell virksomhed blev kodificeret i selskabsskattelovens § 32.

Efter reglen blev et udenlandsk selskab anset for at drive finansiell virksomhed, hvis enten 50 pct. af dets skattepligtige (brutto)indtægter i et givet indkomstår hidrørte fra finansiell

virksomhed, eller hvis mere end 50 pct. af selskabets samlede aktiver udgjorde finansielle aktiver.

Endelig blev der ved samme lejlighed indført et transparensprincip for udenlandske holdingselskaber med hensyn til aktiver og passiver i datterselskaber i samme land.³

Betingelsen for CFC-beskatning blev udvidet ved lov nr. 1026 af 23/12 1998 (L 53 af 21/10 1998), ved at skærpe kontrolbegrebet, således at CFC-beskatning blev udløst, hvis det danske selskab direkte eller indirekte ejede mindst 25 pct. af aktiekapitalen eller direkte eller indirekte rådede over mere end 50 pct. af stemmerne i datterselskabet.

Samtidig blev definitionen af begrebet "overvejende finansiell virksomhed" ligeledes skærpet til at gælde, hvis mindst 25 pct. af dets indtægter stammede fra finansiell virksomhed eller fra forsikringsvirksomhed, eller hvis handelsværdien af dets finansielle aktiver udgjorde mindst 25 pct. af selskabets samlede aktiver.⁴

Ved lov nr. 1284 af 20/12 2000 (L 35 af 4/10 2000) blev det tilføjet, at ud over en væsentligt lavere beskatning end efter danske regler, ville en beskatning som i væsentlig grad blev udsendt i forhold til danske regler, også udløse CFC-beskatning.⁵

Ved lov nr. 313 af 21/5 2002 (L 99 af 7/2 2002) blev selskabsskattelovens § 32 og ligningslovens § 16 H skrevet helt om, med henblik på en objektivisering af reglerne.

Betingelsen for, om et udenlandsk datterselskabs CFC-indkomst skulle medregnes hos det danske moderselskab, blev ændret til udelukkende at gælde hvis dets samlede udenlandske skat var mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten beregnet efter danske regler, eller som hidtil, hvis der var indgået aftale om skattesatsen, og hvis dets CFC-indkomst udgjorde mere end $\frac{1}{4}$ af dets samlede skattepligtige indkomst ud fra en år-til-år vurdering.

Derudover blev der indført en dispensationsadgang for forsikringselskaber og banker fra at være omfattet af reglerne, samt nogle lempelser for medregning af betalinger for anvendelsen m.v. af immaterielle aktiver samt nye regler for opgørelsen af CFC-indkomsten.⁶

Efter L 99, og frem til lov nr. 308 af 19/4 2006 (L 116 af 14/12 2005), kom der en række mindre følgelovsændringer.

Ved L 116 blev der blandt andet vedtaget en udvidelse af definitionen på kontrol og væsentlig indflydelse i CFC-reglerne, således at den omfattede aftaler om fælles væsentlig indflydelse og ejerskab via transparente enheder.

2. Dommen i sag C-196/04, Cadbury Schweppes

Med dommen i sag C-196/04, Cadbury Schweppes, fastslog EF-Domstolen, at art. 43 og 48 i EF-traktaten er til hinder for CFC-regler, medmindre de kun angår kunstige arrangementer, der har til formål at undgå national skat.⁸

Dommen medførte, at den danske regering den 1/2 2007 offentliggjorde et høringsudkast om ændring af de danske regler om CFC-beskatning og som samtidig greb ind overfor kapitalfonde.⁹

Forholdet til EU-retten og problematikker i forbindelse med dobbeltbeskatningsoverenskomster vil ikke blive behandlet i denne artikel.

3. De nye CFC-regler for selskaber og fonde

Ved lov nr. 540 af 6/6 2006 (L 213 af 18/4 2007) om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre skattelove (CFC-beskatning og indgreb mod kapitalfonde m.v.) er EF-Domstolens dom i Cadbury Schweppes sagen nu imødekommet, ved blandt andet at fjerne forskelsbehandlingen for datterselskaber ejet af danske selskaber og fonde samt hensynet til beskatningsniveauet.

For personer er forskelsbehandlingen mellem kontrol over danske og udenlandske selskaber opretholdt, dog nu suppleret med en dispensationsadgang, jf. nærmere nedenfor. Samtidig introduceres en ny betegnelse for de datterselskaber, der udløser CFC-beskatning: Controlled Financed Company.

I høringsudkastet af 1/2 2007 var der lagt op til en ophævelse af reglerne om dispensationsmulighed for forsikringsselskaber og realkreditinstitutter.

Denne mulighed blev dog igen medtaget i det fremsatte lovforslag. Der er ved denne dispensation netop tale om at der skal foreligge reelle aktiviteter i udlandet, hvorfor denne regel allerede af den grund ikke kan anses at være i strid med EU-reglerne.

Begrundelsen for den oprindelige ophævelse af reglen, som værende en form for forskelsbehandling, forekommer derfor ikke overbevisende.

3.1 Skattesubjekterne

De skattepligtige, der er omfattet af SEL § 32, er fortsat selskaber m.v. omfattet af SEL § 1 og § 2, stk. 1, litra a, samt fonde og foreninger omfattet af FBL § 1.

SEL § 32, stk. 1, 1. pkt.

“Hvis et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, er et moderselskab for et selskab eller en forening m.v. (datterselskabet), jf. stk. 6, skal moderselskabet ved indkomstopgørelsen medregne det beløb, som er angivet i stk. 7-10, når beløbet er positivt.”

FBL § 12, 1. pkt.

“Selskabsskattelovens § 32 finder tilsvarende anvendelse på fonde og foreninger omfattet af § 1.”

Der vil kunne opstå situationer, hvor en andel i et datterselskab ejes direkte eller indirekte af flere moderselskaber eller fonde.

Dette er der taget højde for i SEL § 32, stk. 1, 2.-3. pkt., og FBL § 12, 2. pkt.

SEL § 32, stk. 1, 2. og 3. pkt.

“Ejes den samme andel af aktiekapitalen i et datterselskab direkte eller indirekte af flere moderselskaber, medregnes andelen hos det moderselskab, der ejer den største direkte eller indirekte ejerandel. Hvis flere moderselskaber ejer lige store andele, medregnes andelen hos det øverste moderselskab.”

FBL § 12, 2. pkt.

“Fonde og foreninger beskattes ikke af indkomsten i datterselskaber, i det omfang indkomsten skal medregnes til et selskabs skattepligtige indkomst efter selskabsskattelovens § 32.”

Beskatning af CFC-selskabets indkomst hos et selskab går således forud for beskatning hos en fond.

I det oprindelige lovforslag var der lagt op til, at der kunne ske CFC-beskatning i flere selskaber i et moder/datterselskabsforhold, i det omfang et moderselskab ejede en mindre andel af et underliggende moderselskab til CFC-selskabet.

Under udvalgsbehandlingen fremsatte skatteministeren imidlertid et ændringsforslag, der ændrede forslaget tilbage til den tidligere retstilstand, hvorefter det alene er det danske selskab, der direkte eller indirekte ejer den største kapitalandel som skal medregne en andel af indtægterne i CFC-selskabet.

Der er således tale om en videreførelse og delvis kodificering af den gældende retstilstand.

Ovenstående kan illustreres ved følgende eksempler, hvor procenterne angiver ejerandele:

3.2 Identificering af moderselskabet for CFC-selskabet

I forhold til de tidligere regler, er der her sket en væsentlig ændring i, hvornår et dansk selskab bliver CFC-beskattet af et datterselskabs skattepligtige indkomst.

Fra at det var tilstrækkeligt, direkte eller indirekte, at eje mindst 25 pct. af aktiekapitalen eller besidde mere end 50 pct. af stemmerne, skal det danske moderselskab nu være direkte eller indirekte aktionær og have direkte eller indirekte bestemmende indflydelse i datterselskabet efter SEL § 31 C.

SEL § 32, stk. 6, 1. pkt.

“Selskabet anses for at være moderselskab for datterselskabet, hvis selskabet direkte eller indirekte er aktionær i datterselskabet, og koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet efter § 31 C.”

I SEL § 31 C, stk. 2, nr. 1-5, er oplyst hvornår et selskab m.v. er et moderselskab. Blot en af betingelserne skal være opfyldt:

SEL § 31 C, stk. 2

“Et selskab, en fond, en trust eller en forening m.v. er et moderselskab, hvis det”

“1) besidder flertallet af stemmerettighederne i et selskab (datterselskab),

2) er selskabsdeltager og har ret til at udnævne eller afsætte et flertal af medlemmerne i et andet selskabs (datterselskabs) øverste ledelsesorgan,

3) er selskabsdeltager og har ret til at udøve en bestemmende indflydelse over et andet selskabs (datterselskabs) driftsmæssige og finansielle ledelse på grundlag af vedtægter eller aftale med denne,

4) er selskabsdeltager og på grundlag af aftale med andre deltagere råder over flertallet af stemmerettighederne i en anden virksomhed (datterselskab) eller

5) besidder kapitalandele i et andet selskab (datterselskab) og udøver en bestemmende indflydelse over dets driftsmæssige og finansielle ledelse.”

Ovennævnte suppleres af SEL § 31 C, stk. 4 og 5, hvorefter der ved stk. 1 og 2 skal medregnes både direkte og indirekte rettigheder, og at der skal ses bort fra stemmerettigheder, der besiddes af datterselskabet selv eller dets datterselskaber.

Dette kan illustreres således. De anførte procenter angiver stemmeandelen for det overliggende selskab i det underliggende datterselskab:

Med henvisningen til SEL § 31 C opnås samtidig den forenkling, der ligger i at datterselskabet bliver omfattet af CFC-reglerne samtidig med tvungen national sambeskatning, for så vidt angår danske CFC-datterselskaber, eller eventuel frivillig international sambeskatning, for udenlandske CFC-datterselskaber. De delårsopgørelser der eventuelt måtte skulle udarbejdes vil således vedrøre samme perioder for både CFC-beskatning og sambeskatning.

Udover koncerndefinitionen i SEL § 31 C, gælder fortsat den tidligere bestemmelse om, at stemmerettigheder m.v. som indehaves af nærtstående m.v. skal medregnes, jf. nærmere nedenfor, hvilket er en videreførelse af de tidligere regler.

SEL § 32, stk. 6, 2.-3. pkt.

“Ved bedømmelsen af den bestemmende indflydelse medregnes stemmerettigheder m.v., som besiddes af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af nærtstående m.v. eller af fonde eller trusts stiftet af disse. Tilsvarende medregnes stemmerettigheder m.v., som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori moderselskabet deltager.”

3.3 De øvrige betingelser for at være omfattet af reglerne

Der er 4 betingelser, som alle forudsættes at være til stede for, at det danske moderselskab beskattes af datterselskabets indkomst.

Der er her tale om en væsentlig ændring, idet både danske og udenlandske datterselskaber nu kan være omfattet og idet betingelsen om placering i et lavskattelands er ophævet. I stedet er der indført en aktivtest, jf. nærmere nedenfor.

3.3.1 Størrelsen af CFC-indkomst

Datterselskabets CFC-indkomst skal udgøre mere end halvdelen af datterselskabets samlede indkomst.

SEL § 32, stk. 1, nr. 1

“Datterselskabets CFC-indkomst, jf. stk. 4 og 5, i indkomståret udgør mere end $\frac{1}{2}$ af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4. Ved bedømmelsen ses der bort fra skattepligtig indkomst hidrørende fra selskaber under datterselskabets bestemmende indflydelse, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som datterselskabet. I stedet inddrages skattepligtig indkomst i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter datterselskabets direkte eller indirekte ejerandele.”

2. og 3. pkt. er en videreførelse af de tidligere regler, og der er således ikke nogen ændringer i forhold til datter-datterselskaber i samme land.

Transparensreglen i 3. pkt. finder fortsat anvendelse ved vurderingen af CFC-indkomstens størrelse.

3.3.2 Aktivtest

Denne betingelse var ikke med i høringsudkastet, og blev indsat i det fremsatte lovforslag under henvisning til, at det herved undgås, at datterselskaber med karakter af egentlige driftsselskaber, bliver omfattet af CFC-reglerne.

SEL § 32, stk. 1, nr. 2, 1.-2. pkt.

“Datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver. Ved finansielle aktiver forstås aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5.”

For at værne mod omgåelse af reglen er aktivtesten formuleret som en gennemsnitlig vurdering af den samlede aktivmasse hen over året, og ministeren har i en kommentar til et spørgsmål fra FSR udtalt, at dette gennemsnit ikke er et simpelt gennemsnit af primo og ultimo, men en løbende gennemsnitsberegning.

Opgørelsen sker efter følgende metode:

SEL § 32, stk. 1, nr. 2, 3.-6. pkt.

“Opgørelsen foretages på baggrund af de regnskabsmæssige værdier, dog medregnes immaterielle aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5, nr. 6, til de handelsmæssige værdier. Aktiver, hvis afkast er skattefrit, indgår ikke i opgørelsen. Uforrentede fordringer på varedebitorer m.v. indgår ikke i opgørelsen. Ved bedømmelsen finder nr. 1, 2. og 3. pkt., tilsvarende anvendelse.”

5. pkt. om at uforrentede fordringer på varedebitorer m.v. ikke indgår i aktivtesten var ikke med i det oprindelige lovforslag. Det betød, at de selskaber, som bestemmelsen var beregnet til at undtage, alligevel ville risikere at blive anset for at være et CFC-selskab. I det første ændringsforslag var medtaget uforrentet varegæld, men da der her er tale om en passivpost blev denne del fjernet ved et ændringsforslag til 2. behandlingen.

Det er dog fortsat et krav at fordringerne skal være uforrentede for ikke at skulle medregnes, og det må derfor fortsat vurderes at kunne give anledning til en stor administrativ belastning for det enkelte selskab.

Selv om bestemmelsen netop er møntet på at skulle undtage egentlige driftsselskaber fra at være omfattet, vil kravet om at fordringerne på varedebitorerne skal være uforrentede alligevel betyde, at en del fordringer vil være CFC-aktiver.

Dette betyder også at det vil være nødvendigt at føre nøje regnskab med aktivmassens sammensætning ved hver forøgelse og nedsættelse, da det langt fra kan udelukkes, at det pågældende selskab vil have mange løbende ændringer i sin aktivmasse, ligesom det kan være afgørende for et selskab om deres løbende kreditter overfor kunder er forrentede eller ej.

Dette kan illustreres ved følgende eksempel:

Salgsselskabets erhvervelse af varerne fra produktionsselskabet skal ske på armslængdevilkår, hvilket betyder, at der kun er en minimal indtjening fra videresalget til aftagerne.

Hvis det ud fra disse forudsætninger lægges til grund, at mere end halvdelen af salgsselskabets indkomst er CFC-indkomst, i form af forrentede fordringer, vil det herefter afhænge af hvor længe varerne er i behold hos salgsselskabet og hvor mange af aftagerne, der betaler indenfor den rentefrie kredit på 1 måned, for om mere end 10 pct. af aktiverne er CFC-aktiver og produktionsselskabet dermed beskattes af datterselskabets indkomst.

Det er derfor også nødvendigt, fra dag til dag, at foretage opgørelser af værdien af det minimale varelager og forrentede fordringer, for at kunne konstatere om mere end 10 pct. af aktiverne er CFC-aktiver, når året er gået.

Salgsselskabets egen kredit hos produktionsselskabet er et passiv, og har således ikke indflydelse på opgørelsen af aktiverne.

3.3.3 Investeringsfondsbeviser m.v.

Undtagelsen for investeringsforeningsbeviser m.v. er en videreførelse af tidligere gældende undtagelse.

SEL § 32, stk. 1, nr. 3

“Moderselskabets aktier i datterselskabet er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringsselskaber efter aktieavancebeskatningslovens regler.”

3.3.4 Livsforsikringsselskaber

Endelig er livsforsikringsvirksomhed beskattet efter SEL § 13 F også undtaget.

SEL § 32, stk. 1, nr. 4

“Moderselskabets aktier i datterselskabet ejes ikke gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i § 13 F.”

Dette er en ny lempelse i forhold til de tidligere regler.

3.4 International sambeskatning

I tilfælde af, at der er valgt international sambeskatning, vil der ikke ske CFC-beskatning hos moderselskabet. Denne bestemmelse er en videreførelse af hvad der gjaldt tidligere.

SEL § 32, stk. 2, 1. pkt.

“Stk. 1 finder ikke anvendelse, hvis koncernen har valgt international sambeskatning efter § 31 A.”

I tilfælde af udtræden af international sambeskatning før udløbet af bindingsperioden, vil CFC-beskatning kunne ske fra det tidspunkt, hvor tidligere udnyttede underskud er blevet genbeskattet.

3.5 Dispensationsadgang for forsikringsselskaber, realkreditinstitutter og banker

Muligheden for dispensation for forsikringsselskaber, realkreditinstitutter og banker, er ligeledes en videreførelse fra den tidligere § 32.

SEL § 32, stk. 2, 2.-4. pkt.

“Skatterådet kan tillade, at et datterselskab med koncession til at udøve forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed og underlagt offentligt tilsyn ikke skal være omfattet af stk. 1, hvis den væsentligste del af indkomsten kommer fra virksomhed med kunder i det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende, den væsentligste del af indkomsten kommer fra virksomhed med kunder, som ikke er koncernforbundne med datterselskabet, jf. ligningslovens § 2, stk. 2, og datterselskabets kapitalgrundlag ikke overstiger, hvad driften af forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomheden tilsiger. Det er en betingelse, at datterselskabet er dansk, eller at beskatningen af udbyttet fra datterselskabet til moderselskabet vil skulle frafalde eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF eller efter dobbelt-beskatningsoverenskomsten med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Skatterådet fastsætter vilkår for tilladelsen, som ikke kan overstige 10 indkomstår.”

Denne dispensationsadgang var oprindeligt ikke medtaget i høringsudkastet, og ved lovforslaget gjaldt den kun for udenlandske datterselskaber.

Bestemmelsen kom dog efter et ændringsforslag under udvalgsbehandlingen til også at omfatte danske datterselskaber.

Det kan kritiseres, at denne dispensationsadgang ikke er formuleret som en generel mulighed for alle selskaber, uanset om de driver forsikringsvirksomhed m.v. Set i sammenhæng med aktivtesten, hvis formål er at udelukke egentlige driftsselskaber fra CFC-beskatning, ville dette også give en mere konsekvent retstilstand, da et gennemsnit på mere end 10 pct. finansielle aktiver ikke nødvendigvis betyder at en væsentlig del, eller hele, indkomsten ikke kommer fra virksomhed med kunder i samme land som datterselskabet ligger.

Når der, som ministeren flere gange oplyser, er tale om ganske få selskaber, som vil blive omfattet af CFC-beskatning, ville en sådan ordning ikke give anledning til væsentlige administrative byrder for skatteforvaltningen, i forhold til den belastning, der påføres de enkelte selskaber og den ekstrabeskatning de udsættes for.

3.6 Territorialprincippet

Som noget nyt skal datterselskabets indkomst opgøres efter territorialprincippet.

SEL § 32, stk. 3, 1. pkt.

“Indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. § 8, stk. 2, 1.-3. pkt.”

SEL § 8, stk. 2, 1.-3. pkt.

“Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke indtægter og udgifter, som vedrører et fast driftssted eller en fast ejendom beliggende i en fremmed stat, på Færøerne eller i Grønland, jf. dog § 31 A. Som indkomst fra fast driftssted og fast ejendom anses indkomst som nævnt i § 2, stk. 1, litra a og b. 1. pkt. omfatter ikke indkomst ved international skibs- og luftfartsvirksomhed eller tilfælde, hvor Danmark, i henhold til en dobbeltbeskatningsoverenskomst eller anden international aftale, er tildelt beskatningsretten.”

Det betyder, at datterselskabet ikke skal medregne indtægter og udgifter hos et fast driftssted eller en fast ejendom i en fremmed stat, med mindre en DBO tildeler Danmark beskatningsretten, såfremt CFC-selskabet havde været et dansk selskab.

Dette kan illustreres ved følgende eksempler:

3.7 Faste driftssteder

For så vidt angår datterselskabers faste driftssteder, underlægges disse en separat bedømmelse efter regelsættet om CFC-beskatning, som i øvrigt gælder for selve datterselskabet.

SEL § 32, stk. 3, 2. pkt.

“Stk. 1, 2 og 4-13, finder tilsvarende anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.”

Dette gælder i øvrigt også moderselskabets egne faste driftssteder, jf. SEL § 8, stk. 2, 4.-6. pkt.

SEL § 8, stk. 2, 4.-6. pkt.

“Uanset 1. pkt. beskattes et selskab dog af positiv CFC-indkomst, såfremt indkomsten ville være omfattet af § 32, hvis det faste driftssted havde været et datterselskab. Såvel ved bedømmelsen af, om der skal medregnes CFC-indkomst, som ved opgørelsen af CFC-indkomsten, anvendes indkomstopgørelsesprincipperne for faste driftssteder.” § 32 finder tilsvarende anvendelse, bortset fra stk. 7, 1. pkt., og stk. 10. § 32, stk. 2, finder ligeledes tilsvarende anvendelse, når det faste driftssted ville have opfyldt betingelserne, hvis det havde været et datterselskab.

Faste ejendomme ejet af CFC-selskabet, og som i øvrigt ikke omfattes af beskatningen hos dette pga. en DBO, vil ikke skulle bedømmes efter regelsættet.

3.8 Indkomstopgørelsen i datterselskabet

For danske datterselskaber sker opgørelsen af CFC-indkomst og den samlede skattepligtige indkomst efter datterselskabets egen indkomstopgørelse.

SEL § 32, stk. 4, 1. pkt.

“Ved opgørelsen af et dansk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst anvendes datterselskabets egen indkomstopgørelse uden fremførsel af underskud fra tidligere indkomstår.”

Under udvalgsbehandlingen blev det i et ændringsforslag tilføjet, at dette skulle ske uden fremførsel af underskud fra tidligere indkomstår.

Der er her tale om præcisering, som skal ses i sammenhæng med, at bedømmelsen af om et datterselskabs CFC-indkomst udgør mere end halvdelen af den samlede indkomst, jf. stk. 1, nr. 1, foretages på baggrund af indkomsten i indkomståret.

3.8.1 Særligt vedrørende udenlandske datterselskaber

For udenlandske datterselskaber, med de enkelte modifikationer til de danske skatteregler i øvrigt, er der tale om en videreførelse af de tidligere gældende regler, og der er ikke tiltænkt nogen ændring heri.

SEL § 32, stk. 4, 2.-8. pkt.

“Ved opgørelse af et udenlandsk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst, skal skattepligtig fortjeneste og fradragsberettiget tab beregnes på grundlag af de faktiske anskaffessummer og det faktiske anskaffelsestidspunkt. Afskrivningsberettigede aktiver anses for erhvervet til den faktiske anskaffessum og afskrevet med de samlede udenlandske skattemæssige afskrivninger. Vælger datterselskabet

i et indkomstår med positiv udenlandsk indkomst ikke at nedbringe denne i størst muligt omfang ved udnyttelse af udenlandske afskrivningsmuligheder, eller kan et udenlandsk afskrivningsgrundlag ikke opgøres, anvendes § 31 A, stk. 8. Afskrivninger og andre udgifter, som efter skatteyderens valg efter danske regler kan fradrages i det pågældende indkomstår, skal fradrages, hvis datterselskabet ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter udenlandske regler foretager tilsvarende fradrag i samme indkomstår. Hvis datterselskabet medregner fortjeneste og tab efter lagerprincippet henholdsvis realisationsprincippet, anvendes tilsvarende princip ved den danske indkomstopgørelse, uanset om der efter danske regler er adgang hertil. Hvis datterselskabet ved indkomstopgørelsen efter udenlandske regler er indtrådt i et indskydende selskabs anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, indtrædes også i anskaffelsessummerne og anskaffelsestidspunkterne ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i datterselskabets anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, og moderselskabet efter overdragelsen fortsat er moderselskab for det modtagende selskab, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.”

3.8.2 Summen af CFC-indkomsten

De tidligere bestemmelser i SEL § 32, stk. 5, nr. 1-9, om selve opgørelsen af CFC-indkomsten er videreført i den nye stk. 5, med mindre ændringer.

Behovet for opgørelsen af CFC-indkomsten skal udelukkende ske af hensyn til bedømmelsen af, om denne udgør mere end halvdelen af datterselskabets samlede indkomst, jf. ovenfor, da det er hele datterselskabets indkomst, der i givet fald skal medregnes hos det danske moderselskab, jf. nærmere nedenfor.

I forhold til tidligere har nr. 2 og 3 fået tilføjet et nyt materielt indhold, for så vidt angår henholdsvis terminskontrakter og skattepligtige provisioner.

SEL § 32, stk. 5.

“CFC-indkomsten opgøres som summen af følgende indtægter og udgifter:”

“1) Skattepligtige renteindtægter og fradragsberettigede renteudgifter.

2) Skattepligtige gevinster og fradragsberettigede tab på fordringer, gæld eller finansielle kontrakter, der omfattes af kursgevinstloven. Gevinst og tab på kontrakter (terminskontrakter m.v.), som tjener til sikring af driftsindtægter og driftsudgifter, medregnes ikke. Gevinst og tab på terminskontrakter m.v. medregnes dog, hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af fordringer og finansielle kontrakter eller driver næringsvirksomhed ved finansiering. Valutakursgevinster og -tab medregnes.

3) Provisioner og lignende, der er fradragsberettigede efter ligningslovens § 8, stk. 3, og de tilsvarende skattepligtige provisioner og lignende.

4) Skattepligtige udbytter og skattepligtige afståelsessummer vedrørende aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven.

5) Skattepligtig fortjeneste og fradragsberettigede tab ved afståelse af aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven.

6) Betalinger af enhver art, der modtages som vederlag for anvendelsen af eller retten til at anvende immaterielle aktiver samt fortjeneste og tab ved afståelse af immaterielle aktiver. 1. pkt. finder dog ikke anvendelse, for så vidt angår betalinger fra selskaber, som ikke er koncernforbundne med datterselskabet, jf. § 31 C, for anvendelsen af eller retten til at anvende immaterielle aktiver, som er foranlediget af datterselskabets egen forsknings- og udviklingsvirksomhed. Immaterielle aktiver omfatter enhver ophavsret til et litterært, kunstnerisk eller videnskabeligt arbejde, herunder spillefilm, ethvert patent,

varemærke eller mønster eller enhver model, tegning, hemmelig formel eller fremstillingsmetode eller oplysninger om industrielle, kommercielle eller videnskabelige erfaringer.

7) Skattemæssige fradrag, der vedrører indtægter som nævnt i nr. 1-6.

8) Skattepligtige indkomster ved finansiel leasing, herunder fortjeneste og tab ved afståelse af aktiver, som har været anvendt til finansiel leasing.

9) Skattepligtige indkomster i forbindelse med forsikringsvirksomhed, virksomhed som penge- eller realkreditinstitut, eller finansiel virksomhed i øvrigt.”

Høringsudkastet indeholdt oprindeligt ikke den delvise lempelse i nr. 2, for terminskontrakter.

Derudover var der i høringsudkastet lagt op til en skærpelse i forhold til den tidligere nr. 6, således at royaltybetalinger fra uafhængige selskaber kun kunne undtages fra at blive medregnet i CFC-indkomsten, hvis de immaterielle aktiver, betalingen vedrørte, udelukkende var foranlediget af datterselskabets egen forsknings- eller udviklingsvirksomhed.

Denne skærpelse blev kritiseret, idet den i princippet ville medføre, at alle royaltybetalinger fremover skulle medregnes. Med fjernelsen af stramningen, er der vendt tilbage til ordlyden i den tidligere nr. 6.

Endelig indeholdt høringsudkastet også et nyt nr. 6, hvorefter royaltyindtægter fra patenter i nogle tilfælde skulle medregnes. Men da hele forslaget om en patentskatteordning ikke kom med i lovforslaget blev også denne bestemmelse udeladt.

3.9 Indkomst til medregning hos moderselskabet

Den eneste egentlige, men meget iøjnefaldende ændring, der er gennemført for så vidt angår den indkomst, der skal medregnes hos det danske moderselskab, er, at det er hele datterselskabets indkomst der skal medregnes, og ikke kun CFC-indkomsten. Der skal dog fortsat kun medregnes den andel som moderselskabet ejer, og for den periode, hvor der har været kontrol over datterselskabet.

SEL § 32, stk. 7.

“Ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den del af datterselskabets indkomst, der svarer til den gennemsnitlige direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital, som moderselskabet har ejet i indkomstperioden. Der medregnes dog kun indkomst optjent af datterselskabet i den del af moderselskabets indkomstår, hvor koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet.”

Ministerens svar på kritikpunkter herom, har været, at dette let kan løses ved en spaltning af datterselskabet, og en opdeling af CFC-aktiverne og CFC-indkomsten, fra anden den øvrige aktivitet.

Det nye stk. 8, vedrørende afståelse af aktiver og passiver i datterselskabet, er i store træk en videreførelse af det tidligere stk. 7, 3. pkt. og frem, med justeringer som er nødvendige for år-til-år-medregningen, samt en undtagelse for afståelser med succession.

SEL § 32, stk. 8.

“Ved afståelse af datterselskabets aktiver og passiver, der er erhvervet eller oparbejdet før koncernen fik bestemmende indflydelse i datterselskabet, skal handelsværdien på det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet, anvendes i stedet for anskaffelsessummen. § 4 A, stk. 1, 2. og 3. pkt., finder tilsvarende anvendelse. Når datterselskabet opfylder betingelserne i stk. 1 uden at have opfyldt dem i det forudgående indkomstår, anses aktiverne for afskrevet med de udenlandske skattemæssige afskrivninger i de forudgående indkomstår, dog finder stk. 4, 4. pkt., tilsvarende anvendelse. Genvundne

afskrivninger kan højst udgøre det beløb, hvormed summen af afskrivninger foretaget i år under beskatning efter denne bestemmelse overstiger det faktiske værditab efter det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet. 1.-4. pkt. gælder kun, hvis fortjeneste og tab på de pågældende aktiver og passiver ikke i forvejen medregnes ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i datterselskabets anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, og moderselskabet efter overdragelsen fortsat er moderselskab for det modtagende selskab med samme direkte eller indirekte ejerandel, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.”

Undtagelsen for afståelser med succession kan for eksempel være ved en skattefri tilførsel af aktiver.

Bestemmelsen om medregning af fremførte underskud i SEL § 32, stk. 9, er en videreførelse af det tilsvarende princip der gjaldt tidligere, og som fremgik af bestemmelsen i stk. 5, nr. 10.

SEL § 32, stk. 9.

“Ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes datterselskabets fremførte underskud. Tilsvarende gælder underskud, der er overført fra andre selskaber som led i en sambeskatning eller andet regelsæt, hvorved underskud kan overføres. Datterselskabets fremførte og overførte underskud kan dog højst medregnes med et beløb svarende til underskuddet opgjort efter danske regler. Ligningslovens § 33 H finder tilsvarende anvendelse for så vidt angår moderselskabets egne fremførselsberettigede underskud, der ikke kan modregnes i datterselskabets indkomst.”

Det skal dog bemærkes, at da det er hele datterselskabets indkomst der medregnes hos det danske moderselskab, er der her sket en forenkling, hvis man ellers ser bort fra den eventuelle merskat dette kan medføre.

For så vidt angår samspillet med de danske sambeskatningsregler kan dette illustreres ved følgende eksempel:

Efter overførslen af sambeskatningsbidraget fra det danske datter 1 og overførsel af underskud fra det danske datter 2, er der ikke længere nogen skattepligtig indkomst til medregning hos moderselskabet.

Opgørelsen af indkomst til medregning hos moderselskabet gennemføres efter modregningen af underskud m.v.

Høringsudkastet indeholdt ikke 3. pkt. med henvisningen til LL § 33 H vedrørende moderselskabets egne underskud. Henvisningen bevirker, at selskabet har mulighed for at udnytte dobbeltbeskatningslempelsen for de betalte udenlandske skatter af den udenlandske indkomst, og at der dermed er overensstemmelse med de øvrige situationer, hvor Danmark i øvrigt beskatter indkomst fra en fremmed stat.

Man kan således undgå den situation, hvor et underskud ved virksomhed i Danmark nedsætter den danske skat i et sådan omfang, at der ikke er nogen dansk skat, eller kun en mindre dansk skat, hvori der kan gives lempelse for den udenlandske skat.

Underskuddet kan i stedet fremføres efter ligningslovens § 15.

Den tidligere bestemmelse, om at overdragelse af aktier i et CFC-datterselskab ikke medfører beskatning, er videreført i den nye SEL § 32, stk. 10, dog med den ændring, at den nu vedrører overdragelse til et sambeskattet selskab eller en nærtstående fysisk person, i stedet for som tidligere til et kontrolleret selskab/selskab med væsentlig indflydelse.

Dette skal ses i sammenhæng med, at man er gået bort fra de tidligere betingelser for, hvornår der var kontrol eller væsentlig indflydelse, til den nye moderselskabsdefinition.

Samtidig er der indført succession for erhververen i overensstemmelse med stk. 8 omtalt ovenfor.

SEL § 32, stk. 10.

“Hvis moderselskabet direkte eller indirekte overdrager aktier i datterselskabet, skal der ved bedømmelsen af, om moderselskabet skal medregne datterselskabets indkomst, og ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den indkomst, som datterselskabet ville have oppebåret, hvis det havde afstået samtlige aktiver og passiver omfattet af kursgevinstloven og aktieavancebeskatningsloven til handelsværdien på samme tidspunkt, dog højst et beløb forholdsmæssigt svarende til den overdragne del af aktierne. På samme måde medregnes skattemæssige hensættelser i datterselskabet. I indkomst efter 1. og 2. pkt. fradrages den skattepligtige indkomst, som moderselskabet medregner efter aktieavancebeskatningslovens §§ 8 eller 17 som følge af aktieoverdragelsen, idet fradraget dog ikke kan overstige indkomsten efter 1. og 2. pkt. 1. og 2. pkt. finder ikke anvendelse, hvis moderselskabet fortsat er moderselskab for datterselskabet. Der sker dog en forholdsmæssig beskatning, i det omfang moderselskabets ejerandel nedbringes. 1. og 2. pkt. finder ikke anvendelse, hvis aktierne direkte eller indirekte overdrages til en nærtstående, som omfattes af ligningslovens § 16 H, eller til et sambeskattet selskab, jf. § 31. Den nærtstående henholdsvis det sambeskattede selskab indtræder i moderselskabets anskaffelsessummer og -tidspunkter efter stk. 8. Der sker dog en forholdsmæssig beskatning, i det omfang ejerandelen nedbringes.”

3. pkt. var i et ændringsforslag under udvalgsbehandlingen formuleret som en creditlempelse for moderselskabets skat af overdragelsen, og placeret i stk. 11. Baggrunden for ændringsforslaget var, at der ellers ville kunne opstå en situation, hvor der ville ske dobbeltbeskatning ved et salg af aktier i et udenlandsk datterselskab ejet i mindre end 3 år, som igen ejede aktier, i et selskab i et tredjeland, ejet i mindre end 3 år.

Tilføjelsen af 3. pkt. synes dog ikke at have gjort endeligt op med muligheden for dobbeltbeskatning, hvilket kan illustreres ved følgende eksempel:

Et dansk moderselskab har ejet samtlige aktier i et svensk datterselskab i under 3 år. Tilsvarende har det svenske datterselskab ejet aktier i endnu et svensk datterselskab i under 3 år, som igen har ejet aktierne i et norsk datterselskab i under 3 år.

I eksemplet er det svenske datter 1 selvstændigt ramt af CFC-reglerne, da dets andel af CFC-indkomst udgør mere end halvdelen af den samlede skattepligtige indkomst, ligesom CFC-aktiverne udgør mere end 10 pct. af den samlede aktivmasse.

Der vil således ske en dobbeltbeskatning af aktiesalget ved, at fortjenesten indgår i indkomsten i det svenske datter 1, som medregnes hos det danske moderselskab, og ved at det danske moderselskab samtidig skal medregne den indkomst som ville have været opnået ved et salg af samtlige aktiver og passiver i det svenske datter 2 og det norske datterselskab.

Da der med de nye CFC-regler skal ske medregning af hele indkomsten fra datterselskaberne omfattet af reglerne, og at denne indkomst skal opgøres efter territorialprincippet, er der samtidig indført creditlempelse for datterselskabets samlede skatter, men begrænset til skatten efter et tilsvarende territorialprincip, jf. SEL § 32, stk. 11.

SEL § 32, stk. 11.

“Der gives nedslag for datterselskabets danske og udenlandske skatter efter ligningslovens § 33, stk. 1 og 6. Der gives nedslag for de skatter, som datterselskabet ville betale, hvis det blev beskattet efter et territorialprincip svarende til princippet i § 8, stk. 2. Hvis moderselskabet ved indkomstopgørelsen skal medregne fortjeneste på aktiver og passiver efter stk. 10, gives der nedslag for den skat, som datterselskabet kunne være pålignet af

fortjeneste på aktivet eller passivet, hvis det var afstået på samme tidspunkt. Nedslaget efter 3. pkt. kan dog ikke overstige den danske skat på indkomst efter stk. 10, 1. pkt. Der gives nedslag vedrørende skattemæssige hensættelser efter stk. 10 på tilsvarende måde som efter 3. og 4. pkt.”

At lempelsen begrænses til territorialprincippet betyder, at CFC-selskabets eventuelle over- eller underskud fra faste driftssteder i tredje lande skal holdes udenfor beregningen af lempelsen. Det skal i den sammenhæng bemærkes, at det faste driftssted særskilt skal undergives vurdering af, om det er omfattet af CFC-reglerne.

Bestemmelsen i stk. 12 om regnskabsaflæggelse for CFC-selskaberne og stk. 13 om modregning af betalt skat, er en ordret videreførsel af de tidligere bestemmelser i stk. 11 og 12.

SEL § 32

“Stk. 12. Skatterådet kan fastsætte bestemmelser om udfærdigelse af regnskab for udenlandske selskaber. Er betingelserne for CFC-beskatning kun opfyldt i en del af moderselskabets indkomstår, aflægges der regnskab for datterselskabets virksomhed for denne periode.”

“Stk. 13. Hvis et moderselskab har betalt skat af et udenlandsk datterselskabs indkomst for et indkomstår efter denne bestemmelse, kan denne skat modregnes i moderselskabets øvrige skatter i et senere indkomstår, i det omfang summen af datterselskabets betalte skatter som nævnt i stk. 11, og den betalte skat som følge af denne bestemmelse overstiger summen af den danske skat af datterselskabets indkomst for de pågældende og mellemliggende indkomstår. Beløb, der ikke kan rummes i moderselskabets øvrige skatter, udbetales kontant. De 3 indkomstår, der ligger forud for det første indkomstår, hvor datterselskabet opfylder betingelserne i stk. 1, kan medregnes i opgørelsen efter 1. pkt. Dette stykke finder kun anvendelse, hvis koncernen i hele perioden har bestemmende indflydelse i datterselskabet, jf. stk. 6.”

4. De nye CFC-regler for personer

For personer er de tidligere gældende regler opretholdt, men suppleret med en mulighed for at kunne blive fritaget for CFC-beskatning, hvis skatteyderen kan dokumentere, at det selskab der kontrolleres reelt er etableret i den pågældende stat og udøver reel økonomisk virksomhed der.

4.4 Fritagelse efter anmodning

Det kan efter Cadbury Schweppes dommen anses for bemærkelsesværdigt, at man har holdt fast i betingelserne for medregning af CFC-indkomst for personer fortsat kun gælder udenlandske selskaber placeret i lande med et lavt beskatningsniveau.

Der lægges ikke skjul på, at der med ovennævnte betingelser er opretholdt en tilstand med forskelsbehandling indenfor EU, men som, med en bestemmelse om at man kan blive fritaget, menes at være i overensstemmelse med EU-retten. Dette vil ikke blive behandlet nærmere i denne artikel.

I bemærkningerne til den nye LL § 16 H, stk. 2, gøres der meget ud af at forklare Cadbury Schweppes dommens præmisser, der handler om hvornår et selskabs etablering i et andet medlemsland anses for at være et kunstigt arrangement, og forskelsbehandling af den grund er lovlig.

Dommen og bemærkningerne vil derfor være vigtige fortolkningsbidrag ved kommende ansøgninger om fritagelse for CFC-beskatning for personer.

LL § 16 H, stk. 2, 1. og 2. pkt.

“Den skattepligtige kan efter anmodning fritages for beskatning efter stk. 1, for så vidt angår selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS, hvis den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det er en forudsætning for fritagelse, at det er muligt via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten.”

5. Virkningstidspunkt og genoptagelsesadgang

De nye CFC-regler har efter ændringslovens § 14, stk. 2, 1. pkt., virkning for CFC-indkomst fra og med den 1/7 2007.

Lov nr. 540 af 6/6 2006 § 14, stk. 2, 1. pkt.

“§ 1, nr. 1-4, og 12, § 6, § 7, nr. 1, § 8, nr. 3, § 10 og § 12 har virkning for CFC-indkomst fra og med den 1/7 2007.”

Derudover gives der, efter anmodning fra den skattepligtige, mulighed for genoptagelse af skatteansættelser om CFC-beskatning for indkomståret 1996 og senere.

Der stilles som et generelt krav for genoptagelse, at både selskaber og fonde samt personer, skal kunne dokumentere at datterselskabet reelt var etableret i den pågældende EU/EØS-stat og der udøves reel økonomisk virksomhed, og at det via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektiv m.v. er muligt at verificere dokumentationen.

Lov nr. 540 af 6/6 2006 § 14, stk. 2, 2.-4. pkt.

“Skatteansættelser foretaget for indkomståret 1996 eller senere indkomstår i henhold til de hidtidige affattelser af selskabsskattelovens § 32, fondsbeskatningslovens § 12 og ligningslovens § 16 H kan, for så vidt angår selskaber, der i det pågældende indkomstår var hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU og EØS, genoptages efter anmodning fra den skattepligtige. Den skattepligtige skal kunne dokumentere, at selskabet reelt var etableret i den pågældende stat og dér udøvede reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det er en forudsætning for genoptagelse, at det er muligt via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten.”
Fristen for at søge om genoptagelse er 6 måneder fra ændringslovens ikrafttræden, som er den 1/7 2007.

Lov nr. 540 af 6/6 2006

“§ 14, stk. 1, 1. pkt.: Loven træder i kraft den 1/7 2007.”

§ 14, stk. 2, 5. og 6. pkt.: Skatteforvaltningslovens § 27, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse, idet fristen dog først regnes fra lovens ikrafttræden.

Henvisningen til SEL § 27, stk. 4, medfører, at tilbagebetalingskrav som opstår efter genoptagelsen ikke er omfattet af 1908-lovens 5 års forældelsesfrist.

Lov nr. 540 af 6/6 2006 § 14, stk. 2, 7. pkt.

“Skatteforvaltningslovens § 27, stk. 4, finder tilsvarende anvendelse.”

Hverken ikrafttrædelsesbestemmelserne eller forarbejderne giver nogen anvisning for så vidt angår skattepligtige, der endnu ikke har indsendt selvangivelsen for 2006 og hvordan der skal selvangives for første halvår af 2007.

På en kritik heraf fra FSR udtaler skatteministeren, at de nye CFC-regler finder anvendelse fra og med den 1. juli 2007. For CFC-indkomst fra før dette tidspunkt finder de hidtidige regler anvendelse, med den modifikation der gælder som følge af Cadbury Schweppes dommen, og som fremgår af ovenfor citerede bestemmelse i ændringslovens § 14, stk. 2.

Ministerens svar må herefter kun kunne opfattes sådan, at hvis den skattepligtige mener at kunne dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten, så vil denne CFC-indkomst ikke medføre CFC-beskatning før den 1. juli 2007, og skal derfor heller ikke selvangives.

Det skal til ovennævnte tilføjes, at dokumentationen, som for genoptagelser af tidligere år, skal kunne verificeres via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger.

Det kan ikke ud fra ministerens svar udledes, om denne dokumentation skal vedlægges som et bilag til selvangivelsen, eller om den kan afvente en eventuel materialeindkaldelse. Det må dog tilrådes, at skattepligtige, som tidligere har været omfattet af reglerne, og derfor alligevel skal udfærdige denne dokumentation til brug for genoptagelse af skatteansættelserne, også bør vedlægge denne ved indsendelse af selvangivelserne for 2006 og 2007.

6. Overvejelser om koncerntilpasning

De nye regler giver selvsagt anledning til generelle overvejelser om koncerntilpasning, således at driften kan optimeres og tilpasses de nye CFC-regler.

Ministeren har selv lagt op til, at det kan være hensigtsmæssigt at spalte selskaber som vil være omfattet af reglerne, men kun har delvis CFC-indkomst, således at CFC-aktiverne skilles ud fra den egentlige drift.

Da det for selskabers vedkommende er hele CFC-selskabets indkomst, der skal medregnes, vil der her kunne opnås både skattemæssige og administrative fordele, jf. eksemplet ovenfor under afsnit 3.3.2 om aktivtesten.

Tilsvarende vil det skulle overvejes, hvordan ejerskabet til mindre enheder mest hensigtsmæssigt etableres. Et selskab i udlandet ejet direkte via en fysisk person i Danmark, vil fortsat skulle opfylde betingelsen om lav beskatning, ligesom der er mulighed for dispensation for medregning af CFC-indkomsten fra selskaber beliggende indenfor EU/EØS, hvis selskabet ikke er et kunstigt arrangement.

Noter

- 1) Se skatteminister Carsten Kochs artikel i Skat Udland 1995, 143 og Søren Steenholdts artikel i Skat Udland 1995, 148
- 2) Se Søren Næsborg Jensens artikel i Skat Udland 1996, 191.
- 3) Se Søren Steenholdts artikel i Skat Udland 1996, 190
- 4) Lars Cort Hansen har i en artikel i Skat Udland 1999, 5 skrevet om bl.a. disse skærpede CFC-beskatningsregler i et internationalt perspektiv. Se også Jakob Bundgaards artikel i Skat Udland 2000, 13 om udenlandske mellemholdingselskaber
- 5) Se Lena Engdahls artikel i SU 2001, 2.
- 6) Se Jens Wittendorffs artikel i Skat Udland 2002, 66, samt Kim Wind Andersen og Henrik Dietz' fællesartikelserie i Skat Udland 2003, 58 og 114.
- 7) Se Christens Ambys to artikler i Skat Udland 2006, 4 og 187.
- 8) Dommen i sag C-196/04, Cadbury Schweppes, er gengivet i Skat Udland 2006, 333. Se også Rune Stokholms artikel i Skat Udland 2006, 186 samt Marie Louise Jørgensen og Søren Jesper Hansens artikel i Skat Udland 2006, 329, som kommenterer på henholdsvis generaladvokatens forslag til besvarelse og EF-Domstolens dom.
- 9) Høringsudkastet af 1/2 2007 er tilgængeligt på Folketingets hjemmeside under folketingsåret 2006-2007, Skatteudvalget, Alm. del – Bilag 87.

Kilde: SU 2007, 235
Forfatter: Manager Daniell Rosenlund og Partner Søren Reinhold Andersen, Deloitte
Dato: 1. juli 2007 (20070701)

Bilag 4 - SU 2007, 236

Emne:

CFC-reglerne ctr. EU-retten og dobbeltbeskatningsaftaler

Af Michael Kirkegaard Nielsen, Ernst & Young

De danske CFC-regler er ændret som følge af en dom fra EF-Domstolen. Med udgangspunkt i dommens præmisser ændres reglerne for personer, mens der for selskaber indføres CFC-skat af danske datterselskaber for at imødegå diskussion om forskelsbehandling. I artiklen analyseres de nye danske reglers modstandsdygtighed overfor EU-retten - herunder reglerne for kapitalens frie bevægelighed.

Cadbury-Schweppes-dommen

Den 12/9 2006 afsagde EF-Domstolen dom i Cadbury Schweppes-sagen¹ om CFC-beskatning. Dommen vedrører de engelske CFC-regler, hvorefter overskud, der oppebæres af et udenlandsk datterselskab (> 50 pct.), medregnes til moderselskabets skattepligtige indkomst, når datterselskabet beskattes på et lavt niveau. Dobbeltbeskatning imødegås ved at give lempelse for den betalte udenlandske skat.²

Det fremgår af dommen, at reglerne i EU-traktatens art. 43 (etableringsfriheden) og art. 48 (tjenesteydelser) er til hinder for at opkræve CFC-skat af et selskab i en anden EU-stat, der beskattes på et lavere niveau. CFC-beskatning må kun ske ved "*rent kunstige arrangementer*", der har til formål at undgå den normalt skyldige skat. CFC-beskatning skal derfor undlades, når CFC-selskabet reelt er etableret i en anden medlemsstat og faktisk udøver økonomisk virksomhed i denne stat, selv om der måtte være skattemæssige bevæggrunde. Vurderingen indeholder således to led: For det første skal formålet med CFC-selskabet være at opnå en skattebesparelse, og for det andet skal det ikke have været den reelle hensigt at etablere sig.³

De danske CFC-regler

Ifølge de danske skatteregler indtrådte CFC-beskatning af finansiel indkomst, uanset om datterselskabet udøvede reel økonomisk aktivitet. Som følge af dommens præmisser må det umiddelbart kunne konstateres, at de danske CFC-regler ikke kan opretholdes.⁴ Skatteministeren var enig i dette, idet "*det ikke kan udelukkes, at nuværende danske CFC-regler i visse tilfælde medfører beskatning af overskud i datterselskaber i EU-lande, hvor beskatningen er i strid med etableringsfriheden. Dommen medfører derfor, at de gældende danske regler skal justeres.*"⁵ For at bringe reglerne i overensstemmelse med EU-retten er CFC-reglerne ændret med virkning for indkomst, der oppebæres fra og med 1/7 2007, jf. lov nr. 540 af 6/6 2007. For tidligere indkomstår henvises skatteyderen til anmodning om genoptagelse.⁶

Generelt øges ejerkravet for at blive CFC-skattepligtigt fra 25 pct. til >50 pct. af stemmerne, og de samlede finansielle indkomster skal nu udgøre mere end halvdelen af de samlede indtægter i stedet for som hidtil. Med henblik på at bringe de danske skatteregler i overensstemmelse med EU-retten har man valgt forskellige fremgangsmåder for selskaber og for personer.

For *selskaber* ændres selskabsskattelovens § 32, og der kan indtræde CFC-beskatning af alle datterselskaber, uanset om datterselskabet er beliggende i Danmark eller udlandet. Kravet om lavere beskatning er udgået. Det er således også ligegyldigt, om datterselskabet ligger inden for eller uden for EU/EØS. Baggrunden er følgelig, at CFC-beskatningen herved ikke skulle indeholde en ulovlig diskrimination eller restriktion. CFC-testen

indeholder nu krav om, at finansielle aktiver skal overstige 10 pct. af alle aktiver, og CFC-indkomsten skal udgøre mere end 50 pct. af den samlede skattepligtige indkomst. Foreligger CFC-skattepligt, foretages som noget nyt beskatning af *hele* den skattepligtige indkomst.⁷

For *personer* ændres ligningslovens § 16 H, hvorefter der som udgangspunkt generelt er CFC-skattepligt af finansiell indkomst fra et selskab i udlandet, der beskattes væsentlig lavere end danske selskaber. Den danske aktionær kan anmode om fritagelse for selskaber inden for EU/EØS, der reelt er etableret i en anden medlemsstat og faktisk udøver økonomisk virksomhed i denne stat. Formålet er følgelig at opretholde CFC-beskatningen i de tilfælde, som Cadbury-Schweppes-dommen giver mulighed for.

Spørgsmålet er herefter, om lovændringen bringer de danske CFC-regler inden for rammerne af EU-retten, eller om reglerne stadig er for vidtgående.

Betydningen af reglerne om kapitalens frie bevægelighed

Reglerne om kapitalens frie bevægelighed har påkaldt sig særlig interesse i relation til skattereglerne, idet reglerne om kapitalens frie bevægelighed også gælder over for tredje-lande og ikke blot inden for EU/EØS. I forhold til CFC-reglerne, der typisk kan være relevante for datterselskaber uden for EU/EØS, har dette selvfølgelig væsentlig betydning.

I relation til de danske CFC-regler er problemstillingen interessant i flere sammenhænge: Skatteydere, der ønsker genoptagelse af tidligere CFC-ansættelser, kan udvide genoptagelsen til også at omfatte selskaber uden for EU/EØS. I relation til de nye regler er det interessant for selskaber, hvis ændringen ikke er holdbar efter EU-reglerne, idet både selskaber inden for og uden for EU/EØS i givet fald beskyttes, og for personer må adgangen for fritagelse udvides til også at omfatte selskaber uden for EU/EØS.

EF-Domstolens praksis vedrørende kapitalens frie bevægelighed

Det fremgår af Cadbury-Schweppes-dommen, at EF-Domstolen også blev anmodet om at vurdere de britiske CFC-regler i forhold til reglerne om kapitalens frie bevægelighed i EU-traktatens art. 56.⁸ EF-Domstolen afviser imidlertid dette under henvisning til, at ved ejerskab af et selskab i en anden medlemsstat, hvor der er "*mulighed for at udøve en vis indflydelse på beslutningerne i dette selskab og for at træffe afgørelse om selskabets drift*", er forholdet omfattet af reglerne om etableringsfriheden.⁹ Da de britiske CFC-regler kræver kontrol, finder reglerne om kapitalens frie bevægelighed ikke anvendelse.¹⁰

Denne praksis genfindes i X og Y-sagen¹¹ og ses endelig knæsat ved EF-Domstolens kendelser i AB-sagen¹² og i Lasertec-sagen.¹³ AB-sagen vedrører omkvalificering mellem løn og udbytte i medfør af en svensk værnsregel, der har til formål at forhindre arbitrær flytning af løn til udbytte, der beskattes lempeligere end løn. I Lasertec-sagen fandt EF-Domstolen, at omkvalificering af renter til udbytte, der betales til et selskab, som besidder en betydelig del af kapitalen, overvejende påvirker etableringsfriheden og derfor ikke kan påberåbes i en situation, der berører et selskab fra et tredje-land. Reglerne om omkvalificering fandt anvendelse ved mere end 25 pct. ejerskab.

Retstilstanden skulle herefter være ganske klar, idet forhold, der er omfattet af etableringsfrihed, alene bedømmes efter disse regler og ikke efter reglerne om kapitalens frie bevægelighed, selv om forholdet har relation til tredje-lande, hvor etableringsfriheden ikke yder beskyttelse.¹⁴ Se således Stauffer-dommen,¹⁵ hvor beskatning af fast ejendom var beskyttet af kapitalens frie bevægelighed, idet der ikke forelå etablering.¹⁶

Praksis viser EF-Domstolens ønske om at begrænse anvendelsesområdet for kapitalens frie bevægelighed, der jo kan få vidtrækkende konsekvenser, hvis den i stor udtrækning

udvides til skatteforhold.¹⁷ Domstolens vanskeligheder illustreres imidlertid af den efterfølgende dom i Holböck-sagen.¹⁸ Sagen er en follow-up på Lenz-dommen,¹⁹ der vedrørte de østrigske regler om beskatning af aktieudbytte. I Lenz-dommen fandt EF-Domstolen, at de østrigske regler var i strid med etableringsfriheden, idet udbytter fra selskaber i andre EU-stater blev beskattet hårdere end udbytte fra selskaber i Østrig.²⁰

Holböck er en fysisk person, der ejer af aktiekapitalen i et selskab i Schweiz og blev fuldt beskattet af udbytte fra dette selskab i modsætning til, hvad der ville have været tilfældet for udbytte fra et selskab i Østrig. Vel vidende, at de østrigske skatteregler allerede er bedømt i Lenz-sagen, foretager EF-Domstolen en nærmere analyse af, om Holböck er beskyttet af kapitalens frie bevægelighed og henviser ikke blot til, at forholdet alene skal bedømmes efter etableringsreglerne, når Holböck er majoritetsaktionær.

EF-Domstolen henviser til, at ved spørgsmålet om, hvorvidt en national lovgivning henhører under den ene eller den anden bestemmelse om fri bevægelighed, *er det nødvendigt at inddrage formålet med den pågældende lovgivning.*²¹ I præmis 23 uddybes med, at i Cadbury-Schweppes-dommen fandt den nationale lovgivning kun anvendelse på kapitalinteresser, der giver mulighed for at udøve bestemmende indflydelse på beslutningerne i et selskab og for at træffe afgørelse om selskabets drift.²² Således kan en lovgivning, hvorefter udenlandske udbyttebetalinger beskattes hårdere end indenlandske udbytter uanset størrelsen af aktiebesiddelsen, henhøre såvel under etableringsfriheden som under reglerne om kapitalens frie bevægelighed (præmis 24).

Herefter beskriver EF-Domstolen nærmere rækkevidden af reglerne om kapitalens frie bevægelighed. De østrigske skatteregler udgør en hindring for fremskaffelse af kapital (præmis 30), og reglerne om kapitalens frie bevægelighed kan påberåbes, selv om man ejer af aktierne (præmis 31).

I den konkrete sag kunne dog ingen af frihederne anvendes, idet etableringsfriheden ikke finder anvendelse på tredje-lande (præmis 28), og reglerne om kapitalens frie bevægelighed ikke er til hinder for regler, der eksisterede den 31/12 1993.

Dommens præmisser er interessante, idet den synes at skabe et tøbrud i hidtidig praksis, hvorefter kapitalens frie bevægelighed ikke fandt anvendelse ved ejerforhold med bestemmende indflydelse, jf. Lasertec- og X og Y-dommene.

Dommen illustrerer, at det ikke er udelukket at anvende reglerne om kapitalens frie bevægelighed, selv om der er tale om datterselskaber. Der ses ikke grundlag for at antage, at forskellige regler skulle finde anvendelse inden for koncerner i forhold til selskaber ejet af fysiske personer.

Holböck-dommen ses vanskelig at forene med Lasertec-kendelsen, og afgørende nuancer synes vanskelige at spore. Både Holböck-dommen og Lasertec-kendelsen vedrører kapitalforholdet/tilvejebringelse mellem aktionæren og selskabet – dog aktier ctr. lån – i modsætning til Cadbury-Schweppes, der er en beskatning af datterselskabet, som snarere påvirker etableringsfriheden og ikke selve aktieinvesteringen på aktionærniveau. Det ses ikke udelukket, at Holböck-dommen er en distancering (eller uddybning) til den tidligere kendelse i Lasertec-sagen, hvilket for så vidt understøttes af EF-Domstolens udførlige præmisser om rækkevidden af kapitalens frie bevægelighed, selv om overgangsreglen betød, at reglerne ikke fandt anvendelse.²³

Rækkevidden af reglerne om kapitalens frie bevægelighed

Oprindeligt indeholdt Rom-traktaten ikke regler om kapitalens frie bevægelighed bortset fra en særlig bestemmelse i dagældende art. 67, hvorefter medlemstaterne skulle ophæve restriktioner for kapitalbevægelser, i det omfang det var nødvendigt for at sikre en behørig

funktion af traktaten. En egentlig liberalisering skete først ved direktiv 88/361/EØF af 24/6 1988. I bilaget til direktivet fandtes en opremsning af omfattede kapitalbevægelser. Direktivet ophørte med virkning fra 1/1 1994 (Maastricht-traktaten), men EF-Domstolen har fundet, at bilaget stadig er retningsgivende for fortolkningen af de nugældende regler om kapitalens frie bevægelighed²⁴ i art. 56-60, før ratifikationen af Amsterdam-aftalen art. 73b-73h. Som nævnt er liberaliseringen ikke til hinder for opretholdelse af regler, der gjaldt den 31/12 1993.

Ifølge bilaget til direktivet fra 1988 er *direkte investeringer* beskyttet, dvs. f.eks. erhvervelse af kapitalinteresser i nye eller bestående virksomheder med henblik på etablering eller opretholdelse af varige økonomiske interesser. Dette gælder, selv om aktionæren har mulighed for faktisk deltagelse i selskabets drift eller i kontrollen hermed.²⁵ Bilaget indeholder en større opstilling af omfattede transaktioner, der ikke skal gengives her, men i relation til de danske CFC-regler kan dog henvises til, at transaktioner vedrørende lån, kreditter, aktier og tegningsretter er omfattet samt ophavsrettigheder: patenter, mønsterrettigheder, varemærker og opfindelser (overdragelser og tilknytning til overdragelser). Royalty og licensbetalinger er ikke direkte nævnt, men direktivet er ikke udtømmende, og det ses vanskeligt at antage, at sådanne betalinger ikke beskyttes af kapitalens frie bevægelighed.

Trods EF-Domstolens lidt bastante afvisning af anvendelse af reglerne om kapitalens frie bevægelighed, ses der ikke at foreligge en endelig afklaring af forholdet til CFC-reglerne. Der er således anmodet om en ny præjudiciel afgørelse om rækkevidden af kapitalens frie bevægelighed i sagen om Stahlwerk Ergste Westg GmbH.²⁶ Spørgsmålet er, om det er foreneligt med kapitalens frie bevægelighed, at et tysk selskabs underskud fra fast driftssted i USA ikke kan fratrækkes, fordi overskuddet ikke kan beskattes som følge af dobbeltbeskatningsaftalen mellem Tyskland og USA.

Sagen vedrører ikke CFC, men kan belyse rækkevidden af reglerne om kapitalens frie bevægelighed. Således har Skatteministeriet kommenteret sagen og fremhævet, at et dansk indlæg i sagen er vigtigt for at få afgrænset virkningsområdet for reglerne om kapitalens frie bevægelighed.²⁷

Sammenfatning af praksis vedrørende kapitalens frie bevægelighed

Det kan næppe antages, at det sidste ord er sagt i vurderingen af rækkevidden af reglerne om kapitalens frie bevægelighed, og efter min opfattelse er det vanskeligt at drage helt klare konklusioner. EF-Domstolen forsøger at afbalancere reglerne om kapitalens frie bevægelighed med medlemsstaternes forståelige ønske om at beskytte deres skattegrundlag.

Hvis man skulle gøre et forsøg på grænsedragningen inden for skattereglerne, bør der efter min opfattelse tages udgangspunkt i Holböck-dommen, hvor grænsedragningen ikke er ejerforholdet, men snarere formålet med skattereglen. Overordnet set kan det også virke overraskende, hvis koncerner ikke skulle være beskyttet af kapitalens frie bevægelighed i et eller andet omfang. Et forsøg på at sammenfatte praksis kunne være følgende:

Under henvisning til Holböck-dommen vil diskriminering eller restriktioner vedrørende udbytte typisk være omfattet af kapitalens frie bevægelighed, idet det kan have direkte negativ effekt på muligheder for at fremskaffe kapital og således påvirke en *direkte investering* omfattet af kapitalliberaliseringsreglerne. Dette gælder uanset størrelsen af ejerandelen. Aktieavancebeskatning kan ligeledes beskyttes efter reglerne om kapitalens frie bevægelighed, jf. X og Y-sagen.²⁸

Kendelserne vedrørende A og B samt Lasertec, der vedrører omkvalificering af indkomst (løn ctr. udbytte og rente ctr. udbytte) påvirker ikke i samme omfang kapitalens frie

bevægelighed. Reglen er snarere en armslængderegel, der har til formål at regulere forholdet mellem egenkapital og gæld til markedsniveau (som skattemyndighederne ser det), og at majoritetsaktionærer ikke vilkårligt regulerer forholdet mellem udbytte og løn af skattemæssige årsager. I sådanne tilfælde, hvor der er bestemmende indflydelse, kan man derfor ikke påberåbe sig kapitalens frie bevægelighed som beskyttelse mod sådanne værnsregler. Derimod kan diskriminerende værnsregler være i strid med etableringsretten.

Såfremt der ikke foreligger bestemmende indflydelse, vil aktionæren typisk have vanskeligere ved at foretage skattearbitrage (og værnsreglerne finder ofte ikke anvendelse i disse situationer), hvilket indebærer, at minoritetsaktionærer i større omfang bør kunne påberåbe sig beskyttelse efter reglerne om kapitalens frie bevægelighed.²⁹

Tilsvarende synspunkt følges i Cadbury-Schweppes-dommen, hvor de britiske CFC-regler bedømmes i forhold til etableringsfriheden og ikke kapitalens frie bevægelighed. CFC-beskatningen er ikke direkte en beskatning, der rammer transaktioner omfattet af kapitalliberaliseringsreglerne.³⁰

Det kan ikke udelukkes, at der således kan findes en rød tråd i EF-Domstolens praksis, og i givet fald er billedet noget nuanceret, og uklarheder om rækkevidden eksisterer stadig. Det vejledende moment er således, om skattereglen direkte berører en transaktion, der er omfattet af kapitalliberaliseringsreglerne.³¹

De danske CFC-regler i lyset af reglerne om kapitalens frie bevægelighed

Umiddelbart skulle det kunne konstateres, at de danske CFC-regler alene bør bedømmes efter etableringsfriheden som antaget i Cadbury-Schweppes-dommen, jf. ovenfor om rækkevidden af reglerne om kapitalens frie bevægelighed.

De danske CFC-regler adskiller sig imidlertid fra de britiske regler, idet størrelsen af finansiel indkomst er afgørende for, om CFC-skattepligt indtræder. Oppebæres alene almindelige erhvervsindtægter, indtræder ikke CFC-skattepligt. Uanset at der indtræder skattepligt af hele CFC-selskabets indkomst og ikke som tidligere blot af finansielle indtægter, er det CFC-reglernes klare formål at forhindre kapitalflugt. Da CFC-reglerne blev indført i 1995 henviste skatteministeren til, at CFC-reglerne “... skal ses på baggrund af, at kapitalens fri bevægelighed på globalt plan giver koncerner mulighed for at samle finansielle aktiviteter i datterselskaber i skattelylande, og derved udhule det danske beskatningsgrundlag.”³² Reglen er således en direkte reaktion på reglerne om kapitalens frie bevægelighed. Kendetegnende er, at den stort set kun relaterer sig til transaktioner og aktiver, der netop er beskyttede af reglerne om kapitalens frie bevægelighed som beskrevet i bilaget til direktivet fra 1988.

Som understreges af EF-Domstolen i Holböck-dommen er formålet med skattereglen afgørende, og spørgsmålet er, om en dansk skatteregel, hvis eneste formål er at “svare igen” på kapitalens frie bevægelighed og primært ramme transaktioner, som specifikt er beskyttede af kapitalliberaliseringsreglerne, ikke netop er i strid med kapitalens frie bevægelighed. I Cadbury-Schweppes-dommen (præmis 36) udtaler EF-Domstolen udtrykkeligt, at den omstændighed, at der drages nytte af en fordelagtig skattelovgivning i en anden medlemsstat ikke medfører, at frihedsrettighederne ikke finder anvendelse.

En afklaring på dette spørgsmål kan efter min opfattelse alene opnås, hvis det prøves ved EF-Domstolen. EF-Domstolen har tidligere udtalt, at skattemæssige hensyn som beskyttelse af skattegrundlaget ikke er et tvingende hensyn, der kan bringe frihedsrettighederne ud af kraft.³³

Problemstillingen er relevant for de tidligere CFC-regler, hvor det herudover kan anføres, at forholdet ikke fanges af etableringsfriheden, idet CFC-beskatningen indtrådte

allerede ved 25 pct. aktiebesiddelse, dvs. uden afgørende indflydelse på drift og beslutninger i CFC-selskabet. For den nye CFC-lovgivning er det relevant for selskabet, hvis den omstændighed, at reglerne gælder for alle selskaber, ikke er tilstrækkelig begrundelse, og generelt gælder jo, at beskyttelsen i givet fald også vil omfatte investeringer i tredje-lande.

Vurdering af de nye danske CFC-regler for selskaber

I relation til selskaber imødegås problemstillingen om forholdet til EU-retten ved, at der generelt kan opstå CFC-skattepligt, uanset om datterselskabet er beliggende i Danmark eller udlandet. Der kan herefter ikke indtræde forskelsbehandling i strid med EU-retten. Denne fremgangsmåde svarer til den, der tidligere er anvendt med hensyn til f.eks. tynd kapitalisering og transfer pricing, hvor der er indført samme regler for danske selskaber.

Cadbury-Schweppes-dommen kan direkte tages til støtte for, at den valgte fremgangsmåde med national CFC-beskatning er i overensstemmelse med EU-retten. I dommen (præmis 43-45) redegøres udtrykkeligt for, at de britiske CFC-regler indeholdt en forskelsbehandling, idet kun moderselskabets *udenlandske* datterselskaber kan medføre CFC-beskatning, hvilket må anses for et væsentligt forhold.

Umiddelbart forekommer fremgangsmåden således besnærende og holdbar, men i modsætning til hvad resultatet er ved at indføre samme regler for f.eks. tynd kapitalisering,³⁴ hvor renteudgifter til kreditorer i eller uden for Danmark behandles ens, og der dermed skabes en ensartet skattebyrde, er det ikke hensigten eller tilfældet ved indførsel af CFC-beskatning af danske selskaber, idet der ikke opnås en beskatning af indkomst, som ikke i forvejen beskattes.

Afgørende for, om indførsel af en tilsvarende beskatningsregel af danske selskaber kan anvendes som argument for, at der (nu) er samme skattebyrde for alle selskaber, må være, at der reelt indføres en yderligere skattebyrde af danske selskaber. Såfremt alle selskaber har positiv indkomst, gives credit for CFC-skatten. Der indtræder i forvejen obligatorisk national sambeskatning inden for koncernen, og udnyttelse af underskud sker forud for opgørelse af CFC-indkomst.³⁵ Indførsel af CFC-beskatning ses derfor primært at kunne medføre en ændret fordeling af skattetilsvaret eller en periodeforskydning inden for den danske koncern (hvis nogen overhovedet), og der er altså reelt ikke gennemført en indførsel af en tilsvarende beskatning af danske selskaber.³⁶

Med andre ord: Såfremt de hidtidige CFC-regler var EU-stridige på grund af beskatning af indkomst i udenlandske datterselskaber, kan dette ikke nødvendigvis "reddes" ved at sige, at indkomsten fremover også beskattes ved danske datterselskaber, idet denne beskatning også eksisterede tidligere. Dette vil ikke medføre et yderligere skattetilsvær. Afhængig af indkomst-forholdene ses skattebyrden alene at blive flyttet mellem selskaber inden for en dansk koncern, idet det dog ses vanskeligt at få fuldt overblik eller forudsige konsekvenserne i alle situationer. Det fremgår direkte af skatteministerens bemærkninger om provenumæssige konsekvenser ved CFC-reglerne, at der ikke opnås en provenugevinst, men alene at skattegrundlaget kan bevares i Danmark; dvs. helt samme konsekvenser (og byrder) som ved de hidtidige CFC-regler.³⁷ Det er en logisk konsekvens af, at det ikke er hensigten at indføre en dobbeltbeskatning af samme indkomst ved CFC-regler gennem beskatning dels som almindelig indkomst, dels gennem CFC-skattepligten,³⁸ og dette hverken som økonomisk eller juridisk dobbeltbeskatning. Der er dermed ikke gennemført en realitetsændring af beskatningen af danske datterselskaber og dermed ikke indført en reel lige behandling af danske og udenlandske selskaber.

Ved en vurdering af de danske CFC-regler kræves dermed en analyse af det reelle indhold og konsekvens af reglerne, hvilket komplicerer den EU-retlige vurdering

betydeligt. Det er svært at forudsige EF-Domstolens vurdering i disse sager, men der ses grundlag for prøvelse af spørgsmålet ved EF-Domstolen.

Vurdering af de nye danske CFC-regler for personer

For så vidt angår personer er den kommende dispensationspraksis afgørende for, om disse regler er i overensstemmelse med EU-retten, som fastsat i Cadbury-Schweppes-dommen.

Den skattepligtige kan efter anmodning fritages for CFC-beskatning for så vidt angår selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS, hvis den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten.

Bemærkelsesværdigt er, at der gælder en *omvendt bevisbyrde*, hvilket må anses for tvivlsomt i lyset af EU-retten. Præmisserne i Cadbury-Schweppes-dommen ses ikke at give grundlag for indførelse af omvendt bevisbyrde. Vurderingen skal foretages “... på grundlag af objektive omstændigheder, som kan efterprøves af tredjemand”. Den omstændighed, at EF-Domstolen i præmis 70 anfører, at selskabet skal have adgang til at fremlægge dokumentation for, at etableringen er reel, ses ikke at kunne begrunde omvendt bevisbyrde, men snarere blot, at selskabet skal have mulighed for kontradiktion.

Det skal i denne sammenhæng bemærkes, at ifølge Cadbury-Schweppes-dommen må udgangspunktet være, at CFC-beskatning *ikke* er mulig inden for EU/EØS – bortset fra kunstige arrangementer. Det må herefter være skattemyndighederne, der skal løfte bevisbyrden, for at betingelserne for undtagelsesvis CFC-beskatning er opfyldte.³⁹

Det er endvidere en forudsætning for fritagelse, at det er muligt via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten. Det virker således påfaldende, at såfremt Danmark undlader eller i øvrigt ikke har indgået aftale om udveksling af oplysninger, kommer det skatteyderen til last ved CFC-beskatning, uanset om der er tale om et kunstigt arrangement eller ej.

Lovkravet har baggrund i præmis 71, hvor EF-Domstolen henviser til, at de nationale skattemyndigheder har mulighed for at skaffe oplysninger ved anvendelse af aftaler om udveksling af oplysninger. Skatteministeren udlægger præmissen således, at “*EF-domstolen forudsætter i præmis 71, at medlemslandene skal have mulighed for at få de nødvendige oplysninger vedrørende CFC-selskabets faktiske situation. Dette muliggør efterprøvelse af de oplysninger, som den danske skattepligtige har oplyst. Det er således en forudsætning, at der findes en informations-udvekslingsaftale mellem Danmark og det land, hvori selskabet er hjemmehørende. Dette kan enten være bistandsdirektivet eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst (som indeholder en bestemmelse om udveksling af oplysninger).*”

Danmark har aftaler om udveksling af oplysninger med alle EU- og EØS-stater, bortset fra Liechtenstein. Den manglende aftale i forhold til Liechtenstein medfører ifølge skatteministeren, at Danmark vil beskatte CFC-indkomst i et selskab i Liechtenstein, uanset om etableringen er reel, og selskabet udøver reel økonomisk virksomhed dér.

Muligheden kan næppe fastsættes som et ultimativt krav, idet det afgørende må være de faktiske omstændigheder ved etableringen i udlandet.⁴⁰ Det synes ikke åbenbart, at EF-Domstolens udtalelse i præmis 71 om udveksling af information er en ubetinget forudsætning i tilfælde, hvor der uomtvistelig er tale om reel økonomisk aktivitet og etablering, men spørgsmålet har lidet praktisk relevans, idet kun etableringer i Liechtenstein synes at blive ramt.

EF-Domstolen angiver visse retningslinjer⁴¹ for, hvornår der er tale om reel etablering og faktisk udøvelse af økonomisk virksomhed.⁴² Dette skal kunne dokumenteres blandt andet ved fysisk eksistens med hensyn til lokaler, personale og udstyr. Der må ikke være tale om et såkaldt “postkasse”- eller “skærm”-selskab.⁴³ Domstolen understreger, at etableringsfriheden i denne henseende har til formål at give en fællesskabsstatsborger mulighed for på stabil og vedvarende måde at kunne deltage i det økonomiske liv i en anden medlemsstat end sin egen og få fordel heraf. I betragtning af dette integrationsformål i værtsmedlemsstaten forudsætter begrebet etablering som omhandlet i traktatens bestemmelser vedrørende etableringsfriheden, at der rent faktisk udøves erhvervsmæssig virksomhed ved hjælp af en fast indretning i denne medlemsstat i et ikke nærmere angivet tidsrum.

Det skal i denne sammenhæng erindres, at etablering af et selskab i en anden medlemsstat sker under anvendelse af de selskabsretlige regler om etablering. I disse sager er medlemsstaterne efter praksis berettiget til at træffe foranstaltninger mod postkasseselskaber.⁴⁴ Foranstaltninger inden for skatteretten i form af CFC-regler bør ikke gå videre end foranstaltninger, der kan tillades inden for selskabsretten, idet CFC-beskatningen ikke bør være et disincitament til en etablering, der godkendes efter selskabsretten. Etableringsfriheden bør fortolkes ens, og et selskab, der behørigt etablerer sig selskabsretligt, må således kunne fæste lid til, at selskabet ikke udsættes for CFC-skat, der reelt kan gøre etableringsfriheden illusorisk.

Domstolen præciserer samtidig, at den omstændighed, at de aktiviteter, der har ført til CFC-selskabets overskud, lige så godt kunne have været udført af et selskab, der var etableret på den medlemsstats område, hvor det hjemmehørende selskab er etableret, derimod ikke kan lede til den konklusion, at der foreligger et rent kunstigt arrangement.

Afgrænsningen skal foretages på grundlag af objektive omstændigheder. Det har således ingen afgørende betydning, om etableringen i den anden medlemsstat er foretaget af skattemæssige bevæggrunde. Skatteministeren uddyber dette med: *“Det fremgår tillige, at der blandt andet kan stilles krav om, at selskabet har fysiske lokaler, personale og udstyr. Det skal bemærkes, at der ikke kan være tale om en udtømmende opremsning. Selskabet skal således have personale, som har det nødvendige udstyr til at udøve reel økonomisk virksomhed – og der skal være fysiske lokaler til personalet. Det må videre kunne forudsættes, at det er personalet, som rent faktisk udøver den økonomiske virksomhed. Personalet i selskabet skal derfor have den nødvendige ledelsesmæssige kompetence til at udøve den reelle økonomiske virksomhed.”*

Skatteministeren supplerer med, at *“afkast af kapital – der ikke behøver at være bundet til det sted, hvor aktiviteten foregår – [vil] godt kunne omfattes af CFC-beskatningen, når kapitalen overstiger, hvad der er nødvendigt for den drift, der foregår i CFC-selskabet.”*, og konkluderer, at *“CFC-selskabet skal med andre ord udøve reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsterne. Det er ikke tilstrækkeligt, at selskabet driver reel økonomisk virksomhed vedrørende anden indkomst, f.eks. fabriktionsvirksomhed.”*

Skatteministerens udlægning af reglerne, som må forventes at blive afgørende ved dispensationspraksis, ses for så vidt ikke at ligge uden for rammerne af præmisserne i Cadbury-Schweppes-dommen. Det må medgives, at CFC-skattepligtige aktiviteter antageligt ikke kan “gemmes” i et reelt etableret selskab, hvis CFC-aktiverne ikke har relevans for selskabet. Hvornår denne grænse er overskredet, kan formentlig give anledning til tvist. Spændende er det at se, hvor stram dispensationspraksis bliver.

CFC-reglerne og dobbeltbeskatningsaftalerne

Uanset om CFC-beskatningen kan opretholdes og håndhæves inden for rammerne af EU-retten, skal Danmarks forpligtelser efter dobbeltbeskatningsaftalerne iagttages.

Såfremt en overenskomst indeholder bestemmelser om CFC-selskaber, er forholdet selvfølgelig reguleret derved, men dette må antages at være undtagelsen. I mangel på særlige holdepunkter vil kommentarerne til OECD-modelkonvention almindeligvis være retningsgivende.⁴⁵

Fra dansk praksis kan henvises til Landsskatterettens kendelse af 22/10 2004,⁴⁶ hvor der under henvisning til tidligere og mere vage OECD-kommentarer⁴⁷ konkluderes, at den danske CFC-beskatning ikke er i konflikt med overenskomsten med Schweiz.

I 2005-versionen⁴⁸ skærpes kommentaren, og problemstillingen sammenfattes i § 1, pkt. 23, hvor det konkluderes, at CFC-beskatning ikke vil være i strid med modeloverenskomstens bestemmelser. Det fremgår af kommentaren, at CFC-beskatning er internationalt anerkendt som et tilladt middel til at beskytte det nationale skattegrundlag. Når nogle stater i deres overenskomster har følt det nyttigt udtrykkeligt at tydeliggøre, at CFC-lovgivning ikke er i strid med overenskomsten, er denne tydeliggørelse ikke nødvendig. Det er erkendt, at CFC-lovgivning opbygget på denne måde, ikke er i strid med bestemmelserne i overenskomsten.

Noter

- 1) Sag C-196/04 (SU 2006, 333). Dommen er nærmere gennemgået af Marie Louise Jørgensen og Søren Jesper Hansen i SU 2006, 329. Der kan også henvises til Meussen i *European Taxation*, januar 2007, s. 13 ff. samt O'Shea i *EC Tax Review* 2007, nr. 1, s. 13 ff.
- 2) Enkeltheder i de britiske regler skal ikke beskrives her, og der gælder en række undtagelser, herunder hvis der forfølges en (1) "acceptabel udlovningspolitik", (2) er "fritaget virksomhed", (3) børsnoteret datterselskab, (4) datterselskabets overskud ikke overstiger GBP 50.000, eller (5) hvis en såkaldt begrundelsestest, bl.a. om at datterselskabet ikke er etableret for at spare skat, kan opfyldes. I øvrigt henvises til dommens præmisser 6-12.
- 3) Dette svarer i stort omfang domstolens betragtninger i Halifax-dommen af 21/2 2006 (Sag C-255/02 (SU 2006, 123)) om misbrug af fællesskabsretten inden for moms.
- 4) Se f.eks. Jeppe Rune Stokholm i SU 2006, 186, og Marie Louise Jørgensen og Søren Jesper Hansen i SU 2006, 329.
- 5) Skatteministerens almindelige bemærkninger til lovforslag L 213 af 18/4 2007, pkt. 2.2.
- 6) Der er ikke fastsat særlige regler for perioden 1/1-30/6 2007, og skatteydere med CFC-indkomst efter de gamle regler kan i denne periode anmode om "genoptagelse".
- 7) For en detaljeret beskrivelse af de nye danske CFC-regler henses til artikel af Søren Reinhold Andersen og Daniell Rosenlund (SU 2007, 235).
- 8) Præmis 26.
- 9) Dette synspunkt kan genfindes tilbage i Baars-dommen præmis 22 (Sag C-251/98 (SU 2000, 126)).
- 10) Præmis 31-32.
- 11) Dom af 21/11 2002 (Sag C-436/00 (SU 2003, 68)).
- 12) Kendelse af 10/5 2007 (Sag C-102/05 (SU 2007, 195)).
- 13) Kendelse af 10/5 2007 (Sag C-492/04 (SU 2007, 196)).
- 14) Se således Niels Winther-Sørensens redaktionelle kommentar i SU 2007, 196, hvor det klart konkluderes, "*at det som udgangspunkt ikke er strid med bestemmelserne om fri bevægelighed, når værneregler i særlig grad rammer moder- eller datterselskaber, henholdsvis filialer eller hovedkontorer i tredjestater uden for EU/EØS.*"

- 15) Dom af 14/9 2006 (Sag C-386/04 (SU 2006, 332)).
- 16) Se Michael Kirkegaard Nielsen i SU 2006, 361.
- 17) Det bemærkes, at AB-sagen og Lasertec-sagen ikke er domme, men kendelser fra EF-Domstolen. Ifølge procesreglementets art. 104, stk. 3, 1. afsnit, kan domstolen træffe afgørelse ved begrundet kendelse, såfremt besvarelsen af et præjudicielt spørgsmål klart kan udledes af retspraksis.
- 18) Dom af 24/5 2007 (Sag C-157/05 (bringes i næste nummer, red.)).
- 19) Dom af 15/7 2004 (Sag C-315/02 (SU 2004, 302)).
- 20) Lenz-dommen var den direkte årsag til, at de tidligere danske regler i aktieavancebeskatningslovens § 2 a blev ophævet og erstattet af transparensregler for særlige investeringsselskaber, jf. lov nr. 407 af 1/6 2005 (L 98/2005).
- 21) Præmis 22.
- 22) Der henvises endvidere til dom af 13/3 2007 i Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation (Sag C-524/04 (SU 2007, 122)).
- 23) Medvirkende kan måske også have været, at en udtalelse fra generaladvokaten ikke fandtes fornøden.
- 24) Sag C-222/97 (ej bragt i SU, red.).
- 25) Jf. de forklarende bemærkninger til direktivet. Se også dom af 12/12 2006 i Test Claimants in the FII Group Litigation præmis 185 (Sag C-446/04 (SU 2007, 123)).
- 26) Sag C-415/06 (ny EF-domstols sag kan ses i SU 2007, 152). Der findes en tilsvarende sag om samme spørgsmål vedrørende Tyskland/Luxembourg (sag C-414/06 (ej bragt i SU, red.)) samt Columbus Container (Sag C-298/05 (Generaladvokatens udtalelse i sagen kan læses i SU 2007, 154)).
- 27) Europaudvalget alm. del – bilag 246 af 12/3 2007.
- 28) Dom af 21/11 2002 (Sag C-436/00).
- 29) Se således Verkooijen (Sag C-35/98 (SU 2000, 213)) og Meilicke-dommen af 6/3 2007 (Sag C-292/04 (SU 2007, 174)), hvor minoritetsaktionærens udbytte var beskyttet efter reglerne om kapitalens frie bevægelighed. Se også Kommissionens meddelelse til Rådet af 19/12 2003 (KOM (2003) 810 end. udg.) om udbyttebeskatning af fysiske personer i det indre marked.
- 30) Samme betragtninger kan overføres på Marks & Spencer-dommen (Sag C-446/03 (SU 2006, 17)), der ligeledes bedømmes efter etableringsretten.
- 31) F.eks. er arv direkte nævnt i bilag til direktiv 88/361/EØF og beskyttet efter reglerne om kapitalens frie bevægelighed, jf. Barbier-dommen af 11/12 2003 (Sag C-364/01 (SU 2004, 90)).
- 32) Skatteministerens almindelige bemærkninger pkt. 2 B til lov nr. 312 af 17/5 1995 (L 35/1994).
- 33) Se således f.eks. Verkooijen (Sag C-35/98) og Saint Gobain (Sag C-307/97 (SU 1999, 272)).
- 34) Der gælder dog stadig forskelle i rækkevidden og konsekvenserne af reglerne for lån mellem danske selskaber i forhold til lån fra kreditorer uden for Danmark. Hvorvidt disse forskelle er EU-stridige skal ikke forfølges her.
- 35) Skatteministerens bemærkninger til lovforslag L 213 af 18/4 2007, § 1, nr. 12 (til stk. 9).
- 36) Der ses heller ikke nævneværdige kritikpunkter til lovforslaget om CFC i form af øget beskatning, men primært kritik som følge af de øgede administrative byrder, der pålægges danske selskaber, hvilket ikke ses relevant i EU-retlig sammenhæng, jf. f.eks. Dansk Industris kommentarer af 7/5 2007 til lovforslaget (L 213 – bilag 9).
- 37) Skatteministerens almindelige bemærkninger til lovforslag L 213 af 18/4 2007, pkt. 3.2.1.

38) Skatteministerens ændringsforslag vedrørende undgåelse af dobbeltbeskatning af aktieavance illustrerer, at dobbeltbeskatning ønskes undgået, jf. ændringsforslag i betænkning af 23/5 2007, § 3, nr. 22, ændringsforslag af 29/5 2007 samt skatteministerens svar til FSR-kommentarer af 14/5 2007 til lovforslaget (L 213- bilag 26).

39) Se også i denne retning Safir (Sag C-118/96 (SU 1998, 170)) om det restriktive element ved et krav om, at skatteyderen skal skaffe oplysninger.

40) Hensynet til effektiv skattekontrol er sædvanligvis ikke et godt argument, jf. f.eks. Vestergård (Sag C-55/98 (SU 1999, 269)).

41) Cadbury-Schweppes l.c. præmis 65-69.

42) Se f.eks. også Vanistendael i EC Tax Review 2006/4, hvor Cadbury-Schweppes sammenlignes med Halifax-dommen af 21/2 2006 (Sag C-255/02) om misbrug af fællesskabsretten inden for moms.

43) EF-Domstolen henviser i præmis 68 til Eurofood-dommen af 2/5 2006 (Sag C-341/04 (ej bragt i SU, red.)), som ikke er en skattesag, men som antager en formodning om, at et selskabs vedtægtsmæssige hjemsted er afgørende (præmis 34). Henvisningen ses ikke at tilføre problemstillingen væsentlige nye momenter.

44) Jf. Inspire Art (Sag C-167/01 (SU 2003, 392)) – især præmis 102.

45) Fra dansk retspraksis kan henvises til TfS 1992, 291 Ø, TfS 1993, 7 H og TfS 2003, 222 H.

46) TfS 2004, 862 LSR.

47) Dog henvisning til den tidligere model-2003, pkt. 26, der havde et lignende indhold.

48) OECD's Modeloverenskomst vedrørende indkomst og formue (2005).

Kilde: SU2007, 236

Forfatter: Michael Kirkegaard Nielsen, Ernst & Young

Dato: 1. juli 2007 (20070701)

Bilag 5 - SU 2006, 186

Emne:

Dansk CFC-beskatning i strid med EU-retten - en kommentar til sag C-196/04, Cadbury Schweppes

Af Jeppe Rune Stokholm, Juridisk Institut, SDU/Deloitte

Uddrag af artiklen

3 Den britiske CFC-sag

3.1 Faktum i sagen

Den britiske CFC-sag vedrører det engelske moderselskab Cadbury Schweppes Plc og dets to irske datterselskaber, "Cadbury Schweppes Treasury Services" samt "Cadbury Schweppes Treasury International". Begge irske selskaber er etableret som Internationale Finansielle Service Centre (IFSC) i Dublin og blev i indkomståret 2000 beskattet med den daværende irske skatteprocent på 10 pct. (nu: 12,5 pct.). Formålet med de to selskaber er at formidle finansiering til selskaber, der er en del af Cadbury Schweppes-koncernen. Formålet er endvidere at opnå de skattefordele, der knytter sig til irske IFSC-selskaber.

Britiske Inland Revenue vurderede i år 2000, at det engelske moderselskab, Cadbury Schweppes Plc., er CFC-skattepligtigt af de to irske datterselskabers overskud, og det er denne beskatning, der iht. art. 234 EF er blevet forelagt EF-Domstolen til præjudiciel besvarelse. The Special Commissioners har bedt EF-Domstolen svare på, om den engelske CFC-beskatning kan forenes med EF-traktatens bestemmelser vedrørende 1) den fri etableringsret, jf. art. 43 og 48 EF, 2) tjenesteydelseernes fri bevægelighed, jf. art. 49 EF samt 3) kapitalens fri bevægelighed, jf. art. 56 EF.

3.2 Præmisser og anbringender

3.2.1 EU's kompetence på området for direkte skatter

Ved en beskrivelse af EU's kompetence på området for direkte skatter er det nødvendigt indledningsvis at afgrænse forholdet mellem de enkelte medlemsstaters nationale kompetence samt de traktatfæstede grundrettigheder.

Sat på spidsen kan medlemsstaternes skatteretlige kompetence beskrives som et nationalt prerogativ under et fællesskabsretligt ansvar: Medlemsstaterne har frihed til at udøve deres skatteretlige kompetence, men udøvelsen af kompetencen skal være forenelig med de traktatfæstede grundrettigheder, herunder forbuddet mod diskriminerende forskelsbehandling samt ikke-diskriminerende restriktioner.¹⁰

Det skal i denne henseende bemærkes, at EF-Domstolen har en afgørende rolle ved fastlæggelsen af EU's kompetence på området for direkte skatter. Det fremgår da også af fast retspraksis, at den i art. 234 EF foreskrevne procedure vedrørende præjudicielle forelæggelser udgør et middel til samarbejde mellem EF-Domstolen og de nationale retter.

Hovedreglen er, at en bedømmelse af de faktiske omstændigheder i en sag henhører under den nationale rets kompetence. Det tilkommer ikke EF-Domstolen at udtale sig om fortolkningen af nationale skatteregler, og EF-Domstolen har ikke kompetence til at bedømme de faktiske omstændigheder i hovedsagen eller til at anvende de fællesskabsbestemmelser, den har fortolket, på nationale foranstaltninger eller situationer. Denne kompetencefordeling skyldes en antagelse om, at den nationale ret, for hvilken en tvist er indbragt, alene råder over et umiddelbart kendskab til de faktiske forhold.

Hovedreglen modificeres imidlertid af EF-Domstolens ret til selv at udlede de fællesskabsretlige elementer, der under hensyn til problemstillingen kræver en fortolkning. I sit forslag til besvarelse konkluderer generaladvokaten, at det alene er relevant at undersøge, om den britiske CFC-beskatning er forenelig med EF-traktatens bestemmelser om retten til fri etablering, idet EF-traktatens bestemmelser vedrørende tjenesteydelsernes og kapitalens frie bevægelighed ikke finder selvstændig anvendelse på den forelagte problemstilling.¹¹

Denne konklusion kan tiltrædes som følge af sagens faktiske omstændigheder, om end det ville være interessant, såfremt EF-Domstolen tillige beslutter sig for at prøve, om de britiske CFC-regler er forenelige med EF-traktatens bestemmelser om kapitalens frie bevægelighed. Årsagen er, at anvendelses- og beskyttelsesområdet for kapitalens frie bevægelighed ikke er begrænset til transaktioner mellem EU-medlemsstater, men også gælder i forhold til 3. lande, såfremt en restriktion er indført efter den 31/12 1993, jf. art. 57, stk. 1, EF (som ovenfor nævnt blev de danske CFC-regler indført ved lov nr. 312 af 17/5 1995). Der verserer i imidlertid en række øvrige sager ved EF-Domstolen, der i nær fremtid vil kunne bidrage til en belysning af kapitalens frie bevægelighed i forhold til 3. lande på området for direkte skatter.¹²

3.2.2 Retten til fri etablering i en anden medlemsstat

Efter at have lagt sig fast på en prøvelse af de britiske CFC-reglers forenelighed med EF-traktatens bestemmelser vedrørende retten til fri etablering, konstaterer generaladvokaten, at det faktum, at et moderselskab etablerer et datterselskab i en anden medlemsstat med henblik på at opnå særlige skattefordele ikke i sig selv udgør et misbrug af retten til fri bevægelighed.¹³

Med henvisning til en række selskabsretlige domme, herunder sag C-212/97, Centros¹⁴ samt sag C-167/01, Inspire Art¹⁵, bemærker generaladvokaten, at selv om udgangspunktet er, at medlemsstaterne frit kan vedtage og opretholde foranstaltninger, der har til formål at bekæmpe skatteunddragelse, er udgangspunktet begrænset til kun at vedrøre indgreb over for "rene konstruktioner" samt "kunstige arrangementer", hvis formål er at "omgå" og/eller "unddrage sig" en medlemsstats skattelovgivning.¹⁶

Generaladvokaten bemærker endvidere, at EF-Domstolen accepterer et fælles indre marked, hvor der er fri konkurrence mellem de enkelte medlemsstaters retssystemer.¹⁷ Det medfører, at enhver medlemsstat har pligt til fuldt ud at anerkende selskaber stiftet i andre medlemsstater. Dette gælder også, selv om et moderselskab stifter et datterselskab i en medlemsstat, hvis lempelige skatteregler er kategoriseret som skadelige i EU's adfærdskodeks eller ligefrem er udtryk for ulovlig statsstøtte i strid med gældende fællesskabsret.¹⁸

Denne bemærkning er interessant, idet konsekvensen er, at selv om skadelige skatteregler er et politisk problem i EU, er dette ifølge generaladvokaten ikke ensbetydende med, at en medlemsstat har ret til at diskriminere selskaber, der er lovligt stiftet i medlemsstater med sådanne skatteregler.

Bilag 6 - 2008-09 - L 23 (som fremsat)

Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

L 23 (som fremsat): Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love. (Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.).

Fremsat den 8. oktober 2008 af skatteministeren (Kristian Jensen)

Forslag

til

Lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven og forskellige andre love
(Justering af rentefradragsbegrænsningsreglerne m.v.)

§ 1

Uddrag af § 1

30. I § 32, stk. 1, nr. 1, indsættes som 4. pkt.:

»Ved opgørelsen af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst bortses fra skattepligtige tilskud.«

31. I § 32, stk. 2, 2. pkt., indsættes to steder efter »realkredit-«: », fondsmægler-, investeringsforvaltnings-«.

32. I § 32, stk. 3, 1. pkt., indsættes efter »Indkomsten«: »og aktiverne«.

33. § 32, stk. 5, nr. 5, affattes således:

»5) Skattepligtig fortjeneste og udnyttede tab ved afståelse af aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven.«

34. I § 32, stk. 9, 4. pkt., udgår »fremførselsberettigede«.

35. I § 32, stk. 10, 1. pkt., ændres »overdrager aktier« til: »nedbringer sin ejerandel« og »den overtagne del af aktierne« til: »den nedbragte ejerandel«.

Bemærkninger til lovforslaget

Almindelige bemærkninger

1. Indledning

Lovforslaget er en opfølgning på lov nr. 540 af 6. juni 2007, hvor der blev gennemført omfattende ændringer af reglerne for beskatning af selskaber. Ændringerne havde til formål at gøre selskabsbeskatningen i Danmark mere robust og konkurrencedygtig.

Baggrunden for ændringerne i 2007 var, at de hidtil gældende regler ikke i tilstrækkelig grad kunne forhindre, at internationale koncerner placerede (rente)udgifter i Danmark, mens indtægterne blev placeret i udlandet. Samtidig havde EF-domstolens afgørelse i den såkaldte Cadbury Schweppes-sag medført et behov for justering af de regler, der skal forhindre, at danske selskaber flytter deres kapital til lavskattelande (CFC-beskatning).

Hovedpunkterne i ændringerne af selskabsbeskatningen var:

- Nedsættelse af selskabsskattesatsen fra 28 pct. til 25 pct.
- Udvidelse af CFC-reglerne for selskaber og fonde til at omfatte alle finansielle datterselskaber - uanset om selskabet er dansk eller udenlandsk
- Indførelse af et loft over fradragsberettigede finansieringsudgifter svarende til en standardiseret rente af den skattemæssige værdi af aktiverne og en EBIT-regel, der indebærer, at den skattepligtige indkomst før rentefradrag højst kan nedbringes med 80 pct. som følge af nettofinansieringsudgifter
- Nedsættelse af afskrivnings-satsen for bygninger og for driftsmidler med lang levetid
- Justering af beskatningen af udbytter

Der er tale om omfattende og teknisk komplicerede ændringer, som naturligt giver anledning til mange spørgsmål. Selv om ændringerne blev diskuteret indgående både inden fremsættelsen af lovforslaget og under behandlingen i Folketinget (jf. L 213, Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre skattelove (CFC-beskatning og indgreb mod kapitalfonde m.v.), Folketingsåret 2006-07), har det været hensigten, at den tekniske udformning af reglerne skulle vurderes igen, når de første praktiske erfaringer med anvendelsen af de nye regler har vist sig.

Foreningen af Statsautoriserede Revisorer stillede i oktober 2007 og februar 2008 en række spørgsmål til ændringerne. Skatteministeriet har besvaret disse spørgsmål i marts 2008, jf. Skatteministeriets offentliggjorte meddelelse på SKATs hjemmeside (SKM2008.240.DEP). I forbindelse med besvarelsen har Skatteministeriet anerkendt, at det på nogle punkter kan være hensigtsmæssigt at justere reglerne, ligesom Skatteministeriet også i anden sammenhæng har overvejet justeringer af ændringerne.

Lovforslaget indeholder resultatet af disse overvejelser. Der er tale om justeringer og præciseringer, som ikke ændrer på de nye reglers grundlæggende opbygning og virkemåde.

Forslaget indebærer bl.a. en udvidet adgang til fradrag for kurstab på fordringer, og at varedebitorer m.v. opstået ved salg af tjenesteydelser kan medregnes ved opgørelsen af fradragsloftet. Derved undgås, at velkonsoliderede virksomheder og selskaber, der leverer tjenesteydelser, utilsigtet får beskåret deres fradrag for nettofinansieringsudgifter. Forslaget giver også selskaberne mulighed at få en indgangsværdi for aktier i koncernforbundne ikke-sambeskattede selskaber, som i højere grad afspejler den anskaffelsessum og det finansieringsbehov, som det har været hensigten skulle indgå ved anvendelsen af de nye regler.

Samtidig foreslås ændringer, der skal forhindre en utilsigtet oppustning af grundlaget for beregning af fradragsloftet som følge af at medregne aktiver i ikke-koncernforbundne selskaber og koncerninterne overdragelser af immaterielle overdragelser

Der foreslås mindre justeringer af CFC-beskatningen - herunder ændringer, der skal forhindre, at CFC-beskatning kan undgås ved at yde skattepligtige tilskud til CFC-selskabet eller ved at nedbringe ejerandelen i CFC-selskabet på anden måde end ved salg.

Lovforslaget indeholder endvidere en række mindre justeringer af selskabsbeskatningen. Det gælder bl.a. i relation til de forbedringer af selskabers skattemæssige rammevilkår, som blev indført ved lov nr. 343 af 18. april 2007. Disse ændringer gav bl.a. mulighed for at gennemføre skattefrie omstruktureringer uden tilladelse og for, at tilskud mellem koncernforbundne selskaber kan ydes uden beskatning.

Justeringerne indebærer bl.a., at skattefrit udbytte fra underliggende datterselskaber ikke medregnes ved opgørelsen af det ordinære resultat, som kan udloddes i en 3 års-periode efter en skattefri omstrukturering uden tilladelse.

Uddrag af bemærkninger til lovforslaget

3. CFC-beskatning

3.1. Gældende regler

CFC-beskatningen af selskaber skal forhindre, at koncerner flytter deres mobile indkomster fra Danmark til lande med væsentligt lavere selskabsskat - og dermed udhuler selskabsskattegrundlaget i Danmark. Selskabsskatteovens § 32 indeholder derfor regler, hvorefter danske moderselskaber under visse betingelser skal medregne overskud, der er optjent af et datterselskab.

Indtil EF-domstolens dom i den såkaldte Cadbury Schweppes-sag i 2006 gjaldt CFC-reglerne kun for udenlandske datterselskaber i lavskattelande. Dommen skabte imidlertid tvivl om, i hvilket omfang Danmark vil kunne beskatte danske moderselskaber af indkomst i lavt beskattede selskaber i andre EU-lande, hvis CFC-beskatningen er afhængig af beskatningsniveauet i udlandet.

På den baggrund blev der med lov nr. 540 af 6. juni 2007 foretaget en række justeringer af CFC-reglerne for selskaber. Den væsentligste ændring var, at CFC-reglerne kom til at gælde for alle datterselskaber - uanset hvor datterselskaberne er hjemmehørende og hvordan beskatningsniveauet er for datterselskaberne. Herved er der ingen forskelsbehandling på, om moderselskabet ejer et dansk datterselskab, et udenlandsk datterselskab inden for EU/EØS eller et udenlandsk datterselskab uden for EU/EØS. Danske moderselskaber (og fonde) vil herefter blive beskattet af indkomsten i kontrollerede finansselskaber, når datterselskabet overvejende har mobil indkomst.

Et moderselskab omfattes herefter af CFC-reglerne, hvis

- moderselskabet har bestemmende indflydelse i datterselskabet,
- datterselskabets CFC-indkomst overstiger 50 pct. af datterselskabets samlede indkomst og
- datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret udgør mere end 10 pct. af datterselskabets samlede aktiver.

Ved bedømmelsen af, om moderselskabet har bestemmende indflydelse i datterselskabet, anvendes reglerne i selskabsskattelovens § 31 C, dvs. moderselskabet skal som udgangspunkt besidde mere end 50 pct. af stemmerettighederne i datterselskabet.

Stemmerettigheder m.v., som besiddes af moderselskabets personlige aktionærer og nærtstående, medregnes dog også. Tilsvarende gælder for stemmerettigheder m.v., som besiddes af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af en transparent enhed, hvori moderselskabet deltager.

De indtægter og udgifter, som medregnes til CFC-indkomsten, er opregnet i selskabsskattelovens § 32, stk. 5. Det drejer sig bl.a. om renter, kursgevinster på værdipapirer, udbytter, aktieavancer, visse royalties samt indtægter ved finansiel leasing. Banker og forsikringsselskaber samt andre selskaber, som driver næring med finansielle indkomster, er udtrykkeligt nævnt som selskaber med CFC-indkomst. CFC-indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet i selskabsskattelovens § 8, stk. 2. Til gengæld finder bestemmelsen tillige anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.

Det er en forudsætning for CFC-beskatning, at datterselskabets finansielle aktiver i indkomståret udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver. Ved finansielle aktiver forstås aktiver, hvis afkast medregnes ved opgørelsen af CFC-indkomsten. Værdien af de finansielle aktiver opgøres på grundlag af regnskabsmæssige værdier. Immaterielle aktiver, hvis afkast skal medregnes til CFC-indkomsten, medregnes dog til handelsværdi. Aktiver, hvis afkast er skattefrit, indgår ikke i opgørelsen.

Hvis betingelserne for CFC-beskatning er opfyldt, medregner moderselskabet den samlede indkomst i datterselskabet - ikke kun CFC-indkomsten. Moderselskabet skal medregne den del af datterselskabets indkomst, der svarer til moderselskabets gennemsnitlige ejerandel af datterselskabets samlede aktiekapital i indkomstperioden. Moderselskabet kan få credit for den danske og udenlandske skat, som datterselskabet har betalt - dog maksimalt den udenlandske skat, som datterselskabet skulle have betalt, hvis den udenlandske indkomst opgøres efter et territorialprincip.

CFC-reglerne for selskaber finder tillige anvendelse for fonde, jf. fondsbeskatningslovens § 12, og for danske selskaber med faste driftssteder i udlandet, når koncernen har fravalgt international sambeskatning, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2.

3.2. Lovforslaget

Der foreslås en række mindre justeringer og præciseringer af CFC-reglerne.

3.2.1. Udeholdelse af skattepligtige tilskud ved CFC-vurderingen (lovforslagets § 1, nr. 30)

Formålet med den foreslåede ændring er at forhindre, at et datterselskab kan bringes ud af CFC-skattepligt som følge af, at der ydes et skattepligtigt tilskud til datterselskabet.

I henhold til selskabsskattelovens § 32, stk. 1, nr. 1, finder CFC-reglerne kun anvendelse, hvis datterselskabets CFC-indkomst i indkomståret udgør mere end halvdelen af datterselskabets samlede indkomst.

Datterselskabets samlede indkomst opgøres som udgangspunkt efter danske regler, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 4. Da der ikke gælder særlige regler for skattepligtige tilskud, medregnes disse til datterselskabets samlede indkomst. CFC-indkomsten, der er defineret i selskabsskattelovens § 32, stk. 5, omfatter ikke skattepligtige tilskud, som datterselskabet har modtaget i indkomståret.

Det indebærer, at et udenlandsk datterselskab kan bringes ud af CFC-skattepligt, hvis der i indkomståret ydes et skattepligtigt tilskud til selskabet, der overstiger indkomstårets CFC-indkomst efter selskabsskattelovens § 32, stk. 5. Hvis tilskuddet ikke medregnes til den skattepligtige indkomst i udlandet, kan det ske, uden at der udløses skat.

Selv om udgangspunktet er, at tilskud mellem koncernforbundne selskaber ikke medregnes til den skattepligtige indkomst, jf. selskabsskattelovens § 31 D, vil en koncern ganske enkelt kunne indrette sig sådan, at betingelserne i selskabsskattelovens § 31 D ikke er opfyldt, og tilskuddet derfor bliver skattepligtigt. Eksempelvis kan koncernen lade et søsterselskab, som ikke ejes i en sammenhængende periode på 1 år, yde tilskuddet.

På den baggrund foreslås det, at tilskud, der er skattepligtige efter danske regler, ikke skal medregnes ved opgørelsen af den samlede indkomst i datterselskabet, når det skal vurderes om datterselskabets CFC-indkomst i indkomståret udgør mere end 50 pct. af datterselskabets samlede indkomst, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 1, nr. 1. Hvis datterselskabet er CFC-skattepligtigt, skal et eventuelt skattepligtigt tilskud fortsat medregnes ved indkomstopgørelsen.

3.2.2. Udvidelse af dispensationsadgangen (lovforslagets § 1, nr. 31)

Selskabsskattelovens § 32, stk. 2, medfører, at Skatterådet kan tillade, at et datterselskab med koncession til at udøve forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed og underlagt offentligt tilsyn ikke skal være omfattet af CFC-beskatningsreglerne.

Baggrunden for dispensationsadgangen er, at CFC-reglerne ikke tilsigter at hindre banker, forsikringselskaber og realkreditinstitutter i at etablere et datterselskab og udøve reel bank-, forsikrings- eller realkreditvirksomhed med etableringslandets kunder.

Bestemmelsen omfatter efter sin ordlyd alene forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomheder. Fondsmæglervirksomheder og investeringsforvaltningsselskaber har netop ikke tilladelse til at drive pengeinstitut- eller realkreditinstitutvirksomhed.

Der ses ikke at være særlige grunde til, at fondsmæglervirksomheder og investeringsforvaltningsselskaber ikke skulle have samme muligheder for dispensation som forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomheder. Det foreslås derfor, at selskaber med tilladelse som fondsmæglerselskaber eller investeringsforvaltningsselskab, og som er underlagt offentligt tilsyn, også omfattes af dispensationsadgangen i selskabsskattelovens § 32, stk. 2.

3.2.3. Præcisering af aktivopgørelsen (lovforslagets § 1, nr. 32)

Ved lov nr. 540 af 6. juni 2007 blev CFC-beskatningen ændret således, at CFC-indkomsten opgøres efter territorialprincippet. Der blev samtidigt indført en aktivtest, således at datterselskaber kun kan omfattes af CFC-beskatning, hvis datterselskabets finansielle aktiver udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver.

Forslaget indeholder en præcisering af, at territorialprincippet finder anvendelse ved opgørelsen af aktivgrænsen. Datterselskabets faste driftssteder og faste ejendomme i andre lande medregnes således ikke ved datterselskabets aktivopgørelse. Aktiverne i de faste driftssteder vil indgå i aktivopgørelsen vedrørende det faste driftssted.

3.2.4. Præcisering af behandlingen af aktietab (lovforslagets § 1, nr. 33)

Det foreslås præciseret, at realiserede aktietab først indgår i CFC-indkomsten, når de rent faktisk udnyttes ved modregning i aktiegevinster. Det er først på dette tidspunkt, at de reelt bliver »fradragsberettigede«. Der bliver med forslaget reelt tale om en »nettoopgørelse« af aktiegevinsterne

3.2.5. Præcisering af adgangen til at bortse fra underskud (lovforslagets § 1, nr. 34)

Reglen i selskabsskatteloven § 32, stk. 9, giver et moderselskab mulighed for at bortse fra egne fremførselsberettigede underskud, der ikke kan modregnes i datterselskabets indkomst. Hensigten med bestemmelsen er, at moderselskabet skal kunne bortse fra underskud, der ikke kan modregnes i CFC-indkomsten via sambeskatning for derved at kunne få credit for en eventuel skat, som et datterselskab har betalt af CFC-indkomst - i stedet for at anvende egne underskud. Det fremgår imidlertid ikke klart af bestemmelsen, at den både omfatter underskud i det aktuelle indkomstår og fra tidligere indkomstår. På den baggrund foreslås at fjerne ordet »fremførselsberettigede« fra bestemmelsen. Derved præciseres det, at bestemmelsen også omfatter underskud i det aktuelle indkomstår.

3.2.6. Nedbringelse af ejerandel uden salg af aktier (lovforslagets § 1, nr. 35)

I henhold til selskabsskattelovens § 32, stk. 10, skal et moderselskab, som direkte eller indirekte overdrager aktier i et datterselskab, ved opgørelsen af CFC-indkomsten i datterselskabet og ved indkomstopgørelsen medregne den indkomst, som datterselskabet ville have opnået i henhold til kursgevinstloven og aktieavancebeskatningsloven, hvis de pågældende aktier var afstået til handelsværdien på samme tidspunkt. Der skal dog kun medregnes et forholdsmæssigt beløb, hvis ikke alle moderselskabets aktier overdrages. Endvidere gælder særlige regler, hvis moderselskabet beskattes direkte af overdragelsen af aktier i datterselskabet, og hvis datterselskabet er undergivet CFC-beskatning efter overdragelsen.

Bestemmelsen skal forhindre, at CFC-beskatningen omgås ved, at moderselskabet sælger selve datterselskabet skattefrit i stedet for at sælge aktier mv. i datterselskabet.

Det foreslås, at denne værnsregel også skal finde anvendelse, når moderselskabets ejerandel i datterselskabet nedbringes på anden måde end ved salg. Det kan f.eks. være tilfældet, hvor køberen - i stedet for at erhverve aktierne direkte af moderselskabet - foretager en kapitalforhøjelse i datterselskabet svarende til salgssummen. I dette tilfælde har moderselskabet reelt nedbragt sin ejerandel i datterselskabet uden at overdrage sine aktier.

Hvis kapitalforhøjelsen medfører, at moderselskabet ikke længere har bestemmende indflydelse på datterselskabet, vil indkomsten i datterselskabet ikke længere kunne CFC-beskattes hos moderselskabet.

3.2.7. Kildeskat på rentebetaling til CFC-selskab (lovforslagets § 1, nr. 3)

I følge selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra d, pålægges der kildeskat på renter, som et dansk selskab betaler til et koncernforbundet selskab, der er hjemmehørende i et land, som Danmark ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med. Det kan eksempelvis være et selskab på Cayman Islands.

Der gælder dog en række undtagelser herfra. Efter gennemførelsen af lov nr. 540 af 6. juni 2007 skal der bl.a. ikke indeholdes kildeskat, hvis et dansk moderselskab selv har direkte eller indirekte bestemmende indflydelse i det modtagende selskab. Tankegangen har været,

at rentebetalingen i så fald - i hvert fald i et vist omfang - ville blive beskattet i Danmark via CFC-reglerne.

Kravet om, at det danske moderselskab selv skal have direkte eller indirekte bestemmende indflydelse, har til formål at sikre, at kildeskatten kun bortfalder, når en ikke ubetydelig del af rentebetalingen CFC-beskattes i Danmark.

Der stilles imidlertid ingen krav til den periode, som det danske moderselskab selv skal have direkte eller indirekte bestemmende indflydelse. Man kan derfor forestille sig, at moderselskabet selv kun opfylder kontrolkravet i en kort periode. I så fald kan det ske, at kildeskatten bortfalder, selv om kun en lille del af rentebetalingen CFC-beskattes i Danmark, fordi moderselskabet straks efter rentebetalingen har afgivet kontrollen med CFC-selskabet til et andet koncernselskab. Det skyldes, at det er moderselskabets gennemsnitlige ejerandel i »CFC-indkomstperioden«, der er afgørende for, hvor stor en andel af CFC-selskabets indkomst, der skal medregnes hos moderselskabet.

Det er også muligt, at der slet ikke udløses CFC-skattepligt for moderselskabet. Bedømmelsen af om datterselskabets indkomst overvejende er CFC-indkomst foretages på baggrund af indkomsten i hele indkomståret - uanset om moderselskabet har bestemmende indflydelse hele indkomståret.

På den baggrund foreslås det, at det er en betingelse for, at rentebetalingen undtages fra kildeskat, at moderselskabet selv har direkte eller indirekte bestemmende indflydelse over det modtagende selskab i en sammenhængende periode på mindst et år, inden for hvilken rentebetalingen skal ligge. Det bemærkes, at der også i relation til rente- og udbyttebetalinger omfattet af moder-/datterselskabsdirektivet og rente-/royaltydirektivet stilles krav om, at den kvalificerende ejerandel skal eksistere i en sammenhængende periode på mindst et år.

3.2.8. Skattefrihed for udbytte fra CFC-selskaber (lovforslagets § 1, nr. 23)

I henhold til selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2, kan et dansk (moder)selskab som udgangspunkt modtage skattefrit udbytte fra et (datter)selskab, hvis moderselskabet har ejet mindst 10 pct. (15 pct. i 2008) af kapitalen i datterselskabet i en sammenhængende periode på mindst et år, inden for hvilken udbytteudlodningstidspunktet skal ligge.

Hvis datterselskabet er hjemmehørende i et land, som Danmark ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med, og ikke indgår i en international sambeskatning, vil udbyttet kun være skattefrit, hvis moderselskabet selv har direkte eller indirekte bestemmende indflydelse over det modtagende selskab. Tankegangen har været, at indkomsten i datterselskabet i så fald ville være undergivet en ikke ubetydelig CFC-beskatning i Danmark. Der stilles imidlertid ikke krav til udstrækningen af den periode, som datterselskabet skal være undergivet CFC-beskatning i Danmark.

På den baggrund foreslås det, at det gøres til en betingelse for at modtage skattefrit udbytte i disse tilfælde, at moderselskabets egen direkte og indirekte bestemmende indflydelse skal eksistere i mindst et år, inden for hvilket udbytteudlodningstidspunktet skal ligge.

Bilag 7 - 2006-07 - L 213 BEH1

2006-07 - L 213 BEH1 onsdag 2 maj 2007, Tale 1, KIM ANDERSEN (V)

Første behandling af lovforslag nr. L 213: Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven og forskellige andre skattelove. (CFC-beskatning og indgreb mod kapitalfonde m.v.).

Kim Andersen (V):

Venstre kan støtte forslaget. Det er et nødvendigt forslag, som skatteministeren her fremsætter, og det er at udvise rettidig omhu, at det sker.

Kendsgerningen er jo den, at vi i sensommeren 2006 modtog en EU-dom, der sagde, at de hidtidige CFC-regler, som de kaldes, værnsreglerne, ikke længere var lovlige, EU-medholdelige. Samtidig begyndte vi jo at registrere virkningerne af de internationale kapitalfondes opkøb af danske virksomheder og af danske koncerner og deres kreative skattespekulation mod den danske statskasse. Derfor er det naturligvis rigtigt at foretage et indgreb for at beskytte vores danske erhvervsskattebase.

Der har været langvarige forhandlinger om det her spørgsmål, det er kompliceret stof. Vi har ønsket at foretage det nødvendige, vi har ønsket at lave et robust og fremadrettet erhvervsskattesystem. Derfor er der også en reduktion i selskabsskatteprocenten med i dette forslag. Procenten sættes ned fra de nuværende 28 pct. til 25 pct. Dermed ligger Danmark gennemsnitligt i forhold til de europæiske selskabsskattesatser, og det vil bidrage til, at løsningen, som den er skitseret i det her lovforslag, er robust, er holdbar og tager højde for det, den skal, og samtidig at Danmark bliver et interessant land at foretage sin investering i. Og det er jo også godt og fornuftigt, for det er med til at sikre en fortsat vækst og udvikling af dansk erhvervsliv, beskæftigelse og valutaindtjening.

Ud over at reducere selskabsskatteprocenten foretages der med det her forslag nogle justeringer i virksomhedernes rentefradragsmuligheder og i afskrivningsreglerne på nærmere bestemte vilkår.

Samlet set er forslaget afbalanceret. Det henter det skatteprovenu hjem, som vi har mistet ved kapitalfondenes kreative skattespekulation. Det er af Skatteministeriet estimeret til at være 2 mia. kr., og det ville i de kommende år, hvis ikke regeringen greb ind, stige til et minus på 15 mia. kr. om året. Ja, det tab elimineres, vi henter det tabte, de 2 mia. kr. ind. Skattestoppet er overholdt, og det økonomiske råderum er genoprettet.

Jeg er glad for, at det har kunnet lade sig gøre at lave en aftale med Dansk Folkeparti om det nødvendige i denne sammenhæng.

Kl. 17.55

Jeg er ked af, at andre ikke har vist samme ansvarsfølelse over for, hvad vi i Venstre opfatter som en bunden opgave i forhold til EU-dommen og i forhold til at værne den danske selskabsskattebase og samtidig skabe et fremadrettet og robust selskabsbeskatningssystem i Danmark. Men så er det godt, at der er andre partier, der viser den ansvarlighed.

Venstre støtter det forslag, der her er lagt frem af skatteministeren. Vi synes, det er

gennemarbejdet, at det er fornuftigt. Det tager højde for de indsigelser, der kom fra organisationer og virksomheder i høringsproceduren, og der har været en nøje afstemning af de indsigelser, der er fremkommet, og det, som var hensigten med det oprindelige forslag.

Bilag 8 - Selskabsskattelovens § 32

Lovteksten som fremgår nedenfor er efter indførelsen af Lov nr. 540 af 6. juni 2007.

Stk. 1. Hvis et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, er et moderselskab for et selskab eller en forening m.v. (datterselskabet), jf. stk. 6, skal moderselskabet ved indkomstopgørelsen medregne det beløb, som er angivet i stk. 7-10, når beløbet er positivt. Ejers den samme andel af aktiekapitalen i et datterselskab direkte eller indirekte af flere moderselskaber, medregnes andelen hos det moderselskab, der ejer den største direkte eller indirekte ejerandel. Hvis flere moderselskaber ejer lige store andele, medregnes andelen hos det øverste moderselskab. Det er en forudsætning for beskatning efter 1. pkt., at følgende betingelser er til stede:

1) Datterselskabets CFC-indkomst, jf. stk. 4 og 5, i indkomståret udgør mere end ½ af datterselskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4. Ved bedømmelsen ses der bort fra skattepligtig indkomst hidrørende fra selskaber under datterselskabets bestemmende indflydelse, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som datterselskabet. I stedet inddrages skattepligtig indkomst i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter datterselskabets direkte eller indirekte ejerandele.

2) Datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret udgør mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver. Ved finansielle aktiver forstås aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5. Opgørelsen foretages på baggrund af de regnskabsmæssige værdier, dog medregnes immaterielle aktiver, hvis afkast er omfattet af stk. 5, nr. 6, til de handelsmæssige værdier. Aktiver, hvis afkast er skattefrit, indgår ikke i opgørelsen. Uforrentede fordringer på varedebitorer m.v. indgår ikke i opgørelsen. Ved bedømmelsen finder nr. 1, 2. og 3. pkt., tilsvarende anvendelse.

3) Moderselskabets aktier i datterselskabet er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringsselskaber efter ABL regler.

4) Moderselskabets aktier i datterselskabet ejes ikke gennem en juridisk person, der beskattes efter reglerne i § 13 F.

Stk. 2. Stk. 1 finder ikke anvendelse, hvis koncernen har valgt international sambeskatning efter § 31 A. Skatterådet kan tillade, at et datterselskab med koncession til at udøve forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomhed og underlagt offentligt tilsyn ikke skal være omfattet af stk. 1, hvis den væsentligste del af indkomsten kommer fra virksomhed med kunder i det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende, den væsentligste del af indkomsten kommer fra virksomhed med kunder, som ikke er koncernforbundne med datterselskabet, jf. ligningslovens § 2, stk. 2, og datterselskabets kapitalgrundlag ikke overstiger, hvad driften af forsikrings-, realkredit- eller bankvirksomheden tilsiger. Det er en betingelse, at datterselskabet er dansk, eller at beskatningen af udbyttet fra datterselskabet til moderselskabet vil skulle frafalde eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF eller efter dobbeltbeskatningsoverenskomsten med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Skatterådet fastsætter vilkår for tilladelsen, som ikke kan overstige 10 indkomstår.

Stk. 3. Indkomsten i datterselskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. § 8, stk. 2, 1.-3. pkt. Stk. 1, 2 og 4-13 finder tilsvarende anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.

Stk. 4. Ved opgørelsen af et dansk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst anvendes datterselskabets egen indkomstopgørelse uden fremførelse af underskud fra tidligere indkomstår. Ved opgørelse af et udenlandsk datterselskabs CFC-indkomst og datterselskabets samlede skattepligtige indkomst skal skattepligtig fortjeneste og fradragsberettiget tab beregnes på grundlag af de faktiske anskaffessummer og det faktiske anskaffelsestidspunkt. Afskrivningsberettigede aktiver anses for erhvervet til den faktiske anskaffessum og afskrevet med de samlede udenlandske skattemæssige afskrivninger. Vælger datterselskabet i et indkomstår med positiv udenlandsk indkomst ikke at nedbringe denne i størst muligt omfang ved udnyttelse af udenlandske afskrivningsmuligheder, eller kan et udenlandsk afskrivningsgrundlag ikke opgøres, anvendes § 31 A, stk. 8. Afskrivninger og andre udgifter, som efter skatteyderens valg efter danske regler kan fradrages i det pågældende indkomstår, skal fradrages, hvis datterselskabet ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter udenlandske regler foretager tilsvarende fradrag i samme indkomstår. Hvis datterselskabet medregner fortjeneste og tab efter lagerprincippet henholdsvis realisationsprincippet, anvendes tilsvarende princip ved den danske indkomstopgørelse, uanset om der efter danske regler er adgang hertil. Hvis datterselskabet ved indkomstopgørelsen efter udenlandske regler er indtrådt i et indskydende selskabs anskaffessummer og anskaffelsestidspunkter, indtrædes også i anskaffessummerne og anskaffelsestidspunkterne ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i datterselskabets anskaffessummer og anskaffelsestidspunkter, og moderselskabet efter overdragelsen fortsat er moderselskab for det modtagende selskab, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 5. CFC-indkomsten opgøres som summen af følgende indtægter og udgifter:

- 1) Skattepligtige renteindtægter og fradragsberettigede renteudgifter.
- 2) Skattepligtige gevinster og fradragsberettigede tab på fordringer, gæld eller finansielle kontrakter, der omfattes af kursgevinstloven. Gevinst og tab på kontrakter (terminkontrakter m.v.), som tjener til sikring af driftsindtægter og driftsudgifter, medregnes ikke. Gevinst og tab på terminkontrakter m.v. medregnes dog, hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af fordringer og finansielle kontrakter eller driver næringsvirksomhed ved finansiering. Valutakursgevinster og -tab medregnes.
- 3) Provisioner og lign., der er fradragsberettigede efter ligningslovens § 8, stk. 3, og de tilsvarende skattepligtige provisioner og lign.
- 4) Skattepligtige udbytter og skattepligtige afståelsessummer vedrørende aktier m.v., der omfattes af ABL.
- 5) Skattepligtig fortjeneste og fradragsberettigede tab ved afståelse af aktier m.v., der omfattes af ABL.

6) Betalinger af enhver art, der modtages som vederlag for anvendelsen af eller retten til at anvende immaterielle aktiver samt fortjeneste og tab ved afståelse af immaterielle aktiver. 1. pkt. finder dog ikke anvendelse, for så vidt angår betalinger fra selskaber, som ikke er koncernforbundne med datterselskabet, jf. § 31 C, for anvendelsen af eller retten til at anvende immaterielle aktiver, som er foranlediget af datterselskabets egen forsknings- og udviklingsvirksomhed. Immaterielle aktiver omfatter enhver ophavsret til et litterært, kunstnerisk eller videnskabeligt arbejde, herunder spillefilm, ethvert patent, varemærke eller mønster eller enhver model, tegning, hemmelig formel eller fremstillingsmetode eller oplysninger om industrielle, kommercielle eller videnskabelige erfaringer.

7) Skattemæssige fradrag, der vedrører indtægter som nævnt i nr. 1-6.

8) Skattepligtige indkomster ved finansiel leasing, herunder fortjeneste og tab ved afståelse af aktiver, som har været anvendt til finansiel leasing.

9) Skattepligtige indkomster i forbindelse med forsikringsvirksomhed, virksomhed som penge- eller realkreditinstitut eller finansiel virksomhed i øvrigt.

Stk. 6. Selskabet anses for at være moderselskab for datterselskabet, hvis selskabet direkte eller indirekte er aktionær i datterselskabet og koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet efter § 31 C. Ved bedømmelsen af den bestemmende indflydelse medregnes stemmerettigheder m.v., som besiddes af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af nærtstående m.v. eller af fonde eller trusts stiftet af disse. Tilsvarende medregnes stemmerettigheder m.v., som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem moderselskabet har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i ligningslovens § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori moderselskabet deltager.

Stk. 7. Ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den del af datterselskabets indkomst, der svarer til den gennemsnitlige direkte eller indirekte andel af datterselskabets samlede aktiekapital, som moderselskabet har ejet i indkomstperioden. Der medregnes dog kun indkomst optjent af datterselskabet i den del af moderselskabets indkomstår, hvor koncernen har bestemmende indflydelse i datterselskabet.

Stk. 8. Ved afståelse af datterselskabets aktiver og passiver, der er erhvervet eller oparbejdet, før koncernen fik bestemmende indflydelse i datterselskabet, skal handelsværdien på det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet, anvendes i stedet for anskaffelsessummen. § 4 A, stk. 1, 2. og 3. pkt., finder tilsvarende anvendelse. Når datterselskabet opfylder betingelserne i stk. 1 uden at have opfyldt dem i det forudgående indkomstår, anses aktiverne for afskrevet med de udenlandske skattemæssige afskrivninger i de forudgående indkomstår, dog finder stk. 4, 4. pkt., tilsvarende anvendelse. Genvundne afskrivninger kan højst udgøre det beløb, hvormed summen af afskrivninger foretaget i år under beskatning efter denne bestemmelse overstiger det faktiske værditab efter det tidspunkt, hvor koncernen fik kontrol over datterselskabet. 1.-4. pkt. gælder kun, hvis fortjeneste og tab på de pågældende aktiver og passiver ikke i forvejen medregnes ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i datterselskabets

anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter og moderselskabet efter overdragelsen fortsat er moderselskab for det modtagende selskab med samme direkte eller indirekte ejerandel, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 9. Ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes datterselskabets fremførte underskud. Tilsvarende gælder underskud, der er overført fra andre selskaber som led i en sambeskatning eller andet regelsæt, hvorved underskud kan overføres. Datterselskabets fremførte og overførte underskud kan dog højst medregnes med et beløb svarende til underskuddet opgjort efter danske regler. Ligningslovens § 33 H finder tilsvarende anvendelse, for så vidt angår moderselskabets egne fremførselsberettigede underskud, der ikke kan modregnes i datterselskabets indkomst.

Stk. 10. Hvis moderselskabet direkte eller indirekte overdrager aktier i datterselskabet, skal der ved bedømmelsen af, om moderselskabet skal medregne datterselskabets indkomst, og ved moderselskabets indkomstopgørelse medregnes den indkomst, som datterselskabet ville have oppebåret, hvis det havde afstået samtlige aktiver og passiver omfattet af kursgevinstloven og ABL til handelsværdien på samme tidspunkt, dog højst et beløb forholdsmæssigt svarende til den overdragne del af aktierne. På samme måde medregnes skattemæssige hensættelser i datterselskabet. I indkomst efter 1. og 2. pkt. fradrages den skattepligtige indkomst, som moderselskabet medregner efter ABL §§ 8 eller 17 som følge af aktieoverdragelsen, idet fradraget dog ikke kan overstige indkomsten efter 1. og 2. pkt. 1. og 2. pkt. finder ikke anvendelse, hvis moderselskabet fortsat er moderselskab for datterselskabet. Der sker dog en forholdsmæssig beskatning, i det omfang moderselskabets ejerandel nedbringes. 1. og 2. pkt. finder ikke anvendelse, hvis aktierne direkte eller indirekte overdrages til en nærtstående, som omfattes af ligningslovens § 16 H, eller til et sambeskattet selskab, jf. § 31. Den nærtstående henholdsvis det sambeskattede selskab indtræder i moderselskabets anskaffelsessummer og -tidspunkter efter stk. 8. Der sker dog en forholdsmæssig beskatning, i det omfang ejerandelen nedbringes.

Stk. 11. Der gives nedslag for datterselskabets danske og udenlandske skatter efter ligningslovens § 33, stk. 1 og 6. Der gives nedslag for de skatter, som datterselskabet ville betale, hvis det blev beskattet efter et territorialprincip svarende til princippet i § 8, stk. 2. Hvis moderselskabet ved indkomstopgørelsen skal medregne fortjeneste på aktiver og passiver efter stk. 10, gives der nedslag for den skat, som datterselskabet kunne være pålignet af fortjeneste på aktivet eller passivet, hvis det var afstået på samme tidspunkt. Nedslaget efter 3. pkt. kan dog ikke overstige den danske skat på indkomst efter stk. 10, 1. pkt. Der gives nedslag vedrørende skattemæssige hensættelser efter stk. 10 på tilsvarende måde som efter 3. og 4. pkt.

Stk. 12. Skatterådet kan fastsætte bestemmelser om udfærdigelse af regnskab for udenlandske selskaber. Er betingelserne for CFC-beskatning kun opfyldt i en del af moderselskabets indkomstår, aflægges der regnskab for datterselskabets virksomhed for denne periode.

Stk. 13. Hvis et moderselskab har betalt skat af et udenlandsk datterselskabs indkomst for et indkomstår efter denne bestemmelse, kan denne skat modregnes i moderselskabets øvrige skatter i et senere indkomstår, i det omfang summen af datterselskabets betalte skatter som nævnt i stk. 11 og den betalte skat som følge af denne bestemmelse overstiger

summen af den danske skat af datterselskabets indkomst for de pågældende og mellemliggende indkomstår. Beløb, der ikke kan rummes i moderselskabets øvrige skatter, udbetales kontant. De 3 indkomstår, der ligger forud for det første indkomstår, hvor datterselskabet opfylder betingelserne i stk. 1, kan medregnes i opgørelsen efter 1. pkt. Dette stykke finder kun anvendelse, hvis koncernen i hele perioden har bestemmende indflydelse i datterselskabet, jf. stk. 6.«

Bilag 9 - Ligningslovens § 16 H

Lovteksten som fremgår nedenfor er efter indførelsen af Lov nr. 540 af 6. juni 2007.

Stk. 1. Hvis en skattepligtig omfattes af kildeskattelovens § 1 eller dødsboskattelovens § 1, stk. 2, kontrollerer et udenlandsk selskab eller en forening m.v. (selskabet), jf. stk. 6, skal den skattepligtige medregne selskabets CFC-indkomst opgjort efter stk. 7-10 samt selskabsskattelovens § 32, stk. 5, når indkomsten er positiv. 1. pkt. finder kun anvendelse, hvis selskabet har indgået aftale om skattesats eller beskatningsgrundlag med skattemyndighederne i den stat, hvor det er hjemmehørende, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst, eller hvis skattereglerne i den pågældende stat er indrettet efter, hvor den kontrollerende aktionær er hjemmehørende, eller betingelserne nedenfor er til stede:

1) Selskabets samlede udenlandske indkomstskat er mindre end $\frac{3}{4}$ af skatten beregnet på grundlag af satsen i selskabsskattelovens § 17, stk. 1, af selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4 og 5 for det pågældende indkomstår.

2) Selskabets CFC-indkomst, jf. stk. 4 og selskabsskattelovens § 32, stk. 5, for samme periode udgør mere end $\frac{1}{2}$ af selskabets skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4. Ved bedømmelsen ses der bort fra skattepligtig indkomst hidrørende fra selskaber kontrolleret af selskabet, eller som selskabet har væsentlig indflydelse på, hvis selskaberne er hjemmehørende i samme land som selskabet. I stedet inddrages skattepligtig indkomst i de pågældende selskaber forholdsmæssigt efter selskabets direkte eller indirekte ejerandele.

3) Den skattepligtiges aktier, investeringsforeningsbeviser m.v. i selskabet er ikke aktier eller investeringsforeningsbeviser m.v. i investeringselskaber efter ABL regler.

Stk. 2. Den skattepligtige kan efter anmodning fritages for beskatning efter stk. 1, for så vidt angår selskaber, som er hjemmehørende i en fremmed stat inden for EU eller EØS, hvis den skattepligtige kan dokumentere, at selskabet reelt er etableret i den pågældende stat og dér udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende CFC-indkomsten. Det er en forudsætning for fritagelse, at det er muligt via en dobbeltbeskatningsoverenskomst, bistandsdirektivet eller anden aftale om udveksling af oplysninger at verificere den skattepligtiges dokumentation vedrørende CFC-indkomsten. Den skattepligtige beskattes ikke af indkomsten i udenlandske selskaber som nævnt i stk. 1, i det omfang indkomsten skal medregnes til et selskabs eller en fonds skattepligtige indkomst efter selskabsskattelovens § 31 A eller § 32 eller fondsbeskatningslovens § 12.

Stk. 3. Et selskab eller en forening m.v. anses for at være udenlandsk, hvis det er hjemmehørende i en fremmed stat, Færøerne eller Grønland, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst. Indkomsten i selskabet opgøres efter territorialprincippet, jf. selskabsskattelovens § 8, stk. 2, 1.-3. pkt. Stk. 1 og 2 finder tilsvarende anvendelse på datterselskabets faste driftssteder, som er beliggende uden for den stat, hvori datterselskabet er hjemmehørende.

Stk. 4. Ved opgørelse af selskabets CFC-indkomst og selskabets samlede skattepligtige indkomst skal skattepligtig fortjeneste og fradragsberettiget tab beregnes på grundlag af de faktiske anskaffessummer og det faktiske anskaffelsestidspunkt. Afskrivningsberettigede aktiver anses for erhvervet til den faktiske anskaffessum og afskrevet med de samlede udenlandske skattemæssige afskrivninger. Vælger selskabet i et indkomstår med positiv

udenlandsk indkomst ikke at nedbringe denne i størst muligt omfang ved udnyttelse af udenlandske afskrivningsmuligheder, eller kan et udenlandsk afskrivningsgrundlag ikke opgøres, anvendes selskabsskattelovens § 31 A, stk. 8. Afskrivninger og andre udgifter, som efter skattemynderens valg efter danske regler kan fradrages i det pågældende indkomstår, skal fradrages, hvis selskabet ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter udenlandske regler foretager tilsvarende fradrag i samme indkomstår. Hvis selskabet medregner fortjeneste og tab efter lagerprincippet henholdsvis realisationsprincippet, anvendes tilsvarende princip ved den danske indkomstopgørelse, uanset om der efter danske regler er adgang hertil. Hvis selskabet ved indkomstopgørelsen efter udenlandske regler er indtrådt i et indskydende selskabs anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, indtrædes også i anskaffelsessummerne og anskaffelsestidspunkterne ved den danske indkomstopgørelse. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i selskabets anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, og den skattepligtige efter overdragelsen kontrollerer det modtagende selskab, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 5. Ved opgørelsen af selskabets samlede skattepligtige indkomst medregnes underskud for indkomstår før opnåelse af kontrol eller for indkomstår uden beskatning efter stk. 1, i det omfang selskabet ved opgørelsen af den udenlandske indkomst medregner underskud, og underskud kan medregnes efter danske regler. Andre underskud medregnes efter danske regler. Overførsel af underskud fra andre selskaber som led i sambeskatning efter udenlandske regler foretages tilsvarende ved den danske indkomstopgørelse, dog højst med et beløb svarende til det underskud, der kan opgøres efter danske regler. Fradrag for koncernbidrag efter udenlandske regler foretages tilsvarende ved den danske indkomstopgørelse. Fradraget kan dog ikke overstige det underskud, der kan opgøres efter danske regler. Koncernbidrag, der er skattepligtige efter udenlandske regler, medregnes altid ved den danske indkomstopgørelse. Underskud i selskabet kan alene fremføres til fradrag i indkomst optjent af samme selskab.

Stk. 6. Stk. 1 finder anvendelse, hvis den skattepligtige i fællesskab med nærtstående eller i fællesskab med en fond eller trust stiftet af den skattepligtige eller dennes nærtstående eller fonde eller trusts stiftet af disse kontrollerer et udenlandsk selskab som nævnt i stk. 1. Den skattepligtige anses for at kontrollere et selskab, hvis vedkommende direkte eller indirekte eller i fællesskab med nærtstående ejer mere end 50 pct. af aktiekapitalen i selskabet eller råder over mere end 50 pct. af stemmerne i selskabet. Som nærtstående anses den skattepligtiges ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller eller dødsboer efter de nævnte personer. Stedbarns- og adoptivforhold sidestilles med ægte slægtskabsforhold. Ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af selskabsdeltagere, med hvem den skattepligtige har en aftale om udøvelse af kontrol, eller som indehaves af et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, 2. pkt. (transparent enhed), hvori den skattepligtige deltager, medregnes ved opgørelsen i 2. pkt.

Stk. 7. Ved den skattepligtiges indkomstopgørelse medregnes den del af selskabets CFC-indkomst, der svarer til den gennemsnitlige andel af selskabets samlede aktiekapital, som den skattepligtige har ejet i indkomståret. Der medregnes dog kun indkomst optjent af selskabet i den del af den skattepligtiges indkomstår, hvor den skattepligtige har kontrol over datterselskabet.

Stk. 8. Ved afståelse af selskabets aktiver og passiver, der er erhvervet eller oparbejdet, før den skattepligtige fik kontrol over selskabet, skal handelsværdien på det tidspunkt, hvor den skattepligtige fik kontrol over selskabet, anvendes i stedet for anskaffelsessummen. Selskabsskattelovens § 4 A, stk. 1, 2. og 3. pkt., finder tilsvarende anvendelse. Dette gælder kun, hvis fortjeneste og tab på de pågældende aktiver og passiver ikke i forvejen medregnes ved den danske indkomstopgørelse. Når selskabet opfylder betingelserne i stk. 1 uden at have opfyldt dem i det forudgående indkomstår, anses aktiverne for afskrevet med de udenlandske skattemæssige afskrivninger i de forudgående indkomstår, dog finder stk. 4, 3. pkt., tilsvarende anvendelse. Genvundne afskrivninger kan højst udgøre det beløb, hvormed summen af afskrivninger foretaget i år under beskatning efter denne bestemmelse overstiger det faktiske værditab efter det tidspunkt, hvor den skattepligtige fik kontrol over selskabet. Sker der en overdragelse til et andet selskab, hvor det modtagende selskab efter udenlandske regler indtræder i selskabets anskaffelsessumme og anskaffelsestidspunkter og den skattepligtige efter overdragelsen fortsat kontrollerer det modtagende selskab med samme direkte eller indirekte ejerandel, medregnes fortjeneste og tab ikke ved den danske indkomstopgørelse.

Stk. 9. Ved den skattepligtiges indkomstopgørelse medregnes den del af selskabets fremførte underskud, som svarer til, hvad CFC-indkomsten efter stk. 1, nr. 2, udgør af den samlede skattepligtige indkomst. Den øvrige del af underskuddet bortfalder. Tilsvarende gælder underskud, der er overført fra andre selskaber som led i en sambeskatning eller andet regelsæt, hvorved underskud kan overføres. Selskabets fremførte og overførte underskud kan dog højst medregnes med et beløb svarende til underskuddet opgjort efter danske regler.

Stk. 10. CFC-indkomsten efter stk. 7-9 kan ikke overstige den skattepligtiges andel af selskabets samlede skattepligtige indkomst efter stk. 4 og 5.

Stk. 11. Selskabsskattelovens § 32, stk. 10, finder tilsvarende anvendelse på skattepligtige omfattet af stk. 1. Ved bedømmelsen af, om den skattepligtige skal medregne selskabets indkomst, medregnes tillige den udenlandske skat, som efter udenlandske regler ville være pålignet selskabet i anledning af indkomsten.

Stk. 12. Selskabsskattelovens § 32, stk. 11, finder tilsvarende anvendelse på skattepligtige omfattet af stk. 1, dog gives der kun nedslag for udenlandske skatter med den del af årets samlede skatter, der svarer til forholdet mellem indkomsten opgjort efter stk. 7-9 og selskabets samlede skattepligtige indkomst opgjort efter stk. 4 og 5.

Stk. 13. For skattepligtige omfattet af stk. 1 medregnes udbytte fra selskaber m.v. omfattet af stk. 1 ikke til den skattepligtige indkomst, i det omfang udbyttet ikke overstiger den danske skat, som den skattepligtige skal betale af indkomsten i selskabet.

Stk. 14. Har den skattepligtige for et indkomstår betalt dansk CFC-skat efter denne bestemmelse, kan CFC-skatten udbetales kontant i et senere indkomstår, i det omfang summen af udenlandske betalte skatter af indkomst omfattet af stk. 1, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 11, og den faktisk betalte danske CFC-skat som følge af denne bestemmelse overstiger summen af den danske skat af indkomst efter stk. 1, jf. selskabsskattelovens § 32, stk. 5, for de pågældende og mellemliggende år. I det omfang den

skattepligtige har modtaget udbytter, som ikke er medregnet til den skattepligtige indkomst som følge af stk. 4, medregnes den kontante udbetaling til den skattepligtige indkomst i det indkomstår, hvor CFC-skatten tilbagebetales.