

BESKATNING AF INDIVIDUELLE MEDARBEJDERAKTIEORDNINGER

Kandidatafhandling ved CBS



FORFATTER: CYRUS CHRISTIAN ORLOFF SATTARI

STUDIE: CAND.MERC.AUD.

STUDIENR: 23679

VEJLEDER: MICHAEL WALLIN

AFLEVERINGSFRIST: 15. SEPTEMBER 2017

ANTAL TEGN: 121.454

Antal sider: 62

English Summary	4
1 Indledning	5
2 Problemformulering	7
3 Afgrænsning.....	8
4 Metode og retskilder	9
5 Definitioner	10
5.1 Medarbejderaktier	10
5.3 Aktier (tegning/køb)	10
5.3 Warrants (tegningsrettigheder).....	10
5.4 Optioner (køberettigheder).....	10
5.6 Fantomaktier	10
Fantomaktier er i nærværende sammenhæng defineret som en aftale, hvori størrelsen af den kontante bonus afhænger af værdien af aktierne.....	10
5.7 IRR.....	10
5.8 IFRS	10
6. Beskatning af aktieløn	11
6.1 Optioner og warrants omfattet af LL § 28.....	11
6.1.1 Betingelser for at være omfattet af LL 28	11
6.1.2 Beskatning af optioner og warrants omfattet af LL § 28.....	12
6.1.3 Ændringer af options- eller warrantprogrammet.....	13
6.1.4 Til – og fraflytning	14
6.2 Beskatning af aktier omfattet af LL § 16.....	16
6.3 Beskatning af optioner uden for LL § 28.....	17
6.4 Beskatning af warrants uden for LL § 28	19
6.6 Beskatning af aktier, optioner og warrants omfattet af LL § 7 P.....	21
6.4.1 Betingelser for at være omfattet af LL § 7 P.....	22
6.5 Retserhvervelsestidspunktet.....	33
6.5.1 Retserhvervelse betinget af opnåelse af økonomiske mål.....	34
6.5.2 Resterhvervelse betinget af fortsat ansættelse	34
6.5.3 Retserhvervelse betinget af at den ansatte er i live.....	37
6.6 Delkonklusion	37
7 Værdiansættelse af aktier, optioner og warrants	40
7.1 IFRS 2	40
7.2 Parametre der påvirker værdiansættelsen af medarbejderaktieoptioner	41
7.2.1 Optioner/warranter der kan handles frit i markedet (noterede aktier)	42

7.3 Praksis ved værdiansættelse	42
7.4 Sammenligning af værdiansættelsesmodeller	43
7.4.1 Black-Scholes modellen	44
7.4.2 Binomial modellen.....	46
7.4.3 Ligningsrådets formel	48
7.4.4 Hjælpereglen - TSS cirkulære 2000-09	49
7.5 Delkonklusion	52
8 Konklusion	54
9 Bilag	57
9.1 Bilag - Goodwillberegning jf. TSS-cirkulære 2000-10	57
10 Litteraturliste	59

Forkortelser

ABL	Aktieavancebeskatningsloven
AMB	Arbejdsmarkedsbidragsloven
KGL	Kursgevinstloven
IFRS	International Financial Reporting Standards
LL	Ligningsloven
LR	Ligningsrådet
PSL	Personskatteloven
SEL	Selskabsloven
SFL	Skatteforvaltningsloven
SL	Statsskatteloven
SR	Skatterådet
SSL	Selskabsskatteloven
TfS	Tidsskrift for skatter og afgifter
UfS	Ugeskrift for Skat
ÅRL	Årsregnskabsloven

English Summary

An employee share option gives the employee the opportunity to buy a number of shares, at an agreed upon price (usually lower than market) within a certain timeframe. ESOs can benefit both employees and employers. For the employer, the ESO can be a strategic weapon for growth. The employee can reap some of the financial benefits of a successful business.

This thesis analyzes the taxation of different types of ESOs, focusing on selected issues including an analysis of the legal acquisition date and the ongoing legal practice in this field.

The valuation of unlisted shares will be analyzed and in conclusion, different valuation models will be explained, including an analysis of their applicability.

However, there are a number of ambiguities in relation to the conditions that have to be met, before section 7 P can be used for tax benefit purposes. This thesis will analyze the individual conditions that have to be met before section 7 P can be applied.

It is concluded that the final legal acquisition date for conditional shares, options and warrants is dependent on, whether or not there is any uncertainty regarding the fulfillment of the condition linked to the conditional shares.

Several conditions have to be met before the ESO is in compliance with the favorable tax treatment in section 7 P.

Furthermore, it is concluded that the binomial model is more suited for the valuation of conditional shares. One of the strengths of the binomial model is that it is possible to incorporate qualitative conditions, making the model more realistic than the Black-Scholes model.

When using valuation models that include the volatility parameter, there is some uncertainty regarding the calculated value of an option or warrant, when the underlying share is unlisted. One of the reasons for this, is that when the shares are unlisted, there are no historic share prices to estimate the volatility and therefore the volatility is estimated by comparing share prices of companies in the industry.

1 Indledning

Formålet med aktieløn er at skabe incitamenter for medarbejdere, til at tilgodese aktionærernes interesser, og knytte medarbejderne til selskabet. Aflønning ved hjælp af medarbejderaktieordninger kan være et værktøj til at bringe nøglemedarbejdere tættere på virksomheden ved at de får en økonomisk interesse i virksomhedens udvikling. Virksomheden anvender typisk individuelle aktielønsordninger når man ønsker, at fastholde nøglemedarbejdere og motivere medarbejdere til at arbejde i virksomhedens- og dermed aktionærernes interesse. For iværksættervirksomheder, der endnu ikke oparbejdet tilstrækkelig kapital, kan medarbejderaktieordninger være det eneste alternativ til løn for at tiltrække kvalificeret arbejdskraft.

De mest udbredte aktielønsordninger er tildeling af aktier, warrants (tegningsretter) og optioner (køberetter). Anvendelsen af disse aktielønsordninger kan dog opfattes som teknisk besværlige og uigennemskuelige. Dette skyldes hovedsageligt at de regler der regulerer området er tværfaglige og spænder over ansættelsesretlige, selskabsretlige og skatteretlige regler.

Aktier, optioner, og warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold beskattes som udgangspunkt som almindelig lønindkomst. Aktier tildelt som led i et ansættelsesforhold beskattes på retserhvervelsestidspunktet, hvorimod warrants og optioner omfattes af LL § 28 beskattes på udnyttelsestidspunktet.

Med virkning fra den 1. juli 2016 genintroduceres der særregler for beskatning af aktier, optioner og warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold (ligningsloven § 7P). Reglerne medfører, at beskatningen ændres fra personlig indkomst til aktieavance, og beskatning udskydes indtil aktierne afstås. Anvendelse af ligningslovens § 7P er dog betinget af at værdien af vederlaget (aktier, optioner og/eller warrants) højst må udgøre 10% af den enkelte medarbejders årsløn. Værdien af vederlaget skal fastsættes til markedsværdi.

Er der tale om tildeling af aktier der er optaget til handel på et reguleret marked, eller unoterede aktier der inden for en kortere tidsperiode har været handlet med en uafhængig tredjemand, kan sådanne værdier lægges til grund ved fastsættelse af markedsværdien. Er der derimod tale om tildeling af optioner, warrants eller aktier der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller har været omsat for nyligt, skal der foretages en værdiansættelse af værdien af vederlaget på tildelingstidspunktet.

Værdiansættelse af optioner, warrants og aktier er ikke alene relevant i forbindelse med fastsættelse af 10%-grænsen i ligningsloven § 7P. Er markedsværdien ukendt, skal der ligeledes foretages en værdiansættelse af aktier, optioner og warrants, når beskatningsgrundlaget skal beregnes. Der findes forskellige modeller i forbindelse med værdiansættelse af aktier, optioner og warrants. Disse modeller er

dog ikke nødvendigvis et "retvisende" billede af værdien af unoterede aktier eller optioner og warrants. Den skatteretlige regulering af aktieløn udvikler sig konstant, og der er således stigende behov for at holde sig løbende opdateret. Indeværende speciale gennemgår og redegør for de mest anvendte aktielønsformer herunder aktier, optioner og warrants, foretager en nærmere analyse af den nyligt vedtagne ligningslovs § 7P samt redegør og analyserer de mest anvendte skattemæssige værdiansættelsesmodeller inden for aktieløn.

2 Problemformulering

Både store- som små virksomheder anvender i dag forskellige typer medarbejderaktieordninger herunder særligt aktier, optioner og warrants. Især for udenlandske medarbejderaktieordninger kan der dog opstå tvivl om den skattemæssige behandling af den pågældende medarbejderaktieordning herunder fastlæggelse af beskatningstidspunktet.

Afhandlingens hovedformål er, at redegøre og analysere for beskatningen af de forskellige medarbejderaktieordninger herunder aktier, optioner og warrants. Afhandlingen fokuserer særligt på udvalgte problemstillinger, herunder en analyse af retserhvervelsestidspunktet og den til stadig udviklende praksis på området.

Den 12. maj 2016 vedtog folketetinget et nyt lovforslag (L149 B) om skattebegunstigelse af individuelle medarbejderaktieordninger (ligningslovens § 7 P). Loven indebærer, at medarbejdere kan modtage aktier, optioner og tegningsretter med en værdi op til 10% af deres årsløn uden at dette udløser lønbeskatning. Med ligningsloven § 7 P udskydes beskatningstidspunktet indtil aktierne afstås. Den vedtagne bestemmelse ligningsloven § 7 P svarer i det væsentligste til den tidligere gældende ligningsloven 7 H.

Der foreligger dog en række uklarheder samt uhensigtsmæssigheder i forhold til de betingelser der skal opfyldes før ligningsloven § 7 P kan anvendes. Afhandlingen vil således redegøre for de enkelte betingelser der skal opfyldes i ligningsloven § 7 P, og herefter analysere eventuelle uklarheder samt redegøre for en række problemstillinger.

En særlig problematik, der ikke alene er gældende for ligningsloven § 7 P, er værdiansættelsen af unoterede aktier, optioner og warrants. Afhandlingen vil afslutningsvis redegøre for de forskellige værdiansættelsesmetoder herunder analysere deres anvendelighed.

På baggrund af ovenstående analyseres den selskabsretlige, skatteretlige og ansættelsesretlige behandling af individuelle medarbejderaktieordninger.

3 Afgrænsning

Afhandlingen vil redegøre og analysere for den skattemæssig behandling af aktier, optioner og warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold. Afhandlingen behandler alene aktier omfattet af ligningsloven § 16, optioner og warrants omfattet af ligningsloven § 28 og aktier, optioner og warrants omfattet af ligningsloven § 7P. Afhandlingen inddrager skattemæssige-, ansættelsesretlige og selskabsretlige overvejelser. Afhandlingen behandler alene til- og fraflytning i et begrænset omfang, og der foretages således ikke en dybdegående analyse heraf.

Opgaven behandler dernæst en række almindeligt anerkendte værdiansættelsesmetoder i forbindelse værdiansættelse af aktier, optioner og warrants.

Afhandlingen er afgrænset til de juridiske aspekter og vil således ikke behandle eventuelle samfundsmæssige og/eller politiske konsekvenser lovgivningen.

Afhandlingen inddrager ikke regerings skatteudspil for en erhvervs- og vækstpakke der for nyligt blev præsenteret. Lovændringer og afgørelser er alene medtaget til og med 10. september 2017.

4 Metode og retskilder

Formålet med afhandlingen er at analysere hovedsageligt den skattemæssige behandling af individuelle aktiebaserede incitamentsordninger med inddragelse af ansættelsesretlige, selskabsretlige og skatteretlige overvejelser. Afhandlingen er udarbejdet ved anvendelse af den almindelige retsdogmatiske metode. Der analyseres derfor på baggrund af almindeligt anerkendte retskilder og fortolkningsprincipper.

Problemstillingerne med værdiansættelsen af unoterede aktier analyseres ved hjælp af matematiske værdiansættelsesmodeller som Black–Scholes–Merton, ligningsrådets formel og Binomialmodellen.

5 Definitioner

5.1 Medarbejderaktier

Begrebet medarbejderaktier anvendes ofte som en fællesbetegnelse for aflønning af selskabers ansatte eller bestyrelsesmedlemmer i form af aktier, køberetter til aktier og tegningsretter til aktier.

5.3 Aktier (tegning/køb)

Ved aktier forstås gratis aktier eller aktier tildelt til favørkurs dvs. under markedsværdi på retserhvervelsestidspunktet.

5.3 Warrants (tegningsrettigheder)

En warrant er aktietegningsret der giver indehaveren ret til, men ikke en pligt til, på et fremtidigt tidspunkt eller i en fremtidig periode at nytegne aktier i det udstedende selskab til en på forhånd fastsat pris (udnyttelseskurs)¹.

5.4 Optioner (køberettigheder)

En option er en ret for indehaveren, men ikke en pligt til, på et fremtidigt tidspunkt eller i en fremtidig periode at købe eller sælge eksisterende aktier til en på forhånd fastsat pris (udnyttelseskurs)².

5.6 Fantomaktier

Fantomaktier er i nærværende sammenhæng defineret som en aftale, hvori størrelsen af den kontante bonus afhænger af værdien af aktierne.

5.7 IRR

Den interne rente er den kalkulationsrente, der giver en kapitalværdi på nul. En investering er lønsom, hvis dens interne rente er større end kalkulationsrenten

5.8 IFRS

International Financial Reporting Standards er en regnskabsstandard for børsnoterede selskabers koncernregnskaber, der gælder på tværs af EU

¹ Aktieløn (4. udgave) af Erik Banner-Voigt og Søren Rasmussen side 35

² Aktieløn (4. udgave) af Erik Banner-Voigt og Søren Rasmussen side 33

6. Beskatning af aktieløn

Nedenfor gennemgås beskatning af optioner og warrants omfattet af ligningslovens § 28, aktier omfattet af ligningsloven § 16 og optioner og warrants der ikke er omfattet af ligningsloven § 28 eller ligningsloven § 7P samt aktier, optioner og warrants der er omfattet af ligningsloven § 7P. For aktier, optioner og warrants omfattet af ligningsloven § 16, foretages der en samlet redegørelse og analyse for retserhvervelsestidspunktet, og dermed beskatningstidspunktet.

6.1 Optioner og warrants omfattet af LL § 28

Til og med 31. december 2000 blev værdien af warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold beskattet som almindelig lønindkomst på retserhvervelsestidspunktet i henhold til statsskatteloven § 4. Efterfølgende gevinst og tab blev beskattet i henhold til aktieavancebeskatningslovens³ regler.

Til og med 31. december 1997 blev værdien af optioner tildelt i et ansættelsesforhold beskattet efter statsskatteloven § 4. Eventuel gevinst eller tab blev beskattet i henhold til kursgevinstloven.

Fra 1. januar 2001 beskattes warrants og optioner, tildelt i et ansættelsesforhold og som vederlag for personligt arbejde i øvrigt, efter ligningsloven § 28⁴.

Siden 1. januar 1998 er Ligningsloven justeret løbende frem til den seneste gældende version LBK nr. 1162 af 1. september 2016.

6.1.1 Betingelser for at være omfattet af LL 28

I henhold til Ligningslovens § 28, beskattes optioner og warrants først på udnyttelsestidspunktet.

Det er en forudsætning for beskatning efter Ligningslovens § 28, at medarbejder modtager optioner eller warrants som led i et ansættelsesforhold, og/eller for udførelse af personligt arbejde i øvrigt.

Bestyrelsesmedlemmer, rådgivere/konsulenter der har indgået en aftale med arbejdsgiverselskabet om levering af personligt arbejde samt filialansatte⁵ er omfattet af Ligningslovens § 28.

Det er dernæst en betingelse for anvendelse af ligningsloven § 28, at medarbejderen har modtaget et

³ Michelsen, Aage & Steen Askholt & Jane Bolander & John Engsig & Liselotte Madsen, "Lærebog om indkomstskat" s. 586 ff.

⁴ Lov nr. 1286 af 12. december 2000

⁵ SKM2001.661.LR

vederlag (økonomisk fordel) dvs. at den pågældende medarbejder betaler et beløb der er lavere end værdien af optionen/warranten på retserhvervelsestidspunktet. Dette tidspunkt vil typisk være på tildelingstidspunktet. Det skal dog bemærkes, at anvendelse af ligningsloven § 28 også forudsætter, at udnyttelseskursen ikke udgør 0 kr. Dette blev fastslået i SKM2002.660 LR⁶ hvor spørgsmålet var hvorvidt et aktielønsprogram var omfattet af ligningslovens § 28 såfremt tildelingen af aktier blev overdraget vederlagsfrit efter 3 år. Ligningsrådets opfattelse var, at en aktieaftale med en udnyttelseskurs på 0 kr. ikke opfyldte kriterierne for at være en køberet da aktieaftalen aldrig ville være "out of the money"⁷.

For optioner forudsætter anvendelsen af ligningsloven § 28, stk.1, 1 og 2. pkt. desuden, at den modtagne option indeholder en ret for enten den ansatte m.m. eller det selskab, der har ydet køberetten, til at erhverve eller levere aktier. Optioner der alene kan differenceafregnes er ikke omfattet af ligningsloven §28 men beskattes i stedet efter kursgevinstlovens regler. Det skal dog i denne forbindelse bemærkes, at optioner, der kan opfyldes ved differenceafregning ligeledes er omfattet af ligningsloven § 28⁸.

Anvendelse af ligningsloven § 28, forudsætter dernæst at optionerne er udstedt enten af det selskab som medarbejderen er ansat i eller et hermed koncernforbundet selskab som defineret i kursgevinstloven § 4, stk. 2 jf. ligningsloven § 28, stk.2. I henhold til kursgevinstlovens § 4, stk.2 er et selskab eller fond koncernforbundet med et andet selskab, såfremt selskabet, enten ejer 50 pct. eller mere af aktiekapitalen eller mere end 50 pct. af stemmerne i selskabet/fonden.

Såfremt optionerne/warrants udløber uudnyttet jf. ligningsloven § 28, stk. 1, nederste pkt., så bortfalder grundlaget for beskattningen efter ligningsloven § 16 jf. statsskatteloven § 4.

6.1.2 Beskatning af optioner og warrants omfattet af LL § 28

Ligningsloven § 28 er en ren periodiseringsregel der udskyder tidspunkt for beskatning indtil udnyttelsestidspunktet/afståelsestidspunktet. Hjemlen til beskatningen af optioner og warrants omfattet af ligningslovens § 28, findes i statsskattelovens § 4 og ligningslovens § 16. Beskatningsgrundlaget udgør værdien af optionen/warranten på udnyttelsestidspunktet/afståelsestidspunktet.

Ved medarbejderens udnyttelse af optionen/warranten udgør værdien forskellen mellem aktiens markedskurs og udnyttelseskursen med fradrag for en eventuel egenbetaling jf. ligningslovens § 28, stk.1, 5

⁶ <http://skat.dk/SKAT.aspx?oID=159932>

⁷ En køberet er "Out of the money", når den aftalte købskurs på aktien er højere end den aktuelle markedskurs på aktien (se C.B.2.1.1.18)

⁸ Aktieløn (4. udgave) af Erik Banner-Voigt og Søren Rasmussen, side 98

pkt. Værdien beskattes som almindelig lønindkomst (B-indkomst) inkl. AM-bidrag. Afstås optionen/warranten, opgøres værdien som afståelsessummen med fradrag af en eventuel egenbetaling jf. ligningsloven § 28, stk.1, 5 pkt.

6.1.3 Ændringer af options- eller warrantprogrammet

Som udgangspunkt, anses en ændring af options- eller warrantsaftalen for en afståelse. Det fremgår imidlertid af ligningsloven §28, stk.1, 7. pkt., at såfremt det selskab, der har udstedt optioner/warrants, eller det selskab, hvori personen i henhold til optionen eller warranten kan erhverve aktier, inden personens udnyttelse eller afståelse af retten indgår i fusion, spaltning, tilførsel af aktiver eller aktieombytning, anses medarbejderen ikke at have afstået optionen/warranten. Dette er således ensbetydende med at nye optioner/warrants som udgangspunkt anses for en fortsættelse af den oprindelige aftale i forbindelse med fusion, spaltning, tilførsel af aktiver eller aktieombytning. Det er ikke en betingelse, at der skal være tale om skattefrie omstruktureringer⁹. Adgangen til ændring af aftalen er ikke begrænset til omstruktureringer i forbindelse med fusion, spaltning, tilførsel af aktiver eller aktieombytning.

I afgørelsen SKM2001.227.LR fandt landsskatteretten, at en forholdsmæssig ændring af udnyttelseskursen på warrants i tilfælde af en kapitalforhøjelse i selskabet samt tilføjelse af en tegningsperiode ikke medførte, at allerede tildelte warrants skulle anses for afstået. I afgørelsen SKM2013.626.SR, blev en justering af udnyttelseskursen i forbindelse med en kontant udbetaling til moderselskabet, ligeledes ikke anset for en afståelse. I afgørelsen blev der lagt vægt på, at der var en adgang i optionsprogrammet til at ændre udnyttelseskursen, og at ændringen blev foretaget inden endelig retserhvervelse. Derimod fandt landsskatteretten i SKM2005.13.LR, at der var tale om en væsentlig ændring af programmet der medførte afståelsesbeskatning. Det var i warrantprogrammet bestemt, at der ikke skulle ske ændring af antal aktier og/eller udnyttelseskurs i forbindelse med ekstraordinære udbytteudlodninger. Ligningsrådets fastslog derfor, at en sådan indholdsmæssig ændring ville medføre, at warrants ville anses for at være afstået og nye warrants tildelt.

På baggrund af ovenstående praksis kan det således udledes at en ændring af options- og warrantsaftaler ikke udløser afståelsesbeskatning, hvis ændringen sker i forbindelse med en omstrukturering, og ændringen er begrundet i omstruktureringen eller ændringen er i overensstemmelse med formålet i ligningslovens § 28.

⁹ Aktieløn (4. udgave) af Erik Banner-Voigt og Søren Rasmussen, side 103.

6.1.4 Til – og fraflytning

Såfremt den skattepligtige ikke længere er skattepligtig efter kildeskatteloven § 1 eller begrænset skattepligtig efter kildeskatteloven § 2, stk. 1, nr. 1 eller 2, bliver den ansatte som udgangspunkt fraflytningsbeskattet. Det samme gælder såfremt den skattepligtige flytter til et land som Danmark har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med.

Den ansatte skal som udgangspunkt indregne aktievederlaget i den skattepligtige indkomst i det år skattepligten til Danmark ophører jf. ligningsloven § 28, stk. 4 og 5. Det er værdien af optionen/warranten på det tidspunkt den ansattes skattepligt til Danmark ophører der bestemmer beskatningsgrundlaget. Værdien opgøres som forskellen mellem markedsværdien og udnyttelseskursen jf. bemærkningerne til lovforslaget (L37, 2000/2001) og beskattes som personlig indkomst med tillæg for arbejdsmarkedsbidrag jf. arbejdsmarkedsloven § 2, stk. 2, nr. 7. Fraflytningsbeskatningen efter ligningsloven § 28 er betinget af at 1) den ansatte har retserhvervet optionen/warranten inden skattepligten til Danmark ophører 2) retserhvervelsen er indtruffet mens den ansatte var skattepligtig til Danmark.

Såfremt den ansatte ikke har erhvervet ret til optionen/warranten inden skattepligten til Danmark ophører er optionen/warranten ikke omfattet af ligningsloven § 28. Den ansatte vil i så tilfælde være begrænset skattepligtig efter kildeskatteloven § 2, stk. 1, nr. 7 i det der er tale om vederlag i penge for personligt arbejde i tjenesteforhold, herunder løn og lignende. Beskatningen udskydes til udnyttelses – eller afståelsestidspunktet.

I et bindende svar i SKM2010.542.SR10 fastslog skatterådet at der ikke eksisterer eventualretter¹¹ i forbindelse med fraflytning hvad angår optioner/warrants der endnu ikke er retserhvervet. Skatterådet udtalte, *"at en aftale om tildeling af ikke-retserhvervede optioner ikke udgør en finansiel kontrakt eller en tegningsret omfattet af henholdsvis KGL § 1, nr. 3 og ABL § 1"*. Der er herefter ikke hjemmel til fraflytningsbeskatning af de såkaldte eventualretter til optioner efter kursgevinstloven § 37 og aktieavancebeskatningsloven § 38.

¹⁰ <https://skat.dk/SKAT.aspx?oID=1907491>

¹¹ Eventualretter er et begreb "opfundet" af Ligningsrådet i sager, hvor Ligningsrådet har taget stilling til, om væsentlige ændringer af aftalevilkårene for endnu ikkeerhvervede warranter samt om overdragelse af ikke erhvervede optioner ville udløse beskatning af medarbejderne. Fra Aktieløn, Banner-Voigt og Rasmussen, 4. udg., 2009

Såfremt den ansatte har erhvervet ret til optioner/warrants mens vedkommende har været skattepligtig til et andet land, så er beskattningen af optioner/warrants ikke omfattet af ligningsloven § 28 men derimod aktieavancebeskatningsloven og kursgevinstloven.

Såfremt den ansatte ophører med at være fuldt skattepligtig til Danmark, kan den ansatte opnå henstand med betalingen af skatten og arbejdsmarkedsbidrag for optioner/warrants, indtil udnyttelses – eller afståelsestidspunktet jf. ligningsloven § 28, stk.6 og kildeskatteloven § 73 E.

Såfremt den ansatte flytter til Danmark og har bopæl i Danmark jf. kildeskatteloven §, stk.1, nr.1, er vedkommende skattepligtig til Danmark. Skattepligten indtræder når personen tager ophold i landet bortset fra kortvarige ophold som følge af ferie etc. jf. kildeskatteloven § 7, stk.1. Den ansatte skal opholde sig i Danmark i mindst 6 sammenhængende måneder jf. kildeskatteloven § 1, stk.1, nr.2.

Optioner/warrants der er retserhvervet på tilflytningstidspunktet er ikke omfattet af ligningsloven § 28 men tildeles en indgangsværdi jf. kildeskatteloven § 9. Indgangsværdien fastsættes til markedsværdien af optionerne/warrants på tilflytningstidspunktet. For aktier der er optaget til handel på et reguleret marked benyttes Black & Scholes-modellen til værdiansættelsen af optioner/warrants, i det den underliggende akties volatilitet kan estimeres.

Eventuel gevinst eller tab beskattes efter aktieavancebeskatningsloven¹². Som udgangspunkt skal værdistigninger/værditab på det underliggende grundlag, ikke medregnes i den skattepligtige indkomst jf. statsskatteloven § 5, stk.1, litra a. Dog medregnes gevinst/tab ved afståelse af aktier ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter reglerne i aktieavancebeskatningsloven jf. aktieavancebeskatningsloven § 1, stk.1 og § 7.

For personer medregnes gevinst ved afståelse af aktier i den skattepligtige indkomst jf. aktieavancebeskatningsloven § 12. For personer medregnes tab ved afståelse af aktier, som ikke er optaget på et reguleret marked, i den skattepligtige indkomst jf. aktieavancebeskatningsloven § 13. For personer medregnes tab ved afståelse af aktier, som er optaget på et reguleret marked, i den skattepligtige indkomst jf. aktieavancebeskatningsloven § 13 A (kun i indtægter). Gevinst/tab opgøres efter gennemsnitsmetoden jf. aktieavancebeskatningsloven § 26, stk.6, jf. § 24, stk.1. Gevinst/tab på aktier efter aktieavancebeskatningsloven §§ 12-14 er aktieindkomst jf. personskatteloven § 4a, nr.4.

¹² Michelsen, Aage & Steen Askholt & Jane Bolander & John Engsig & Liselotte Madsen, "Lærebog om indkomstskat", 15 udgave 2013 s. 586 ff.

Optioner/warrants der ikke er retserhvervet på tilflytningstidspunktet, vil være omfattet af ligningsloven § 28 såfremt de øvrige betingelser i ligningslovens § 28 er opfyldt.

6.2 Beskatning af aktier omfattet af LL § 16

Der findes i dag mange forskellige typer af aktieprogrammer, herunder "Restricted Stock Units" (RSU), "Performance Stock Units" (PSU), "Employee Stock Purchase Program" (ESPP), "Matching Shares", "Share Deferral Programme" (SDP) etc.

Indholdet af aktieprogrammerne kan variere betydeligt hvilket kan få betydning for den skattemæssige behandling af de pågældende aktier. Aktier kan eksempelvis både tildeles gratis eller til favørkurs dvs. til en kurs der er lavere end markedskursen. Derudover kan aktier tildeles betinget og ubetinget.

Betinget aktier er typisk karakteriseret ved, at tildeling af aktier er betinget af opnåelse af en række nærmere defineret mål eks. fortsat ansættelse og økonomiske mål. Ubetingede aktier er derimod karakteriseret ved, at medarbejder tildeles aktier uden at tildelingen er knyttet op til opnåelse af nærmere mål.

Hvorvidt aktierne anses for betinget eller ubetinget kan have indflydelse på beskatningstidspunktet. Det er således ikke alene skattelovgivning der kan få betydning for den skattemæssige behandling af aktierne men i høj grad også ansættelsesretlige betingelser, økonomiske betingelser, dødbetingelser etc.

I henhold til ligningsloven § 16 jf. statsskatteloven § 4 beskattes aktier tildelt som led i en ansættelsesforhold på retserhvervestidspunktet. Beskatningsgrundlaget udgør aktiernes værdi på resterhvervestidspunktet med fradrag af en eventuel egenbetaling. Værdien beskattes som B-indkomst og der skal betales AM-bidrag af værdien af aktierne jf. arbejdsmarkedsbidragsloven § 2, stk.2, nr.7.

Retserhvervestidspunktet behandles i et senere afsnit idet fastlæggelse af retserhvervestidspunktet både er relevant i forhold til optioner og warrants uden for LL §28 og aktier, optioner og warrants omfattet af ligningsloven § 7P.

6.3 Beskatning af optioner uden for LL § 28

En option kan enten udnyttes til køb af aktier (levering af underliggende aktier), sælges, afvikles ved differenceafregning eller udløbe udnyttet.

Optioner der ikke omfattes af ligningsloven § 28 beskattes som udgangspunkt efter kursgevinstloven. Beskattes en option efter kursgevinstloven skal den beskattes efter lagerprincippet jf. kursgevinstloven § 33 dvs. indkomstårets gevinst eller tab opgøres som forskellen mellem aktiernes værdi ved indkomstårets slutning og indkomstårets begyndelse. Gevinst og tab beskattes som kapitalindkomst. Er optioner retserhvervet i indkomstårets løb, skal det beløb, der i den forbindelse er blevet beskattet på retserhvervestidspunktet med tillæg af en eventuel egenbetaling, træde i stedet for kontraktens værdi ved indkomstårets løb. Er optionen solgt i løbet af indkomståret, skal salgssummen træde i stedet for optionens værdi ved indkomstårets udløb.

Såfremt optionen alene kan opfyldes ved levering, kontrakten ikke kan afstås, og der ikke er indgået modgående kontrakter, beskattes optionen derimod sammen med den underliggende aktie i henhold til aktieavancebeskatningslovens regler jf. kursgevinstloven § 30, stk.1, nr. 2 og stk. 3 og stk.4. Beskattes optionen efter aktieavancebeskatningslovens regler jf. kursgevinstloven § 30, stk.6, sker der først beskatning på det tidspunkt hvor den underliggende aktie afstås. Gevinsten opgøres som forskellen mellem afståelsessummen og udnyttelseskursen med tillæg af det beløb, der blev benyttet til beskatning på retserhvervestidspunktet, samt med tillæg af en eventuel egenbetaling.

Som tidligere nævnt, finder ligningslovens § 28 anvendelse på optioner der kan differenceafregnes. Det er således muligt, at udstede optioner der som udgangspunkt er omfattet af ligningsloven § 28 men differenceafregnes i forbindelse med udnyttelsen. Herved sikres, at optionerne først beskattes på udnyttelsestidspunktet. Når optioner differenceafregnes beskattes optioner efter kursgevinstlovens regler. Gevinst eller tab beskattes efter lagerprincippet dvs. indkomstårets gevinst eller tab opgøres som forskellen mellem aktiernes værdi ved indkomstårets slutning og indkomstårets begyndelse jf. aktieavancebeskatningsloven § 23, stk.2.

Det kan dog overvejes hvornår der foreligger differenceafregning. I SKM2010.293.ØLR fastslog Østre Landsret, at optioner anses for differenceafregnet, hvis der ikke på noget tidspunkt har været et reelt ejerskab af aktier. I den pågældende sag var en ansat tildelt optioner i et amerikansk selskab. Spørgsmålet var om udnyttelse af optionerne og et efterfølgende salg ("Exercise and Sell") skulle anses for differenceafregning i kursgevinstlovens forstand. I vurdering af om der var tale om et "reelt" ejerskab lagde Østre Landsret vægt på, at salget af de underliggende aktier tidsmæssigt lå i umiddelbar forlængelse af

udnyttelsen af optionerne, hvorfor udnyttelse og det efterfølgende salg blev betragtet som en samlet transaktion. Landsretten lagde endvidere vægt på, at sagsøgeren ikke skulle betale udnyttelseskursen men at udnyttelseskursen i stedet blev fratrasket salgssummen hvorefter det alene var nettoprovenuet der blev udbetalt. Betingelsen om levering i henhold til kursgevinstloven § 30, stk.1, nr. 5 var dermed ikke opfyldt, og avance ved udnyttelse af optionerne skulle i stedet beskattes som en finansiel kontrakt i henhold til kursgevinstloven § 29.

Derimod forelå der ikke differenceafregning af optioner Østre landsrets afgørelse, SKM 2013.132.ØLR, hvor afståelse af de underliggende aktier lå i tidmæssig forlængelse af udnyttelse af optionerne. I afgørelsen lagde Østre Landsret vægt på, at salg af de underliggende aktier var sket til tredjemand på NASDAQ via en børsrådgiver (tredjemand), der afregnede gevinsten direkte til medarbejderen. Salget på børsen var således sket på medarbejderens vegne og regning (risiko). I samme afgørelse fandt Østre Landsret dog at optioner, hvor medarbejderen straks efter erhvervelsen af anparterne tilbagesolgte anparterne til et koncernforbundet selskab. I forbindelse med tilbagesalget havde der ikke medvirket udenforstående og der havde været en meget begrænset kursrisiko (unoterede anparter). Udnyttelsen og det efterfølgende salg måtte således sidestilles med en differenceafregning.

På baggrund af ovenstående praksis kan det således udledes, at udnyttelse efterfulgt af et salg af aktier skal anses for en differenceafregning, såfremt at afståelse af aktier ligger i umiddelbar forlængelse af udnyttelsen, og medarbejder afstår unoterede aktier. I et sådan tilfælde har medarbejder alene en yderst begrænset kursrisiko. Er der derimod tale om udnyttelse af optioner efterfulgt af en afståelse af aktier optaget til handel på et reguleret marked, anses dette ikke for en differenceafregning idet medarbejderen påtager sig en kursrisiko om end denne kursrisiko er kortvarig.

6.4 Beskatning af warrants uden for LL § 28

Warrants kan enten udnyttes til at tegne aktier eller afstås. Warrants kan per definition ikke differenceafregnes. Derimod kan medarbejderen afstå warrants hvilket likviditetsmæssigt svarer til en differenceafregning.

Warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold, der ikke er omfattet af ligningsloven § 28 eller LL § 7P, beskattes efter de almindelige regler dvs. på resterhvervelsestidspunktet (og ikke udnyttelsestidspunktet). Medarbejderen beskattes af markedsværdien af warrants med fradrag af en eventuel egenbetaling på retserhvervelsestidspunktet som personlig indkomst (lønindkomst). Resterhvervelsestidspunktet vil ligge i tidsintervallet fra tildeling til udnyttelse. Se afsnit 6.5 vedrørende retserhvervelse.

Medarbejderen beskattes således først på afståelsestidspunktet af de underliggende aktier i henhold til aktieavancebeskatningsloven. Gevinst og tab opgøres som forskellen mellem aktiernes markedsværdi på afståelsestidspunktet, og det beløb som medarbejderen er blevet beskattet af, med tillæg af udnyttelseskursen og en eventuel egen betaling.

Udløber warrants derimod uudnyttede fx fordi aktiernes markedskurs er lavere end udnyttelseskursen, kan medarbejderens købesum for warrants henholdsvis værdien af warrants på resterhvervelsestidspunktet, fradrages efter reglerne i aktieavancebeskatningsloven¹³. Udløber warrants uudnyttede, sker der ikke yderligere beskatning.

¹³ Aktieløn (4. udgave) af Erik Banner-Voigt og Søren Rasmussen side 144

6.5 Arbejdsgivers fradragsret

Arbejdsgiverselskabet har fradrag for udgifter til aktier, optioner og warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold, og som ikke er omfattet af ligningsloven 7 P, stk.1 jf. SL § 6, litra a. Det er en forudsætning for arbejdsgivers fradragsret, at tildeling af aktier, optioner og warrants sker som led i aflønning af medarbejderen¹⁴. Arbejdsgiverselskabets fradragsret udgør favørelementet samt eventuelle udgifter forbundet med tildelingen herunder udgifter til revisor og advokat.

For optioner og warrants omfattet af ligningsloven § 28, er fradragsretten udskudt til det indkomstår, hvor medarbejder udnytter optioner/warrants jf. ligningsloven § 28, stk.3. For aktier, optioner og warrants der ikke er omfattet af ligningsloven § 28, har arbejdsgiverselskabet fradragsret på retserhvervelsestidspunktet. Vurdering af om arbejdsgiverselskabet har fradragsret, skal dog ske på retserhvervelsestidspunktet uanset og fradragstidspunktet er udskudt i henhold til ligningsloven § 28, stk.3.

Det skal bemærkes, at arbejdsgivers fradragsret er betinget af, at vederlaget i forbindelse med aktielønnen kan anses for at erhverve, sikre og vedligeholde indkomsten til selskabet. Bonus der ydes i forbindelse med en exit (salg af selskab) er som udgangspunkt ikke fradragsberettiget, idet bonussen ikke har til formål at erhverve, sikre og vedligeholde indkomsten til selskabet, men derimod er i aktionærernes interesse, og derfor ikke har karakter af en driftsomkostning. Dette blev også fastslået i SKM2009.555.ØLR hvor arbejdsgivers fradragsret blev nægtet i forbindelse med en bonus tildelt medarbejdere, der var betinget af selskabets salg af aktier, og som var beregnet som en procentdel af den ved salget opnåede avance. Det kan dog tænkes, at en exitbonus der tillige er betinget af, at medarbejderen fortsat er ansat i selskabet efter en exit, eksempelvis et år efter, kan få fradrag for lønudgiften.

¹⁴ SKM2001.526.LR

6.6 Beskatning af aktier, optioner og warrants omfattet af LL § 7 P

Den 12. maj 2016 vedtog Folketinget et lovforslag om skattebegunstigelse af individuelle medarbejderaktieordninger. Den vedtagne bestemmelse i ligningslovens § 7 P svarer i det væsentligste til den tidligere medarbejderaktieordning omfattet af Ligningsloven § 7 H der blev ophævet ved finansloven for 2012 med virkning for aftaler, der er indgået den 21. november 2011 eller senere, jf. lov nr. 1382 af 28. december 2011.

I henhold til det fremsatte lovforslag om at skattebegunstige individuelle medarbejderaktieordninger, er formålet med ligningsloven § 7 P, at gøre det mere attraktivt for selskaber at tildele sine medarbejdere aktier, optioner og warrants som led i aflønningen af disse.

Bestemmelsen indebærer, at medarbejdere kan modtage aktier, optioner og warrants til en værdi på op til 10 % af årslønnen, uden at det udløser lønbeskatning. Ligningslovens § 7 P svarer i det væsentligste til den tidligere bestemmelse i ligningsloven § 7 H. Ligningsloven § 7 P gør det således muligt, at udskyde beskatningen af tildelte aktier, optioner og warrants til det tidspunkt hvor aktierne afstås. Man kan argumentere for at det dermed bliver mere interessant for medarbejderen at beholde de erhvervede aktier i en længere periode. Bestemmelsen omfatter både aktier der er tildelt, og aktier der er erhvervet ved udnyttelse af optioner og warrants. Beskatning sker dermed som aktieindkomst efter aktieavancebeskatningsloven § 12 og ikke som personlig indkomst (lønindkomst) i henhold til personskattelovens § 3.

Dette er således ensbetydende med, at gevinst og tab på aktierne beskattes med 27% op til 51.700 kr. og 42% for beløb derover. De dobbelte beløbsgrænser gælder for ægtefæller, der er samlevende ved årets udgang. Den marginale skattesats for medarbejderaktieordninger omfattet af Ligningslovens § 7 P nedsættes således fra ca. 56% til 42%. Omvendt har arbejdsgiver ikke nogen fradragsret for lønomkostninger, idet der ved anvendelse af ligningsloven § 7 P ikke indgår et såkaldt "løn-element". En del af skatten skubbes således over på arbejdsgiver (ingen fradragsret).

Ligningsloven § 7 P finder anvendelse for aftaler om individuelle medarbejderaktieordninger, der er indgået den 1. juli 2016 eller senere. Hvorvidt en aftale og tildeling af aktier, optioner eller warrants er indgået før den 1. juli 2016 eller efter er behandlet i praksis i en række nyere afgørelser.

I SKM2017.76.SR¹⁵ afgav Skatterådet et bindende svar på hvorvidt et medarbejderaktieprogram der var påbegyndt i 2013 kunne omfattes af ligningslovens § 7 P. I henhold til aktieprogrammet fik medarbejdere i

¹⁵ <http://www.skat.dk/skat.aspx?oid=2242210&chk=214580>

mulighed for at erhverve aktier til favørkurs. Aktieprogrammet var struktureret således, at det løb med 6 måneder varighed af gangen (såkaldte ”købscyklusser”). Den første købscyklus løb fra den 1. februar 2013 og 6 måneder frem hvorefter den næste købscyklus påbegyndtes osv. Aktieprogrammet ”rullede” således i 6 måneders intervaller. Medarbejderne kunne selv vælge om de ville deltage forlade programmet eller tilmelde sig programmet i forbindelse med en ny købscyklus. Spørgsmålet var herefter om medarbejdere der havde tilmeldt sig programmet før den 1. juli 2016 kunne anvende reglerne i ligningsloven § 7 P efter den 1. juli 2016 og om medarbejdere som havde udtrådt af programmet, kunne anvende ligningsloven § 7P, hvis de den 1. juli 2016 eller senere igen tilmeldte sig programmet. I afgørelsen konkluderede SKAT, at ligningsloven § 7 P ikke kunne anvendes for medarbejdere der var tilmeldt programmet inden den 1. juli 2016, men at LL § 7 P kunne anvendes for medarbejdere der tiltrådte programmet efter 1. juli 2016. SKAT lagde således afgørende vægt på, hvornår der var indgået en bindende aftale mellem arbejdsgiver og medarbejder. I en tilsvarende afgørelse havde medarbejdere tilmeldt sig et matching shares program. Tilmelding til programmet var sket elektronisk frem til den 7. juni 2016. I afgørelse nåede SKAT frem til, at de ”matchede” aktier ikke kunne omfattes af ligningsloven § 7 P da der var indgået en endelig og bindende aftale inden den 1. juli 2016.

Anvendelse af ligningsloven § 7 P forudsætter dog, at en række betingelser er opfyldt. Disse betingelser minder om de tidligere betingelser der var gældende for ligningsloven § 7 H dog med en række undtagelser. Nedenfor redegøres der for disse betingelser.

6.4.1 Betingelser for at være omfattet af LL § 7 P

Personkredsen

Det er en betingelse for anvendelse af ligningsloven § 7 P, at der er tale om personligt arbejde i et tjenesteforhold jf. kildeskatteloven § 43, stk.1. Personer der modtager aktier, optioner og warrants som vederlag for i en aftale om personligt arbejde uden for et ansættelsesforhold, samt personer der i deres egenskab af valgt medlem eller medhjælp af bestyrelsen er ikke omfattet af ligningsloven § 7 p¹⁶.

Aftalekrav

For at reglerne i ligningslovens § 7 P finder anvendelse er det en betingelse at anvendelse af ligningsloven § 7 P er aftalt mellem den ansatte og det selskab, hvori den pågældende er ansat, jf. ligningslovens § 7 P,

¹⁶ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 13

stk.2, pkt.1. De indholdsmæssige krav til aftalen fremgår af ligningsloven § 7 P, stk.2, nr.1. Her fremgår det at følgende indholdsmæssige krav skal specificeres i aftalen:

- I aftalen mellem den ansatte og selskabet skal det fremgå at Ligningslovens § 7 P finder anvendelse. Aftalen skal indgås af arbejdsgiverselskabet, uanset om vederlaget betales af et koncernforbundet selskab. Det anføres yderligere i bemærkningerne til lovforslaget at det skal fremgå af aftalen at arbejdsgiverselskabet og den ansatte, er bundet til at overholde de vilkår, der fremgår af ligningsloven § 7 P, stk.2, nr. 2-7.
- Vederlaget skal være utvetydigt identificeret. Det skal således fremgå, om vederlaget består af en aktie, option eller warrant.
- Aftalen skal specificere i hvilket selskab der er erhvervet aktier eller kan erhverves aktier (optioner/warrants)
- Den nominelle størrelse eller stykværdien af den aktie der erhverves eller den nominelle størrelse eller stykværdien af den aktie der kan erhverves (optioner/warrants).
- Eventuelle vilkår for den ansattes erhvervelse af vederlaget. Det anføres yderligere i bemærkningerne til lovforslaget at det skal fremgå af aftalen, hvorvidt der er betingelser der skal opfyldes inden den ansatte erhverver ret til aktierne. En betingelse kan eksempelvis være at medarbejderen skal være ansat i et bestemt antal år inden der erhverves ret til aktierne eller at modning er betinget af opnåelse af økonomiske mål.

Såfremt der ikke foreligger en aftale mellem arbejdsgiverselskabet og den ansatte, eller aftalen ikke opfylder de indholdsmæssige krav, er aftalekravet ikke overholdt, hvorfor ligningsloven § 7 P ikke kan anvendes. Medarbejderaktieordningen vil i så fald i stedet enten være omfattet af reglerne om beskatning på retserhvervelsestidspunktet efter reglerne i ligningslovens § 16, eller, såfremt betingelserne i ligningsloven § 28 er opfyldt, på udnyttelses- eller afståelsestidspunktet efter reglerne i ligningslovens § 28. Efter reglerne i ligningsloven §§ 16 og 28 vil arbejdsgiverselskabet have fradragsret for udgiften til aktiemedarbejderordninger.

I henhold til bemærkningerne til loven¹⁷, skal aftalen om anvendelse af ligningsloven § 7 P senest indgås samtidigt med tildelingen. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at denne betingelse kan besværliggøre anvendelse af ligningsloven § 7 P i forhold til større internationale aktielønsprogrammer da sådanne programmer typisk er påbegyndt hvorfor betingelsen om, at § 7 P-aftalen skal indgås senest i forbindelse

¹⁷ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 14

med tildelingen, ikke er opfyldt. Som tidligere nævnt, er det endvidere en betingelse at en aftale om anvendelse af ligningsloven § 7 P indgås med arbejdsgiverselskabet.

I SKM2017.423.SR¹⁸ gav SKAT et bindende svar på hvorvidt aftaler om medarbejderanparter, indgået mellem et moderselskab og to medarbejdere ansat i et datterselskab, ikke opfyldte betingelserne i ligningslovens § 7 P, stk. 2. SKAT konkluderede at da der ikke var indgået aftale mellem arbejdsgiverselskabet (datterselskabet) og de ansatte, var betingelsen for anvendelsen af ligningslovens § 7 P i § 7 P, stk. 2, nr. 1, ikke opfyldt. SKAT henviste til forarbejderne hvori det fremgår at en aftale omfattet af § 7 P skal være indgået med arbejdsgiverselskabet, uanset om aktierne m.v. modtages arbejdsgiverselskabet eller et selskab, der er koncernforbundet med arbejdsgiverselskabet. I den pågældende sag bestod vederlaget i anparter fra arbejdsgiverselskabet men da aftalen var indgået med moderselskabet kunne anparterne ikke omfattes af § 7 P jf. § 7 P, stk. 2, nr. 1.

Det er af væsentlig betydning, at de indholdsmæssige krav fremstår tydeligt af ordlyden i lovteksten til ligningsloven § 7 P. I henhold til bemærkningerne¹⁹ til § 7 P fremgår det, at *"Endelig skal det, hvis udnyttelseskursen kendes, fremgås af aftalen, hvilken værdi vederlaget har, eller såfremt kun principperne for fastsættelse af udnyttelseskursen er fastlagt, da disse"*. Dette krav fremgår ikke af direkte af betingelserne til § 7 P hvor ordlyden i lovteksten er at *"vederlaget skal være entydigt identificeret"*. Det kan derfor udledes at såfremt udnyttelseskursen kendes på aftaletidspunktet eller principperne for fastsættelse af udnyttelseskursen, skal dette fremgås af aftalen. I modsat fald er aftalen ikke omfattet af ligningsloven § 7 P. I lovbemærkningerne fremgår det at det ikke er tilstrækkeligt at bestemme udnyttelseskursen ud fra beregningsprincipper. Den faktiske udnyttelseskurs foreligger når denne kan bestemmes som en eksakt værdi. Såfremt der er et vilkår i en aktielønssordning, der definerer udnyttelseskursen som værende den kurs aktien har når den ansatte udnytter optionerne/warrants, så foreligger der ikke en fast udnyttelseskurs på tildelingstidspunktet. Hvad der ligger i *"principperne for fastsættelse af udnyttelseskursen"* fremstår dog noget mere uklart, men set fra et medarbejdersynspunkt må det antages, at udnyttelseskursen fastsættes efter objektive kriterier.

10%-grænsen

I henhold til ligningsloven § 7 P, stk.2, pkt.2 må værdien af vederlaget efter ligningslovens § 7 P, stk.1 ikke overstige 10% af den ansattes årsløn på det tidspunkt hvor aftalen indgås. Begrundelsen for at fremrykke vurderingen af årslønnen til aftaleåret skyldes, at mange aktielønssordninger ofte har suspensive betingelser

¹⁸ <http://skat.dk/SKAT.aspx?oid=2248838&vid=0>

¹⁹ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 14

knyttet til aftalen. Som følge af suspensive betingelser er det er således muligt at retserhvervelsestidspunktet udskydes og det kan være uhensigtsmæssigt, såfremt både selskabet og den ansatte først på et meget sent tidspunkt i aktielønsordningen, fastslår om betingelserne i § 7 P er opfyldt.

Ifølge lovbemærkningerne defineres årslønnen efter objektive kriterier som den årsløn den ansatte har før arbejdsmarkedsbidrag, i det år, hvor aftalen om tildelingen af aktier, optioner og warrants, indgås. Værdien af eventuelle indkomstskattepligtige personalegoder samt pensionsbidrag indbetalt af arbejdsgiver tillægges årsindkomsten. Det er i lovbemærkningerne ikke nærmere beskrevet hvorledes årslønnen skal opgøres. Fra tidligere praksis vedrørende den daværende LL § 7 A²⁰, godkendte Skatterådet at årslønnen blev opgjort som 12 gange lønnen i én måned som grundlag for den samlede skønnede årsløn. Det var en betingelse, at lønnen ikke varierede meget måned fra måned. Det må derfor formodes, at en sådan opgørelse ligeledes kan foretages ved beregning af årslønnen i henhold til ligningsloven § 7 P.

Det er vigtigt at bemærke, at aktievederlag omfattet af ligningsloven § 7 P ikke indgår i beregningen af den ansattes årsindkomst. Aktieløn, der er omfattet af ligningsloven §§ 16 og 28 samt kontant bonus, kan derimod medregnes ved beregningen af den ansattes årsindkomst, dog før arbejdsmarkedsbidrag.

For så vidt angår beregning af værdien af vederlaget (værdien af aktier, optioner og warrants) er udgangspunktet, at værdien skal beregnes når der foreligger en udnyttelseskurs, dog senest på retserhvervelsestidspunktet jf. ligningsloven § 7 P, stk.4. Er kursen kendt på aftaletidspunktet, skal vurdering af 10%-grænsen ske på dette tidspunkt.

Såfremt der ikke er fastlagt en udnyttelseskurs, skal vurderingen af 10%-grænsen senest ske på retserhvervelsestidspunktet. Er udnyttelseskursen ikke kendt på retserhvervelsestidspunktet, skal vurderingen af værdien som udgangspunkt ske på dette tidspunkt.

Det fremgår imidlertid af ligningsloven § 7 P, stk.5, at såfremt udnyttelseskursen ikke ligger fast på retserhvervelsestidspunktet, kan den ansatte vælge at vurderingen af værdien af aktier, optioner og warrants, først skal ske når udnyttelseskursen ligger fast. Såfremt udnyttelseskursen udgør en pct. del af kursen på en aktie i en på forhånd defineret periode, vurderes vederlagets værdi i denne periodes begyndelse – og sluttidspunkt²¹. Såfremt markedskursen er lavere i starten end i slutningen af perioden, vil den ansatte med fordel kunne benytte udnyttelseskursen fra starten af perioden, og omvendt såfremt udnyttelseskursen er højere i starten end i slutningen af perioden.

²⁰ SKM2002.3.LR

Såfremt 10%-grænsen overskrides i det år hvor udnyttelseskursen fastlægges men retserhvervelsen først sker i et senere år, vil medarbejderen kunne fordele værdien af vederlaget på de år hvor retserhvervelsen indtræffer jf. ligningsloven § 7 P, stk.5. Eksempelvis kan det med optioner/warrants være aftalt at en ansat, hvis årsløn er beregnet til kr. 800.000, tildeles gratisaktier for kr.400.000 i 4 år. Udnyttelseskursen foreligger i år 1 og retserhvervelsen sker hvert år med en fjerdedel. Der kan modtages 80.000 kr. skattefrit i år 1, 2, 3 og 4. Restbeløbet på 20.000 kr. hvert år kan ikke overføres til det efterfølgende år men lønbeskattes i det år beløbet retserhverves. Det samlede skattefrie beløb over hele perioden udgør 320.000 kr. og beregnes uafhængigt (ud fra årslønnen i aftaleåret) af eventuelle lønstigninger i perioden.

Er vederlaget omfattet af ligningsloven § 7 P og overstiger værdien af vederlaget 10%, vil den del af de tildelte aktier, optioner eller warrants der holder sig inden for 10% af den ansattes årsløn, være omfattet af reglerne i ligningsloven § 7 P, mens den del af de tildelte aktier, optioner eller warrants der overskrider 10%-grænsen, vil være omfattet af reglerne i ligningsloven §§ 16 og 28.

I forbindelse med beregningen af 10%-grænsen skal værdien af vederlaget opgøres. Dette er uproblematisk, såfremt vederlaget er aktier der er optaget til handel på et reguleret marked hvor markedsværdien er kendt.

For så vidt angår aktier der ikke er optaget til handel på et reguleret marked, og hvor markedsværdien ikke er kendt samt for optioner og warrants, skal der foretages en værdiansættelse.

Det fremgår af lovbemærkningerne til ligningsloven § 7 P²², at gældende praksis for værdiansættelse af optioner og waranter skal finde anvendelse for købe- og tegningsretter omfattet af ligningsloven § 7 P. Det betyder, at Black-Scholes modellen skal anvendes ved værdiansættelsen af optioner/waranter, hvor den underliggende aktie er noteret (dvs. optaget på et reguleret marked). Såfremt den underliggende aktie ikke er unoteret kan optionerne/waranterne enten værdiansættes ved hjælp af Ligningsrådets formel eller Black-Scholes-formlen. Det fremgår af lovbemærkningerne at *"I praksis er anvendelsen af Black-Scholes modellen meget udbredt ved værdiansættelsen af købe- og tegningsretter, også når de underliggende aktier er unoterede."*

Volatiliteten er en vigtig parameter i værdiansættelsen af optioner og warrants, og kan for noterede aktier estimeres ud fra de historiske kurser på et reguleret marked. Dette er ikke muligt for unoterede aktier idet der ikke eksisterer historiske kurser på de underliggende aktier medmindre at aktien har været handlet med en uafhængig tredjemand indenfor en kortere periode.

²² Lovbemærkningerne til L 149B, side 14.

I bemærkningerne lægges der op til at ved værdiansættelsen af optioner/warrants, hvor den underliggende aktie er unoteret, kan estimere volatiliteten ud fra de historiske kurser på sammenlignelige børsnoterede selskaber. Sammenlignelige selskaber skal ifølge lovbemærkningerne forstås som selskaber inden for samme branche, selskaber underlagt samme markedsvilkår, selskaber med sammenlignelig indtjeningsevne osv.

Det skal dog bemærkes, at lovforarbejderne ikke omtaler TSS-cirk. 2009-09 og TSS-cirk. 2000-10 ("Goodwillcirkulæret") der i praksis er meget udbredt. Det må antages, at dette er en bevidst valg fra lovgivers side hvorfor det må formodes, at SKAT fremover vil være mere restriktiv når disse værdiansættelsesmetoder anvendes.

Vederlaget ydes af arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab

Det er en betingelse, at aktievederlaget efter ligningsloven § 7 P, stk. 1, nr. 3 ydes af arbejdsgiverselskabet eller et selskab, der er koncernforbundet med arbejdsgiverselskabet.

Selskaber anses at være koncernforbundne såfremt samme aktionærkreds direkte eller indirekte enten råder over mere end 50% af stemmerne i hvert selskab eller ejer mere end 50% af aktierne jf. kursgevinstlovens § 4, stk. 2. Koncernforbindelsen skal være opfyldt på aftaletidspunktet.

I henhold til lovbemærkningerne²³ er det en ligeledes en betingelse, at der foreligger et ansættelsesforhold ved indgåelse af en aftale omfattende § 7 P. Aftalen er fortsat omfattet af § 7 P såfremt ansættelsesforholdet ophører inden retserhvervelses – eller udnyttelsestidspunktet.

Vederlaget er aktier m.v. i arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab

Det er en betingelse, at aktievederlaget efter ligningsloven § 7, stk. 2, nr.4 er aktier eller optioner/warrants til aktier i enten arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab. Koncernforbindelsen skal foreligge på aftaletidspunktet. Selskaber anses at være koncernforbundne såfremt samme aktionærkreds direkte eller indirekte enten råder over mere end 50 pct. af stemmerne i hvert selskab eller ejer mere end 50pct. af aktierne jf. kursgevinstlovens § 4, stk. 2. Koncernforbindelsen skal være opfyldt på aftaletidspunktet.

²³ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 15

Aktieklasser

For at reglerne i ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr.5 finder anvendelse er det en betingelse at de tildelte aktier og aktier som den ansatte kan erhverve eller tegne i henhold til modtagne optioner og warrants, ikke udgør en særlig aktieklasse kun for medarbejderaktier. Denne betingelse skal overholdes i hele perioden frem mod tildelings – eller udnyttelsestidspunktet. Oprettes der en speciel aktieklasse alene for medarbejdere inden tildelings – eller udnyttelsestidspunktet er ordningen ikke omfattet af § 7 P. Definitionen af aktieklasser hører under de selskabsretlige regler. Det bemærkes i denne forbindelse, at tildelte aktier og aktier som den ansatte kan erhverve eller tegne i henhold til modtagne optioner og warrants, godt må tilhøre en specifik aktieklasse så længe den aktieklasse ikke er forbeholdt aktieløn til medarbejdere.

Overdragelse

Det fremgår af ligningsloven § 7 P, stk. 2, nr. 6, at tildelte optioner og warrants ikke må overdrages.

I bemærkningerne til § 7 P²⁴ fremgår det at arbejdsgiverselskabet og den ansatte, kan aftale at § 7 P finder anvendelse, samtidigt med at der er et vilkår i aftalen om at der kan ske en overdragelse. Det er først i det øjeblik at der sker en overdragelse, at ordningen falder uden for ligningsloven § 7 P. I så fald er det beskatningsreglerne i ligningslovens § 28 eller 16 der finder anvendelse.

Såfremt overdragelsen sker ved arv eller optionerne/warrants udløber uudnyttet, anses dette ikke for en overdragelse. Ligesom i de tidligere regler i 7 H er det muligt for den ansatte at aftale med arbejdsgiverselskabet hvorvidt optionerne/warrants skal indgå i boet eller overgå til arving/ægtefælle. Betingelsen om at optionerne/warrants ikke må overdrages gælder kun den ansatte. Skattefriheden for den ansatte efter § 7 P er stadig gældende såfremt arbejdsgiverselskabet, der har tildelt optionerne, overlader forpligtelsen forbundet med optionerne, i forbindelse med selskabsretlige omstruktureringer.

Differenceafregning

I henhold til ligningslovens § 7 P, stk.2, pkt.7 er det en betingelse at de modtagne optioner og warrants indeholder en ret for enten den ansatte eller det selskab, der har ydet optionen/ warrants, til at erhverve eller levere aktier. Betingelsen skal være overholdt i hele den periode retten løber. Det fremgår af

²⁴ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 15

bemærkningerne til loven²⁵ at denne betingelse vil være opfyldt selv om optionen/warrants, giver mulighed for at der kan differenceafregnes.

Ved differenceafregning erhverver den ansatte ikke de underliggende aktier. Den ansatte modtager i stedet en kontant betaling svarende til differencen mellem udnyttelseskurs og aktiekursen på udnyttelsestidspunktet. Aftalen må derfor ikke være formuleret således at optioner/warrants kun kan opfyldes ved differenceafregning, da dette vil være i strid med betingelsen om, at den ansatte har ret til at erhverve aktien jf. § 7 P, stk.2, pkt.7.

Såfremt optioner/warrants kun kan opfyldes ved differenceafregning vil ordningen ikke være omfattet af § 7 P. Det var heller ikke muligt at differenceafregne jf. de tidligere gældende regler i ligningsloven § 7 H. Såfremt en option/warrant differenceafregnes vil det, såfremt betingelserne er opfyldt, være beskatningsreglerne i ligningsloven § 28 der finder anvendelse jf. ligningsloven § 7 P, stk. 11. Såfremt betingelserne for § 28 ikke er opfyldt vil det være beskatningsreglerne i ligningsloven § 16 der finder anvendelse.

Som tidligere nævnt, skal man være opmærksom på såfremt afståelsen af optioner/warrants ligger i umiddelbar forlængelse af udnyttelsestidspunktet, således at udnyttelsen og afståelsen kan opfattes som en samlet transaktion, så kan dette tolkes som en differenceafregning. I SKM2013.132.ØLR²⁶ havde arbejdsgiver tildelt optioner og warrants til sine medarbejdere. Østre landsret skulle afklare hvor vidt optionerne/warranterne skulle beskattes efter de daværende regler i ligningsloven § 7 H eller § 28. I den ene sag i SKM2013.132.ØLR blev optionerne afstået i umiddelbar forlængelse af udnyttelsestidspunktet via en børsrådgiver til en tredjemand på NASDAQ-børsen. Medarbejderne ejede aktierne kortvarigt inden afståelsen og salget på NASDAQ-børsen var for medarbejdernes egen regning. Østre landsret fandt at der ikke var tale om differenceafregning selv om udnyttelsen af optionerne og afståelsen af aktierne kunne opfattes som en samlet transaktion med begrundelsen 1) medarbejderne ejede aktierne 2) afståelsen var sket til tredjemand på medarbejdernes vegne og regning. I den anden sag i SKM2013.132.ØLR tilbagesolgte medarbejderne anparterne til et koncernforbundet selskab umiddelbart efter at anparterne blev erhvervet. Medarbejderne modtog nettoprovenuet svarende til differencen mellem udnyttelseskursen og markedskursen for anparterne uden at betale udnyttelsesbeløbet. Østre landsret fandt at der var tale om differenceafregning med begrundelsen om, at anparterne var afstået samtidigt med erhvervelsen, uden medvirken af udenforstående, hvorved kursrisikoen er minimal, udnyttelsen af optionerne og salget skete i

²⁵ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 16

²⁶ <http://www.skat.dk/skat.aspx?old=2091692&chk=214580>

en samlet transaktion, at medarbejderne ikke betalte udnyttelsesbeløbet men i stedet modtog et nettoprovenu (såkaldt "cashless exercise"), og at aktierne ikke havde været lagt i depot.

I vurderingen af hvor vidt der foreligger differenceafregning er det således afgørende at se på det tidsmæssige forløb mellem udnyttelses – og afståelsestidspunktet. Disse skal som udgangspunkt opfattes som to forskellige transaktioner. Det vil i det tilfælde hvor medarbejderen tilbagesælger aktierne straks efter erhvervelsen til et koncernforbundet selskab, uden medvirken af udenforstående med deraf følgende minimal kursrisiko, efter omstændighederne kunne sidestilles med en differenceafregning. Såfremt medarbejderen umiddelbart efter erhvervelsen af aktierne, afstår disse, for egen regning og vegne til tredjemand, med deraf følgende kursrisiko, vil dette efter omstændighederne ikke sidestilles med en differenceafregning.

Ændring af aktielønsaftalen

I henhold til Ligningslovens § 7 P, stk.3, er det muligt, at ændre i en allerede indgået aktielønsaftale uden at dette bevirker, at aktievederlaget betragtes som værende afstået. Det er en betingelse, at formålet med ændringerne er at sikre, at en allerede oprettet aftale fortsat kan være omfattet af § 7 P. Har ændringerne til formål at tilpasse en aftale således at betingelserne i ligningsloven § 7 P stk. 2 opfyldes, er det ligeledes inden for reglerne i stk.3²⁷.

Ændringerne kan eksempelvis være regulering af udnyttelses- eller afståelseskursen, antallet af aktier/optioner/warrants eller en ændring af aktieklassen den ansatte kan erhverve aktier i. Betingelsen ligningsloven § 7 P, stk.2, nr. 5 om, at aktielønnen ikke må tilhøre en særlig aktiekasse, skal dog iagttages. Aktielønsaftalen må således ikke give ret til eller omfatte aktier i en aktiekasse alene for medarbejdere på aftaletidspunktet og heller ikke inden tildelings – eller udnyttelsestidspunktet. I så fald er ordningen ikke omfattet af § 7 P.

Adgangen til ændring af aktielønsaftalen er ifølge lovbemærkningerne²⁸, at der kan forekomme tilfælde, hvor selskabet og de ansatte ønsker at en aftale skal være omfattet af § 7 P. Der kan også være i situationer hvor det er nødvendigt at regulere vilkårene i en aftale, parterne oprindeligt forudsatte var omfattet af § 7 P.

Bestemmelsen giver ligeledes muligheder for at optioner og warrants med oprindelse i udenlandske koncernforbundne også kan omfattes af § 7 P. Disse vil ofte være givet på standard vilkår for koncernen

²⁷ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 17

²⁸ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 17

hvor der ikke er taget hensyn til reglerne i ligningsloven § 7 P. Det bemærkes dog, at såfremt aftale om anvendelse af ligningsloven § 7 P ikke er indgået senest på tildelingstidspunktet, lovhjemler ændringsadgangen ikke mulighed for at aktielønsprogrammet omfattes af ligningsloven 7 P.

Såfremt ændringen af aftalen kræver at skatteansættelsen genoptages skal man være opmærksom på fristerne for genoptagelse efter reglerne i skatteforvaltningsloven § 26, stk. 2, eller § 27, stk. 1, nr. 1.

Reguleringer af optioner/warrants ved selskabsretlige omstruktureringer

I henhold til ligningsloven § 7 P, stk.6 og stk.7, beskattes den ansatte ikke af værdien af aktier, optioner og warrants, hvis det selskab, der har ydet vederlaget, eller det selskab, hvori den ansatte kan erhverve aktier indgår i en selskabsretlig omstrukturering eller foretager en selskabsretlig disposition der medfører, at der sket en ændring af den oprindelige aktielønsaftale. Bestemmelsen finder anvendelse på selskabsretlige omstruktureringer såsom kapitalforhøjelse (eksempelvis hvor aktierne udvandes), kapitalnedsættelse, fondsaktieudstedelse, udbytteudlodning, aktieombytning, aktiesplit, rekapitalisering, fusion, spaltning og tilførsel af aktiver. Bestemmelsen finder anvendelse på både retserhvervede og ikke-retserhvervede aktier²⁹.

Medfører den selskabsretlige omstrukturering således en ændring af aftalens parter, aftalens genstand, aktiernes værdi, eller leveringstidspunkt, vil aktielønsaftalen fortsat kunne være omfattet af ligningsloven § 7 P.

Såfremt udnyttelseskursen skal justeres eller antallet af optioner/warrants ændres med det formål at bibeholde optioner/warrants værdi, så er det uden betydning hvornår den faktiske udnyttelseskurs foreligger, når formålet med reguleringen er, at fastholde værdien af optioner, warrants og aktier³⁰.

Det bemærkes, at bestemmelsen alene finder anvendelse i forbindelse med omstruktureringer, hvor der som følge af omstruktureringen foretages en ændring af aftalen om vederlaget. Bestemmelsen giver således ikke adgang til at ændre i aftalen fordi parterne finder dele af indholdet uhensigtsmæssigt. Det må antages, at praksis vedrørende ændring af en aktielønsaftale omfattet af ligningsloven § 28 ligeledes vil kunne anvendes ved vurdering af, om ændringen af aftalen medfører afståelse.

²⁹ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 20

³⁰ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 20

Såfremt ligningsloven § 7 P skal finde anvendelse efter omstruktureringen, er det en betingelse at der indgås en ny § 7 P aftale, medmindre omstruktureringen ikke fører til ændring af aktielønsaftalen. Såfremt der indgås en ny § 7 P-aftale, skal betingelserne i ligningsloven § 7 P, stk.2 være opfyldt.

Udløb af en option

Det følger af ligningsloven § 7P, stk. 8, at såfremt en warrant udløber uudnyttet, bortfalder en eventuel beskatning efter aktieavancebeskatningsloven § 30. Dette vil sige, at der aldrig skal ske beskatning hvis, hvis de underliggende aktier ikke erhverves. Det må ligeledes antages, at bestemmelsen finder anvendelse på optioner der omfattes af aktieavancebeskatningsloven regler jf. kursgevinstloven § 30, stk.3, 3 pkt.³¹

Arbejdsgivers fradragsret og indberetningspligt

Bestemmelsen i ligningsloven § 7 P, stk. 9 indebærer at selskabet ikke har fradragsret for selskabets udgifter til aktier, optioner og warrants der er omfattet af ligningsloven § 7 P, stk. 1. Formålet med bestemmelsen, er at sikre, at selskabet ikke opnår et tabsfradrag eller beskattes af en gevinst af samme størrelse, som hvis aktierne var afstået til tredjemand³².

Bestemmelsen angiver dernæst at de aktier, optioner og warrants der er tildelt efter ligningsloven § 7 P, stk. 1 skal anses for at være afstået til markedsværdien i forbindelse med selskabets opgørelsen af gevinst og tab i henhold til aktieavancebeskatningsloven.

Til forskel fra den tidligere gældende ligningslov § 7 H indeholder ligningslovens § 7 P ikke et krav om attestation af revisor eller advokat som en af betingelserne for at være omfattet af bestemmelsen. I stedet skal selskabet foretage en markering i indkomstregisteret, når selskabet og den ansatte har indgået aftale om tildeling af optioner eller warrants, der skal omfattes af ordningen.

Der skal også foretages indberetning til SKAT, når købe- og tegningsretter udnyttes. Denne indberetning skal af hensyn til at give SKAT et bedre grundlag for at beregne medarbejdernes aktieavancer, omfatte oplysninger om identiteten af aktien og om antallet af aktier samt anskaffelsestidspunkt og anskaffelsessummen for aktierne.

³¹ Bemærkninger til lovforslag 149 s. 21

³² Bemærkninger til lovforslag 149 s. 8

6.5 Retserhvervelsestidspunktet

Det skatteretlige udgangspunkt, er indkomst beskattes på det tidspunkt hvor medarbejderen har erhvervet endeligt ret til vederlaget. Aktier, optioner og warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold og som falder uden for ligningsloven § 28 og § 7P beskattes på resterhvervelsestidspunktet.

Tidspunktet for retserhvervelse af aktier, optioner og warrants, tildelt som led i et ansættelsesforhold, er ikke lovreguleret men derimod fastlagt i praksis.

Retserhvervelsestidspunktet er som udgangspunkt på tildelingstidspunktet medmindre der foreligger betingelser der udskyder beskatningstidspunktet³³. Er tildeling af aktier således betinget af opnåelse af visse nærmere angivne mål, kan sådanne mål udskyde retserhvervelsen. Der sondres i denne forbindelse mellem *suspensive*³⁴ og *resolutive*³⁵ betingelser.

Inden for skatteretten betegnes betingelser som *resolutive*, når de ikke udskyder beskatningstidspunktet³⁶. Resolutive betingelser er typisk betingelser der har karakter af en formsag, og situationer hvor der i realiteten ikke er tvivl om, at betingelsen vil blive opfyldt.

Der vil typisk være tale om betingelser, der nærmest har karakter af en formalitet, og situationer, hvor der i realiteten ikke er tvivl om, at betingelsen vil blive opfyldt. Landsskatteretten har udtalt i afgørelsen TfS 1995, 904 LSR, at det ved betinget aftaler er udgangspunktet, at betingelserne anses for resolutive. Det bemærkes i denne forbindelse, at tildelingstidspunktet som udgangspunkt tidspunktet for generalforsamlingens beslutning, medmindre bestyrelsen er bemyndiget til at træffe beslutning om tildelingen af aktier. I så fald er tildelingstidspunktet det tidspunkt, hvor bestyrelsen træffer beslutning om, at der skal tildeles aktier.

Hvis der til tildelingen er knyttet betingelser af suspensiv karakter, anses retserhvervelsen for udskudt til det tidspunkt, hvor betingelserne er opfyldt. Betingelser der knytter sig til selve tildelingen og/eller betingelser der knytter sig til udnyttelsen, vil således kunne udskyde retserhvervelsestidspunktet. Det afgørende er, hvorvidt der i aktielønsaftalen er knyttet betingelser, der har en sådan karakter, at der hersker reel usikkerhed om, hvorvidt aftalen vil blive gennemført. Betingelser, som den ansatte selv har

³³ SKM2014.485.SR

³⁴ Michelsen, Aage & Steen Askholt & Jane Bolander & John Engsig & Liselotte Madsen, "Lærebog om indkomstskat", 15 udgave 2013, s. 413

³⁵ Michelsen, Aage & Steen Askholt & Jane Bolander & John Engsig & Liselotte Madsen, "Lærebog om indkomstskat", 15 udgave 2013, s. 413

³⁶ Aktieløn (4. udgave) af Erik Banner-Voigt og Søren Rasmussen, side 262

kontrol over, vil ifølge praksis ikke medføre udskydelse af det skattemæssige retserhvervelsestidspunkt jf. SKM2001.556.LR. I den konkrete sag var udbetaling af en kontant bonus på retserhvervelsestidspunktet medarbejderens eget valg. På baggrund heraf, ansås retserhvervelsestidspunktet ikke for udskudt.

Spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger betingelser der udskyder retserhvervelse, skal således afgøres konkret ud fra de betingelser, der er fastsat i aftalen.

Der findes i denne forbindelse været et større antal sager forelagt for Skatterådet (tidligere Ligningsrådet) og Landsskatteretten. Der vil følgelig gives nogle eksempler på en række afgørelser der bidrager til, at fastlægge hvornår aktier, optioner og warrants anses for resterhvervet. I de følgende underafsnit behandles aktier, optioner og warrants samlet i vurdering af om de pågældende betingelser anses for at udskyde retserhvervelsen. Fastlæggelse af retserhvervelsestidspunktet inddrager også praksis vedrørende kontante bonusordninger og obligationer idet praksis på disse områder også kan videreføres på aktier, optioner og warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold.

6.5.1 Retserhvervelse betinget af opnåelse af økonomiske mål

I henhold til praksis vil betingelser om opnåelse af økonomiske mål som udgangspunkt udskyde resterhvervelsen indtil de pågældende mål er opfyldt. Dette blev bl.a. fastslået i afgørelsen SKM2010.497.SR. hvor udbetaling af en kontant bonus var betinget af opnåelse af økonomiske resultatkrav.

Ligeledes ansås retserhvervelsen for udskudt i afgørelsen SKM2011.172SR hvor konvertering af syntetiske obligationer til rigtige obligationer var betinget af økonomiske mål. I afgørelsen blev der lagt særligt vægt på, at såfremt de økonomiske mål ikke blev opfyldt, ville dette medføre fuldstændigt bortfald af de syntetiske obligationer. Det var således Skatteministeriets vurdering, at der herskede reel usikkerhed om opnåelsen af objektive mål og at medarbejderne ikke ensidigt kunne sikre opfyldelsen af disse mål.

Af ovenstående domme kan det således udledes, at økonomiske mål som et klart udgangspunkt udskyder resterhvervelsen. Modsætningsvis må det dog antages, at såfremt der ikke hersker tvivl om, at de økonomiske mål nås, anses resterhvervelsen allerede for at være opnået på tildelingstidspunktet.

6.5.2 Resterhvervelse betinget af fortsat ansættelse

For aktielønsprogrammer, der alene er betinget af fortsat ansættelse, fremstår det usikkert hvorvidt en sådan betingelse er tilstrækkelig til at udskyde retserhvervelsestidspunktet.

Samspillet mellem skatteretten og ansættelsesretten er ved vurdering af tidspunktet for retserhvervelsen afgørende. I henhold til aktieoptionsloven, bortfalder medarbejderens ret til aktier, optioner og warrants, hvis den ansatte selv siger op jf. aktieoptionsloven § 4. Såfremt arbejdsgiveren opsiges ansættelsesforholdet, bevarer den ansatte retten til den betinget aktieløn, medmindre opsigelsen skyldes den ansattes misligholdelse, eller hvis den ansatte berettiget bortvises jf. aktieoptionsloven § 5, stk.2. Det bemærkes i denne forbindelse, at aktieoptionslovens regler finder anvendelse på aktielønsordninger, der giver medarbejder en ret til, som led i et ansættelsesforhold, at købe aktier eller anparter eller tegne aktier eller anparter på et senere tidspunkt. Aktieoptionsloven er præceptiv og kan ikke fraviges til ugunst for medarbejderen. Er aktielønsprogrammet omfattet af aktieoptionsloven, kan ansættelsesbetingelser således kun opretholdes, hvis medarbejderen selv siger op eller hvis medarbejderen misligholder ansættelsesforholdet.

Hvis aktielønningen ikke er omfattet af aktieoptionslovens bestemmelser, vil aktielønningen som udgangspunkt være omfattet af funktionærloven § 17A. I henhold til funktionærloven § 17A, har en fratrådt funktionær krav på en forholdsmæssig andel af visse ydelser i fratrædelsesåret herunder eventuelt aktieløn.

De ansættelsesretlige regler har således betydning for hvornår en medarbejder bibeholder en ret til aktieløn i tilfælde af, at ansættelsesforholdet ophører, og hermed indflydelse på hvornår en betingelse om fortsat ansættelse har en sådan karakter, at der hersker reel usikkerhed om, hvorvidt aftalen vil blive gennemført og dermed udskyder resterhvervelsestidspunktet.

Hvorvidt en betingelse om fortsat ansættelse udskyder retserhvervelsen, er der i praksis lagt vægt på det tidsmæssige perspektiv. I SKM2007.786.SR var tildeling af matching shares betinget af fortsat ansættelse i tre år. I den pågældende sag ansås retserhvervelsen for udskudt indtil tildeling af de "matchede" aktier idet det måtte anses for usikkert, om medarbejderne fortsat var ansat efter udløb af den treårige modningsperiode.

Det fremgår således af Skatterådets praksis, at en ansættelsesretlig betingelse om minimum tre års ansættelse, som udgangspunkt, udskyder retserhvervelsestidspunktet.

I afgørelsen SKM2007.786.SR nåede Skatterådet ligeledes frem til, at retserhvervelsen var udskudt indtil de respektive modningstidspunkter. I henhold til aftalen modnes betingede aktier (RSU's) i trancher med 1/3 om året over tre år.

I en tilsvarende sag, SKM 2010.542.SR, tildeltes optioner ligeledes i trancher over en treårig periode. Skatterådet nåede frem til, at optionsordningen udgjorde et samlet aftalegrundlag, hvorfor der derfor også skulle foretages en samlet vurdering af retserhvervelsestidspunktet for samtlige tildelte optioner. Der skulle

således ikke ske opdeling af optioner det modnes inden den treårig periode, og optioner der modnes efter den tre årig periode. På baggrund heraf, konkluderede Skatterådet at retserhvervelsestidspunktet var udskudt indtil de respektive modningsperioder.

I SKM2013.224³⁷ blev en CEO og en CFO tildelt et betinget aktieoptionstilsagn. Det betinget aktieoptionstilsagn var opbygget således, at aktieoptionerne tildeltes løbende med 1/36 pr. måned begyndende i januar i tildelingsåret. Tildeling af aktieoptionerne var betinget af fortsat ansættelse i henhold til principperne i aktieoptionsloven ("good-/bad leaver bestemmelser).

Aktieoptionerne kunne tidligst udnyttes til køb af aktier i selskabet i marts måned i det tredje år efter første tildelingstidspunkt. Spørgsmålet fra Skatterådet var nu, hvornår retserhvervelsen indtrådte. Skatterådet tiltrådte SKATs indstilling og udtalte følgende:

"Henset til Skatterådets udvikling i praksis kan der ikke siges at eksistere en såkaldt "3 års regel", som tilsiger, at alene ordninger med krav om fortsat ansættelse af en længde på fulde tre år eller mere, medfører udskudt retserhvervelse til ansættelsesbetingelsen kan konstateres opfyldt. Også kortere perioder kan begrunde en reel usikkerhed om hvorvidt aftalen bliver gennemført"

I afgørelsen lagde SKAT vægt på, en medarbejders frivillige opsigelse ikke nødvendigvis er undergivet vedkommendes fuldstændige egen fri råden. Ansættelsesbetingelsen medførte, at der reelt herskede usikkerhed om aftalernes gennemførelse. Retserhvervelsen af aktieoptionerne anses derfor for at ske løbende med 1/36 pr. måned.

I henhold til ovenstående praksis synes der ikke længere at gælde en såkaldt "treårs regel" uanset om der er tale om modning efter en tre årig periode, eller løbende modning over en tre årig periode.

I afgørelsen SKM2013.37.SR³⁸ var tildeling af bonusaktier betinget af medarbejderens fortsatte ansættelse og at medarbejderen ikke havde afstået erhvervede investeringsaktier. Bonusaktierne modnes løbende i en periode på mellem 2 år og 1 måned og 2 år og 4 måneder. I den foreliggende sag fastslog Skatterådet, at retserhvervelsestidspunktet var udskudt indtil bonusaktierne modnes.

På baggrund af ovenstående praksis, vil modning over en periode på 3 år, der enten er betinget af fortsat ansættelse eller betinget af at den ansatte ikke selv siger op, udskyde retserhvervelsestidspunktet. Kortere modningsperioder, der er betinget af fortsat ansættelse, vil ligeledes kunne udskyde retserhvervelsestidspunktet. Det fremstår dog uklart hvor kort en modningsperiode skal være, førend der

³⁷ <http://www.skat.dk/skat.aspx?oid=2110987>

³⁸ <https://www.skat.dk/SKAT.aspx?oid=2090139>

er tale om resolutive ansættelsesbetingelser der ikke udskyder retserhvervelsestidspunktet. Praxis synes dog, at stille mildere krav til varigheden af modningsperioden når aktieløn tildelt medarbejdere alene er betinget af fortsat ansættelse eller er betinget af at den ansatte ikke selv siger op.

6.5.3 Retserhvervelse betinget af at den ansatte er i live

Såfremt aktielønsaftalen indeholder en betingelse om, at den ansatte skal være i live på modningstidspunktet/udnyttelsestidspunktet, vil en sådan betingelse som udgangspunkt tillægges suspensiv virkning hvorved retserhvervelsestidspunktet udskydes indtil betingelsen er opfyldt. Dette blev også fastslået i SKM2009.749.SKAT³⁹.

6.6 Delkonklusion

Forudsætning for at være omfattet af ligningsloven §28 er at der skal være tale om optioner eller warranter der er tildelt i et ansættelsesforhold, for personligt arbejde eller bestyrelsesarbejde. Optionerne eller warranterne skal være modtaget som et vederlag hvilket vurderes på retserhvervelsestidspunktet, og de skal være modtaget af arbejdsgiver eller i et koncernforhold. Der er ikke krav om faktisk levering af aktier men aftalen skal indeholde en ret til at levere eller erhverve aktier. Beskatningen sker ved udnyttelsen/afståelsen og beregnes som forskellen mellem aktiernes markedskurs og udnyttelseskurs.

Optioner der ikke omfattes af ligningsloven § 28 beskattes som udgangspunkt efter kursgevinstloven. Beskattes en option efter kursgevinstloven skal den beskattes efter lagerprincippet jf. kursgevinstloven § 33 dvs. indkomstårets gevinst eller tab opgøres som forskellen mellem aktiernes værdi ved indkomstårets slutning og indkomstårets begyndelse. Gevinst og tab beskattes som kapitalindkomst.

Warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold, der ikke er omfattet af ligningsloven § 28 eller ligningsloven § 7P, beskattes efter de almindelige regler dvs. på resterhvervelsestidspunktet (og ikke udnyttelsestidspunktet). Medarbejderen beskattes af markedsværdien af warrants med fradrag af en eventuel egenbetaling på retserhvervelsestidspunktet som personlig indkomst (lønindkomst). Resterhvervelsestidspunktet vil ligge i tidsintervallet mellem tildeling til udnyttelse.

I henhold til ligningsloven § 16 jf. statsskatteloven § 4 beskattes aktier tildelt som led i en ansættelsesforhold på retserhvervelsestidspunktet. Beskatningsgrundlaget udgør aktiernes værdi på

³⁹ <http://www.skat.dk/skat.aspx?oid=1845764>

resterhvervelsestidspunktet med fradrag af en eventuel egenbetaling. Værdien beskattes som B-indkomst og der skal betales AM-bidrag af værdien af aktierne jf. arbejdsmarkedsbidragsloven § 2, stk.2, nr.7.

Jf. praksis vedrørende tidspunktet for retserhvervelse, vil betingelser, som den ansatte selv har kontrol over, ikke medføre udskydelse af det skattemæssige retserhvervelsestidspunkt. Det væsentlige i vurderingen af, om retserhvervelsestidspunktet er udskudt eller ej, er derfor, om der må formodes at være en reel usikkerhed om, hvorvidt betingelsen er opfyldt. Det endelige retserhvervelsestidspunkt for betingede aktier, optioner og warrants er således afhængig af, hvornår det ikke længere er usikkert, om betingelsen er opfyldt. Der skal altid foretages en konkret vurdering heraf, med inddragelse af skatteretlig praksis og ansættelsesretlig lovgivning og princip.

Vedtagelsen af ligningsloven § 7 P indebærer som udgangspunkt at fortjeneste på aktier, optioner og warrants beskattes hos medarbejderen som aktieindkomst (op til 42 %), og ikke som lønindkomst. Hidtil skulle aktieløn til medarbejdere som udgangspunkt altid beskattes som løn (op til 56 %). Beskatningen udløses først på afståelsestidspunktet. Selskabet kan ikke skattemæssigt fradrage værdien af de tildelte aktier, optioner eller warrants.

Hvorvidt ligningsloven § 7 P kan finde anvendelse er betinget af, at en række aftalekrav overholdes. Disse betingelser er, at værdien af aktievederlaget ikke overstiger 10 pct. af den ansattes årsløn på aftaletidspunktet, at vederlaget ydes af arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab, at vederlaget er aktier, optioner eller warrants i arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab, at aktierne må ikke tilhøre en speciel aktieklasse kun for ansatte, at de tildelte optioner eller warrants ikke må overdrages, at de tildelte optioner indeholder ret for enten den ansatte eller arbejdsgiverselskabet til at erhverve eller levere aktier.

DVCA gør i sit høringssvar til L 149 B af d.29 februar 2016 opmærksom på at 10 pct. grænsen er uhensigtsmæssig for medarbejdere især i iværksætterselskaber idet lønnen i denne type virksomheder ofte er lavere sammenlignet med lønnen i mere etablerede selskaber. Iværksætterselskaberne vil derfor ikke i samme omfang som de etablerede selskaber kunne drage nytte af de gunstige regler i Ligningslovens § 7 P. SKAT henviser i sit svar til DVCA af d. 30 marts 2016 at reglerne er ens for alle typer selskaber og SKAT anerkender derfor ikke at 10% reglen forfordeler veletablerede selskaber frem for iværksætterselskaber. Både DVCA og SKAT har begge ret i deres bemærkninger. Iværksætterselskaber har oftest et større likviditetsbehov til at udvide den eksisterende forretning og dermed vækste. Iværksætterselskabernes likviditet vil kunne forbedres såfremt denne type selskaber i højere grad aflønner i form af aktier, optioner eller warrants end i kontantløn. Iværksætterselskaber er dog også begunstigede efter vedtagelsen af

Ligningslovens § 7 P. Dog ikke i samme omfang som de mere etablerede selskaber hvor lønnen ofte er højere.

Jf. ligningsloven § 7 P, stk.3, er det muligt at ændre i en allerede indgået aftale uden at dette bevirker at aktievederlaget betragtes som værende afstået, så længe formålet med ændringerne er at sikre, at en allerede oprettet aftale fortsat kan være omfattet af § 7 P.

Man skal være opmærksom på såfremt afståelsen af optioner/warranter ligger i umiddelbar forlængelse af udnyttelsestidspunktet, således at udnyttelsen og afståelsen kan opfattes som en samlet transaktion, så kan dette tolkes som en differenceafregning og i så fald vil aktielønsordningen ikke været omfattet af § 7 P.

Ud fra et fair value princip er det forbundet med usikkerhed såfremt man estimerer volatilitetsparameteren ud fra sammenlignelige selskaber i branchen i forbindelse med værdiansættelsen af optioner/warrants, hvor den underliggende aktie er unoteret, idet volatilitetsparameteren vil være baseret på et skøn. Eksempelvis kan iværksætterselskabsaktier sjældent sammenlignes med noterede aktier.

7 Værdiansættelse af aktier, optioner og warrants

Formålet med vedtagelsen af ligningsloven § 7 P er at skattebegunstige individuelle medarbejderaktieordninger. For at et selskab og den ansatte kan vurdere hvor vidt en medarbejderaktieordning er attraktiv eller ej, er det essentielt at værdiansættelsen af værdien af medarbejderaktieordningen, er så præcis som muligt. Dette gælder både i forhold til 1) at skulle træffe beslutningen om at deltage i en medarbejderaktieordning 2) konsekvenserne i forbindelse med beskatningen af en medarbejderaktieordning 3) aktieinvestorerne.

Såfremt medarbejderaktieordningen værdiansættes lavere end den reelle værdi vil den ansatte, kunne opnå yderligere en skattebesparelse da flere af aktierne vil kunne blive omfattet af ligningsloven § 7 P frem for ved lønbeskatning. Og omvendt såfremt medarbejderaktieordningen værdiansættes højere end den reelle værdi.

Efter ligningsloven § 16, stk.3 skal den skattepligtige værdi af et gode som den ansatte modtager fra en arbejdsgiver fastsættes til den værdi som det må antages den skattepligtige, at erhverve selvsamme gode i almindelig fri handel. I de tilfælde hvor en option/warrant værdiansættes på et tidligere tidspunkt end udnyttelsestidspunktet eller hvor den underliggende aktie til en option/warrant er unoteret, vil værdiansættelsen være afhængig af estimeringer af flere parametre.

Emnet for afsnit 7 er derfor at vurdere anvendeligheden af de mest almindelige værdiansættelsesmodeller som anvendes ved værdiansættelse af optioner og warranter.

7.1 IFRS 2

Fra 2005, med indførslen af IFRS 2⁴⁰, blev det muligt at specificere virksomhedernes regnskabsaflæggelse i forbindelse med aktiebaseret vederlæggelse. Indtil 2004 var der ingen vejledning tilgængelig til brug for at identificere og måle omkostninger knyttet til aktiebaserede vederlag.

Anvendelsesområdet for IFRS 2 er den regnskabsmæssige behandling af aktiebaseret vederlag såfremt transaktionerne vedrører egenkapital, kontanter eller en kombination af egenkapital og kontanter:

⁴⁰ http://ec.europa.eu/internal_market/accounting/docs/arc/ifrs2/ifrs2_da.pdf

- Afregning i egenkapital, hvor virksomheden betaler for tjenesteydelser/varer med egenkapitalinstrumenter herunder aktier og optioner (IFRS 2-2a)
- Afregning i kontanter, hvor virksomheden betaler for tjenesteydelser/varer med værdien virksomhedens aktier eller andre egenkapitalinstrumenter (IFRS 2-2b)
- Afregning enten i kontanter eller egenkapitalinstrumenter, hvor virksomheden betaler for tjenesteydelser/varer og det af vilkårene for aftalen fremgår, at der er mulighed for at vælge mellem kontantafregning eller egenkapitalinstrumenter (IFRS 2-2c)

For at undgå at der sker en forvridning af indkomster eller udgifter, skal en virksomhed (jf. IFRS 2-7) indregne tjenesteydelser/varer som betales med aktiebaseret vederlæggelse i årsrapporten ud fra et fair value princip. Fair value defineres som den værdi, et aktiv/ egenkapitalinstrument osv. har, når denne udveksles mellem frivillige, vidende parter i en armslængde transaktion. Der er ligeledes armslængde bestemmelser i LL § 2 der regulerer alle typer af transaktioner mellem selskaber indbyrdes samt mellem selskaber og aktionærer.

I IFRS 2⁴¹ fremgår det at virkningen af en forventet førtidig udnyttelse skal indregnes i værdiansættelsen af optioner og warrants. Dette skyldes at medarbejdere ofte udnytter optioner før udløb da de 1) er mere risikoaverse 2) ikke kan overdrage deres option og ønsker at realisere deres position 3) mangel på formuespredning.

7.2 Parametre der påvirker værdiansættelsen af medarbejderaktieoptioner

Værdiansættelsen af optioner og warranter påvirkes af forskellige parametre. Ved fastlæggelsen af disse parametre er det nødvendigt at skelne mellem optioner/warranter tildelt i et ansættelsesforhold og optioner/warranter der kan handles frit i markedet.

⁴¹ IFRS 2, Appendiks B9 samt B16-B21

7.2.1 Optioner/warranter der kan handles frit i markedet (noterede aktier)

Medarbejdere vil typisk udnytte optioner og warranter såfremt udnyttelseskursen er lavere end markedskursen. Denne type optioner/warranter kan ofte videresælges og værdiansættelsen afhænger af flere parametre.

- Volatiliteten af en aktiekurs afhænger af de forventede udsving på markedskursen i optionens/warrantens løbetid. Volatiliteten er et udtryk for den usikkerhed der er forbundet med fastsættelsen af en fremtidig forventet aktiekurs. Jo mere volatil en aktie er, desto større er sandsynligheden for at aktiens værdi vil stige eller falde i løbetiden. Det er kun muligt at vurdere volatiliteten på noterede aktier da det er ikke muligt at indhente kontinuerlige aktiekursmålinger på unoterede aktier.
- Udnyttelseskursen er den kurs medarbejderen har ret til at købe aktien til. Jo lavere udnyttelseskursen er i forhold til markedskursen desto større er fortjenesten for medarbejderen

7.3 Praksis ved værdiansættelse

Der findes ikke specifikke regler for hvordan man kan beregne værdiansættelsen af aktiebaserede vederlag. SKAT har dog udarbejdet et værdiansættelsescirkulære hvori der i § 17 fremgik specifikke retningslinjer for værdiansættelsen af bl.a. noterede og unoterede aktier. § 17 blev ophævet ved cirkulære nr. 9054 af 04.02.2015. Det fremgår ligeledes af den gældende juridiske vejledning⁴² at flere værdiansættelsesmodeller kan tages i anvendelse afhængigt af den konkrete situation.

Skatterådet og det tidligere ligningsråd har gennem årene godkendt fortrinsvis tre metoder til at værdiansættelse af warrants og optioner:

- Ligningsrådets formel⁴³ anvendes som beregningsmodel ved værdiansættelsen af unoterede aktier idet der ikke er holdepunkter for en anden beregningsmetode
- Black-Scholes⁴⁴ beregningsmodel anvendes til værdiansættelsen af noterede aktier

⁴² C.A.5.17.2.4 Værdiansættelse af købe- og tegningsretter til aktier

⁴³ Se TfS 1995, 197 og 242 LR

⁴⁴ Se TfS 1999, 832 LR

- Binomial-modellen⁴⁵ kan bl.a. anvendes til værdiansættelsen af noterede aktier

I bemærkningerne til L 149 oplyses det at Black-Scholes beregningsmodellen anvendes i vid udstrækning ved værdiansættelsen af warrants og optioner. Det oplyses endvidere at man kan beregne volatiliteten i aktiekursen for noterede aktier ved at sammenligne disse med volatiliteten i sammenlignelige noterede aktier. Med bemærkningerne til L149 lægges der op til at man fremover i højere grad end tidligere anvender Black-Scholes-Merton beregningsmodellen ved værdiansættelsen af noterede aktier. Dette er ikke i overensstemmelse den gældende juridiske vejledning. Skatteministeriet har dog i bemærkningerne til lovforslaget uddybet at gældende praksis for værdiansættelse af optioner og warranter også vil omfatte de optioner og warranter der er omfattet af § 7 P. Skatteministeriet fastholder dog ved samme lejlighed at Black-Scholes-modellen kan anvendes ved værdiansættelsen af noterede aktier blandt ved at bestemme volatiliteten på basis af sammenlignelige børsvirksomheder.

I et bindende svar fra Skatterådet⁴⁶ fremgik det at den maksimale løbetid dvs. til udløb (4 år) skulle indregnes i Black-Scholes-Merton beregningsmodellen. Dette til trods af at SKAT samtidigt accepterede at parametrene for renteniveau og volatilitet skulle beregnes inden for en løbetid på 3,5 år. Skattefriheden Jf. ligningsloven § 7 P, stk. 2, pkt.2, er betinget af værdien af aktievederlaget ikke overstiger 10 % af medarbejderens årsløn i det år aftalen indgås. Det er derfor afgørende at værdiansættelsen er så præcis som mulig. Såfremt optioner/warrants udnyttes før udløb, men værdiansættelsen baseres på den maksimale løbetid, så vil værdiansættelsen fastsættes for højt, idet værdien af optioner/warrants øges jo længere løbetiden er.

7.4 Sammenligning af værdiansættelsesmodeller

Da der for det meste ikke eksisterer handlede optioner der har de samme vilkår som er knyttet til individuelle medarbejderoptioner, kræver IFRS 2 at optionernes fair værdi estimeres ved anvendelse af en beregningsmodel. I IFRS 2 er Black-Scholes-Merton og Binomial modellen eksempler på beregningsmodeller der kan anvendes til prissættelse af optioner og warranter. Begge modeller forudsætter at den underliggende aktier opererer i et efficient⁴⁷ marked hvilket ikke er realistisk. Praksis i Danmark har, som før beskrevet, været at flere modeller kan anvendes afhængig af den konkrete situation herunder Black-Scholes-Merton-modellen, Binomialmodellen og ligningsrådets formel.

⁴⁵ Se SKM2010.395.SR

⁴⁶ Se SKM2011.5.SR

⁴⁷ Hull, John C., "Options, futures and other derivatives

7.4.1 Black-Scholes modellen

Black-Scholes modellen benyttes til beregning af værdien af europæiske optioner og warrants.

Beregningsmodellen er en lukket model der kan beregne den teoretiske værdi af optioner ved brug af prisen på de underliggende aktier, forventede udbytter, udnyttelseskursen, den risikofrie rente, forventet løbetid og den forventede volatilitet.

$$C_0 = S_0 N(d_1) - Ke^{-rt} N(d_2)^{48}$$

d_1 og d_2 er defineret ved:

$$d_1 = \frac{\ln(S_0/K) + (r + \sigma^2/2)T}{\sigma\sqrt{T}}$$
$$d_2 = \frac{\ln(S_0/K) + (r - \sigma^2/2)T}{\sigma\sqrt{T}} = d_1 - \sigma\sqrt{T}$$
49

Hvor C_0 er værdien af en europæisk købsoption, S_0 er værdien af den underliggende aktie, K er optionens udnyttelseskurs, e er den naturlige logaritme, r er den risikofrie rente og T er optionens løbetid.

Modellen forudsætter dog at 1) optionen udnyttes ved udløb 2) udbytte udbetales ikke i optionens levetid, 3) ingen transaktionsomkostninger ved købet af optionen 4) den risikofrie rente er konstant 5) volatiliteten er konstant 6) en log-normalfordeling af de underliggende aktiers kurs.

Såfremt Black-Scholes modellen skal anvendes til warrants er det nødvendigt at tilpasse modellen således at der tages hensyn til udtyndingen af de eksisterende aktier. Volatiliteten skal ligeledes korrigeres således at effekten af warranternes indgår i volatilitetsparameteren.

7.4.1.1 Parametre

Forventet volatilitet:

I Black-scholes modellen antages volatiliteten at være konstant frem mod optionens/warrantens udløb. Volatiliteten kan estimeres ud fra en række målinger af historiske kurser på noterede aktier hen over en

⁴⁸ Aktieløn, Banner-Voigt og Rasmussen, 4. udgave, 2009, s.250

⁴⁹ Hull, John C., "Options, futures and other derivatives, 8 udgave 2012

tidsperiode⁵⁰. Såfremt Black-scholes modellen skal anvendes til værdiansættelse af unoterede aktier er det nødvendigt anvende volatiliteten på sammenlignelige børsnoterede selskaber. Banner-Voigt⁵¹ anbefaler at et sammenligneligt børsnoteret selskab bør have følgende fællestræk med det ikke børsnoterede selskab: branche, virksomhedsstørrelse, strategiske sigte, geografisk forretningsområde og finansiering. I lovbemærkningerne til § 7 P definerer Skatteministeriet sammenlignelige børsvirksomheder som værende i samme branche, underlagt samme markedsforhold og derfor, til en vis grad, vil have de samme værdiskabende forudsætninger hvad angår indtjeningsevne, vækst og risiko. Som tidligere nævnt vil dette være stort set umuligt at finde sammenlignelige børsvirksomheder såfremt man ønsker at værdiansætte unoterede aktier i eksempelvis iværksætterselskaber. I TfS 1994.167 fremføres det at man i en amerikansk undersøgelse har konstateret at aktier der handles meget lidt, værdiansættes op til 25 % for højt i beregningsmodellerne. Da unoterede aktier enten slet ikke handles eller kun handles i ringe grad, bør man overveje at inddrage dette i den samlede vurdering af værdiansættelsen af optioner/warranter hvor den underliggende aktie er unoteret.

Det må ud fra et fair value princip, vurderes at udvælgelsen af sammenlignelige børsvirksomheder er forbundet med en vis grad af usikkerhed ved værdiansættelsen af unoterede aktier. Det bør derfor vurderes fra sag til sag ud fra et fair value princip, hvor vidt en estimering af volatiliteten, ud fra sammenlignelige børsnoterede aktier, kan anvendes ved en værdiansættelse af en unoteret aktie ved hjælp af Black-Scholes modellen.

Løbetid:

Virksomheder der tildeler optioner og warrants til medarbejdere, vil oftest benytte sig en længerevarende medarbejderordning frem for en korterevarende ordning, da formålet med ordningerne oftest er at belønne og/eller knytte medarbejderne til virksomheden. Jo længere løbetiden er på en option desto mindre er det sandsynligt er det, at den risikofrie rente, volatiliteten eventuelle udbytter og priserne på de underliggende aktier kan antages at være konstante. Modellen forudsætter ligeledes at optionerne holdes til udløb hvilket meget ofte ikke er tilfældet ved optioner tildelt i et ansættelsesforhold. Dermed kommer parameteren T (løbetid) ikke til at udtrykke optionsholderens faktiske adfærd. Såfremt de ansatte vælger at udnytte optionen/warranten inden udløb vil optionernes/warranternes værdi overvurderet i Black-Scholes

⁵⁰ Banner-Voigt (2009), s. 247

⁵¹ Banner-Voigt (2009), s. 248

modellen. Parameteren T tager heller ikke hensyn til eventuelle blackout perioder eller andre forhold i optjeningsperioden der kan påvirke optionens værdi.

Udbytter:

I modellen antages det at udbytter er en konstant parameter i optionens/warrantens løbetid. I den illustrerede Black-Scholes model i afsnit 7.4.1. udbetales der ikke udbytter. Dette er ikke nødvendigvis realistisk. Det er mere realistisk at jo længere løbetiden er, desto mindre sandsynligt er det, at udbytter udbetales kontinuerligt.

Risikofrie rente:

I modellen antages det at den risikofrie rente⁵² er en konstant parameter i optionens/warrantens løbetid. Dette er ikke nødvendigvis tilfældet. Den risikofrie rente er defineret som afkastet på en risikofri investering. I praksis er der dog en vis risiko selv på en risikofri investering og derfor er den risikofrie rente fastsat til den effektive rente på 10-årige statsobligationer.

Såfremt det eksempelvis, i forbindelse med værdiansættelsen af en warrant, er muligt at fastsætte volatiliteten med sikkerhed, så skal denne anvendes. Det indebærer jf. SKM2002.540.LR⁵³ at man skal anvende Black-Scholes modellen ved værdiansættelse af warrants hvor den underliggende aktie er noteret.

7.4.2 Binomial modellen

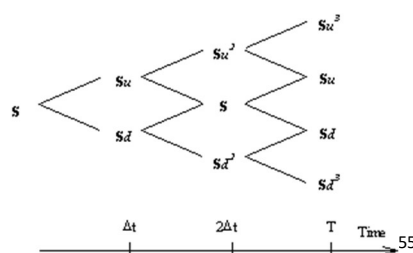
En af de mere simple og mest anvendte numeriske prismodeller er Cox-Ross-Rubensteins binomialmodel⁵⁴ til værdiansættelse af optioner og warranter. Black-Scholes kan udledes af binomialmodellen. Udgangspunktet for binomialmodellen er at tiden deles op i et antal diskrete tidspunkter. I det enkelte tidspunkt kan aktiens værdi enten stige med en faktor u med en sandsynlighed på P_u eller falde med en faktor d med en sandsynlighed på P_d . Prisen i hver periode er enten S^*u eller S^*d , hvor sandsynligheden for hver af disse mulige priser er henholdsvis p og $1 - p$. Den samlede sandsynlighed i det enkelte tidspunkt er $P_u + P_d = 1$. Udsvingene for henholdsvis u og p afhænger af volatiliteten af den underliggende aktie. I

⁵² <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=1813218>

⁵³ <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=158500>

⁵⁴ Cox, John & Stephen A. Ross & Mark Rubinstein, "Option pricing: A simplified approach", side 229 ff

nedenstående figur ses et binomialtræ hvor S er værdien af den underliggende aktie på tildelingstidspunktet. $S_u = S \cdot u$ og $S_d = S \cdot d$ er således værdierne af aktien i tiden Δt . Jo flere tidsperioder binomialmodellen opdeles i, desto mere kontinuert vil prisudviklingen opføre sig. Aktien i tiden $t=0$ har en værdi på S , $u = e^{\sigma \cdot \sqrt{\Delta t}}$, $d = e^{-\sigma \cdot \sqrt{\Delta t}}$ og Δt er periodens længde



Binomialmodellen er mere dynamisk end Black-Scholes modellen i det antagelser omkring udbytter, volatilitet og den risikofrie rente, kan justeres løbende inden for optionsperioden. Det er ligeledes muligt at tilpasse Binomialmodellen således at der kan tages hensyn til en eventuel tidlig udnyttelse af optionen hvilket gør Binomialmodellen velegnet til amerikanske medarbejderaktier der sjældent holdes til udløb. Det er fortrinsvis Black-Scholes-modellen, ligningsrådets formel og goodwillberegning der i praksis anvendes i Danmark. I SKM2010.395.SR⁵⁵ fastslog skatterådet at binomialmodellen kunne anvendes til værdiansættelsen af warranter hvor de underliggende aktier var unoterede. Selskabet havde iværksat et warrantprogram for nøglemedarbejdere. Der var flere vilkår knyttet til warranterne. Et af vilkårene var at såfremt IRR forrentningen over en fireårig periode kom under den fastsatte pct. pr. år, ville det betyde at warranterne var værdiløse. SKAT var enige med selskabet om, at en sådan restriktion ville påvirke handelsværdien af warranterne negativt. IRR begrænsningen blev derfor anset af SKAT som værende væsentlig. SKAT var ligeledes enig med selskabet i at der skulle korrigeres for IRR begrænsningen og at binomialmodellen kunne anvendes til dette formål. Binomialmodellen anvendelighed illustreredes ved at modellen ender ud i en række mulige udfald, hvor det for hvert udfald kan bestemmes om IRR begrænsningen er opfyldt. For hvert af de mulige udfald giver modellen også mulighed for at beregne både sandsynligheden og nutidsværdien af warranterne.

Binomialmodellen er særdeles velegnet ved værdiansættelser hvor der er knyttet betingelser til optionerne/warranterne. Eksempelvis kan en betingelse være den før omtalte IRR begrænsning omtalt i

⁵⁵ Cox, John & Stephen A. Ross & Mark Rubinstein, "Option pricing: A simplified approach"

⁵⁶ <http://www.skat.dk/skat.aspx?oID=1901155>

SKM2010.395.SR. Dog bør man være opmærksom på at når binomialmodellen anvendes til værdiansættelse af warranterne, så skal udtyndingen af de underliggende aktier medregnes i beregningen. Aktiemedarbejderordningen kan ligeledes være betinget af den ansatte er ansat i en bestemt periode. Her er der tale om en mere kvalitativ betingelse som også vil kunne inkorporeres i Binomial-modellen. Ud fra et fair value princip kunne dette være et argument for at anvende Binomial-modellen fremfor Black-Scholes modellen eller Ligningsrådets formel.

7.4.3 Ligningsrådets formel

Ligningsrådet har i TfS 1995.197 og 242 opstillet en formel til værdiansættelse af optioner og warranter. Jf. TfS 2002.976 kan ligningsrådets formel anvendes såfremt betingelserne for anvendelsen af Black-Scholes modellen ikke er opfyldt. Forudsætningen for anvendelsen af Ligningsrådets formel er at optionerne/warranterne løber mellem 3-5 år.

Ligningsrådets formel:

$$F = \text{optionen/warrantens værdi i pct. af markedskursen} = H \times L \times R / 100$$

Parametre

Løbetid L:

Optionens/warrantens restløbetid i måneder.

Diskontoen R:

Diskontoen på tildelingstidspunktet + 4 pct. reduceret med 50 pct., svarende til lånerenten efter skat.

Markedsværdi H:

Den underliggende akties markedsværdi i pct. af exerciseprisen.

Modellen er forholdsvis simpel og der er flere parametre som ikke indgår i værdiansættelsen. Formlen indregner eksempelvis ikke muligheden for at en option/warrant udnyttes inden udløb og forudsætter således at ordningen holdes til udløb. Formlen indregner heller ikke eventuelle udbyttebetalinger i perioden. Udbyttebetalinger må formodes at gøre optionen/warranten mindre værd. Spændet⁵⁷ mellem udnyttelseskursen på beskatningstidspunktet og aktiernes handelsværdi må heller ikke være for stort. Jo større forskellen er mellem udnyttelseskursen på beskatningstidspunktet og aktiernes handelsværdi desto mere forkert rammer formelen.

7.4.4 Hjælpereglen - TSS cirkulære 2000-09

En meget anvendt beregningsmetode til at estimere værdien af unoterede aktier er ved at opgøre et selskabs aktiver og passiver ud fra det seneste årsregnskab og tillægge værdien eventuel goodwill⁵⁸. Værdien af aktier kan også fastsættes efter andre vejledende retningslinjer, hvis disse vurderes at give en mere retvisende værdi. Dette kan eksempelvis være SKATs transfer pricing vejledning, dvs. DCF-model m.v. Denne model gennemgås dog ikke i indeværende speciale.

Udgangspunktet er at værdien af en aktie fastsættes til handelsværdien af aktien på det for skatteberegningen afgørende tidspunkt jf. TSS cirkulære 2000-09⁵⁹. Såfremt det ikke er muligt at fastsætte en handelsværdi, eksempelvis fordi aktien ikke er omsat, kan aktiernes værdi beregnes ved anvendelse af hjælpereglen i TSS cirkulære 2000-09. Værdien af aktierne estimeres ud fra summen af værdierne af de enkelte aktivposter i selskabet fratrasket de respektive gældsposter i selskabet. Såfremt der er goodwill, tillægges den opgjorte værdi af aktiv – og passivposterne, goodwill efter substansprincippet. Værdien af goodwill kan som udgangspunkt fastsættes efter retningslinjerne i TSS-cirkulære 2000-10. Der er tale om vejledende retningslinjer, som både kan fraviges af skatteyder og SKAT.

⁵⁷ Se eksempler i Banner-Voigt (2009), s. 255

⁵⁸ Banner-Voigt (2009), s. 258

⁵⁹ <http://skat.dk/skat.aspx?oid=82336>

7.4.4.1 Beregningsmetode - hjælpereglen

Værdien beregnes ud fra selskabets indre værdi ud fra det seneste aflagte årsregnskab. Den indre værdi er alt der har værdi i selskabet. Jf. TSS cirkulære 2000-09 skal regnskabsposterne justeres for følgende:

Fast ejendom:

Regnskabsposten for ejendomme justeres således at det i stedet er den seneste offentliggjorte ejendomsvurdering der anvendes til opgørelsen.

Beholdninger af unoterede aktier/anpartar i associerede selskaber:

Såfremt det ikke er muligt at fastsætte handelsværdien af beholdninger af unoterede aktier/anpartar i associerede selskaber, skal disse værdiansættes ved hjælp af hjælpereglen i TSS cirkulære 2000-09.

Goodwill:

Jf. TSS 2000-10⁶⁰ skal goodwill, der handles mellem interesseforbundne parter, værdiansættes efter et skøn over handelsværdien, under hensyntagen til de konkret foreliggende omstændigheder. Såfremt selskabet opererer i en branche hvor der er udviklet kutymen for goodwillberegningen mellem uafhængige parter, kan disse kutymen danne grundlag for en værdiansættelse.

I de tilfælde hvor der ikke er vejledende branchekutymen at støtte sig til, kan goodwill værdiansættes baseret på et vægtet gennemsnit af de regnskabsmæssige resultater før skat for de seneste 3 indkomstår (se bilag 9.1). Resultaterne er vægtede for at mindske effekten af eventuelle udsving. Dog tæller det seneste års resultat med de to første år. Da goodwillberegningssmodellen er standardiseret kan det være nødvendigt at korrigere resultatet.

Såfremt selskabet i perioden har undergået en konstant positiv eller negativ resultatmæssig udvikling inden for de 3 indkomstår, skal der beregnes enten et tillæg eller fradrag for udviklingstendensen.

⁶⁰ <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oID=82338>

Desuden skal forretningen af selskabets aktiver fratrækkes i selskabets seneste balance.

Derudover skal der tages hensyn til kapitaliseringsfaktoren. Kapitaliseringsfaktoren beregnes ud kapitalafkastsatsen og den forventede levetid af goodwillen. Med kapitaliseringsfaktoren kan man beregne goodwillkapitalen i dag, baseret på den beregnede forretning af goodwillkapitalen i hele perioden. Det forudsættes dog at goodwill forrentes med en fast årlig sats. Denne sats beregnes ud fra en kapitalafkastsats som SKAT fastsætter årligt. Det, at både den forventede levetid og goodwillens forretning skal vurderes, kan føre til meget stor variation i de beregnede goodwillkapitalværdier alt afhængigt af i hvilket regnskabsår goodwillen beregnes i. Da goodwillberegningen tager udgangspunkt i de seneste 3 indkomstår vil en beregning, for et selskab hvor indtjeningen er steget meget i salgsåret i forhold til indtjeningen i de 3 seneste indkomstår, ikke være retvisende. I dette eksempel skal der korrigeres i resultatet, således at den endelige værdiansættelse skønsmæssigt svarer til den pris, som en uafhængig tredjemand antages at ville betale for goodwill under de foreliggende omstændigheder.

Med vedtagelse af lov nr. 683 af 8. juni 2017 (L 183) er bevisbyrden i højere grad lagt over på SKAT, således at det som udgangspunkt er et retskrav at bruge TSS-cirkulære 2000-9 og 10, medmindre SKAT kan godtgøre, at brug af TSS-cirkulære 2000-9 og 10, ikke giver en retvisende værdi. Det præcise område herfor er endnu uafklaret. Ændringen er særligt relevant for selskaber med en relativt stabil indtjening og vækst, samt begrænsede immaterielle aktiver, mens det ikke gælder for følgende selskaber:

- Selskaber med en forventet indtjening der ikke afspejles af historisk indtjening
- Selskaber med ikke uvæsentlige immaterielle aktiver (varemærker, patenter, knowhow mv.)

Da der ofte er usikkerhed forbundet med værdiansættelsen, kan det være hensigtsmæssigt med en forhåndsgodkendelse fra SKAT eller en hurtig efterfølgende stillingtagen, således at parterne ikke skal afvente den almindelige ligningsfrist. Det er muligt at opnå en forhåndsgodkendelse via et bindende svar fra SKAT. Indenfor de senere år er anvendelsesområdet for et bindende svar om værdiansættelser imidlertid indsnævret. Vedrører et bindende svar således værdiansættelse af et aktiv, er det bindende svar kun gældende i 6 måneder, modsat de sædvanlige 5 år. Såfremt det efterfølgende viser sig, at værdien af det aktiv, der spørges til i det bindende svar, afviger med mindst DKK 1 mio. og 30 % fra det anførte på overdragelsestidspunktet, er svaret alligevel ikke bindende for SKAT. SKAT har en vejledende

sagsbehandlingstid på 3 måneder for bindende svar, men der er principielt ingen bagkant for, hvor længe sagsbehandlingstiden kan være.

Udskudt skat:

Beregnet udskudt skat (netto) medtages og reguleres under hensyntagen til ovennævnte korrektioner. Negativ udskudt skat kan medtages, dog kun til en værdi under pari.

Andre forhold:

Såfremt der er bogført værdi af egne aktier, skal disse ikke medtages i beregningen af den indre værdi. Ved beregning af kursen reduceres den nominelle aktiekapital med den andel, som de egne aktier repræsenterer.

7.5 Delkonklusion

Ifølge IFRS 2 defineres fair value som den værdi, et aktiv/ egenkapitalinstrument osv. har, når denne udveksles mellem frivillige, vidende parter i en armslængde transaktion. Jf. IFRS 2-7 skal virksomheder, for at undgå at der sker en forvridning af indkomster eller udgifter, indregne tjenesteydelser/varer som betales med aktiebaseret vederlæggelse i årsrapporten ud fra et fair value princip. I IFRS 2⁶¹ fremgår det at virkningen af en forventet førtidig udnyttelse skal indregnes i værdiansættelsen af optioner og warrants.

Der findes flere forskellige metoder til værdiansættelse af aktier, optioner og warrants. Der gælder for optioner og waranter, hvor den underliggende aktie er noteret, at Black-Scholes modellen skal anvendes. For optioner og waranter, hvor den underliggende aktie er unoteret, så kan Black-Scholes, Ligningsrådets formel eller Binomial-modellen anvendes afhængigt af forholdene. Unoterede aktier kan værdiansættes ved brug af hjælpereglen (TSS cirkulære 2000-09).

Det er især optioner og waranter, hvor den underliggende aktie er unoteret, at modellerne er udfordrede. Den mest simple model, Ligningsrådets formel, var begrænset af at flere parametre, som har betydning for

⁶¹ IFRS 2, Appendiks B9 samt B16-B21

værdien af aktien, slet ikke indregnes i modellen. Dette gælder især for optioner og warranter hvor modellen ikke tager hensyn til mulige fremtidige udbyttebetalinger eller ændringer i aktiens fremtidige værdi. Black-Scholes-modellen var begrænset af at flere parametre, som har betydning for værdien af aktien, antages at være konstante. Forudsætningerne for anvendelsen af Black-Scholes-modellen var at optionerne/warranterne skulle holdes til udløb, ingen udbytteudbetalinger, ingen transaktionsomkostninger, en konstant risikofri rente og en konstant volatilitet. Ud fra et fair value princip må det vurderes at udvælgelsen af sammenlignelige børsvirksomheder til beregning af volatiliteten på en aktie der enten handles i ringe grad eller slet ikke, er forbundet med en vis grad af usikkerhed ved værdiansættelsen af unoterede aktier.

For både Black-Scholes modellen og Binomial-modellen forudsættes det at effektiviteten på markedet indebærer, at al relevant information altid er inkluderet i kursen på aktien (efficient markedshypotese) hvilket ikke er tilfældet hvad angår unoterede aktier.

Det blev vurderet at binomialmodellen er særdeles velegnet ved værdiansættelser hvor der er knyttet betingelser til optionerne/warranterne. Et af de stærke sider ved binomialmodellen er at det er muligt at inddrage kvalitative betingelser knyttet til optioner og warranter, hvilket gør modellen mere realistisk sammenlignet med både Black-Scholes modellen eller Ligningsrådets formel.

Værdiansættelsen af unoterede aktier kan beregnes ud fra selskabets indre værdi ud fra det seneste aflagte årsregnskab. Dog skal regnskabsposterne for fast ejendom, beholdningen af unoterede aktier, goodwill, udskudt skat og andre forhold justeres. Man skal være opmærksom at anvendelsen af estimerede værdier for den forventede levetid og goodwillens forretning, kan føre til meget stor variation i de beregnede goodwillkapitalværdier, alt afhængigt af i hvilket regnskabsår goodwillen beregnes i.

8 Konklusion

Forudsætningen for at være omfattet af ligningsloven §28 er at der skal være tale om optioner eller warrantter der er tildelt i et ansættelsesforhold, for personligt arbejde eller bestyrelsesarbejde. Optionerne eller warrantterne skal være modtaget som et vederlag hvilket vurderes på retserhvervelsestidspunktet og de skal være modtaget af en arbejdsgiver eller i et koncernforhold. Der er ikke krav om faktisk levering af aktier men aftalen skal indeholde en ret til at levere eller erhverve aktier. Beskatningen sker ved udnyttelsen/afståelsen og beregnes som forskellen mellem aktiernes markedskurs og udnyttelseskurs.

Optioner der ikke omfattes af ligningsloven § 28 beskattes som udgangspunkt efter kursgevinstloven. Beskattes en option efter kursgevinstloven skal den beskattes efter lagerprincippet jf. kursgevinstloven § 33 dvs. indkomstårets gevinst eller tab opgøres som forskellen mellem aktiernes værdi ved indkomstårets slutning og indkomstårets begyndelse. Gevinst og tab beskattes som kapitalindkomst.

Warrants tildelt som led i et ansættelsesforhold, der ikke er omfattet af ligningslovens § 28 eller ligningslovens § 7P, beskattes efter de almindelige regler dvs. på resterhvervelsestidspunktet (og ikke udnyttelsestidspunktet). Medarbejderen beskattes af markedsværdien af warrants med fradrag af en eventuel egenbetaling på retserhvervelsestidspunktet som personlig indkomst (lønindkomst).

Resterhvervelsestidspunktet vil ligge i tidsintervallet fra tildeling til udnyttelse.

I henhold til ligningsloven § 16 jf. statsskatteloven § 4 beskattes aktier tildelt som led i en ansættelsesforhold på retserhvervelsestidspunktet. Beskatningsgrundlaget udgør aktiernes værdi på resterhvervelsestidspunktet med fradrag af en eventuel egenbetaling. Værdien beskattes som B-indkomst og der skal betales AM-bidrag af værdien af aktierne jf. arbejdsmarkedsbidragsloven § 2.

Jf. praksis vedrørende tidspunktet for retserhvervelse, vil betingelser, som den ansatte selv har kontrol over, ikke medføre udskydelse af det skattemæssige retserhvervelsestidspunkt. Det væsentlige i vurderingen af, om retserhvervelsestidspunktet er udskudt eller ej, er derfor, om der må formodes at være en reel usikkerhed om, hvorvidt betingelsen er opfyldt. Det endelige retserhvervelsestidspunkt for betingede aktier, optioner og warrants er således afhængig af, hvornår det ikke længere er usikkert, om betingelsen er opfyldt. Der skal altid foretages en konkret vurdering heraf med inddragelse af skatteretlig praksis og ansættelsesretlig lovgivning og princip.

Vedtagelsen af Ligningsloven § 7 P indebærer som udgangspunkt at fortjeneste på aktier, optioner og warrants beskattes hos medarbejderen som aktieindkomst (op til 42 %), og ikke som lønindkomst. Hidtil

skulle aktieløn til medarbejdere som udgangspunkt altid beskattes som løn (op til 56 %). Beskatningen udløses først på afståelsestidspunktet.

Hvorvidt ligningsloven § 7 P kan finde anvendelse er betinget af, at en række aftalekrav overholdes. Disse betingelser er, at værdien af aktievederlaget ikke overstiger 10 pct. af den ansattes årsløn på aftaletidspunktet, at vederlaget ydes af arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab, at vederlaget er aktier, optioner eller warrants i arbejdsgiverselskabet eller et koncernforbundet selskab, at aktierne må ikke tilhøre en speciel aktieklasse kun for ansatte, at de tildelte optioner eller warrants ikke må overdrages, at de tildelte optioner indeholder ret for enten den ansatte eller arbejdsgiverselskabet til at erhverve eller levere aktier.

Jf. § 7 P er det muligt at ændre i en allerede indgået aftale uden at dette bevirker at aktievederlaget betragtes som værende afstået, så længe formålet med ændringerne er at sikre, at en allerede oprettet aftale fortsat kan være omfattet af § 7 P.

Man skal være opmærksom på såfremt afståelsen af optioner/warrants ligger i umiddelbar forlængelse af udnyttelsestidspunktet, således at udnyttelsen og afståelsen kan opfattes som en samlet transaktion, så kan dette tolkes som en differenceafregning og i så fald vil aktielønsordningen ikke været omfattet af § 7 P.

Ud fra et fair value princip er det forbundet med en del usikkerhed såfremt man estimerer volatilitetsparameteren ud fra sammenlignelige selskaber i branchen i forbindelse med værdiansættelsen af optioner/warrants, hvor den underliggende aktie er unoteret, idet volatilitetsparameteren vil være baseret på et skøn. Eksempelvis kan iværksætterselskabsaktier sjældent sammenlignes med noterede aktier.

Ifølge IFRS 2 kan fair value defineres som den værdi, et aktiv/ egenkapitalinstrument mv. har, når denne udveksles mellem frivillige, vidende parter i en armslængde transaktion.

Der findes flere forskellige metoder til værdiansættelse af aktier, optioner og warrants. Der gælder for optioner og warrants, hvor den underliggende aktie er noteret, at Black-Scholes modellen skal anvendes. For optioner og warrants, hvor den underliggende aktie er unoteret, så kan Black-Scholes, Ligningsrådets formel eller Binomial-modellen anvendes afhængigt af forholdene. Unoterede aktier kan værdiansættes ved brug af hjælpereglen (TSS cirkulære 2000-09).

Det er især optioner og warrants, hvor den underliggende aktie er unoteret, at værdiansættelsesmodellerne er udfordrede. I Ligningsrådets formel indregnes ikke mulige fremtidige udbyttebetalinger eller ændringer i aktiens fremtidige værdi selv om disse parametre har betydning for aktiens værdi. I både Black-Scholes-modellen og Binomialmodellen antages aktiemarkedet at være efficient

hvilket sjældent er tilfældet for især unoterede aktier. Det er en forudsætning for anvendelsen af Black-Scholes modellen at mange parametre holdes konstante selv om dette ikke er realistisk. Det er ligeledes problematisk når en væsentlig parameter som volatiliteten estimeres ud fra sammenlignelige børsvirksomheder i branchen ved anvendelsen af Black-Scholes modellen til værdiansættelsen af unoterede aktier.

Det blev vurderet at binomialmodellen var velegnet til værdiansættelser hvor der er knyttet betingelser til optionerne/warranterne. Et af de stærke sider ved binomialmodellen er at det er muligt at inddrage kvalitative betingelser knyttet til optioner og warranter, hvilket gør modellen mere realistisk sammenlignet med både Black-Scholes modellen eller Ligningsrådets formel.

Værdiansættelsen af unoterede aktier kan beregnes fra selskabets indre værdi ud fra det seneste aflagte årsregnskab. Det er nødvendigt at korrigere en del regnskabsposter i regnskabet for at kunne anvende hjælpereglen. Man skal være opmærksom på at anvendelsen af estimerede værdier for den forventede levetid og goodwillens forretning, kan føre til meget stor variation i de beregnede goodwillkapitalværdier, alt afhængigt af i hvilket regnskabsår goodwillen beregnes i.

9 Bilag

9.1 Bilag - Goodwillberegning jf. TSS-cirkulære 2000-10

Eksempel 1

Der er tale om en virksomhed, der udarbejder årsregnskab efter årsregnskabsloven. Skatteydere repræsentant og kommunens skatteforvaltning er i fællesskab nået frem til, at virksomhedens goodwill må antages at have en levetid på 9 år.

Regnskabsmæssige resultater for de seneste 3 år:

	3. sidste år	2. sidste år	Sidste år
Resultat	50.000	210.000	430.000

9.1 Goodwillberegning jf. TSS-cirkulære

Reguleringer:

Ikke udgiftsført løn til medarbejdende ægtefælle	0	0	0
Renteindtægter	- 12.000	- 10.000	- 8.000
Renteudgifter	62.000	50.000	54.500
Ekstraordinære poster	0	0	- 76.500
Reguleret resultat	100.000	250.000	400.000
Vægtning	1	2	3
	100.000	500.000	1.200.000
Sum			1.800.000

Vægtet reguleret resultat (divideret med 6)		300.000
Udviklingstendens	(400.000- 100.000)/2	150.000
		450.000
Driftsherreløn	50% (min 250.000 og maks. 1 mio.)	
		- 250.000
		200.000
Forrentning af aktiver	8 % af 1.000.000	
		- 80.000
Rest til forrentning af goodwill		120.000
Kapitaliseringsfaktor	(13 % over 9 år)	360.000
Den beregnede goodwillværdi bliver således		360.000

10 Litteraturliste

Bøger og artikler

Michelsen, Aage & Steen Askholt & Jane Bolander & John Engsig & Liselotte Madsen, "Lærebog om indkomstskat", 15 udgave 2013

Banner-Voigt, Erik & Søren Rasmussen, "Aktieløn", 4 udgave 2009

Cox, John & Stephen A. Ross & Mark Rubinstein, "Option pricing: A simplified approach", volume 7, Issue 3, September 1979

Hull, John C., "Options, futures and other derivatives, 8 udgave 2012

Opslagsværk

Skattelovsamling for studerende, 30 udgave 2015

Love, Lovforslag og vejledninger

L149 Bilag 1, L149 A Bilag 1, L149 B Bilag 1, af 30.marts 2016, høringssvar

C.A.5.17.1-7

C.C.6.4.1.2

IFRS 2, appendix B

Praksis

SKM2001.227.LR

SKM2001.526.LR

SKM2001.556.LR

SKM2001.661.LR

SKM2002.3.LR

SKM2002.540.LR

SKM2002.660 LR

SKM2005.13.LR

SKM2007.786.SR

SKM2009.555.ØLR

SKM2009.749.SKAT

SKM2010.293.ØLR

SKM2010.395.

SKM2010.395.SR

SKM2010.497.SR

SKM2010.542.SR

SKM2010.542.SR

SKM2011.172SR

SKM2011.5.SR

SKM2013.132.ØLR

SKM2013.224

SKM2013.37.SR

SKM2013.626.SR

SKM2014.485.SR

SKM2017.423.SR

SKM2017.76.SR

Publikationer

http://ec.europa.eu/internal_market/accounting/docs/arc/ifrs2/ifrs2_da.pdf

Tidsskrift for skatter og afgifter/SKM-nummer

TfS 1994.167

TfS 1995, 197 og 242 LR

TfS 1995, 904 LSR

TfS 1999, 832 LR