

**BESKATNING AF
MEDARBEJDERAKTIEAFLØNING I ET
INTERNATIONALT PERSPEKTIV**

INTERNATIONAL SKATTERET



Søren Platz & Prasad Manogaran

Stud.Cand.Merc.Jur, AALBORG UNIVERSITET

Titelblad

Dansk titel: Beskatning af medarbejdsaktieafløjning i et internationalt perspektiv.

Engelsk titel: Taxation of Danish employee stock/share incentive plan in an international perspective.

Afleveringsdato: 17. maj 2018

Fagområde: International skatteret

Studienummer: 2013-7354 og 2013-4699

Vejleder: Jacob Krushave Larsen

Antal anslag: 134.911

TITELBLAD	1
INDHOLDSFORTEGNELSE	2
KAPITEL 1 - INDLEDENDE KAPITEL	4
1.1 - INDLEDNING.....	4
1.2 - PROBLEMFOMULERING.....	4
1.3 - METODE.....	5
1.4 - AFGRÆNSNING.....	5
1.5 - SPECIALETS OPBYGNING.....	6
KAPITEL 2 - GENERELT OM AKTIEOPTIONER	8
2.1 - KØBERETTER.....	8
2.1.2 - Køberetter der er omfattet af KGL.....	8
2.1.3 - Køberetter omfattet af ABL.....	9
2.2 - TEGNINGSRETTER.....	9
2.3 - SUSPENSIVE BETINGELSER.....	10
2.4 - DIFFERENCEAFREGNING.....	11
KAPITEL 3 - SÆRLIGT OM MEDARBEJDERAKTIEAFLØNNINGER	12
3.1 - LIGNINGSLOVEN § 16 - BESKATNING AF AKTIER PÅ RETSERHVERVESESTIDSPUNKTET.....	12
3.1.1 - Beskatning af medarbejderaktier efter LL § 16.....	13
3.2 - LIGNINGSLOVEN § 28 - UDSKYDELSE AF BESKATNING TIL UDNYTTELSESTIDSPUNKTET.....	13
3.2.1 - Beskatning af medarbejderaktier efter LL § 28.....	15
3.3 - LIGNINGSLOVENS § 7 P.....	15
3.3.1 - Uddybende om aftalen mellem den ansatte og selskabet i LL § 7 P, stk. 2, nr. 1.....	18
3.3.2 - Uddybende om 10%-kravet i LL § 7 P, stk. 2, nr. 2.....	19
3.3.3 - Uddybende om "aktieklasser-kravet" i LL § 7 P, stk. 2, nr. 5.....	20
3.3.4 - Uddybende om "overdragelses-kravet" i LL § 7 P, stk. 2, nr. 6.....	20
3.3.5 - Uddybende om "ret-til-at-erhverve-kravet" i LL § 7 P, stk. 2, nr. 7.....	21
3.3.6 - Uddybende om "ændringer for at bibeholde § 7P aftale" i LL § 7 P, stk. 3.....	21
3.3.7 - Uddybende om LL § 7 P, stk. 5.....	21
3.3.8 - Beskatning af LL § 7 P aktier ved fraflytning.....	22
3.3.9 - Beskatning af medarbejderaktier efter LL § 7 P.....	22
KAPITEL 4 - BESKATNING AF MEDARBEJDERAKTIEORDNINGER I ET INTERNATIONALT PERSPEKTIV	23
4.1 - LØN EFTER ARTIKEL 15 I MDBO.....	23
4.2 - MDBO'S FORHOLD TIL MEDARBEJDERAKTIER.....	25
4.3 - FORHOLDET TIL INTERN RET.....	29
4.3.1 - Fraflytterbeskatning efter ABL § 38.....	30
4.3.2 - Grundlovens § 43.....	30
4.5 - HENSTAND.....	31
4.6 - BORTFALD AF FRAFLYTTTERBESKATNING.....	31
4.7 - TILFLYTNING.....	31
4.8 - AKTIER OG AKTIEOPTIONER OMFATTET AF ARTIKEL 13 ELLER ARTIKEL 15 I MDBO.....	32
4.8.1 - Art. 13.....	32
4.8.2 - Art. 15.....	33
4.8.2.1 - LSR af 08.12.2016.....	34
4.9 - DELKONKLUSION.....	36
4.10 - SKATTEMÆSSIGT HJEMSTED.....	36
4.10.1 - Case - Faktiske omstændigheder.....	38
4.10.1 fortsat - Case - Skattemæssig hjemmehør.....	39
4.10.1.1 - SKM 2010.507.SR.....	39

4.10.1 fortsat - To lande beskatter samme indkomst på to forskellige tidspunkter.....	41
4.10.1 fortsat - Beskatning af medarbejderaktier ved salg.....	41
4.11 - DELKONKLUSION.....	42
4.12 - BESKATNING AF MEDARBEJDERAKTIER VED BEGRÆNSET SKATTEPLIGT.....	42
4.12.1 - TfS 1986.313 LSR	42
4.12.2 - SKM.2013.545.SR	43
4.13 - OPHØR AF FULD SKATTEPLIGT	44
4.13.1 - Case - Faktiske omstændigheder.....	44
4.13.2 - Forholdsmæssig fordeling.....	44
4.13.2.1 - SKM 2010.507.SR.....	44
4.13.2.2 - SKM 2010.542.SR.....	46
4.13.2.3 - SU.2006.141 - Beskatning af aktieløn ved flytning til og fra Danmark.....	46
4.13.3 - Delkonklusion.....	48
4.13.4 - Udnyttelse af aktieoptioner inden fraflytning	48
4.13.5 - Delkonklusion.....	48
4.14 - TILFLYTNING MED IKKE RETSERHVERVEDE AKTIEOPTIONER.....	48
4.15 - TO LANDE BESKATTER PÅ SAMME TID.....	49
KAPITEL 5 - BESKATNING AF DANSKE AKTIELØNSORDNINGER I ET INTERNATIONALT PERSPEKTIV	50
5.1 - SKATTEMÆSSIGT HJEMSTED.....	50
5.1.1 - LL § 16.....	50
5.1.1.1 - Hvis Sverige anser aktier efter LL § 16 som aktieindkomst	51
5.1.2 - LL § 28.....	51
5.1.3 - LL 7 P.....	52
5.1.4 - Delkonklusion	53
5.1.5 - To lande beskatter samme indkomst på to forskellige tidspunkter.....	53
5.1.5.1 - LL §§ 16 og 28.....	54
5.1.5.2 - LL § 7 P.....	54
5.1.6 - Beskatning ved salg	55
5.1.6.1 - LL §§ 16 og 28.....	55
5.1.6.2 - LL § 7 P.....	55
5.1.7 - Delkonklusion	56
5.2 - TO LANDE BESKATTER PÅ SAMME TID	56
5.2.1 - LL §§ 16 og 28.....	56
5.2.2 - LL § 7 P.....	57
5.2.3 - Delkonklusion	57
5.4 OPHØR AF FULD SKATTEPLIGT.....	58
5.4.1 - LL § 16.....	58
5.4.2 - LL § 28.....	58
5.4.3 - LL § 7P.....	59
5.5 - EVENTUALRETTER.....	60
5.5.1 - Delkonklusion	61
5.6 - TILFLYTNING.....	62
5.7 - BEGRÆNSET SKATTEPLIGTIG TIL DANMARK.....	63
5.7.1 - LL § 7 P.....	63
KAPITEL 6 - KONKLUSION.....	70
ABSTRACT	72
LITTERATURLISTE	73
FORKORTELSER.....	75

Kapitel 1 - Indledende kapitel

1.1 - Indledning

Folketinget har vedtaget lov nr. 149 af den 16. maj 2016, som omhandler skattebegunstigelse af medarbejderaktieordninger. Ved loven indsættes Ligningslovens (herefter LL) § 7 P som giver mulighed for at ansatte kan modtage medarbejderaktier som først beskattes på afståelsestidspunktet som aktieindkomst. LL § 7 P er en genindførelse af den tidligere LL § 7 H som blev afskaffet ved i arbejdsgiverselskabet lov nr. 1382 af 28. december 2011. Afskaffelsen af den daværende LL § 7 H i 2011 og genindførelsen af LL § 7 P 5 år senere bevidner om at området for medarbejderaktieordninger bliver ændret med jævne mellemrum.

Modsat LL §§ 16 og 28, beskattes købe- eller tegningsretter (herefter aktieoptioner) samt aktier efter LL § 7 P, som aktieindkomst.

Ved indførelsen af LL § 7 P er det nu igen favorabelt for medarbejdere at indgå i medarbejderaktieordninger, og åbner op for nye likviditetsmæssige fordele for medarbejderen. Reglerne på området er således også blevet mere og mere komplekse, hvilket giver anledning til tvivlsspørgsmål i forbindelse med rådgivning samt ved fortolkning af reglerne fra de kompetente myndigheder.

1.2 - Problemformulering

Hvordan sikres dansk beskatning og dansk beskatningsret til aktieafløbning af internationale medarbejdere?

1.3 - Metode

Specialet vil anvende den retsdogmatiske metode til at beskrive og analysere gældende ret (*de lege lata*) indenfor området medarbejderaktieordninger.¹ Specialet vil ikke følge alle tre dimensioner som typisk anvendes i international skatteret. Specialet vil kun anvende intern ret i Danmark samt OECD's Modeloverenskomst (herefter MDBO). I specialet vil det blive antaget, at de interne danske bestemmelser er tilsvarende de udenlandske bestemmelser.

Dette speciale vil benytte sig af fiktive cases, som har til formål at beskrive de skattemæssige problemstillinger der opstår ved medarbejderaktieordninger med et grænseoverskridende element.

Eftersom den nuværende bestemmelse LL § 7 P er tilsvarende med den forældede bestemmelse LL § 7 H, vil praksis omhandlende LL § 7 H blive anvendt analogt. Det følger af lovforarbejderne til LL § 7 P, at denne bestemmelse kun har sproglige ændringer, men tilsigter ikke at have indholdsmæssig betydning i forhold til LL § 7 H.²

Specialet benytter sig af forarbejderne til både LL §§ 7 H og 7 P for at foretage en subjektiv formålsfortolkning af lovgivers motiver og hensigt bag bestemmelserne. Kommentarerne til MDBO anvendes for at få en præcis forståelse af hvordan beskatningsretten skal fordeles blandt de kontraherende stater, når der opstår en dobbeltbeskatnings konflikt.

1.4 - Afgrænsning

Dette speciale har til formål at undersøge hvorledes skattemæssige problemstillinger i forbindelse med medarbejderaktieordninger i et internationalt perspektiv løses, med særligt fokus på ordninger omfattet af LL § 7 P. Specialet vil endvidere øge fokuset på ansatte der er omfattet af KSL § 2, der indgår aktieafløsnings aftaler med arbejdsgivers selskabet som er omfattet af LL § 7 P.

¹ Retsvidenskabsteori, 1. Udgave, side 190 af Carsten Munk-Hansen.

² Lovforarbejder til lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 3.

LL §§ 16 og 28 er beskrevet og analyseret for at få en bedre forståelse af LL § 7 P, da disse bestemmelser også omfatter beskatning af medarbejderaktier samt og aktieoptioner. LL §§ 16 og 28 vil ikke være genstand for en selvstændig behandling. Endvidere behandler specialet kun fysiske personers skattemæssige problemstillinger og ikke juridiske personers.

Ved problemstillinger vedrørende dobbeltbeskatning anvender specialet MDBO samt kommentarene til denne. Særligt anvender specialet kommentarene til art. 13 og 15. Specialet vil ikke behandle særlige aktieaflynninger som fantonaktier og båndlagte aktier. Specialet vil endvidere ikke behandle EU-retlige problemstillinger.

Endvidere vil specialet ikke behandle ændringsloven af LL § 7 P.³

1.5 - Specialets opbygning

Specialet er opdelt i 6 kapitler. Kapitel 2 giver en grundlæggende forståelse af aktier og aktieoptioner, som tildeles i forbindelse med medarbejderaktieaflynnning.

Kapitel 3 behandler hvilke krav og betingelser, som aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16, 28 og 7 P indeholder. Ydermere vil der i dette kapitel indgå en detaljeret gennemgang af LL § 7 P. Kapitlet indeholder ligeledes en case, som giver en forståelse for, hvorledes den ansatte bliver beskattet af aktieoptioner og aktier omfattet af LL § 16, 28 og 7 P.

Kapitel 4 bliver indledt med en gennemgang af relevant international skatteret i forhold til medarbejderaktieaflynnning. Herunder hvordan MDBO påvirker dansk beskatningsret til medarbejderaktier med et grænseoverskridende element. Ydermere bliver aktieaflynnning i et internationalt perspektiv behandlet ved en gennemgang af en række fiktive scenarier og cases.

I kapitel 5 vil der blive gennemgået, hvorledes de danske medarbejderaktieordninger omfattet af LL §§ 16, 28 og 7 P påvirker dansk beskatningsret på de omtalte scenarier og cases i kapitel 4. Herunder vil specialet belyse i hvilke scenarier Danmark mister

³ Lov nr. 174 af 26. april 2018.

beskatningsretten til medarbejderaktier omfattet af LL § 7 P ved grænseoverskridende transaktioner.

I kapitel 6 konkluderes på specialets problemstillinger.

Kapitel 2 - Generelt om aktieoptioner

2.1 - Køberetter

En køberet giver en fysisk person ret til at købe en eller flere aktier. En køberet er derfor ikke en pligt for erhververen, men en option erhververen har ret til at udnytte, sælge eller differenceafregne. De omfattede aktier kan således købes på et senere fastsat tidspunkt eller periode. En køberet giver kun ret til at tegne eksisterende aktier i modsætning til tegningsretter.⁴

Som udgangspunkt bliver disse køberetter beskattet på retserhvervestidspunktet som lønindkomst, jf. PSL § 3, jf. SL § 4. Ydermere skal der også beregnes og betales AM-bidrag, jf. AML § 2, stk. 2, nr. 7.

Opnår den ansattes først retserhvervelse på udnyttelsestidspunktet bliver værdien opgjort ved at beregne forskellen mellem markedskursen og udnyttelseskursen (favørkurs). En evt. egenbetaling skal fratrækkes fra denne værdi.⁵

Hvis den ansatte vælger at udnytte sine køberetter, skal den ansatte være opmærksom på om medarbejderaktierne enten er omfattet af KGL og ABL.

2.1.2 - Køberetter der er omfattet af KGL

Optioner der ikke opfylder betingelserne for at blive beskattet sammen med de underliggende aktier, bliver omfattet af reglerne om beskatning af finansielle kontrakter efter KGL. Sådanne optioner bliver beskattet efter lagerprincippet. Dette lagerprincip er forskellen mellem optionens værdi ved indkomstårets udløb eller eventuelt på afståelsestidspunktet og optionens værdi ved indkomstårets begyndelse eller eventuelt på

⁴ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 4, afsnit 3.1.1.

⁵ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.2.2.1.1

afståelsestidspunktet.⁶ Denne forskel skal således medregnes ved indkomstopgørelsen, jf. KGL § 33, stk. 1. Opnår den ansatte gevinst eller tab på disse optioner indgår de i kapitalindkomsten, jf. PSL § 4, stk. 1, nr. 2. Tab kan fradrages efter reglerne om finansielle kontrakter i KGL. Lagerprincippet er ikke det fordelagtige valg ud fra et skattemæssigt synspunkt, i det medarbejderen bliver beskattet af urealiseret gevinster.⁷

2.1.3 - Køberetter omfattet af ABL

Hvis optionen kun kan opfyldes ved levering af aktierne, og den ansatte ikke afstår optionen, og ikke har indgået modgående kontrakter bliver aktieoptionerne beskattet sammen med de underliggende aktier efter ABL (herefter ABL), jf. KGL § 30, stk. 1, nr. 5 og stk. 3 og 4.

Optioner der er omfattet af ABL bliver ikke beskattet på retserhvervelsestidspunktet. Beskatningen sker først når den ansatte vælger at sælge sine aktieoptioner, jf. f. KGL § 30, stk. 1, nr. 2 og 5 og stk. 3, 4 og 6.

2.2 - Tegningsretter

En tegningsret giver en fysisk person ret til at tegne en eller flere aktier. En tegningsret er derfor ikke en pligt for erhververen, men en option erhververen har ret til at udnytte, sælge eller differenceafregne. Kursen som erhververen kan udnytte kaldes udnyttelseskursen.⁸

Som udgangspunkt bliver disse tegningsretter beskattet på retserhvervelsestidspunktet som lønindkomst, jf. PSL § 3, jf. SL § 4. Ydermere skal der også beregnes og betales AM-bidrag, jf. AMBL § 2, stk. 2, nr. 7.

Det er dog en betingelse at selskabet skal tildele nye aktier, hvis den ansatte vælger at gøre brug af sin tegningsret.⁹

⁶ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.B.1.7.5

⁷ Aktieløn, 4. udgave, side 134 og 135.

⁸ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 4, afsnit 3.1.1.

⁹ Aktieløn, udgave 4, side 35

Opnår den ansatte først retserhvervelse på udnyttelsestidspunktet bliver den skattepligtige værdi opgjort ved at beregne forskellen mellem markedskursen og udnyttelseskursen. En evt. egenbetaling skal fratrækkes denne værdi.

Hvis den ansatte ikke vælger at udnytte sin tegningsret, bliver denne ikke beskattet af værdien. Hvis den ansatte vælger at sælge sin tegningsret før udnyttelse af denne, bliver gevinsten eller tabet beskattet efter ABL § 1, stk. 4. Aktierne anses for anskaffet på tegningstidspunktet og beskattes først på salgstidspunktet.

Hvis den ansatte ikke udnytter sin tegningsret, kan den ansatte få fradrag for den beskatning som blev pålagt ved retserhvervelsestidspunktet. Afståelsesværdien vil blive anset for at være 0 kr.¹⁰

I specialet vil købe- og tegningsretter blive omtalt som aktieoptioner, når begge former behandles samlet.

2.3 - Suspensive betingelser

I forbindelse med tildeling af aktieoptioner og aktier til en ansat kan disse være omfattet af suspensive betingelser, som skal opfyldes inden den ansatte kan erhverve endelig ret over dem. Oftest er der tale om en eller flere forhold, som den ansatte skal opfylde i en given periode, herunder fx ansættelse i en fastsat periode eller ved færdiggørelse af et projekt. De fleste aktieoptioner er givet på baggrund af tidligere bedrifter i virksomheden, og for at kunne erhverve endelig ret over disse kan arbejdsgiveren kræve fx en ansættelse i x antal år i koncernen. Det er fastlagt i praksis hvordan erhvervelse af endelig ret samt beskatningstidspunktet for aktieoptioner og aktier skal afgøres. *“(…) at betingelsen/ betingelserne er suspensive betyder, at der foreligger reel usikkerhed om aftalernes gennemførelse.”*¹¹

¹⁰ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.2.2.2.2

¹¹ SKM2010.542.SR - Skats begrundelse til spørgsmål 1.

2.3.1 - Tfs 1992.129

I det bindende svar afgjorde Ligningsrådet, at der var tale om en suspensiv betinget ret og at beskatningen af tegningsretterne først skulle ske ved den endelige retserhvervelse. De omfattede tegningsretter var tildelt alle de ansatte hvor det var et krav, at de ansatte skulle forblive ansat i uopsagt stilling samt, at tegningsretterne var personligt knyttet og dermed ikke omsættelige. Tegningsretterne ville ved en ansats pension anses for at være retserhvervet på dagen for pensionens start. Ligningsrådet afgjorde, at disse betingelser havde en sådan karakter, at der var tale om suspensive betingelser. Den endelige retserhvervelse kunne derfor ikke ske uden opfyldelse af de suspensive betingelser. Beskatningen sker således ved den endelige retserhvervelse, dvs. efter opfyldelse af de suspensive betingelser.

2.3.2 - SKM 2010.542.SR

I det bindende svar gennemgår Skatterådet praksis på området for udskudt retserhvervelse i forbindelse med suspensive betingelser i deres svar til første spørgsmål. Skatterådet henviser til ligningsvejledningen afsnit A.B.1.15 omhandlende medarbejderaktier omfattet af LL § 7 H, at retserhvervestidspunktet som udgangspunkt vil være lig med tildelingstidspunktet. Undtagelsesvist kan suspensive betingelser udskyde retserhvervestidspunktet til det tidspunkt hvor disse betingelser er opfyldt. Skatterådet henviser ligeledes til det bindende svar SKM 2007.786.SR, som omhandler usikkerheden om hvorvidt den ansatte kan opfylde de suspensive betingelser. Typisk vil en optionsordning være betinget af 3 års ansættelse før den ansatte kan retserhverve. Skat lægger vægt på, at en ansættelsesperiode på 3 år anses for at være en relativ lang periode da det er usikkert for den enkelte medarbejder om denne vil være ansat herefter. Dette følger ligeledes af Styresignalet, SKM 2009.749.SKAT, hvor dette præciseres. Skat konstaterer derfor at et krav om fortsat ansættelse på 3 år kan udgøre en suspensiv betingelse.

2.4 - Differenceafregning

Erhververen af en aktieoption kan modtage et beløb svarende til forskellen mellem udnyttelseskursen og markedskursen på udnyttelsestidspunktet. Hvis erhververen gøre brug af differenceafregning bliver denne aldrig ejer af aktierne.¹²

Kapitel 3 - Særligt om medarbejderaktieaflynninger

I det følgende kapitel vil der blive redegjort for Ligningslovens (herefter LL) §§ 16, 28 og 7 P. For at få en bedre forståelse af bestemmelserne, vil der i dette kapitel være en gennemgående case, som giver en forståelse for beskatningen af de tre forskellige medarbejderaktieordninger efter LL §§ 16, 28 og 7 P.

Casen omhandler to fiktive personer henholdsvis A og hans ægtefælle B. A og B har altid været bosiddende i Danmark og er dermed fuld skattepligtig til Danmark, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1.

I casen modtager A vederlag i form af medarbejderaktier hvis han færdiggør et bestemt projekt, som han er ansvarlig for på normeret tid. Casen illustrerer hvordan A bliver beskattet af sine tildelte medarbejderaktier efter henholdsvis LL §§ 16, 28 og 7P. De faktiske omstændigheder i casen er følgende:

A er ansat ved selskab X og har en fast årsløn på 550.000 kr. Han bliver derfor tilbudt 550 aktieoptioner i selskab X til en værdi på 100 kr. á aktie hvis han som tidligere nævnt færdiggør projektet på normeret tid.

3.1 - Ligningsloven § 16 - beskatning af aktier på retserhvervelsestidspunktet

Medarbejderaktier der ikke er omfattet af LL §§ 7 P eller 28 er omfattet af LL § 16. Som udgangspunkt beskattes aktier der er omfattet af LL § 16 på retserhvervelsestidspunktet.

¹² Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 4, afsnit 3.1.1.

En eventuel egenbetaling fratrækkes fra beskatningsgrundlaget. Værdien af egenbetalingen skal være af beskattede midler.¹³ Det er en betingelse, at medarbejderen ikke må opsig sin stilling i selskabet, men hvis dette er tilfældet annulleres aktien eller købsoptionen. Ydermere bliver aktier efter LL § 16 beskattet som løn i den personlige indkomst, jf. PSL § 3, jf. Statsskattelovens § 4. Der skal herudover også beregnes og betales AM-bidrag af aktiernes værdi, jf. AML § 2, stk. 2, nr. 7.

Som udgangspunkt erhverver den ansatte ret til aktierne når der er indgået en bindende aftale. Aktierne kan retserhverves på to tidspunkter dvs. enten på tildelingstidspunktet eller efter opfyldelse af aftalte suspensive betingelser og dette tidspunkt kaldes for "udskudt retserhvervelse". Når den ansatte vælger at afstå sine tildelte medarbejderaktier vil en evt. gevinst eller tab beskattes efter ABL.

3.1.1 - Beskatning af medarbejderaktier efter LL § 16

Det viser sig, at A har færdiggjort projektet på normeret tid, og i forbindelse med dette har A fået tildelt aktieoptioner. Dette tidspunkt anses for retserhvervestidspunktet. A modtager aktierne vederlagsfrit hvilket udløser beskatning af hele værdien. Aktierne har en samlet værdi på 55.000 kr., som bliver beskattet i den personlige indkomst op til 56%, jf. PSL § 3, jf. Statsskattelovens (herefter SL) § 4. Dette udløser en samlet beskatning på 30.800 kr. A lader aktierne veste i 3 år, og aktierne har nu en kurs på 350 kr. Herefter afstår A alle sine aktier. Dette udløser en gevinst 192.500 kr. A vil nu blive beskattet med 27 % af de første 52.900 kr. og de resterende 139.600 kr. vil blive beskattet med 42 %. Det viser sig at A's ægtefælle B, ikke har gjort brug af sin aktieindkomst, hvorfor A kan gøre brug af denne. Herefter vil A blive beskatte med 27% af de første 105.800. og de resterende 86.700 kr. vil blive beskattet med 42 %. Alt i alt har A en fortjeneste på 96.720 kr efter skat, hvis aktierne bliver beskattet efter LL § 16.

3.2 - Ligningsloven § 28 - Udskydelse af beskatning til udnyttelsestidspunktet

¹³ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.1

SL § 4 er hovedbeskatningshjemmel for aktieoptioner. LL § 28, stk. 1, 1. og 2. Pkt. giver den ansatte mulighed for at udskyde beskatningstidspunktet fra retserhvervelsestidspunktet til udnyttelses- eller afståelsestidspunktet af aktieoptionen. Aktieoptionen vil blive beskattet i erhververens lønindkomst, jf. SL § 4, jf. LL § 16.

Det skal fremgå udtrykkeligt af den bindende aftale, at LL 28 finder anvendelse, hvis dette ikke er tilfældet, vil aktieoptioner blive beskattet på retserhvervelsestidspunktet, jf. LL § 16. LL § 28 giver den ansatte større likviditet, da den ansatte ikke bliver beskattet før den har udnyttet eller afstået sin aktieoption.

For at anvende reglerne i LL § 28, stk. 1, 1. og 2. Pkt. er det en forudsætning, at aktieoptionen indeholder en ret til, at erhverve eller levere aktier for enten den ansatte eller selskabet, jf. LL § 28, stk. 1, 5. Pkt. Ydermere kan selskabet kun yde aktieoptioner til enten selskabet selv eller til et koncernforbundet selskab, jf. KGL § 4, stk. 2, jf. LL § 28, stk. 2. Foreligger der ikke et koncernforbindelse til det udstedende selskab finder § 28 ikke anvendelse, og beskatningen følger LL § 16.¹⁴

Ydermere er det en forudsætning, at aktieoptioner bliver tildelt i led af et ansættelsesforhold, valgt til medlem af eller medhjælp for selskabets bestyrelse. Ligeledes kan personer som har indgået en aftale om levering af personligt arbejde være omfattet af bestemmelsen (fx. konsulenter eller rådgivere).¹⁵

Vælger den ansatte at udnytte sin aktieoption bliver den ansatte beskattet på baggrund af værdien på udnyttelsestidspunktet henholdsvis udnyttelseskursen. Har den ansatte betalt for aktieoptionen skal dette beløb fratrækkes i beskatningsgrundlaget.¹⁶ Som tidligere nævnt er beskatningssatsen op til 56% i den personlige indkomst.

¹⁴ Aktieløn, udgave 4, side 83

¹⁵ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 4, afsnit 3.1.1.1.

¹⁶ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 4, afsnit 3.1.1.1.

Vælger den ansatte, at differenceafregne med det udstenede selskab bliver dette anset for at være salg et til det udstenede selskab. Herefter beskattes gevinsten som personlig lønindkomst, jf. LL § 16 B, stk. 4, jf. PSL § 3, jf. AMBL § 2, stk. 2, nr. 7.

Når den ansatte vælger at afstå sin aktieoption opgør man den skattepligtige værdi som afståelsessummen fratrukket evt. egenbetaling for aktieoptionen. Dog skal det bemærkes, at en eventuel afståelse af aktieoptionen ikke bliver beskattet efter ABL, men derimod efter LL § 28, jf. ABL § 1, stk. 4. 2. Pkt.

Hvis en fysisk person flytter væk fra dansk territorium, eller denne ikke bliver anset som begrænset skattepligtig til Danmark eller denne bliver hjemmehørende i en fremmed stat efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst, vil pågældende blive fraflytterbeskattet af sin aktieoption.¹⁷

3.2.1 - Beskatning af medarbejderaktier efter LL § 28

Det viser sig at A har færdiggjort projektet på normeret tid og i forbindelse med dette accepterer A aktie optionerne.

A vælger at udnytte aktierne i 3 år. Aktiernes kurs er nu på 350 kr. A vil gerne afsætte sine aktier. Dette udløser en gevinst på 192.500 kr. I det A modtog aktierne vederlagsfrit bliver han beskattet af hele værdien med 56 % i den personlige indkomst, jf. PSL § 3, jf. SL § 4. Dog kan de første 105.800. kr. blive beskattet med 27%, hvis ens ægtefælle ikke har gjort brug af sin aktieindkomst, jf. PSL §8a, stk. 4. Alt i alt har A en fortjeneste på 107.800 kr. hvis aktierne er omfattet af LL § 28.

3.3 - Ligningslovens § 7 P

LL § 7 P er en genindførelsen af den tidligere gældende LL § 7 H som blev ophævet den 21 november 2011. Indholdet af LL § 7 P er en gengivelse af reglerne i den dagældende LL § 7

¹⁷ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 4, afsnit 3.1.1.1.

H, dog er opbygningen og sprog ikke helt identiske. Det fremgår af bemærkningerne til LL § 7 P, at disse ændringer ikke tilsigter indholdsmæssige ændringer ift. LL § 7 H.¹⁸

I LL § 7 P er attestations kravet fra revisor eller advokat ophævet, og der skal nu ske indberetning til skat om LL § 7 P medarbejderaktier. LL § 7 P har virkning på aftaler, som er indgået efter den 1. juli 2016.

For at kunne anvende LL § 7 P er det en forudsætning, at der er indgået en bindende aftale mellem den ansatte og arbejdsgiveren om tildeling af aktier efter LL § 7 P. Bliver der mellem den ansatte og arbejdsgiveren aftalt, at den ansatte skal aflønnes med aktier, som ikke er omfattet af LL § 7 P, kan der ikke på et senere tidspunkt aftales, at disse skal være omfattet af LL § 7 P med tilbagevirkende kraft. Er der ikke indgået en aftale om at anvende LL § 7 P vil beskatningen ske efter LL § 16.

Ydermere er der syv betingelser som skal være opfyldt før man anvender LL § 7 P. De syv betingelser er oplistet i LL § 7 P, stk. 2:

1. Der skal foreligge en aftale mellem den ansatte og selskabet, om at reglerne i LL § 7 P finder anvendelse:
 - a. I aftalen skal vederlaget være entydigt identificeret samt bestå af en aktie eller aktieoption.
 - b. Det skal fremgå i hvilket selskab.
 - c. Der skal fremgå den nominelle størrelse eller styk værdi.
 - d. Det skal fremgå om der er vilkår for vederlæggelsens erhvervelse eller give den ansatte mulighed inden for et nærmere fastsat tidsrum til udnyttelse af vederlaget.
2. Værdien må ikke overstige 10% af den ansattes årsløn på det tidspunkt aftalen indgås.
3. Personen skal være ansat i selskabet eller i et koncernforbundet selskab hvor vederlaget ydes fra, jf. KGL § 4, stk. 2.

¹⁸ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 5, afsnit 3.1.2.

4. Vederlaget skal være aktier eller give ret til at erhverve eller tegne aktier i de nr. 3 nævnte selskaber.
5. Erhvervet aktier må ikke være en særlig aktieklasser.
6. Modtagne aktieoptioner overdrages ikke. Det anses ikke for en overdragelse hvis retten udløber uudnyttet eller overdrages ved arv.
7. Modtagne aktieoptioner indeholder en ret for enten den ansatte eller det selskab der har ydet en aktieoption til at erhverve eller levere aktier.

Når disse ovenstående betingelser er opfyldt, bliver den ansatte først beskattet, når denne vælger at afstå de omfattede aktier. Beskatningen følger ABL. Aktiernes værdi sættes til den værdi den ansatte betaler for aktierne på erhvervelsestidspunktet. Hvis aktierne reguleres på et noterede marked, skal Black-Scholes modellen anvendes. Denne model anvendes også i praksis også på u-regulerede markeder. Måden volatiliteten estimeres på er forskelligt alt efter om markedet er reguleret eller ej. Hvis det er et reguleret marked *“estimeres volatiliteten ud fra historiske udsving i aktiekursen. For unoterede selskaber kan volatiliteten for aktier i sammenlignelige børsnoterede selskaber anvendes”*.¹⁹

Har den ansatte udnyttet sin aktieoption, anses denne for anskaffet til udnyttelseskursen med tillæg af evt. egenbetaling.

Hvis den ansatte vælger, at sælge den underliggende aktie tilbage til det udstedende selskab medregnes afståelsessummen i den skattepligtige indkomst, jf. LL § 16 B, stk. 1 og 2. Salget beskattes herefter som aktieindkomst. Dog er det et krav, at den ansatte ikke er hovedaktionær, jf. LL § 16 B, stk. 2 nr. 1, 2. pkt. Ved afståelse skal aktierne anses for afstået til handelsværdien på afståelsestidspunktet ved opgørelse af gevinst og tab efter henholdsvis ABL og KGL, jf. LL § 7 P, stk. 9.

Beskatningssatsen er 27 % for de første 52.900. kr.,²⁰ og resten bliver herefter beskattet med 42%. Dog kan de første 105.800. kr. blive beskattet med 27%, hvis ens ægtefælle ikke

¹⁹ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 12.

²⁰ skat.dk, satser

har gjort brug af sin aktieindkomst, jf. PSL §8a, stk. 4. Dette er væsentligt mere fordelagtigt end 56% beskatning i den personlige indkomst, jf. afsnit 3.2.

3.3.1 - Uddybende om aftalen mellem den ansatte og selskabet i LL § 7 P, stk. 2, nr. 1

Der er indsat et aftalekrav i LL § 7 P, stk. 2, nr. 1 som skal overholdes før aktieoptioner eller aktier bliver omfattet af ordningen. Det er en betingelse, at den ansatte og selskabet er enige om, at aktieoptioner eller aktier er omfattet af LL § 7 P. Herefter kan denne skattepligtige indkomst ikke beskattes som løn, men som aktieindkomst. Uanset om den ansatte modtager aktier fra arbejdsgiverselskabet eller et selskab der er koncernforbundet med dette skal aftalen være indgået med arbejdsgiverselskabet. Det fremgår af LL § 7 P, stk. 2, nr. 3, at det aftalte vederlag efter stk. 1 skal ydes af arbejdsgiverselskabet eller et selskab med koncernforbindelse til dette selskab. Denne koncernforbindelse skal foreligge på aftaletidspunktet, og er defineret i KGL § 4, stk. 2. Ydermere skal vederlaget bestå i aktier eller en ret til enten at erhverve eller tegne aktier i de i nr. 3 nævnte selskaber, jf. LL § 7 P, stk. 2, nr. 4.

Der er oplyst en række krav til aftalens indhold i LL § 7 P, stk. 2, nr. 2-7 som parterne ifølge aftalen, skal være bundet til at overholde. Vederlaget skal være entydigt fastsat i aftalen, og det skal fremgå om dette, er en aktieoptioner eller aktier, og hvilket selskab disse kan erhverves i. Herudover skal den nominelle størrelse eller stykværdien af aktien eller den aktie som aktieoptionen tilsigter fremgå af aftalen. Kendes udnyttelseskursen eller betingelserne for fastsættelsen af denne skal dette også fremgå af aftalen. Ydermere skal eventuelle suspensive betingelser også fremgå i aftalen. En betingelse kan f.eks. være, at den ansatte stadig skal være ansat, når denne erhverver endelig ret over aktierne. Aftalen mellem den ansatte og selskabet er ikke omfattet af nogle formkrav og der er ligeledes ikke noget krav om, at denne aftale skal være skrevet på dansk.

Hvis aftalen mellem den ansatte og arbejdsgiver selskabet ikke overholder de indholdsmæssige krav, vil konsekvensen være, at den tildelte aktieoption eller aktie vil blive beskattet efter reglerne i LL § 16 eller § 28.²¹

3.3.2 - Uddybende om 10%-kravet i LL § 7 P, stk. 2, nr. 2

Som nævnt er der fastsat en grænse for den værdi, en ansat må modtage i aktieløn, i LL § 7 P, stk. 2, nr. 2. Værdien af de modtagne aktier må ikke overstige 10% af den ansattes samlede årsløn på det tidspunkt hvor aftalen om medarbejderaktier indgås. Til årslønnen skal der ikke tillægges værdien af de modtagne aktier, som er omfattet af LL § 7 P. Det er således kun den samlede værdi af de modtagne aktier som højst må udgøre 10% af årslønnen. For at sikre en entydig opgørelse af årslønnen skal denne opgøres efter objektive kriterier. Årslønnen er således opgjort som den indkomstskattepligtige løn, aktier og aktieoptioner. Værdien er dog fastsat før arbejdsmarkedsbidrag tilskreven værdien af eventuelle indkomstskattepligtige personalegoder opgjort efter personalegodebeskatningen og eventuelt pensionsbidrag indbetalt af selskabet. Incitamentet for at opgøre årslønnen før pensionsbidrag er, at der ellers vil ske en forskelsbehandling af ansatte der selv indbetaler deres pensionsbidrag.

Konsekvensen af at overskride 10% grænsen er blot, at de aktier som er "overskydende" i forhold til de 10% bliver beskattet enten på retserhvervelsestidspunktet efter LL § 16 eller på udnyttelses- eller salgstidspunktet efter LL § 28. Aktierne op til 10% grænsen vil stadigvæk blive beskattet efter reglerne i LL § 7 P, så længe de øvrige betingelser er opfyldt. Er der tale om to eller flere aftaler i forbindelse med overskridelse af 10% grænsen, anvender man i praksis LIFO-princippet for at afgøre hvilke aktier der er omfattet af 7 P, og hvilke der er omfattet af henholdsvis LL §§ 16 eller 28. Ved én samlet aftale afgør parterne selv hvilken del af aktierne der skal være omfattet af den nye ordning.²²

²¹ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 11.

²² Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 12.

Der er i LL § 7 P, stk. 4 fastsat regler for, hvornår der skal laves en vurdering af vederlagsbetingelsen i LL § 7 P, stk. 2, nr. 2. Størrelsen på vederlaget skal ske ud fra vederlagets værdi på det tidspunkt hvor den faktiske udnyttelseskurs for aktieoptionerne henholdsvis den faktiske købskurs for aktierne foreligger. Kender aftaleparterne allerede til kursen ved indgåelsen af aftalen, skal vurderingen af 10% grænsen foretages på dette tidspunkt.

Ved vurderingen af årslønnen skal der kun tages hensyn til årslønnen for det indkomstår aftalen indgås i. De forgangne års indkomster er ikke relevante for denne bestemmelse.

Det skal pointeres, at kravene i LL § 7 P, stk. 2, nr. 3, 4, 6 og 7 skal være opfyldt gennem hele perioden. Dette er en ændring i forhold til den tidligere 7 H, hvor kravene kun skulle være opfyldt på retserhvervelsestidspunktet.²³

3.3.3 - Uddybende om "aktieklasseskravet" i LL § 7 P, stk. 2, nr. 5

De tildelte aktieoptioner eller aktier må ikke udgøre en separat aktieklasser kun for ansatte. Om der foreligger en sådan særlig aktieklasser afgøres efter de selskabsretlige regler. Som nævnt tidligere kan der foreligge suspensive betingelser i aftalen, men dette medvirker ikke, at aktierne er en særlig aktieklasser. Hvis aktierne viser sig at have en særlig aktieklasser vil dette medføre, at betingelsen ikke er opfyldt, og er dermed ikke omfattet af LL § 7 P.²⁴

3.3.4 - Uddybende om "overdragelseskravet" i LL § 7 P, stk. 2, nr. 6

Det er en betingelse at de tildelte aktieoptioner eller akter ikke bliver overdraget. Betingelsen gælder for den ansatte, og hvis denne overdrager sin aktieoption vil der ske lønbeskatning efter LL § 28 på overdragelsestidspunktet. Dog sker der lønbeskatning på retserhvervelsestidspunktet, hvis betingelserne i LL § 28 ikke er opfyldt. Betingelsen er gældende for hele perioden, dog anses det ikke for overdragelse hvis den ansatte ikke udnytter sin tildelte aktieoption samt ved arv. Ved arv indebærer det, at en eventuel

²³ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 14.

²⁴ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 12.

ægtefælle til den afdøde kan udnytte dennes aktieoption hvis den ansatte har aftalt dette med arbejdsgiverselskabet.²⁵

3.3.5 - Uddybende om "ret-til-at-erhverve-kravet" i LL § 7 P, stk. 2, nr. 7

Det er en betingelse at de tildelte aktieoptioner skal indeholde en ret for enten den ansatte eller selskabet til at erhverve eller levere aktier. Sker der udbetaling ved differenceafregning anses denne betingelse ligeledes for opfyldt. Dog er betingelsen ikke opfyldt hvis aktieoptionen kun kan opfyldes ved differenceafregning.²⁶

3.3.6 - Uddybende om "ændringer for at bibeholde § 7P aftale" i LL § 7 P, stk. 3.

Kræver det en ændring i den oprindelige aftale for at kunne opfylde de indholdsmæssige krav i stk. 2, giver stk. 3 mulighed for på et senere tidspunkt at ændre aftalen. Det er dog en betingelse at ændringerne alene foretages med henblik på at bringe aftalen i overensstemmelse med de indholdsmæssige krav i stk. 2. Ændringer der er i overensstemmelse med stk. 3, anses ikke for afståelse eller erhvervelse af nye aktieoptioner eller aktier. Ændringer i aftalen kan for eksempel være justering af udnyttelses- eller købskursen eller en ændring af antallet af aktieoptioner og aktier eller en ændring af den aktieklasse, hvori den ansatte kan erhverve aktier.²⁷

3.3.7 - Uddybende om LL § 7 P, stk. 5.

Bestemmelsen er en jf. dog bestemmelse til stk. 4. Bestemmelsen beskriver således situationer, hvor der kan foretages en fravigelse fra reglerne i stk. 4. Dette er for at imødekomme aftaler mellem ansatte og selskaber, som er særligt komplekse i forhold til opfyldelse af suspensive betingelser. Problematikken består her i at udnyttelseskursen er bundet op på opfyldelse af suspensive betingelser, hvilket gør det vanskeligt at vurdere, om vederlagskravet er opfyldt på retserhvervestidspunktet.

²⁵ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 12-13.

²⁶ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 13.

²⁷ Lovforarbejder til Lov nr. 149 af 30. marts 2016 side 13-14.

3.3.8 - Beskatning af LL § 7 P aktier ved fraflytning

Fraflytningssituationen i forhold til medarbejderaktier efter LL § 7 P er der taget stilling til i LL § 7 P, stk. 12: *“Ophører den ansattes skattepligt her til landet, finder LL § 16, jf. SL § 4, anvendelse”*.

Bestemmelsen er som udgangspunkt den samme som den daværende bestemmelse i LL § 7 H, stk. 3, 3. pkt. Den ansattes aktier kan således ikke være omfattet af LL § 7 P, hvis dennes skattepligt ophører til Danmark.

Aktier som medarbejderen har erhvervet ved udnyttelse af aktieoptioner, som er omfattet af LL § 7 P, bliver beskattet efter ABL § 38-40 ved den ansattes ophør af fuld skattepligt til Danmark, og der samtidig ikke opstår begrænset skattepligt til Danmark. Det er som tidligere nævnt endvidere underordnet, at den ansatte ikke opfylder kravet i § ABL § 38.

Den ansatte vil således blive exit-beskattet af aktiernes værdi ved fraflytningstidspunktet. Ansatte har mulighed for at få henstand for exitbeskatningen, jf. afsnit 4.5.

3.3.9 - Beskatning af medarbejderaktier efter LL § 7 P

Det viser sig nu at projektet blev færdigt før tid, og A får tildelt 550 aktier i selskabet X. A lader aktierne veste i 3 år, og aktierne har nu en kurs på 350 kr. Herefter sælger A alle sine aktier. Dette udløser en gevinst 192.500 kr. A bliver beskattet med 27 % af de første 52.900 kr. og de resterende 139.600 kr. vil blive beskattet med 42 %. Det viser sig, at A's ægtefælle B, ikke har gjort brug af sin aktieindkomst, hvorfor A kan gøre brug af denne. Herefter vil A blive beskattet med 27% af de første 105.800. og de resterende 86.700 kr. vil blive beskattet med 42 %. Alt i alt har A en fortjeneste på 127.520 kr efter skat hvis aktierne bliver beskattet efter LL § 7 P.

Kapitel 4 - Beskatning af medarbejderaktieordninger i et internationalt perspektiv

I dette kapitel vil der indledende blive redegjort for, hvorledes MDBO forholder sig til lønindkomst samt medarbejderaktieaflønninger, og herunder hvilke lande der har beskatningsretten til disse indkomster. Endvidere vil der blive gennemgået en række fiktive scenarier og cases, der belyser skattemæssige problemstillinger ved tildeling af medarbejderaktieløn til internationale medarbejdere. Særligt vil det belyses, hvorledes et kildeland kan miste beskatningsretten til medarbejderaktieafløkning.

4.1 - Løn efter artikel 15 i MDBO

MDBO indeholder en række fordelingsbestemmelser i art. 15-20, som er relevante i situationer hvor en fysisk person er hjemmehørende i en stat, men modtager indkomst fra en anden stat. I sådanne situationer kan der ske dobbeltbeskatning, hvis domicilstaten beskatter efter globalindkomstprincippet og kildelandet anser indkomsten for omfattet af begrænset skattepligt. MDBO bygger på princippet om, at domicillandet er tildelt beskatningsretten fuldt ud, og kildelandet kun kan beskatte indkomsten, hvis dette fremgår af fordelingsbestemmelserne. Princippet kaldes således for domicillandsbeskatning. I dette afsnit beskrives hvorledes beskatningsretten for lønindkomst til privatansatte, herunder personalegoder for personligt arbejde i et tjenesteforhold fordeles.

MDBO artikel 15 regulerer denne beskatningsret, og følger det generelle princip om domicilbeskatning, dog med undtagelse af, at domicillandet ikke er tildelt den fulde beskatningsret til lønindkomsten. Indkomst ved personligt arbejde kan beskattes i kildelandet, hvis denne lønindkomst hidrører fra kildelandet, og betales for arbejde udført i dette land, jf. artikel 15, stk. 1. Kildelandet kaldes i sådanne tilfælde også for arbejdsstaten, og det er en grundlæggende betingelse, at arbejdet er udført i netop denne stat. Udtrykket "*udført i arbejdsstaten*" skal forstås således, at den ansatte skal være fysisk tilstedet på det tidspunkt hvor arbejdet udføres, samt hvor arbejdsvederlaget betales til for dette stykke arbejde, jf. pkt. 1 i kommentarerne til artikel 15. Vender man den om således, at vederlaget stammer fra kildelandet, men det udførte arbejde fysisk er blevet udført i domicilstaten eller et tredjeland, har kildelandet ikke beskatningsretten til indkomsten, jf. artikel 15, stk. 1. Det centrale for vederlagets beskatning er, at arbejdet udføres i kildelandet, og ikke hvor den ansatte befinder sig på tidspunktet for erhvervelse og udbetaling af vederlaget, jf. pkt. 2.2 i kommentarerne til artikel 15.

I artikel 15, stk. 2 er indsat en undtagelse til den generelle regel i stk. 1, som giver domicillandet den fulde beskatningsret til lønindkomst for arbejde udført i kildelandet, hvis de 3 kumulative betingelser som er oplyst i stk. 2, litra a-c, er opfyldt. De 3 kumulative betingelser i art. 15, stk. 2, litra a-c er oplyst nedenunder:

- a) *”modtageren opholder sig i den anden stat i en eller flere perioder, der tilsammen ikke overstiger 183 dage i nogen 12-måneders-periode, der begynder eller slutter i det pågældende skatteår, og*
- b) *vederlaget betales af eller for en arbejdsgiver, der ikke er hjemmehørende i den anden stat, og*
- c) *vederlaget ikke udredes af et fast driftssted, som arbejdsgiveren har i den anden stat.”*

Nedenfor i afsnit 4.2 vil der blive forklaret nærmere om hvilke principper, der afgør hvorledes en aktieoption hidrører fra arbejde udført i en given stat.

4.2 - MDBO's forhold til medarbejderaktier

MDBOs artikel 15 finder anvendelse på det ansættelsesgode, der hidrører fra en ansats tildelte aktieoption. Det er dog nødvendigt at adskille dette ansættelses gode fra den kapitalgevinst der kan opnås ved et salg aktier erhvervet gennem den tildelte aktieoption, jf. pkt. 12.2 i kommentarerne til artikel 15. Det er således artikel 15 der finder anvendelse på ethvert gode, der er opnået fra selve aktieoptionen, indtil denne er blevet udnyttet, solgt eller på anden måde er ophørt, pkt. 12.2 i kommentarerne til artikel 15. Sådanne tilfælde er for eksempel, når optionen er blevet annulleret eller erhvervet af arbejdsgiveren. Ved udnyttelse eller afhændelse af optionen vil ansættelsesgodet være realiseret, og derefter vil enhver fortjeneste på aktierne, anses for at være realiseret i den ansattes egenskab af at være aktionær og derfor omfattet af artikel 13, jf. pkt. 12.2 i kommentarerne til artikel 15.

Hvis aktieoptionen er tilknyttet suspensive betingelser, så vil aktierne først blive omfattet af artikel 13, når disse krav er blevet opfyldt, og aktieoptionen er udnyttet, jf. pkt. 12.2 i kommentarerne til artikel 15 *”Hvis imidlertid den option, der er blevet udnyttet, giver den ansatte ret til at erhverve aktier, der ikke vil blive endeligt overdraget før ved slutningen af en vis nærmere fastsat ansættelsesperiode, vil det være rigtigst at anvende denne artikel på*

den eventuelle værdistigning, der måtte påløbe indtil slutningen af den fastsatte ansættelsesperiode, der følger efter udnyttelsen af optionen.”²⁸

Kildestaten har mulighed for at beskatte aktieoptionen. Kildestaten kan beskatte aktieoptionen, når de bliver tildelt til en ansat, på det tidspunkt den ansatte vælger at udnytte sin aktieoption, på det tidspunkt hvor den ansatte afstår sine medarbejderaktier eller på ethvert andet tidspunkt. Herunder kan formuleringen *“ethvert andet tidspunkt”* dække over en fraflyttersituation, jf. Kommentar nr. 12.3 til artikel 15. Hvis et gode bliver anset for at falde ind under artikel 13, er det op til de enkelte medlemsstater, om de vil karakterisere optionen som lønindkomst eller aktieindkomst, jf. Kommentar nr. 12.4 til artikel 15. Dette kan for eksempel være, når kildelandet beskatter den ansattes option som kapitalgevinst, hvis denne ophører med at være fuld skatteplig til kildelandet.

Ved afgørelsen af om en aktieoption hidrører fra arbejde udført i et givent land, skal alle relevante forhold og omstændigheder vurderes, herunder kontraktmæssige betingelser der knytter sig til optionen. MDBO bygger på en række principper, når denne situation skal afgøres, og er beskrevet i kommentarerne nr. 12.7-12.15 til artikel 15.

Det første princip går ud på *“(…) at en aktieoption ikke skal anses for at have forbindelse med tjenesteydelser, udført efter den arbejdsperiode, der er krævet som betingelse for at, arbejdstageren har erhvervet ret til at udnytte optionen.”²⁹*

Arbejde der således er udført efter den aftalte arbejdsperiode, anses ikke for knyttet til aktieoptionen, jf. kommentar nr. 12.7 til art. 15.

Det er vigtigt at sondre imellem de suspensive betingelser, som bliver aftalt. Her er der tale om en sondring imellem en ansættelsesperiode og tidsperiode. Ved en ansættelsesperiode kræves det, at medarbejderen er ansat i x antal år, før denne kan udnytte sin aktieoption. Hvorimod en tidsperiode ikke kræver, at den ansatte vedbliver på arbejdspladsen, men blot

²⁸ Kommentar nr. 12.2 til artikel 15 i MDBO (2014)

²⁹ Kommentar nr. 12.7 til artikel 15 i MDBO (2014)

skal vente de x antal år, for at kunne udnytte sin aktieoption. En tidsperiode har derfor ikke en tilknytning til den tjenesteydelse den ansatte yder, hvorimod en suspensiv betingelse om fastansættelse i x antal år har en direkte tilknytning til den tjenesteydelse, den ansatte yder. Derfor vil en aktieoption med et krav om en tidsperiode efter første princip ikke blive anset for at hidrøre fra den stat, hvor den ansatte yder sit arbejde. Modsat vil en aktieoption med et krav om en ansættelsesperiode efter første princip blive anset for at hidrøre fra den stat, hvor den ansatte yder sit arbejde.³⁰

Det næste forhold der skal tages forbehold for er sondringen imellem den krævede arbejdsperiode for at kunne udnytte en option, og en allerede erhvervet option som kan fortabes, hvis den ikke bliver udnyttet før ansættelsens ophør. Følgende eksempler vil belyse denne sondring:

Eksempel 1:

En medarbejder får tildelt en aktieoption den 1. januar i år 1. Der er knyttet en suspensiv betingelse til optionen om ansættelse i mindst 3 år. Den ansatte retserhverver herefter aktieoptionen den 1. januar i år 3. Dog skal den ansatte udnytte sin aktieoption inden 1. januar i år 10, da der ikke er noget krav om fast ansættelse efter overdragelsesdagen for aktieoptionen (dvs. 1. januar i år 3). Hvis betingelserne ikke overholdes fortabes retten til udnyttelse af aktieoptionen.³¹

Eksempel 2:

En medarbejder får tildelt en aktieoption den 1 januar i år 1. Der er knyttet en suspensiv betingelse til optionen om ansættelse i mindst 5 år. Aktieoptionen kan udnyttes fra 1 januar i år 5.

Sammendrag af eksempel 1 og 2:

Forskellen mellem de to situationer er, at i situation 1 får den ansatte et interval, hvor denne skal udnytte sin aktieoption, hvorimod i situation 2 har den ansatte mulighed for selv

³⁰ Kommentar nr. 12.8 til artikel 15 i MDBO (2014)

³¹ Kommentar nr. 12.9 til artikel 15 i MDBO (2014)

at bestemme, hvornår denne vil gøre brug af sin aktieoption. Ydermere bør man være opmærksom på ansatte, som bliver pensioneret, eller bliver opsagt af arbejdsgiveren i den krævede ansættelsesperiode inden man får tildelt aktieoptionen. Ophører ansættelsesforholdet som konsekvens af dette kan aktieoptionen kun anses for at vedrøre den faktiske ansættelsesperiode, som ligger før opsigelsen, jf. kommentar nr. 12.12 til art. 15.

Der kan forekomme tilfælde, hvor det første princip ikke kan finde anvendelse. Her er der tale to scenarier, der kan forekomme. Det første scenarie er hvor en medarbejder tildeles en aktieoption uden betingelser på det tidspunkt, hvor denne enten påbegynder et ansættelsesforhold, er flyttet til en ny stat, eller er tildelt et nyt arbejdsområde. Ydermere er optionen tydeligt aftalt at have relation til disse nye funktioner, som den ansatte udfører i en fastsat periode. I dette scenarie kan det være rigtigst at anse optionen for at være knyttet til disse nye funktioner, selvom tildelingen af optionen sker før udførelsen af disse nye funktioner.

Det andet scenarie er, hvor der rent teknisk er overdraget en option til den ansatte, men medarbejderen kan først erhverve aktier fra optionen efter en fastsat ansættelsesperiode. I dette andet scenarie kan det være rigtigst at anse optionen for at være knyttet til samtlige funktioner der ydes af medarbejderen i perioden mellem tildelingen og overdragelsen af aktierne.³²

Det andet princip går ud på *"(...) at en aktieoption kun skal anses for at have tilknytning til tjenesteydelser, der er udført før optionen blev tildelt, i det omfang tildelingen af optionen er en anerkendelse af modtagelsen af tjenesteydelser, udført i en bestemt periode."*³³

Dermed kan der forekomme situationer, hvor en option anses for at være tilknyttet arbejde som allerede er udført. Et tænkt eksempel kunne være at en eller flere ansatte får tildelt aktieoptioner på baggrund af tidligere resultater i en given periode. Ligeledes kan det

³² Kommentar nr. 12.10 til artikel 15 i MDBO (2014)

³³ Kommentar nr. 12.11 til artikel 15 i MDBO (2014)

tænkes at de ansatte har en forventning om udstedelse af aktieoptioner, da virksomheden tidligere har tildelt medarbejderaktier i lignende situationer. Tidligere virksomhedspraksis vil derfor have en hvis betydning for afgørelsen af aktieoptionens tilknytning til bestemte arbejdsperioder.³⁴

Til sidst skal det nævnes, at visse forhold ved en tildelt aktieoption kan have tilknytning til henholdsvis tidligere tjenesteydelser og fremtidige tjenesteydelser. I sådanne situationer skal alle relevante omstændigheder indgå i afgørelsen af tvivlsspørgsmålet.³⁵ De tidligere beskrevne situationer og forhold skal således indgå i vurderingen. Foreligger der fortsat tvivl herefter, vil aktieoptionen almindeligvis blive anset for at have tilknytning til en fremtidig ansættelse eller som motivation for at holde på vigtige medarbejdere.

Ved anvendelse af de ovenstående principper kan en aktieoption blive anset for at være tildelt for arbejde udført af en ansat i mere end en stat. I sådan en situation skal der tages stilling til hvilken del af aktieoptionen der knytter sig til arbejde udført i hver af de omfattede stater, ved anvendelse af artikel 15, samt artikel 23A og 23B. Antallet af dage er alene de dage, hvor arbejdet falder indenfor hvad der kræves for at opnå retten til at udnytte aktieoptionen.³⁶

4.3 - Forholdet til intern ret

Får Danmark beskatningsretten til en indkomst efter MDBO, skal der i dansk ret foreligge en intern regel om at beskatte denne indkomst, før Danmark kan udnytte den tildelte beskatningsret. Der kan både være intern hjemmel til at beskatte efter reglerne om fuld skattepligt og begrænset skattepligt, hvis Danmark er kildeland. Bliver Danmark anset for at være kildeland efter en dobbeltdomicilkonflikt, kan der opstå en situation, hvor der efter intern ret er hjemmel til at beskatte denne som fuldt skattepligtig. Denne situation kan

³⁴ Kommentar nr. 12.11 til artikel 15 i MDBO (2014)

³⁵ Kommentar nr. 12.13 til artikel 15 i MDBO (2014)

³⁶ Kommentar nr. 12.14 til artikel 15 i MDBO (2014)

netop opstå i forbindelse med, at Danmark får beskatningsretten til lønindkomst efter art. 15. Ved denne situation vil der i dansk ret generelt altid være hjemmel til at beskatte, jf. globalindkomstprincippet i SL § 4. Der kan ligeledes opstå en situation, hvor Danmark alene kan udnytte den tildelte beskatningsret til løn efter art. 15. For at denne situation kan opstå skal der ikke være intern hjemmel i dansk ret til at beskatte efter reglerne om fuld skattepligt, samt skal lønindkomsten være omfattet af reglerne om begrænset skattepligt efter KSL § 2, stk. 1, nr. 1 og 3, og stk. 9.

4.3.1 - Fraflytterbeskatning efter ABL § 38

Fysiske personer er omfattet af reglerne om fraflytterskat i ABL § 38. Som udgangspunkt er det en betingelse, at den pågældende person har været fuldt skattepligtig eller begrænset skattepligtig til Danmark i en eller flere perioder på i alt 7 år inden for de seneste 10 år før fraflytningen, hvis der skal ske fraflytterbeskatning, jf. ABL § 38, stk. 3. Denne betingelse anses for at være opfyldt når der er tale om aktier der er erhvervet efter LL § 7 P, jf. ABL §§ 38, stk. 2 og stk. 3, 3. pkt.³⁷ Dvs. så snart der sker en fraflytning fra dansk territorium bliver den pågældende fysiske person exit beskattet af sine 7 P aktier uanset om vedkommende har været skattepligtig til Danmark i 7 år inden for de seneste 10 år.

Værdien der kommer til beskatning er forskellen mellem handelsværdien på ophørstidspunktet og værdien på kursen den ansatte kan købe optionen eller warranten til.³⁸

4.3.2 - Grundlovens § 43

“Ingen skat kan pålægges, forandres eller ophæves uden ved lov; ej heller kan noget mandskab udskrives eller noget statslån optages uden ifølge lov.”

Sådan lyder ordlyden i grundlovens § 43, som giver os princippet om, at der skal være hjemmel i loven til beskatning, før der kan pålægges en skat i Danmark. Der kan således ikke pålægges en skat i Danmark uden at det står direkte i loven.

³⁷ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.B.2.14.2.3

³⁸ Aktieløn, 4. udgave, side 386.

4.5 - Henstand

Der er mulighed for den ansatte at udskyde fraflytterbeskatningen, jf. LL § 28, stk. 6 sammenholdt med KSL § 73 E. For at den ansatte kan anvende denne henstandsordning, er der tre krav som skal opfyldes:

- *“Skatteyderen indgiver selvangivelse ved fraflytning*
- *skatteyderen indgiver selvangivelse eller meddelelse, når skatten endeligt forlader*
- *skatteyderen stiller betryggende sikkerhed. Der skal dog ikke stilles sikkerhed, hvis fraflytningen sker til et land, der er omfattet af EU’s bistandsdirektiv vedrørende inddrivelse, eller et land, der er omfattet af den nordiske overenskomst om bistand i skattesager”.³⁹*

4.6 - Bortfald af fraflytterbeskatning

Hvis aktieoptionen ikke bliver udnyttet til tiden bortfalder fraflytningsbeskatningen. Ved en eventuel betalt skat kan denne søges retur, hvis den ansatte har indgivet selvangivelse ved fraflytning, jf. LL 28, stk. 8. Ved en eventuel tilbageflytning til Danmark bortfalder fraflytningsbeskatningen, idet akteoptionerne er tilbage på dansk territorium, og de er igen omfattet af LL § 28, jf. LL 28, stk. 9.

4.7 - Tilflytning

Når en medarbejder flytter til Danmark, bliver dennes aktiver og passiver værdiansat på tilflytningstidspunktet, jf. KSL § 9, KGL § 36 og ABL § 37. Det er en betingelse, at medarbejderen har erhvervet endelig ret til aktierne, før disse kan indgå i værdiansættelsen på tilflytningstidspunktet.⁴⁰

³⁹ Aktieløn, 4. udgave, side 387.

⁴⁰ Aktieløn, 4. udgave, side 394.

Medarbejderen anses for at være fuld skattepligtig til Danmark, når denne enten har taget ophold, har bopæl eller har opholdt sig på dansk territorium i minimum 6 måneder, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1 og 2, jf. KSL § 7, stk. 1.

4.8 - Aktier og aktieoptioner omfattet af artikel 13 eller artikel 15 i MDBO

For at behandle beskatningen af aktier og aktieoptioner er det væsentligt at analysere og fortolke MDBO artikel 13 og 15. Herunder er det nærliggende at finde frem til hvorledes anvenderstaten (Danmark) anser både aktier og aktieoptioner efter national praksis. Ydermere skal ordlyden af artiklerne, samt kommentarene til disse inddrages.

4.8.1 - Art. 13

Artikel 13 i MDBO omhandler fortjeneste ved afståelse af formuegenstande. I artiklens stk. 5 er ordlyden følgende: *“Fortjeneste ved alle andre aktiver end de i stk. 1, 2, 3 og 4 nævnte kan kun beskattes i den kontraherende stat, hvori afhænderen er hjemmehørende”*.

I ordlyden skal det især bemærkes formuleringen *“alle andre aktiver”* hvilket giver en meget bred fortolkningsmulighed for, hvilke aktiver der er omfattet af artikel 13. Som ovenfor nævnt omhandler artiklen fortjeneste ved afståelse af formuegenstande. For at få en forståelse af hvad en aktie egentlig er, er det nærliggende at kigge på hvorledes denne defineres efter skats juridiske vejledning: *“En aktie kan defineres som en ejerandel i et aktieselskab, der har visse tilknyttede rettigheder.”*⁴¹ Ud fra denne definition kan en aktie karakteriseres som en formuegenstand, og derfor også som et aktiv med mulig fortjeneste. Artikel 13, stk. 5 ordlyd kan herved tolkes, at den omfatter aktier.

Som tidligere nævnt i afsnit 2.1 og 2.2 defineres købe- og tegningsretter efter den juridiske vejledning følgende: *“En købe-/tegningsret er en ret, men ikke en pligt, til at købe/nytegne et antal aktier til en på forhånd fastsat pris på et fremtidigt tidspunkt eller i en fremtidig/bestemt periode.”*⁴² Ud fra denne definition har en aktieoption en mulig værdi, som kan karakteriseres som en formuegenstand og derfor også være et aktiv med mulig fortjeneste. Fortjenesten er forudsat, at aktieoptionen udnyttes eller differenceafregens. I

⁴¹ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.G.3.2.3.3.5

⁴² Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.2.1

teorien kan aktieoptioner således være omfattet af ordlyden i artikel 13, stk. 5. Som tidligere beskrevet fremgår det af kommentar 12.2 til artikel 15, at ligegyldigt hvornår godet beskattes, skal der klart skelnes mellem den kapitalgevinst, der kan opnås ved afståelse af de underliggende aktier efter udnyttelse af aktieoptionen og den fortjeneste, der opnås ved udnyttelse af optionen. Kommentarene til artikel 15 giver derved mulighed for medlemsstaterne at fordele beskatningsretten til aktieoptionen og den underliggende aktie mellem hinanden.

Ud fra ovenstående betragtning kan det konstateres efter en ordlydsfortolkning, at fortjeneste ved afståelse af aktier er omfattet af artikel 13, stk. 5. Det er herefter væsentligt at belyse om fortjenesten på aktieoptionens underliggende aktie, kan være omfattet af artikel 15, selvom ordlyden til artikel 13, stk. 5 omfatter fortjeneste ved afståelse af aktier.

4.8.2 - Art. 15

Artikel 15 omhandler indkomst fra personligt arbejde i et ansættelsesforhold. I artiklens stk. 1 er ordlyden følgende: *“(...) kan gage, løn og andet lignende vederlag for personligt arbejde (...)”*.

Det væsentlige i ordlyden i artikel 15, stk. 1 er *“gage, løn og andet lignende vederlag for personligt arbejde”*. Som det ses i artikel 13 ovenfor giver artikel 15 ligeledes mulighed for en bred fortolkning. Ved at indsætte *andet lignende vederlag* i artiklen åbnes der op for, at andre former for vederlag end pengeydelse kan være omfattet af artiklen. Det følger af kommentar 12.2 til artikel 15, at aktieoptioner er omfattet af denne artikel. For at finde frem til om aktier ligeledes er omfattet af artikel 15, er det nærliggende at diskutere, om aktieoptioner kan sidestilles med aktier.

En aktieoption gives til en ansat i forbindelse med et ansættelsesforhold med henblik på, at denne kan erhverve den underliggende aktie på et senere tidspunkt. Som beskrevet i kapitel 2 giver en aktieoption en ret til at erhverve en aktie og ikke en pligt til at erhverve en aktie. Det er derfor ikke sikkert, at den ansatte erhverver en aktie, blot fordi denne har modtaget en aktieoption. Denne betragtning taler således imod, at en aktie kan sidestilles med en

aktieoption. Modargumentet for denne betragtning vil i så fald være, at den ansatte der får tildelt aktieoptioner som en del af deres lønvederlag for udført arbejde, vil have interesse i at erhverve den underliggende aktie, som optionen giver den ansatte ret til. Ydermere vil aktieoptionens værdi altid afspejle den underliggende akties værdi, hvilket kan tyde på, at aktien må anses for at udgøre en forlængelse af aktieoptionen.

Umiddelbart er det ikke muligt ud fra en ordlydsfortolkning at afgøre, hvorvidt en aktie kan sidestilles med en aktieoption og derved falde ind under artikel 15. I et sådant tvivlstilfælde er det *lex fori* (anvender statens) opfattelse af begrebet aktier, som skal lægges til grund for, hvorledes aktier er omfattet af artikel 13 eller 15, jf. MDBO art. 3, stk. 2. Anvenderstaten er i denne fremstilling Danmark, hvorefter dennes interne praksis vil blive behandlet i det næste afsnit.

4.8.2.1 - LSR af 08.12.2016⁴³

En ansat får medarbejderaktieoptioner i forbindelse med sin ansættelse i en virksomhed i Tyskland. Den ansatte får aktieoptionen til kurs 200 og værdien af aktieoptionen er 749. Den ansatte har bopæl til rådighed i Danmark, og er derfor fuld skattepligtig til Danmark, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1. Af afgørelsen fremgår det, at Danmark har beskatningsretten til aktieavancer efter DBO'en mellem Danmark og Tyskland artikel 13, stk. 4. Tyskland har beskatningsretten til lønindkomst efter DBO'en mellem Danmark og Tyskland artikel 15.

Idet arbejdet er udført i Tyskland for virksomheden i Tyskland, beskattes den ansatte af lønvederlaget i Tyskland. Tyskland beskatter aktieoptionen som lønindkomst på udnyttelsestidspunktet. Værdien som Tyskland beskatter er forskellen mellem markedskursen på 749, og købskursen på 200. Værdien som Danmark beskatter er den avance der overstiger 749 og lempes herefter for den betalte tyske skat efter reglen om eksemption med progression.

⁴³ Journalnr. 14-0213181

Afgørelsen illustrerer, hvordan beskatningsretten fordeles imellem landene i forbindelse med aktieoptioner tildelt i et ansættelsesforhold og en efterfølgende fortjeneste ved afståelse af den underliggende aktie. Artikel 13, stk. 4 i DBO'en mellem Danmark og Tyskland svarer til artikel 13, stk. 5 i MDBO. Dette giver et indblik i hvorledes Dansk praksis (lex fori) forholder sig til beskatning af kapitalgevinster hidrørende fra kildelandet, som her er Tyskland. Afgørelsen fordeler beskatningsretten efter artikel 13 og 15 i MDBO. Aktieoptionen anses som lønvederlag, og bliver derfor beskattet som løn efter artikel 15 på udnyttelsestidspunktet i kildelandet.

Afstås aktien vil værdien af fortjenesten herefter blive beskattet som kapitalgevinst efter artikel 13, stk. 5 i domicillandet.

I forlængelse af det ovenstående er det væsentligt at diskutere, om aktier der bliver tildelt i et ansættelsesforhold, kan være omfattet af artikel 15. Aktier og aktieoptioner bliver tildelt til i et ansættelsesforhold for at bibeholde gode medarbejdere i virksomheden.⁴⁴ Når disse medarbejdere får tildelt aktier eller aktieoptioner, er det som regel en del af den ansattes løn. Hvis en ansat får andre former for vederlag, vil der efter dansk intern ret ske en lønbeskatning af vederlaget, jf. LL § 16, stk. 1. Dette argument åbner op for problemstillingen, om hvorfor aktier ikke også skal beskattes som løn, som den ansatte får tildelt for tjenesteydelser i et ansættelsesforhold.

For eksempel når en ansat modtager i alt 100 kr. i løn for tjenesteydelser udført i et ansættelsesforhold, hvor 90 kr. er lønvederlag, og det resterende er en aktie med en markedsværdi på 10 kr.. I dette eksempel modtager den ansatte hele vederlaget på 100 kr. som led i hans ansættelsesforhold, hvilket kan indikere, at hele beløbet skal beskattes som løn. Ud fra denne betragtning kan ordlyden "*andet lignende vederlag*" i artikel 15, stk. 1 fortolkes således at omfatte den tildelte aktie i eksemplet. Her er det hovedsageligt det forhold, at aktien er givet som vederlag i personligt tjenesteforhold, hvilket taler for, at denne er givet som løn.

⁴⁴ Forarbejder til lov nr. 67 af 22. maj 2003

4.9 - Delkonklusion

I afgørelsen LSR af 08.12.2016 ses det, hvorledes beskatningen af aktieoptioner og de underliggende aktier fordeles mellem de kontraherende lande. Aktieoptionen bliver lønbeskattet i kildestaten, da det følger af kommentar 12.2 til artikel 15 i MDBO, at kildelandet kan beskatte aktieoptionen på retserhvervelsestidspunktet. Efter den beskattede aktieoption udnyttes, tildeles domicillandet beskatningsretten for fortjeneste ved afståelse af aktien, jf. artikel 13, stk. 5. Herved kan det konkluderes, at det er kildelandet, som har beskatningsretten indtil aktieoptionen udnyttes, og herefter har domicilstaten den fulde ret til beskatning af fortjenesten ved afståelse af aktien.

Påvirkningen af de danske medarbejderaktieordninger omfattet af LL §§ 16, 28 og 7 P og beskatningen af disse vil blive gennemgået i kapitel 5 nedenfor.

Det fremgår af bestemmelsen i LL § 7 P, stk. 12 at ophør af den ansattes skattepligt til Danmark, finder LL § 16 og § 28 anvendelse. Ud fra bestemmelsens ordlyd er kravet, at den ansattes skattepligt til Danmark ophører. Herefter er det nærliggende at finde frem til, om bestemmelsen ligeledes omfatter ophør af skattemæssigt hjemmehør i Danmark.

I afsnit 4.11 nedenfor vil der således blive belyst en situation hvor en fysisk person der modtager medarbejderaktieafløbning efter LL § 7 P, samt er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i udlandet bliver beskattet.

4.10 - Skattemæssigt hjemsted

Det er ikke altid afgørende, hvor den fysiske person har hjemsted, da der også er andre overvejelser, der kan spille ind. Mange stater har nationale skatteregler, som udstrækker begrebet "*skattemæssigt hjemsted*" ift. ophold i deres territorium. I Danmark bliver en fysisk person skattemæssigt hjemmehørende, når den pågældende person har opholdt sig uafbrudt i dansk territorium i mere end seks måneder, selvom pågældende ikke har fast bolig til rådighed i Danmark, jf. KSL § 1, nr. 2.

Skattemæssigt hjemsted skal forstås meget bredt. Den typiske situation opstår, når den fysiske person har en fast bolig til rådighed i den ene stat (stat a), hvor den pågældende bor sammen med sin familie. I samme år kan den pågældende have person opholdt sig i stat B grundet erhverv. Her opstår der en dobbeltbeskatningssituation, da begge stater efter hver deres nationale bestemmelser mener, at den pågældende person er skattemæssigt hjemmehørende i begge stater.

Når der opstår en tvist om i hvilken af de to kontraherende stater en fysisk person er skattemæssigt hjemmehørende til, anvender de kompetente myndigheder modeloverenskomstens artikler. Mere præciserende anvender myndighederne artikel 4, stk. 1 og 2 når det omhandler fysiske personer.

Ark 4, stk.2 er delt op i fire niveauer:

- Litra a: Det fremgår af denne bestemmelse, at en dobbeltbeskatningssituation skal afgøres efter en vurdering af, hvor den fysiske person har bopæl. Alle former for bolig kan anvendes, dog skal boligen være af vedvarende karakter. Boligen skal derfor være møbleret og fremstå af karakteren helårsbolig. Hvis det viser sig, at den fysiske person har bopæl i begge stater, skal der foretages en vurdering af i hvilken af de to stater den fysiske person "har de stærkeste personlige og økonomiske forbindelser" til. Med personlige forbindelser lægges der vægt på i hvilken stat, den fysiske person har mest familiemæssige og sociale forhold til. Ved økonomiske forbindelser vægtes der på hvor den fysiske person har erhverv henne. I vurderingen medtages også den fysiske persons interesser inden for politik, kultur og andre aktiviteter. Ud fra en samlet vurdering skal der konkluderes, hvor den fysiske person har hjemsted. I vurderingen skal der også tages hensyn til de valg, den fysiske person har foretaget. For eksempel hvis han ud fra en rent økonomisk interesse (grundet erhverv) er flyttet til en anden stat, og derfor vægter de økonomiske forbindelser mere end de personlig forbindelser.

- Litra b: Er det ikke muligt at identificere, i hvilken stat den fysiske person har midtpunkt for sine livsinteresser, og den pågældende heller ikke har en fastbolig til rådighed i begge stater, lægges der vægt på hvor den fysiske person sædvanligvis opholder sig. Disse situationer opstår typisk når den fysiske person bor på forskellige hoteller.

- Litra c: Er det ikke muligt at identificere, i hvilken stat den fysiske person holder sig sædvanligvis, bliver den pågældende person, anset for at være hjemmehørende i den stat hvor han er statsborger.

- Litra D: "Er han hjemmehørende i begge stater, eller er han ikke statsborger i nogen af dem, vil de kompetente myndigheder i de kontraherende stater afgøre spørgsmålet ved gensidig aftale. Den gensidig aftale skal være i overensstemmelse med fremgangsmåden for indgåelser af gensidige aftaler, jf. MDBO ark. 25.

Nedenfor vil der blive belyst en situation, hvor en fysisk person er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i Sverige, og modtager aktier i forbindelse med sin ansættelse i et selskab hjemmehørende i Danmark.

4.10.1 - Case - Faktiske omstændigheder

A har bopæl i Malmø sammen sin kone (herefter B) og to børn, men han arbejder hver dag i København hos virksomhed X. På årsbasis arbejder A 200 dage i København. I København har A ligeledes en lejlighed, som han benytter efter arbejde. Efter intern ret i både Danmark og Sverige anses han for at have bopæl i henholdsvis Danmark og Sverige og derfor også fuld skattepligtig til begge lande. Herudover er A hjemme i Sverige hver weekend, da han er hjemme ved familien, og udøver en lille hobbyvirksomhed i garagen.

A har i forbindelse med sin ansættelse modtaget aktieoptioner, med den forudsætning at A forbliver ansat i virksomheden X i tre år endnu. Aktieoptionerne har i år 0 kurs 100, og er i år 3 steget til kurs 300. A er stadigvæk ansat i selskabet X efter 3 år.

Den opstillede situation vil nu blive diskuteret efter intern ret, international ret herunder MDBO samt dansk praksis på området. For forståelsens skyld vil Sveriges interne regler, anses for at være tilsvarende med de danske interne regler.

4.10.1 fortsat - Case - Skattemæssig hjemmehør

Da A har bopæl i både Danmark og Sverige, vil han efter intern ret i begge lande, blive anset for hjemmehørende i begge stater, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1. Da begge lande påpeger at A er skattemæssigt hjemmehørende i henholdsvis Danmark og Sverige grundet bopæl opstår en dobbeltdomicil konflikt, som skal løses efter artikel 4 i MDBO. Artikel 4 bygger på en prioriteret rækkefølge. Først skal der fastslås, hvor A har fast bolig til sin rådighed. Hvis dette kan konstateres i begge lande, bliver A hjemmehørende i det land, hvor han har sit midtpunkt for livsinteresse, jf. artikel 4, stk. 2, litra a.

A's hustru B bor i Sverige med deres fælles børn, og A er i Sverige hver weekend for at være sammen med familien, samt for at drive sin hobbyvirksomhed. Det eneste der knytter A til Danmark, er hans økonomiske forhold i form hans ansættelse i virksomheden X, samt hans hotel lejlighed som han benytter i hverdagene.

4.10.1.1 - SKM 2010.507.SR

I et bindende svar SKM 2010.507.SR har skatterådet taget stilling til en lignende situation om skattemæssig hjemmehør til henholdsvis Danmark og England. En person C forlader England, da han bliver ansat hos selskab B i Danmark. I Danmark flytter han ind i en nyindkøbt ejerlejlighed pr. 1. april 2006, og bliver skattemæssigt hjemmehørende i Danmark denne dato. Det er tiltænkt, at C's hustru D sammen med deres to børn skal flytte ind i lejligheden fra England i april 2008. Efter de interne engelske regler blev C anset for hjemmehørende i England, idet han ville opholde sig over 90 dag i England. C's rådgiver anfører, at C først vil være skattemæssig hjemmehørende i Danmark, når hans familie har taget ophold i Danmark, og dermed vil Danmark have status som kildeland indtil familien flytter hertil. Skat afviser denne påstand, og sammenligner denne sag med TFS 1986.299 ØLD.

Sagen Tfs 1986.299 ØLD omhandler en person, som flytter fra Danmark til Schweiz til grundet ansættelse i Schweiz. Østre Landsret kom frem til, at personen ikke var skattemæssigt hjemmehørende til Danmark, selvom han havde bopæl til rådighed i

Danmark. Østre landsret lægger vægt på, at personen har taget ubestridt bopæl i Schweiz grundet hans tidubegrænsede fuldstidsstilling. Boligen i Danmark blev anset for at være midlertidig opretholdt grundet børnenes uddannelse inden de også flyttede til Schweiz sammen med dennes ægtefælle.

Dommen fra Østre Landsret omhandler en fraflytningssituation, men Skatterådet ligger til grund i deres bindende svar, at en sådan situation vil ende med samme resultat ved en engelsk domstol, hvilket gør den anvendelig.

C anses derfor efter intern dansk ret for at have fast bolig i Danmark og derfor også for hjemmehørende i Danmark, jf. Tfs 1986.299 ØLD.

Skat kommer frem til, at C's personlige interesser knytter sig til England, og C's økonomiske interesser knytter sig til Danmark. C's centrum for livsinteresser, kan derfor ikke knyttes til et af de to lande, og kommer derfor frem til, at C's skattemæssige hjemmehør skal afgøres, hvor C sædvanligt opholder sig. C opholder sig ca. 145 dage i Danmark, ca. 90 dage i England og resten i tredjelande, hvilket gør ham skattemæssigt hjemmehørende i Danmark.

Ud fra ovenstående betragtninger kan det bindende svar SKM 2010.507.SR, bruges modsætningsvis i ovenstående situation om A's skattemæssige hjemmehør. I A's situation er hans økonomiske interesser i Danmark og hans personlige interesser i Sverige. Modsætningsvist det bindende svar SKM 2010.507.SR er det ikke tiltænkt, at A's familie flytter til Danmark, hvilket gør, at A's personlige interesser vægtes højest, og hans midtpunkt for livsinteresser anses for at være i Sverige.

Det kan nu konstateres, at Sverige bliver proforma domicilland, og Danmark bliver proforma kildeland. A er derfor skattemæssigt hjemmehørende i Sverige efter Modeloverenskomsten.

Det er nu nærliggende at se på modificerede situationer for at få belyst hvilke skattemæssige problemstillinger, der kan forekomme i forbindelse med aktieoptionsafløbning, når to landes interne regler er indblandet.

4.10.1 fortsat - To lande beskatter samme indkomst på to forskellige tidspunktet

Der kan forekomme situationer, hvor en ansat bliver beskattet af den samme indkomst på to forskellige tidspunkter. Dette sker, hvis Sverige efter intern ret beskatter på tildelingstidspunktet, og Danmark beskatter ved exercise tidspunktet (udnyttelsestidspunktet) efter dansk intern ret. Sverige bliver her det første af de to lande til at pålægge beskatning af indkomsten. Som udgangspunkt vil domicillandet creditlempe for den betalte skat i kildelandet, jf. MDBO art. 23. I ovenstående scenarie er Sverige domicilland, og Danmark er kildeland, hvilket gør, at det er domicillandet der beskatter før kildelandet. Kildelandet er som udgangspunkt afskåret fra at beskatte en indkomst, medmindre fordelingsbestemmelserne i MDBO giver kildelandet beskatningsretten. Efter artikel 15 i MDBO har kildelandet beskatningsretten for tjenesteydelser udført i kildelandet for en arbejdsgiver med hjemting i kildelandet. Herefter skal domicillandet lempe for den betalte skat i kildelandet, jf. artikel 23 B i MDBO.

4.10.1 fortsat - Beskatning af medarbejderaktier ved salg

Hvis A vælger at sælge sine aktier efter udnyttelsen af aktieoptionerne i år 3 til kurs 300, vil de skattemæssige konsekvenser blive behandlet på følgende måde.

Aktieindkomsten hidrører fra A's tjenesteydelse, som er udført for en arbejdsgiver i Danmark. Som det kunne konstateres ovenfor, anses A for at være skattemæssigt hjemmehørende i Sverige. Sverige bliver derfor proforma domicilland, og Danmark bliver proforma kildeland, jf. ovenstående. MDBO artikel 13 behandler fortjeneste på kapitalgevinster. Det er kun hjemmehørsstaten, som har retten til at beskatte fortjeneste på kapitalgevinster, jf. artikel 13, stk. 5. Hermed mister Danmark som proforma kildeland beskatningsretten på indtægter, der hidrører fra dansk territorium. Det er derfor uden betydning, at A anses for at være fuld skattepligtig til Danmark efter KSL § 1, stk. 1, nr. 1.

4.11 - Delkonklusion

Det kan ud fra ovenstående eksempel konstateres, at det er hvor man er skattemæssigt hjemmehørende, der er afgørende frem for, hvor man er fuld skattepligtig efter de interne regler. I dette eksempel er det således Sverige der får beskatningsretten og Danmark som mister beskatningsretten, selvom personen er fuld skattepligtig til Danmark efter de interne regler.

4.12 - Beskatning af medarbejderaktier ved begrænset skattepligt

Casen fra afsnit 4.10.1 fortsætter. A vælger at flytte hjem til Sverige med sine medarbejderaktier, og tilsigter efterfølgende at afstå sine aktier i år 4 efter flytningen til Sverige. De efterfølgende skattemæssige konsekvenser vil blive behandlet på følgende måde.

A pendler frem og tilbage fra arbejdet i Danmark og bopælen i Malmø. A er ikke længere fuld skattepligtig efter KSL § 1, stk. 1, nr. 1, da han ikke har rådighed over en fast bolig i Danmark. A tilbringer alle sine weekender og ferier på bopælen i Sverige med familien. A's ophold i Danmark omfatter 200 arbejdsdage om året, hvilket gør ham fuld skattepligtig efter KSL § 1, stk. 1, nr. 2, da han opholder sig i Danmark i en periode på mindst 6 måneder. Det er en betingelse, at opholdet på mindst 6 måneder er uafbrudt, hvor kortvarige ophold i udlandet på grund af ferie eller lignende skal medregnes.⁴⁵ Efter praksis er denne betingelse klarlagt i lignende situationer.

4.12.1 - TfS 1986.313 LSR

I afgørelsen TfS 1986.313 LSR kom Landsskatteretten frem til, at en person ikke var fuld skattepligtig efter KSL § 1, stk. 1, nr. 2, da regelmæssige ophold i Tyskland var med til at afbryde det samlede ophold i Danmark. Personen arbejdede fem dage i ugen i Danmark, men tilbragte samtlige weekender på bopælen i Tyskland med familien. I den konkrete sag lagde Landsskatteretten til grund for deres afgørelse, at

⁴⁵ International skatteret i et dansk perspektiv, 1. Udgave, side 45.

regelmæssigheden af opholdene hjemme i Tyskland ikke udgjorde ferie eller lignende.

4.12.2 - SKM.2013.545.SR

I det bindende svar SKM.2013.545.SR kommer Skatterådet frem til, at en person ikke var fuld skattepligtig efter KSL § 1, stk. 1, nr. 2, da hyppige afbrydelser var med til at afbryde det samlede ophold i Danmark. Personen arbejdede fem dage i ugen i Danmark, og tilbragte sine weekender og ferier i Sverige. Ydermere havde personen opgivet sin bopæl i Danmark, og overnattede hver dag i sin bopæl i Sverige. Skatterådet sidestiller situationen med ovenstående afgørelsen, TfS 1986.313 LSR. Herefter kommer Skatterådet frem til, at hyppige afbrydelser ikke kan sidestilles med ferie eller lignende, da personen tager hjem til sin bopæl i Sverige hver dag og personen i denne situation vil derfor ikke være fuld skattepligtig til Danmark, selvom vedkommende overstiger 180 dages grænsen.

A som ligeledes tilbringer sine weekender, samt ferier hjemme i Sverige med familien, kan således ikke anses for fuld skattepligtig til Danmark efter KSL § 1, stk. 1, nr. 2, jf. TfS 1986.313 LSR sammenholdt med SKM.2013.545.SR. A vil nu være omfattet af begrænset skattepligt efter KSL 2, stk. 1, nr. 1.

Der er nu gået et år, og A vil gerne sælge sine aktier. Efter interne regler i både Danmark og Sverige vil gevinst og tab på aktier blive beskattet som aktieindkomst efter ABL.

Idet begge lande vil beskatte den samme indkomst, opstår der en dobbeltbeskatningskonflikt. Herefter anvendes MDBO til fordeling af beskatningsretten. Da der er tale om kapitalgevinster på aktier, anvendes artikel 13, stk. 5 i MDBO. Efter artikel 13, stk. 5 er det hjemmehør staten, som har den fulde beskatningsret. Dermed mister Danmark som kildeland retten til at beskatte gevinsten, på de aktier A har solgt. Sverige får derfor tildelt beskatningsretten efter artikel 13.

4.13 - Ophør af fuld skattepligt

I følgende afsnit vil der blive gennemgået de skattemæssige problemstillinger, der følger når en ansat, som har fået tildelt aktieoptioner, fraflytter Danmark inden denne retserhverver optionerne.

4.13.1 - Case - Faktiske omstændigheder

A bor i Danmark med hans familie, og er dermed fuld skattepligtig til Danmark efter KSL 1, stk. 1, nr. 1. A er ansat hos selskabet X, som er hjemmehørende i Danmark. A får tildelt aktieoptioner i forbindelse med sin ansættelse hos selskabet X. Det er en suspensiv betingelse, at A skal forblive ansat i 3 år i koncernen, før A kan retserhverve aktieoptioner. A retserhverver aktieoptionerne efter de suspensive betingelser er opfyldt i år 3. Umiddelbart efter retserhvervelsen flytter A til Tyskland, da han bliver ansat hos datterselskabet Y i Tyskland.

Herefter er det nærliggende at finde frem til, hvorledes beskatningsretten til aktieoptionerne og de underliggende aktier, skal fordeles mellem Danmark og Tyskland.

4.13.2 - Forholdsmæssig fordeling

Det er relevant at belyse, hvorledes en udnyttet aktieoption bliver beskattet ved en fraflytning. Problemstillingen har Skatterådet taget stilling til under spørgsmål 4 og 5 i det bindende svar SKM 2010.542.SR og under spørgsmål to i det bindende svar SKM 2010.507.SR.

4.13.2.1 - SKM 2010.507.SR

Person C havde i forbindelse med sin ansættelse i selskab C i England modtaget aktieafløbning i perioden 1997-2004. C har erhvervet endelig ret til optionerne, og kan udnytte dem, mens han er fuld skattepligtig til England. I forbindelse med sin

ansættelse i selskab B i Danmark flytter C til Danmark i sin ny erhvervs lejlighed den 1. april 2006.

Skatterådet udtaler, at Danmark vil beskatte de underliggende aktier ved et efterfølgende salg. Værdien til beskatning vil være forskellen mellem afståelsessummen og værdien af aktieoptionen på tilflytningstidspunktet tillagt købesummen på udnyttelsestidspunktet.

Skatterådet udtaler, at England vil beskatte værdien af aktieoptionen på udnyttelsestidspunktet. Ydermere vil England få beskatningsretten til denne værdi efter kommentarene 12.1 og 12.2 til MDBO artikel 15. Skatterådet tilføjer at det er uden betydning at England først beskatter aktieoptionen på et tidspunkt hvor C er flyttet til Danmark.

Efter C er flyttet til Danmark, vil en stigning i værdien af aktieoptionen indgå i den danske aktieavancebeskatning, samtidig med, at stigningen vil indgå i den engelske beskatning som et lønaccessorium på udnyttelsestidspunktet. Danmark vil således beskatte værdistigningen som aktieindkomst, og England vil beskatte værdistigningen som lønindkomst. Dette vil medføre en dobbeltbeskatning af værdistigningen på aktieoptionen. I Danmark vil beskatningen ske på salgstidspunktet for de underliggende aktier, mens England vil beskatte på udnyttelsestidspunktet.

Som tidligere beskrevet fremgår det af kommentar 12.2 til artikel 15, at ligegyldigt hvornår godet beskattes skal der klart skelnes mellem den kapitalgevinst, der kan opnås ved afståelse af de underliggende aktier efter udnyttelse af aktieoptionen og den fortjeneste, der opnås ved udnyttelse af optionen.

I DBO'en med Storbritannien har Danmark ikke taget forbehold for disse kommentarer og Skatterådet antager således, at Danmark har givet afkald på at beskatte en del af det ansættelsesgode, der erhverves ved udnyttelsen. Skatterådet

fastslår ligeledes, at Danmark herefter skal give creditlempelse for den betalte skat i England, ligegyldigt om denne skat er betalt i et tidligere år.

Eftersom at DBO'en med Storbritannien følger MDBO, er det muligt at bruge Skatterådets bindende svar i forbindelse med den aktuelle problemstilling. Ud fra Skatterådets indstilling til spørgsmål to i det bindende svar kan det udredes i samspil med kommentarene til MDBO, at det er muligt at beskatte erhvervede aktieoptioner som kildeland ved en fraflytningssituation efter artikel 15, da disse aktieoptioner hidrører fra arbejde udført i dette land.

Ved en omvendt situation hvor Danmark er kildeland, vil beskatningsretten blive fordelt på tilsvarende måde. Hvorledes beskatningen skal fordeles, er der taget stilling til i det bindende svar SKM 2010.542.SR.

4.13.2.2 - SKM 2010.542.SR

Skatterådet kommer frem til i spørgsmål 8 i det bindende svar, at der skal ske en forholdsmæssig fordeling af beskatningen i forbindelse med retserhvervelse af optioner efter tilflytning til Danmark. Skatterådet henviser til lovbemærkningerne til § 7, nr. 2.⁴⁶ Danmark skal give lempelse for den del af den udenlandske betalte skat, som hidrører fra arbejde udført i udlandet. Ydermere skal Danmark også give lempelse for en eventuel udenlandsk fraflytterskat. Samme lempelsen gives af fraflytterskatten efter LL § 28, stk. 4 og stk. 5. For eksempel når en ansat får tildelt optioner i udlandet, som efterfølgende retserhverves i Danmark, men først udnyttes efter fraflytning fra Danmark.

4.13.2.3 - SU.2006.141 - Beskatning af aktieløn ved flytning til og fra Danmark

Artiklen henviser til kommentarene til MDBO artikel 15 og tilføjer, at i tilfælde hvor optioner kan anses for at være optjent i mere end et land, skal beskatningsretten fordeles

⁴⁶ Forarbejder til lov nr. 37 af 10. oktober 2001

forholdsmæssigt. Fordelingen vil således blive fordelt efter antal arbejdsdage i de forskellige lande i vestningsperioden.

Artiklen belyser fordelingen af beskatningsretten igennem to eksempler.⁴⁷

Eksempel 1:

En ansat får tildelt aktieoptioner, men kan først erhverve dem efter 3 år. Der er ikke et krav om fortsat ansættelse. Den ansatte flytter til Tyskland efter 1 år, herefter arbejder han i Tyskland i to år.

Optionens værdi på tildelingstidspunktet er 100, og efter 1 år er værdien steget til 150. Ved udnyttelsestidspunktet er værdien steget til 400. Den ansatte vil som udgangspunkt blive fraflytte beskattet af optionens indre værdi ved fraflytningstidspunktet (150-100). Herefter kan Danmark beskatte $\frac{1}{3}$ af den samlede gevinst, som den ansatte opnår, da kun $\frac{1}{3}$ af arbejdsperioden er udført i Danmark. Danmark skal dog samtidigt lempe for den allerede betalt skat ved udflytningen.

Eksempel 2:

En ansat skal ved tildeling af aktieoptioner forblive ansat i koncernen i yderligere 3 år, inden denne kan retserhverve aktieoptionerne. Aktierne tildeles med en favørkurs på 100. Efter et år flytter medarbejderen til Tyskland, og arbejder videre i et koncernforbundet selskab i to år. Ved fraflytningstidspunktet havde aktieoptionen en værdi på 400, og i år 3 havde optionen samme værdi (400). Herefter udnytter den ansatte sine aktieoptioner og får tildelt aktier i selskabet.

Efter den ansatte har udnyttet sine tildelte aktieoptioner i Tyskland, kan Danmark fraflytte beskatte den del af aktieoptionen, der hidrører fra Danmark. Værdien af aktieoptionen på fraflytningstidspunktet beskattes efter KSL § 2. Herefter kan Danmark beskatte $\frac{1}{3}$ af den samlede gevinst, som den ansatte opnår, da kun $\frac{1}{3}$ af arbejdsperioden er udført i Danmark. Tyskland skal dog samtidigt lempe for den allerede betalt skat ved udflytningen.

⁴⁷ SU.2006.141, side 25-26

4.13.3 - Delkonklusion

I forbindelse med fordeling af beskatningsretten ses det at Skatterådet i SKM 2010.542.SR laver en forholdsmæssig fordeling efter artikel 15 i MDBO. Hermed kan Danmark beskatte den del af aktieoptionen der hidrører fra en dansk arbejdsgiver. Dette støttes af artikel SU 2006.141. Artiklen åbner op for den mulighed, at Danmark kan få den fulde beskatningsret efter kommentarerne til MDBO artikel 15 i eksempel 2, da den tildelte aktieoptions arbejdsbetingelser allerede må anses for at være opfyldt ved tildelingen, mens den ansatte udførte arbejdet i Danmark. Der kræves blot en fortsat ansættelse i koncernen, og ikke i et specifikt selskab i koncernen.

4.13.4 - Udnyttelse af aktieoptioner inden fraflytning

Det antages, at A udnytter sine tildelte aktieoptioner inden fraflytning til Tyskland. Herved bliver problemstillingen anderledes end ved afsnit 4.13.1, hvor A udnyttede sine tildelte aktieoptioner efter fraflytning.

A vil herefter blive fraflytterbeskattet af aktiernes markedsværdi på fraflytningstidspunktet. Som beskrevet i afsnit 4.5 har A mulighed for at få henstand for beskatningen, jf. KSL § 73 E.

4.13.5 - Delkonklusion

Ud fra de opstillede scenarier kan det ses, at problemstillingerne er meget forskellige, alt efter om optionerne er retserhvervet før fraflytning og udnyttet efter fraflytning eller udnyttet før fraflytning.

4.14 - Tilflytning med ikke retserhvervede aktieoptioner

Ved tilflytning til Danmark, vil der ske det samme som ved ophør af fuld skattepligt. Danmark vil dog pålægge indgangsværdier på retserhvervede aktier og aktieoptioner, jf. KSL § 9, stk. 1. Herefter vil Danmark få beskatningsretten for den eventuelle gevinst ved afståelse af aktierne, jf. artikel 13, stk. 5 i MDBO.

4.15 - To lande beskatter på samme tid.

En ansat A er bosiddende i Danmark, og modtager i forbindelse med sin ansættelse i en dansk virksomhed aktieoptioner, og der er ikke krav om fortsat ansættelse i koncernen. Ydermere kan A først retserhverve aktieoptionerne efter 3 år. Danmark beskatter aktieoptioner på udnyttelsestidspunktet som lønindkomsten. A flytter til Norge et år efter tildelingen. Tre år efter tildelingen af aktieoptionerne retserhverver A aktieoptionerne. Det antages, at A bliver beskattet af aktieoptionerne som aktieindkomst på udnyttelsestidspunktet efter interne norske regler. A vil således blive dobbeltbeskattet på udnyttelsestidspunktet. Efter kommentar 12.2 til MDBO artikel 15 kan Danmark beskatte aktieoptionen som lønindkomst. Da der ikke er en betingelse om fortsat ansættelse i koncernen, kan arbejdsbetingelserne anses for aktieoptionen for opfyldt allerede ved tildelingstidspunktet, mens den ansatte udførte arbejdet i Danmark.

Normalt kræves der en fortsat ansættelse i koncernen, og derved kan landene forholdsmæssigt dele beskatningsretten efter antal arbejdsdage i hvert land, jf. afsnit 4.13.2.

Danmark kan herefter beskatte værdistigningen mellem tildelingstidspunktet og udnyttelsestidspunktet, med fradrag for den egenbetaling A har foretaget i forbindelse med erhvervelsen af aktieoptionen, jf. kommentar 12.8 til MDBO artikel 15. Norge kan herefter beskatte den eventuelle fortjeneste ved afståelse af aktierne, jf. artikel 13, stk. 5. Det vil sige den værdistigning, der er mellem udnyttelsestidspunktet og afståelsestidspunktet.

I kapitel 4 er problemstillingerne i et internationalt perspektiv nu blevet belyst. Problemstillingen har gennem kapitlet været, om aktielønsordningerne har været omfattet af artikel 13, stk. 5 eller artikel 15 i MDBO. Ud fra det ovenstående kan det konkluderes, at medarbejderaktieoptioner er omfattet af artikel 15 indtil udnyttelsestidspunktet, og dermed får kildelandet den forholdsmæssige andel af beskatningsretten, der vedrører de suspensive betingelser for at kunne opnå endelig ret til aktieoptionerne i kildelandet. Det samme gælder for domicillandet således at domicillandet beskatter for den forholdsmæssige andel

af beskatningsretten der vedrører de suspensive betingelser, for at kunne opnå endelig ret til aktieoptionerne i domicillandet.

Kapitel 5 - Beskatning af danske aktielønsordninger i et internationalt perspektiv

Efter behandlingen af medarbejderaktieafløbning i et internationalt perspektiv i kapitel 4 vil det i det følgende kapitel blive belyst, hvilken påvirkning danske medarbejderaktieordninger har på problemstillingerne i kapitel 4. De danske medarbejderaktieordninger er henholdsvis LL §§ 16, 28 og 7 P. Der vil derfor i dette kapitel blive henvist til de cases, der er omtalt i kapitel 4.

5.1 - Skattemæssigt hjemsted

Der henvises til de faktiske omstændigheder i casen 4.10.1. I dette afsnit vil påvirkningen af de danske aktielønsordninger henholdsvis LL §§ 16, 28 og 7 P blive belyst, når en ansat er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i udlandet.

5.1.1 - LL § 16

LL § 16 omhandler beskatning af aktier. Derfor ændres den ovenstående case en smule, således at A modtager aktier efter 3 år. A er fortsat ansat efter 3 år og retserhverver aktierne, og bliver nu løn beskattet i Danmark af aktiernes værdi fratrukket den favørkurs A

har fået aktierne til, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1, jf. § LL § 16. Samtidigt vil Sverige også lønbeskatte aktierens værdi fratrukket egenbetalingen på retserhvervelsestidspunktet, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1, jf. LL § 16.

Da både Danmark og Sverige anser aktierne internt som løn, vil aktierne også være omfattet af artikel 15 i MDBO. Beskatningsretten tilfalder således Danmark som proforma kildeland, idet arbejdet udføres i Danmark for en dansk arbejdsgiver med hjemting i Danmark. Sverige skal herefter lempe for den betalte skat i Danmark, jf. MDBO artikel 23 B, stk. 2.

5.1.1.1 - Hvis Sverige anser aktier efter LL § 16 som aktieindkomst

Situationen havde været anderledes hvis Sveriges efter de svenske interne regler, anså aktierne som aktieindkomst. Danmark vil beskatte aktierne som lønindkomst, og Sverige vil beskatte aktierne som aktieindkomst. Aktierne bliver tildelt til medarbejderen som lønvederlag i Danmark, og dette taler for, at aktierne skal være omfattet af MDBO artikel 15. Sverige anser aktierne for at være omfattet af MDBO artikel 13, stk. 5, idet vederlaget bliver udbetalt som aktier. Her er det anvenderstatens forståelse af vederlagets betydning, som går forud for kildelandets, jf. artikel 3, stk. 2 i MDBO. Det er således Sverige som proforma domicilland, der vil få beskatningsretten efter artikel 13, stk. 5, og derved beskatter aktierne som aktieindkomst med antaget 27%/42%, jf. ovenstående afsnit 3.2. Danmark skal herefter lempe for den betalte skat i Sverige, og beskatter aktien som lønindkomst med op til 56%, jf. artikel 23 B, stk. 2 i MDBO.

5.1.2 - LL § 28

Hvis aftalen A og X indgik ved tildelingstidspunktet er omfattet af LL § 28, vil retserhvervelsen være udskudt, indtil A har udnyttet sin aktieoption. A udnytter aktieoptionerne i år 3, og bliver nu lønbeskattet af aktieoptionernes værdi, fratrukket den favørkurs A har fået aktieoptionerne til, KSL 1, stk. nr. 1, jf. LL § 28. Samtidigt vil Sverige beskatte aktieoptionerne som løn, jf. KSL § 1, stk. 1, nr. 1, jf. LL § 28.

Der henvises til afsnit 4.10.1 for løsning af dobbeltdomicilkonflikten og dobbeltbeskatningskonflikten løses efter MDBO i det følgende. Det fremgår af kommentar 12.2 til artikel 15 i MDBO'en, at aktieoptioner er omfattet af artiklen, og skal dermed beskattes som lønindkomst. Danmark kan som proforma kildeland beskatte avancen på aktieoptionen, fratrukket den egenbetaling den ansatte har foretaget i forbindelse med erhvervelsen af aktieoptionen, da hele det betingede arbejde for at kunne opnå retten til aktieoptionerne, er udført i Danmark, jf. MDBO artikel 15 sammenholdt med LL § 28. Sverige skal herefter lempe for den betalte skat i Danmark, i det arbejde for opnåelse af aktien er udført i Danmark, jf. artikel 23 B, stk. 2 i MDBO.

5.1.3 - LL 7 P

Det antages, at aftalen A og X indgik ved tildelingstidspunktet, er omfattet af LL § 7 P. Herved antages det at begge parter opfylder betingelserne for at kunne opnå retten til at være omfattet af LL § 7 P. Det er en suspensiv betingelse, at A skal være ansat i koncernen i mindst 3 år, før A kan retserhverve aktieoptionen. Det følger LL § 7 P modsat LL §§ 16 og 28, at beskatning først indtræder, når A afstår aktierne, efter A har udnyttet dem. LL § 7 P adskiller sig samtidigt væsentligt fra LL §§ 16 og 28, i det aktieoptioner og aktier efter LL § 7 P anses som aktieindkomst, jf. LL § 7 P, stk. 9.

A vælger at udnytte aktieoptionerne efter at have retserhvervet disse i år 3. Året efter udnyttelsen vælger A at afstå sine aktier til kurs 300. De skattemæssige konsekvenser bliver behandlet på følgende måde.

Efter intern ret i begge lande anses salg af aktier omfattet af LL § 7 P, for at være aktieindkomst som beskattes efter ABL og KGL, jf. LL § 7, stk. 9.

Aktieindkomsten hidrører fra A's tjenesteydelse som er udført for en arbejdsgiver i Danmark. Som det kunne konstateres ovenfor anses A for at være skattemæssigt hjemmehørende i Sverige. Sverige bliver derfor proforma domicilland, og Danmark bliver proforma kildeland, jf. ovenstående. MDBO artikel 13 behandler fortjeneste på kapitalgevinster. Det er kun hjemmehør staten, som har retten til at beskatte fortjeneste på

kapitalgevinster, jf. artikel 13, stk. 5. Hermed mister Danmark som proforma kildeland beskatningsretten på indtægter, der hidrører fra dansk territorium. Det er derfor uden betydning, at A anses for at være fuld skattepligtig til Danmark efter KSL § 1, stk. 1, nr. 1.

5.1.4 - Delkonklusion

I den ovenstående case ses det hvorledes danske aktielønsordninger påvirker fordelingen af beskatningsretten når der er tale om en person, som er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssig hjemmehørende i Sverige.

Hvis de kontraherende lande er enige om at anse aktieaflønninger omfattet LL § 16 og 28 som lønvederlag, kan Danmark beskatte vederlaget som lønindkomst, idet arbejdet er udført i Danmark for en dansk arbejdsgiver med hjemting i Danmark, jf. MDBO artikel 15. Situationen er anderledes, når den ansatte er hjemmehørende i udlandet, og hjemmehørsstaten anser indkomsten som aktieindkomst. Herved kan Danmark risikere at miste beskatningsretten på indkomster hidrørende fra Danmark, idet udlandet efter MDBO vil få beskatningsretten.

Situationen i den ovenstående case belyser hvorledes dansk aktieafløkning efter LL § 7 P, bliver beskattet i udlandet, når en person er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i udlandet. Dette giver anledning til en diskussion, om dette har været tilsigtet fra lovgivers side da 7 P blev genindført, og om lovgiver har været opmærksom på MDBO, i det denne model danner rammerne, for de DBO'er, Danmark indgår.

Problematikken med 7 P er, at ansatte der er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i udlandet effektivt kan flytte 10% af lønnen ud af dansk beskatningsret. Disse problemstillinger vil blive diskuteret nedenfor i afsnit 5.7.1.

5.1.5 - To lande beskatter samme indkomst på to forskellige tidspunkter

Case 4.10.1 fortsætter, hvor A er flyttet tilbage til Sverige, og Danmark er kildeland, og Sverige er domicilland.

Det er nu nærliggende at se på modificerede situationer, for at få belyst hvilke skattemæssige problemstillinger der kan forekomme i forbindelse med aktieoptionsafløbning, når to landes interne regler er indblandet.

5.1.5.1 - LL §§ 16 og 28

I det aktier og aktieoptioner er omfattet af LL §§ 16 og 28 bliver beskattet som lønindkomst, vil beskatningen af aktie og aktieoptioner blive behandlet samlet i dette afsnit.

Påvirkningen af beskatningsretten til aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16 og 28 vil i denne situation ikke have nogen ændringer i forhold til behandlingen i afsnit 4.10.1.

5.1.5.2 - LL § 7 P

Scenariet ændres en smule således, at A har fået tildelt medarbejderaktier omfattet af LL § 7 P.

Danmark beskatter aktier omfattet af LL § 7 P på afståelsestidspunktet, men Sverige beskatter på tildelingstidspunktet. Denne dobbeltbeskatningskonflikt vil blive løst efter MDBO. Da der er tale om aktier, som både kilde- og domicillandet beskatter som aktieindkomst, vil MDBO artikel 13, stk. 5 give beskatningsretten til domicillandet.

Når aktier og aktieoptioner er omfattet af LL §§ 16 og 28, vil Danmark bibeholde beskatningsretten, da begge lande anser aktierne og aktieoptionerne som lønindkomst. Scenariet er anderledes, når aktierne er omfattet af LL § 7 P, da begge lande anser disse for aktieindkomst, hvilket giver beskatningsretten til hjemmehørsstaten. Danmark mister derved beskatningsretten til aktier omfattet af LL § 7 P når to lande beskatter på forskellige tidspunkter.

5.1.6 - Beskatning ved salg

Der henvises igen til de faktiske omstændigheder i case 4.10.1 I dette afsnit vil påvirkningen af de danske aktielønsordninger henholdsvis LL §§ 16, 28 og 7 P blive belyst, når en ansat er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i udlandet, og denne vælger at afstå sine tildelte aktier.

5.1.6.1 - LL §§ 16 og 28

Afståelse af medarbejderaktieaflynninger omfattet af LL §§ 16 og 28 bliver begge beskattet som lønindkomst, jf. PSL § 3, jf. SL § 4.

A vælger i år fire at afstå sine aktier. Efter interne danske regler vil der ske en lønbeskatning, af den mulige gevinst A opnår ved afståelse, jf. PSL § 3, jf. SL § 4. Aktieafståelsen bliver samtidigt også beskattet som lønindkomst i Sverige, jf. PSL § 3, jf. SL § 4. Da begge lande er enige om, at der er tale om lønindkomst, finder MDBO artikel 15 anvendelse. Herefter får Danmark som proforma kildeland beskatningsretten, idet arbejdet er udført i Danmark for en dansk arbejdsgiver med hjemting i Danmark.

Situationen havde været anderledes hvis Sveriges efter de svenske interne regler, anså aktierne som aktieindkomst. Der foreligger ikke betydelige ændringer i denne situation i forhold til situationen beskrevet i afsnit 5.1.1, og udfandlet vil derfor blive det samme, idet Sverige vil få beskatningsretten efter MDBO artikel 3, stk. 2, jf. artikel 13, stk. 5.

5.1.6.2 - LL § 7 P

Hvis A vælger at sælge sine aktier i år 4 til kurs 300, vil de skattemæssige konsekvenser blive behandlet på følgende måde.

Som tidligere beskrevet bliver aktier omfattet af LL § 7 P beskattet på afståelsestidspunktet. Dette medfører, at denne situation ikke er anderledes i forhold til situationen i afsnit 5.1.1.

Der henvises derfor til løsningen i 5.1.1. Situationen vil derfor ikke blive behandlet yderligere.

5.1.7 - Delkonklusion

Det kan ud fra ovenstående eksempel konstateres, at det er hvor man er skattemæssigt hjemmehørende, der er afgørende frem for, hvor man er fuld skattepligtig efter de interne regler. Hvis begge lande anser aktier og aktieoptioner efter LL §§ 16 og 28 som lønindkomst, vil proforma kildelandet (Danmark) få tildelt beskatningsretten til lønindkomst for arbejde udført i dette land. Sverige skal herefter lempe for den betalte skat i Danmark, jf. MDBO artikel 23 B, stk. 2. Scenariet vil være anderledes, hvis proforma domicilstaten (Sverige) anser aktier efter LL § 16 som aktieindkomst. Herefter skal proforma kildelandet (Danmark) lempe for den betalte skat i proforma domicillandet, jf. MDBO artikel 23 B, stk. 2.

5.2 - To lande beskatter på samme tid

Der henvises til casen i afsnit 4.15. I dette afsnit vil påvirkningen af de danske aktielønsordninger henholdsvis LL §§ 16, 28 og 7 P blive belyst, når to lande beskatter den sammen indkomst på samme tid.

5.2.1 - LL §§ 16 og 28

I casen får A tildelt aktier/aktieoptioner. I det aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16 og 28 bliver beskattet som lønindkomst, vil beskatningen af aktie og aktieoptioner blive behandlet samlet i dette afsnit.

Aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16 og 28 bliver i begge lande beskattet som lønindkomst på henholdsvis retserhvervelsestidspunktet og udnyttelsestidspunktet. Eftersom aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16 og 28 bliver beskattet som lønindkomst, vil

dobbeltbeskatningskonflikten blive løst efter artikel 15 i MDBO. Eftersom der ikke er krav om en ansættelsesperiode, men blot at A skal vente 3 år, før A kan retserhverve aktier/aktieoptionene vil Danmark få den fulde beskatningsret, i det arbejdsbetingelserne anses for aktieoptionen for opfyldt allerede ved tildelingstidspunktet, mens den ansatte udførte arbejdet i Danmark.

Danmark kan herefter beskatte værdistigningen mellem tildelingstidspunktet og udnyttelsestidspunktet, med fradrag for den egenbetaling A har foretaget i forbindelse med erhvervelsen af aktieoptionen, jf. kommentar 12.8 til MDBO artikel 15.

Norge kan herefter beskatte den eventuelle fortjeneste ved afståelse af aktierne, jf. artikel 13, stk. 5. Det vil sige den værdistigning, der er mellem udnyttelsestidspunktet og afståelsestidspunktet.

5.2.2 - LL § 7 P

Casen ændres til at A får tildelt aktier omfattet af LL § 7 P.

Både Danmark og Norge beskatter aktieafløbninger efter LL § 7P som aktieindkomst på afståelsestidspunktet. Da der er tale om aktieindkomst løses dobbeltbeskatningskonflikten efter artikel 13, stk. 5 i MDBO. Herefter er det hjemmehørstaten, der har den fulde beskatningsret.

5.2.3 - Delkonklusion

Afsnittet belyser påvirkningen af de danske bestemmelser, når en fuld skattepligtig person der er bosiddende i Danmark, flytter til Norge med ikke retserhverve aktier og aktieoptioner. Herefter bibeholder Danmark sin beskatningsret, hvis der er tale om af aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16 og 28. Scenariet er anderledes, hvis der er tale om

aktier omfattet af LL § 7 P, da Danmark mister beskatningsretten på ikke retserhvervede aktier.

5.4 Ophør af fuld skattepligt

Der henvises til de faktiske omstændigheder i case 4.13.1 I dette afsnit vil påvirkningen af de danske aktielønsordninger henholdsvis LL §§ 16, 28 og 7 P blive belyst, når en person ophører med at være fuld skattepligtig til Danmark.

5.4.1 - LL § 16

LL § 16 omhandler beskatning af aktier. Derfor ændres den ovenstående case en smule, således, at A modtager aktier omfattet af LL § 16 og ikke aktieoptioner. A har ligeledes retserhvervet sine aktier ved tildelingen, og flytter til Tyskland i år 4, hvilket gør, at A bliver fraflytterbeskattet efter ABL § 38. Værdien som A bliver beskattet af, er forskellen mellem værdien ved retserhvervelsen og markedsværdien på fraflyttertidspunktet, jf. ABL § 38. A opfylder ligeledes betingelserne i ABL § 38, stk. 2 og 3. A har herefter mulighed for at få henstand for betalingen efter KSL § 73 E.

Hvis A ikke havde retserhvervet aktierne inden fraflytningen, vil A blive begrænset skattepligtig til Danmark, og herefter vil A blive fraflytterbeskattet på retserhervelestidspunktet, jf. ABL § 38, jf. LL § 16.

5.4.2 - LL § 28

LL § 28 omhandler beskatning af aktieoptioner. A har i år 3 retserhvervet aktieoptionerne, og har endnu ikke udnyttet dem. I år 4 flytter A til Tyskland, hvilket gør, at A bliver fraflytterbeskattet på det tidspunkt, A vælger at udnytte sine aktieoptioner, jf. LL 28, stk. 4. Når A har udnyttet sin aktieoption, vil A blive fraflytterbeskattet af aktieoptionens værdi på tidspunktet for skattepligtens ophør. A har herefter mulighed for at få henstand for betalingen efter KSL § 73 E, jf. LL § 28, stk. 6.

Hvis A ikke havde retserhvervet aktieoptionerne inden fraflytningen, vil A blive begrænset skattepligtig til Danmark, og herefter vil A blive fraflytterbeskattet på retserhvervestidspunktet, jf. ABL § 38, jf. LL § 28.

5.4.3 - LL § 7P

Det antages, at aftalen A og X indgik ved tildelingstidspunktet, er omfattet af LL § 7 P. Herved antages det, at begge parter opfylder betingelserne for at kunne opnå retten til at være omfattet af LL § 7 P. Da A har retserhvervet aktieoptionerne, bliver A lønbeskattet på fraflytningstidspunktet, jf. LL § 28, stk. 4. Værdien der kommer til beskatning, er forskellen mellem aktiernes markedsværdi og favørkursen på fraflytningstidspunktet. A har mulighed for at få henstand for betalingen, når dennes fulde skattepligt ophører, jf. KSL § 73 E.⁴⁸

Ændres der i scenariet således, at A ikke har retserhvervet aktieoptionerne omfattet af LL § 7 P inden fraflytningen sker der ikke lønbeskatning efter LL § 28. Beskatningen sker først på retserhvervestidspunktet efter LL § 16. A bliver hermed begrænset skattepligtig til Danmark, og A bliver lønbeskattet af værdien mellem markedsværdien og favørkursen, når denne erhverver endelig ret til aktieoptionen.⁴⁹ Som nævnt tidligere finder artikel 15 i MDBO anvendelse på ikke retserhvervede aktieoptioner, som er givet i forbindelse med et ansættelsesforhold. Danmark har som kildeland beskatningsretten for den forholdsmæssige andel af vederlaget, der hidrører fra arbejde udført her i landet.

Ændres der i scenariet således, at A har retserhvervet aktier omfattet af LL § 7 P inden fraflytningen, sker der fraflytterbeskatning efter ABL § 38, stk. 1. Endvidere finder kravene i ABL § 38, stk. 2 og 3 ikke anvendelse for aktier omfattet af LL § 7 P. Aktierne vil derfor blive exitbeskattet som aktieindkomst med 27%/42%.⁵⁰

⁴⁸ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.3.7

⁴⁹ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.3.7 (Skat skriver aktier, men de mener aktieoptioner.

⁵⁰ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.3.7

Ændres der i scenariet således, at A ikke har retserhvervet aktier omfattet af LL § 7 P inden fraflytningen, bliver A begrænset skattepligtig af lønvederlaget efter KSL § 2, stk. 1, nr. 1. Der sker her lønbeskatning af aktierne på retserhvervelsestidspunktet efter LL § 16, jf. SL § 4. Opgørelsen af A's skattepligt følger skats juridiske vejledning.⁵¹ Det er dog bemærkelsesværdigt, at der efter skats opfattelse kan foreligge en lønbeskatning af en aktieindkomst som er oppebåret af en begrænset skattepligtig til Danmark. Ordlyden af KSL § 2, stk. 1, nr. 1, 1. pkt. forlyder "*Erhverver indkomst i form af vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold udført her i landet.*"

Der foreligger således efter ordlyden af KSL § 2, stk. 1, nr. 1, 1. pkt. hjemmel til at beskatte lønindkomst, men ikke hjemmel til at beskatte aktieindkomst oppebåret af en begrænset skattepligtig til Danmark. Som tidligere beskrevet bliver aktier omfattet af LL § 7 P beskattet ved afståelse som aktieindkomst. Dette indikerer, at skat anvender LL § 16 sammenholdt med SL § 4 når ikke retserhvervede aktier omfattet af LL § 7 P, som er oppebåret af en begrænset skattepligtig, til at opretholde dansk beskatning. Denne problemstilling vil blive behandlet nedenunder i afsnit 5.7.1.

5.5 - Eventualretter

Der vil i det følgende blive redegjort for de skattemæssige problemstillinger ved fraflytning af aktieoptioner med suspensive betingelser. I praksis er sådanne aktieoptioner blevet betegnet som værende "*eventualretter*" og er ved fraflytning blevet beskattet af den skattemæssige værdi som aktieoptionerne repræsenterer, jf. bemærkningerne til § 9 i lovforarbejderne.⁵² Lov nr. 67 af 6. november 2002.

Eventualretter er et begreb, ligningsrådet har opfundet for at kunne beskatte aktieoptioner ved en fraflytningssituation.⁵³ Efter ligningsrådets opfattelse er det muligt beskatte disse

⁵¹ Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.3.7

⁵² Forarbejderne til Lov nr. 67 af 6. november 2002.

⁵³ RR.2003.187 af Erik Banner-Voigt.

eventualretter ved en fraflytningssituation, uden at der er en direkte hjemmel i skattelovgivningen.

For at en aktieoption med en suspensiv betingelse kan beskattes, kræver det, at disse betingelser opfyldes. Opfyldes betingelserne ikke modtager den ansatte ikke købe- eller tegningsretten. Det er derfor usikkert, om den ansatte reelt kommer til at modtage aktieoptionen.

Usikkerheden om hvorvidt den ansatte vil modtage aktieoptioner, er behandlet ovenfor i afsnit 2.3.

Dette oplister en utydelig og en besværlig problemstilling i forbindelse med fraflytning. Erik Banner-Voigt udtrykker sin bekymring af gældende praksis på området om eventualretter i RR.2003.187.

I artiklen stiller han problemstillingen op i forhold til, at Ligningsrådet i praksis har betegnet en eventualret til at være en option til at modtage en anden option. Ud fra denne betragtning vil en eventualrets-option således have en udnyttelseskurs på 0 kr., da den ansatte ikke betaler får optionen. Bekymringen fra Erik Banner-Voigt kommer her til udtryk, da Ligningsrådet i TfS 2003,79 konkluderer, at der i skatteretlig forstand ikke er tale om en option hvis udnyttelseskursen er 0 kr. Denne problemstilling blev taget op af skat samt skatterådet i afgørelsen SKM2010.542.SR. Efter skats opfattelse foreligger der hjemmel i KSL § 37 til at beskatte eventualretter til optioner. Ligeledes mente skat, at der foreligger hjemmel i ABL § 38 til beskatning af eventualretter til tegningsretter til aktier. Ved deres afgørelse udtrykte de dog en vis usikkerhed, om hvorvidt en eventualret til en aktieoption udgør en finansiel kontrakt. Tvivlen fra skats side grunder i, at der ikke foreligger en udnyttelseskurs til en eventualret, når eventualretten overgår til at blive en køberet til aktier på retserhvervelsestidspunktet, jf. skats begrundelse for spørgsmål 7.

5.5.1 - Delkonklusion

Herefter konkluderer skatterådet, at en option med suspensive betingelser ikke kan anses for at være en finansiel kontrakt, før betingelserne opfyldes. På den baggrund fandt Skatterådet frem til, at der ikke kan ske en fraflytningsbeskatning på ikke retserhvervede aktieoptioner efter KGL § 37 og ABL § 38. Problemstillingen omkring den forholdsmæssige fordeling af beskatningsretten er behandlet i afsnit 4.13.2.

5.6 - Tilflytning

En ansat der er bosiddende i Tyskland, modtager aktieoptioner i forbindelse med sin ansættelse i en tysk virksomhed. Det er en suspensiv betingelse, at den ansatte skal være ansat i koncernen i tre år, før denne kan retserhverve aktieoptionerne. To år efter tildelingen flytter den ansatte til Danmark i forbindelse med sin ansættelse i den tyske virksomheds danske datterselskab. I år tre retserhverver den ansatte aktieoptionerne i Danmark.

Beskatningsretten til de retserhvervede aktieoptioner vil blive beskattet efter en forholdsmæssig fordeling mellem Danmark og Tyskland. Det følger af kommentar 12.14 til MDBO artikel 15, at den treårige ansættelsesperiode der er knyttet til retserhvervelsen af aktieoptionerne skal opdeles efter antal arbejdsdage i hvert land. Herefter bliver A begrænset skattepligtig til Tyskland af lønvederlaget.

I dette tilfælde vil Tyskland have beskatningsretten til $\frac{2}{3}$ af aktieoptionen og Danmark have beskatningsretten til $\frac{1}{3}$ af aktieoptionen.

I tilflytningssituationer hvor der ikke er erhvervet endelig ret til aktieoptionerne, vil der således ske en forholdsmæssig fordeling efter international skatteret.

Efter intern ret i Danmark vil der ske en værdiansættelse af aktieoptionernes handelsværdi, på det tidspunkt der indtræder fuld skattepligt til Danmark, jf. KSL § 9, stk. 1.

Hvis A havde retserhvervet aktieoptionerne inden tilflytningen til Danmark, ville Danmark pålægge aktieoptionerne indgangsværdi, svarende til optionernes handelsværdi på tilflytningstidspunktet, jf. KSL § 9, stk. 1. Danmark har som hjemmehørsstat beskatningsretten til den mulige gevinst ved afståelse af de underliggende aktier, jf. artikel 13, stk. 5 i MDBO. Det samme vil gøre sig gældende, hvis A havde haft retserhvervede aktier i stedet for aktieoptioner på tilflytningstidspunktet.

Hvis A i stedet fik tildelt aktier, og A ikke havde retserhvervet aktierne inden tilflytning til Danmark, vil A være begrænset skattepligtig til fraflytterstaten, når A retserhverver aktierne. Herefter vil Danmark få beskatningsretten, for den eventuelle gevinst A opnår ved afståelse af aktierne, jf. artikel 13, stk. 5 i MDBO.

5.7 - Begrænset skattepligtig til Danmark

Der henvises til de faktiske omstændigheder i case i afsnit 4.12. I dette afsnit vil påvirkningen af LL § 7 P blive belyst, når en ansat er begrænset skattepligtig til Danmark.

5.7.1 - LL § 7 P

A vælger at flytte hjem til Sverige med sine medarbejderaktier omfattet af LL § 7 P. Ydermere tilsigter A at sælge sine aktier efter tilflytningen til Sverige. A vil nu være omfattet af begrænset skattepligt til Danmark efter KSL 2, stk. 1, nr. 1.

Efter interne regler i både Danmark og Sverige vil gevinst og tab på aktier, som er omfattet af LL 7 P blive beskattet som aktieindkomst på afståelsestidspunktet, jf. LL § 7 P, stk. 9.

Idet begge lande vil beskatte den samme indkomst opstår der en dobbeltbeskatningskonflikt. Som tidligere konstateret i afsnit 4.9 finder artikel 15 ikke anvendelse på aktier. Dette giver anledning til at vurdere om aktier omfattet LL § 7 P, skal være omfattet af artikel 15. Aktier og aktieoptioner som er omfattet af LL §§ 16 og 28 bliver beskattet som lønindkomst, og er dermed omfattet af artikel 15. Danmark vil derfor som kildeland ikke miste beskatningsretten til aktier og aktieoptioner, der er omfattet af LL §§ 16 og 28 tildelt til personer, som er begrænset skattepligtige til Danmark.

Ordlyden af LL § 7 P, stk. 9, 2. pkt. forlyder: *“Ved afståelse af aktier eller købe- og tegningsretter til aktier, der er skattefri for den ansatte efter stk. 1, og afståelse af aktier til opfyldelse af tildelte køberetter, der er skattefri for den ansatte efter stk. 1, skal aktierne og købe- og tegningsretterne ved opgørelse af gevinst og tab efter aktieavancebeskatningsloven henholdsvis kursgevinstloven anses for afstået til handelsværdien på afståelsestidspunktet.”*

Det følger ordlyden af LL § 7 P, at afståelse af aktier og aktieoptioner omfattet af bestemmelsen bliver beskattet ved afståelse som aktieindkomst, idet gevinst og tab opgøres efter henholdsvis ABL og KGL. Ud fra denne ordlydsfortolkning kan det konstateres, at aktier og aktieoptioner efter LL § 7 P adskiller sig fra aktier og aktieoptioner efter LL §§ 16 og 28, idet der er tale om henholdsvis aktieindkomst og lønindkomst. Ud fra denne betragtning kan det konstateres, at aktier og aktieoptioner omfattet af LL § 7 P er omfattet af MDBO artikel 13, stk. 5.

Til støtte for, at aktier omfattet af LL § 7 P er omfattet af artikel 13, stk. 5 i MDBO, kan opstilles følgende scenarie, hvor Danmark anlægger den betragtning, at der er begrænset skattepligt på afståelsestidspunktet.

A bor i Danmark og arbejder for en arbejdsgiver i Danmark, og modtager aktier omfattet af LL § 7 P. A flytter til Kina 1 år efter tildelingen, og retserhverver aktierne i år 3. A er bosiddende og fuld skattepligtig til Kina de efterfølgende 50 år, og afstår aktierne i år 49. Hvis artikel 15 i MDBO finder anvendelse på aktierne, ville Danmark skulle have beskatningsretten til den forholdsmæssige del af aktiernes værdi, der hidrører fra Danmark, dvs. 1/49 af aktiernes værdi på afståelsestidspunktet.

Danmark vil således potentielt få beskatningsretten til en aktie, der er tildelt for arbejde udført her i landet for 49 år siden. Det kan diskuteres, hvor rimeligt det kan være, at Danmark kan beskatte en aktie, som vil være aktieindkomst, så længe aktien forbliver i Danmark, men så snart der sker en fraflytning inden retserhvervelsen, beskattes aktierne som lønindkomst.

Artikel 13 er en fordelingsbestemmelse, som kommer før artikel 15, og som også er en fordelingsbestemmelse. I artikel 13, stk. 5 fremgår det klart af ordlyden, at afståelse af alle andre aktiver, end dem der er nævnt i stk. 1-4, beskattes i hjemmehørsstaten. Det er ikke hensigtsmæssigt, at beskatningen på salgstidspunktet skal fordeles efter artikel 15, når artikel 13 kommer før artikel 15 i MDBO. Ydermere er artikel 15 en undtagelsesbestemmelse til de almindelige indkomstsbestemmelser i MDBO. Det eneste argument der vil tale for, at artikel 15 skal finde anvendelse på det tænkte scenarie, er at Danmark får beskatningsretten til aktierne. Den tidsmæssige udstrækning kan ligeledes tale for, at den danske beskatning af aktien vil være uhensigtsmæssigt i forhold til lovhjemmel. I ordlyden af KSL § 2 findes der ikke hjemmel til at beskatte en aktieerhvervelse der sker flere år efter ophør af fuld skattepligt til Danmark.

Som nævnt ovenfor foreligger der ikke hjemmel til beskatning af aktieindkomst af begrænset skattepligtige efter KSL § 2, stk. 1, nr. 1. Danmark har dermed ikke intern hjemmel til at beskatte aktier, der er omfattet af LL § 7 P ved begrænset skattepligt efter en ordlydsfortolkning.

Det er derfor nærliggende at undersøge, om dette har været formålet med indførelsen af LL § 7 P fra lovgivers side. Som tidligere nævnt er LL § 7 P en genindførelse af den dagældende LL § 7 H, hvilket gør det relevant at kigge på forarbejderne til både LL §§ 7 H og 7 P.

Det fremgår af forarbejderne til LL § 7 H,⁵⁴ at formålet med lovforslaget, er at regelsættet skal give optimale vilkår for at aflønne medarbejdere med aktier. Samtidig skal regelsættet bidrage til at motivere og engagere de ansatte. I et høringssvar til Arbejderbevægelsens Erhvervsråd besvarer Skatteministeriet på spørgsmålet om den risiko, at Danmark ikke kan beskatte begrænset skattepligtige, som får tildelt aktier omfattet af LL § 7 H. Hertil svarer Skatteministeriet, og erkender, at der er risiko for, at begrænset skattepligtige til Danmark kan modtage aktier uden at betale skat i Danmark. Ydermere mener Skatteministeriet ikke

⁵⁴ Forarbejder til lov nr. 67 af 22. maj 2003

at problemet har en sådan størrelsesorden, at dette bør lægges til grund for en blokering af indførelsen af LL § 7 H ordningen.⁵⁵

I forarbejderne til den daværende LL § 7 H accepterer Skatteministeriet således, at personer der er begrænset skattepligtige til Danmark, ikke kan beskattes af deres aktier omfattet af LL § 7 H. Skatteministeriet mener ligeledes, at dette er risikoen værd for at indføre skattebegunstigelse af danske medarbejdere, som modtager aktieløn efter LL § 7 H.

Som tidligere nævnt fremgår det af forarbejderne til LL § 7 P, at denne bestemmelse er en genindførelse af den ophævede LL § 7 H og, at der ikke er tilsigtet indholdsmæssige ændringer. I forarbejderne til LL § 7 P⁵⁶ fremgår, det at LL § 7 P, stk. 12 som udgangspunkt svarer til den tidligere bestemmelse i LL § 7 H, stk. 6, 3. pkt..⁵⁷ I LL § 7 H, stk. 6, 3. pkt. vil aktieoptioner ved ophør af skattepligt til Danmark være omfattet af LL § 28, stk. 4 og 5. I LL § 7 P, stk. 12 vil aktieoptioner ved ophør af skattepligt til Danmark være omfattet af LL §§ 28 og 16. I begge tilfælde beskattes aktieoptionerne som lønindkomst ved ophør af skattepligt til Danmark. I forhold til ophør af dansk skattepligt med aktier omfattet af LL § 7 P foreligger der ikke en egentlig problematik, idet det fremgår af LL § 7 P, stk. 12, at der vil foreligge en lønbeskatning efter LL §§ 16 eller 28. Det fremgår ligeledes af forarbejderne til LL § 7 P at, *“Henset til, at de pågældende aktier anses for et personalegode, der er fritaget for indkomstbeskatning, bør det sikres, at en efterfølgende beskatning af gevinst og tab ikke kan undgås som følge af en fraflytning.”*⁵⁸

Herved sikres det, at dansk beskatning opretholdes ved at omkvalificere LL § 7 P aktier fra aktieindkomst til lønindkomst. Det er således muligt at bruge forarbejderne til LL § 7 H til fortolkning af lovgivers formål i forbindelse med ophør af dansk skattepligt, da der ikke er

⁵⁵ Lov nr. 67 af 22. maj 2003, side 24.

⁵⁶ Lov nr. 149 af 30. marts 2016

⁵⁷ I forarbejderne står der LL § 7 H, stk. 8, 3. pkt, men umiddelbart er dette forkert da ordlyden passer på LL § 7 H, stk. 6, 3. pkt. i stedet.

⁵⁸ Lov nr. 149 af 30. marts 2016, side 20.

forskel mellem den dagældende LL § 7 H, stk. 6, 3. pkt. og LL § 7 P, stk. 12. Det skal dog bemærkes, at ordlyden af de to bestemmelser ikke er identiske, men indholdet tilsigter det samme formål. Ordlyden i LL § 7 H, stk. 6, 3. pkt. omfatter, at aktieoptioner ved ophør af fuld skattepligt vil være omfattet af LL § 28, stk. 4 og 5, mens det i LL § 7 P, stk. 12 vil være omfattet af LL § 28 og 16. Grunden til dette foreligger i, at LL § 7 H omhandler aktieoptioner, og LL § 7 P omhandler både aktier og aktieoptioner. Dette er den eneste forskel i de to bestemmelser.

Som tidligere beskrevet bliver aktier og aktieoptioner omfattet af LL §§ 16 og 28 beskattet som lønindkomst. Dette giver anledning til, at aktier omfattet af LL § 7 P også kan beskattes som lønindkomst for begrænset skattepligtige, idet vederlaget tildeles for personligt arbejde i tjenesteforhold her i landet. Efter intern ret i Danmark beskattes alle andre former for vederlag oppebåret i et ansættelsesforhold ligeledes som lønindkomst.

Endnu et argument for, at aktier omfattet af LL § 7 P kan anses for lønindkomst, er at den overskydende del af 10% grænsen efter LL § 7 P, stk. 2, nr. 2, beskattes som lønindkomst på retserhvervelsestidspunktet, jf. LL § 16 og SL § 4. Dette taler også for, at aktier omfattet af LL § 7 P skal beskattes som lønindkomst, da aktierne gives som lønvederlag i et ansættelsesforhold.

Problematikken opstår i forbindelse med begrænset skattepligtige personer, der erhverver aktier efter LL § 7 P. Disse aktier beskattes i den begrænsede skattepligtiges aktieindkomst, og som tidligere nævnt er der ikke hjemmel i KSL § 2, stk. 1, nr. 1, til at beskatte aktieindkomst.

Til støtte for denne tolkning omtaler Erik Banner-Voigt ligeledes denne problemstilling i artiklen RR.8.2003.6. I artiklen gennemgår han beskatning af aktier efter den dagældende LL § 7 H hvor han konstaterer at *“Danmark ikke har nationale regler der giver ret til at beskatte avancer på finansielle kontrakter og aktier (herunder warrenter), hvis medarbejderen er bosiddende i et andet land.”*⁵⁹

⁵⁹ RR.8.2003.6 - Erik Banner-Voigt - Aktieløn - Beskatning ved salg af aktier

Ligeledes omtaler Erik Banner-Voigt i bogen "Aktieløn" denne problematik *"Danmark har ikke interne regler, der giver ret til at lønbeskatte begrænset skattepligtige medarbejdere, der modtager konvertible obligationer som vederlag for arbejde m.v. fra Danmark. Vi har endvidere ikke ret til at beskatte aktieavancer realiseret af begrænset skattepligtige personer. Er aktielønnen omfattet af ligningslovens § 7 H, kan Danmark således ikke beskatte gevinsten."*⁶⁰

Erik Banner-Voigt henviser i artiklen fra 2003 til, at der ikke foreligger hjemmel i den daværende KSL § 2, stk. 1, litra k til beskatning af aktieindkomst, men derimod kun lønindkomst. Som tidligere nævnt indeholder den nugældende KSL § 2, stk. 1, nr. 1 ligeledes hjemmel til at lønbeskatte personligt vederlag oppebåret i et ansættelsesforhold og ikke aktieindkomst. Erik Banner-Voigts fortolkning af ordlyden skal dog tages med forbehold for hans position som rådgiver, og derved en subjektiv fortolkning af problemstillingen. Erik Banner-Voigts har et stærkt argument, men er dog ikke et udtryk for retstilstanden. Argumentet Erik Banner-Voigt fremfører, kan dog støttes op af Grundlovens § 43, *"Ingen skat kan pålægges, forandres eller ophæves uden ved lov(...)"*. I Danmark har vi således en grundlæggende intern bestemmelse, der kræver direkte lovhjemmel, før der kan pålægges en skat.

Denne problemstilling åbner op for, at ansatte der er begrænset skattepligtige til Danmark, kan skatteplanlægge deres aflønning. For eksempel en ansat (herefter A) som er fuld skattepligtig i et lavskattelands, og til dagligt arbejder for et selskab der er indregistreret i dette land. A udstationeres til Danmark i 3 måneder for at færdiggøre et projekt for et koncernforbundet dansk selskab. A vælger at blive aflønnet 100% i aktier omfattet af LL § 7 P for arbejdet udført i Danmark. Det antages, at A opfylder samtlige krav for at kunne få tildelt aktier omfattet af LL § 7P. Det antages ligeledes, at A årligt tjener 1.000.000. kr., og kan derfor få udbetalt aktier omfattet af LL § 7 P til en værdi på 100.000. kr., jf. LL § 7 P, stk. 2, nr 2. Herved slipper A for at betale skat i Danmark af aktierne for arbejde udført her i landet. Herved kan personer, der er bosiddende i udlandet arbejde i Danmark uden, at

⁶⁰ Aktieløn, 4. udgave, side 395.

deres aktieafløbning bliver omfattet af dansk skattepligt, selvom deres arbejde er omfattet begrænset skattepligt i Danmark.

Som det fremgår af høringssvaret i forarbejderne til dagældende LL § 7 H, er det en risiko, Skatteministeriet er villige til at tage. Som tidligere beskrevet er LL § 7 P en genindførelse, af den tidligere gældende LL § 7 H, og der er ikke tilsigtet indholdsmæssige ændringer i LL § 7 P. Forarbejderne til den gældende LL § 7 P tager ikke stilling til denne problemstilling. Herved kan høringssvaret til LL § 7 H videreføres som argument, der gør denne skatteplanlægning muligt.

Ud fra ovenstående betragtninger kan det konstateres, at lovgiver har været bevidst om, at der forelå en risiko for, at Danmark ikke kan beskatte personer, der er begrænset skattepligtige til Danmark, der modtager aktier omfattet af LL § 7 P. Det fremgår ligeledes ikke af forarbejderne, om hvorledes der kan pålægges skat eller ej. Da denne problemstilling ikke endnu har været prøvet ved domstolene foreligger, der ikke nogen retstilstand på området.

Casen fra nuværende afsnit 5.7.1 fortsætter. A er begrænset skattepligtig til Danmark. Antages det, at Danmark ikke har hjemmel i KSL § 2, stk. 1, nr. 1 til at beskatte aktier omfattet af LL § 7 P, som aktieindkomst vil A blive beskattet således. Endvidere bør man være opmærksom på, at aktier omfattet af LL § 7 P samtidig også være omfattet af artikel 13, stk. 5 i MDBO, som giver hjemmehørsstaten beskatningsretten.

A har afstået sine aktier omfattet af LL § 7 P, og det kan således konstateres, at aktierne er omfattet af artikel 13, stk. 5 i MDBO. Herved er det hjemmehørsstaten, som har den fulde beskatningsret. Dermed mister Danmark som kildeland, retten til at beskatte gevinsten på de aktier A har solgt. Sverige kan herefter beskatte indkomsten som lønindkomst efter PSL § 8a.

I den ovenstående case ses det, hvorledes dansk aktieafløbning efter LL § 7 P bliver beskattet i udlandet, når en person er begrænset skattepligtig til Danmark, da der ikke er intern hjemmel til at beskatte aktieindkomsten i KSL § 2, stk. 1, nr. 1, jf. GRL § 43.

Kapitel 6 - Konklusion

Specialets kapitel 4 behandler medarbejderaktieafløkning efter MDBO.

Hermed er kapitel 4 fundamentet for problemstillingerne, der opstår i forbindelse med tildeling af aktieafløjning til internationale medarbejdere. Kapitel 4 belyser, hvordan beskatningsretten fordeles mellem de involverede lande efter artikel 13 og 15.

I analysen i dette kapitel behandler specialet, om aktier og aktieoptioner er omfattet af henholdsvis artikel 13 og 15 i MDBO. Ud fra analysen i kapitlet kan det konkluderes, at aktieoptioner er omfattet af artikel 15. Aktieoptioner er først omfattet af artikel 13, stk. 5, når denne er udnyttet.

Danmark har således beskatningsretten til aktieoptioner når disse er tildelt for arbejde udført i Danmark. Hvis der opstår tvivlstilfælde, er det anvenderstatens forståelse af aktier og aktieoptioner, der lægges til grund for afgørelsen.

Ved ophør af skattepligt til Danmark anser Danmark aktier omfattet af LL § 7 P for lønindkomst.

Beskatningsretten til aktieoptionen tildeles kildelandet, indtil aktieoptionen er udnyttet, jf. artikel 15 i MDBO. Herefter tildeles domicillandet beskatningsretten til den mulige fortjeneste af den underliggende aktie, jf. artikel 13, stk. 5.

Specialet har i kapitel 5 analyseret påvirkningen af LL §§ 16, 28 og 7 P på aktieafløjning af internationale medarbejdere.

Ud fra analysen kan det konkluderes, at Danmark mister beskatningsretten på aktier omfattet af LL § 7 P ved en række scenarier med et grænseoverskridende element. Specialet konkluderer, at problemet opstår, idet Danmark internt beskatter aktier, der er omfattet af LL § 7 P på afståelsestidspunktet som aktieindkomst.

Det kan konkluderes, at Danmark derfor mister beskatningsretten til aktier omfattet af LL § 7 P, når en ansat er fuld skattepligtig til Danmark, men skattemæssigt hjemmehørende i udlandet og modtager aktier efter LL § 7 P.

Endvidere kan det konkluderes, at artikel 13, stk. 5 finder anvendelse i situationer hvor to lande beskatter aktier omfattet af LL § 7 P på to forskellige tidspunkter. Herved mister Danmark som kildeland beskatningsretten til aktierne.

Det kan ligeledes konkluderes at Danmark mister beskatningsretten til ikke-retserhvervede aktier omfattet af LL § 7 P, når to lande beskatter aktierne på samme tidspunkt.

Når en persons fulde skattepligt til Danmark ophører - og denne person ikke har retserhvervet sine tildelte aktier omfattet af LL § 7 P - bliver aktierne ikke beskattet i Danmark. Det skyldes, at personen bliver begrænset skattepligtig til Danmark. Specialet konkluderer, at KSL § 2, stk. 1, nr. 1 ikke indeholder hjemmel til at beskatte aktieindkomst.

I specialets sidste del konstateres det, at Skatteministeret er bekendt med risikoen for, at Danmark ikke kan opretholde beskatningsretten på aktieafløbning omfattet af LL § 7 P til personer, som er begrænset skattepligtige til Danmark. Skatteministeret accepterer risikoen, men ser det ikke som en forhindring for at indføre skattebegunstigelse af medarbejderaktieafløbning.

Specialets konklusion er derfor, at Danmark ikke kan bibeholde beskatningsretten til aktieafløbning omfattet af LL § 7 P, tildelt medarbejdere, som er begrænset skattepligtig til Danmark.⁶¹ Beskatningsretten til medarbejderaktieafløbning som tildeles til begrænset skattepligtige kan således kun opretholdes så længe aktieafløbningerne er omfattet af LL §§ 16 og 28.

Abstract

This thesis aims to investigate how Danish taxation and Danish right to tax are secured when international employees are remunerated by employee share/stock options. In particular, the focus of this thesis is upon LL § 7 P.

⁶¹ Jf. GRL § 43

Chapter 2 provides a fundamental understanding of the shares and share options granted in relation to employee share/stock incentive plans.

Chapter 3 outlines the terms and conditions of the Danish provisions regarding employee share/stock incentive plans that concern LL §§ 16, 28, and 7 P. Moreover, the chapter concerns a scrutiny of LL §§ 7 P. In addition, the chapter also contain an example of how an employee's shares and share options is taxed due to the provisions LL §§ 16, 28, and 7 P in order to understand the liquidity differences of the three provisions in question.

Chapter 4 concerns how the right to taxation is distributed based on OECD's Model of Agreement in relation to remuneration of employee shares/stock options cross-border. Furthermore, cases and scenarios are used in this chapter to exemplify the appearing issues of remunerating international employees by employee share/stock options. Moreover, it is distinguished whether shares/stocks may be comprised by article 15 in OECD's Model of Agreement when the shares/stocks are remunerated as part of the employment.

Chapter 5 enlightens how the Danish provisions of employee share/stock options LL §§ 16, 28, and 7 P affect the Danish right to tax in the cases and scenarios examined in chapter 4. Moreover, chapter 5 enlightens in what cross-border scenarios Denmark loses the right to tax employee share/stock options comprised by LL § 7 P. In addition, the legislature's purpose of LL § 7P is interpreted and discussed.

Chapter 6 holds the conclusion for this thesis.

Litteraturliste

- Munk-Hansen, Carsten. (2014) Retsvidenskabsteori. København K: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Koerver Schmidt, Peter & Tell, Mell & Dyppel Weber, Katja. (2015) International skatteret i et dansk perspektiv. København: Hans Reitzels Forlag.
- Banner-Voigt, Erik. & Rasmussen, Søren (2009) Aktieløn. København: Thomson Reuters.

Artikler

- Banner-Voigt, E. & Rasmussen, S. (2003) Aktieløn: *Karnov*, 2003. SR.2003.187
- Banner-voigt, Erik. (2003) Aktieløn - beskatning ved salg af aktier: *Karnov*, 2003. RR.8.2003.6.
- Christensen, E. & Bech, A. & Svendsen, K. (2006) Beskatning af aktieløn ved flytning til og fra Danmark: *Karnov*, 2006. SU 2006.141.

Love

- Lov nr. 174 af 26. april 2018
- Lov nr. 149 af 30. marts 2016
- Lov nr. 37 af 10. oktober 2001
- Lov nr. 67 af 6. november 2002
- Lov nr. 67 af 22. maj 2003

Vejledninger

- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.B.1.7.5
- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.B.2.14.2.3
- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.G.3.2.3.3.5
- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.1
- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.2.1
- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.2.2.1.1
- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.2.2.2.2

- Den juridiske vejledning, version 2018-1, afsnit C.A.5.17.3.7

Domsliste

- Tfs 1992.129
- TFS 1986.299 ØLD
- Tfs 1986.313 LSR
- LSR af 08.12.2016
- SKM 2010.542.SR
- SKM 2007.786.SR
- SKM 2009.749.SKAT
- SKM 2010.507.SR
- SKM.2013.545

Forkortelser

- ABL: Aktieavancebeskatningsloven
- AMBL: Arbejdsmarkedsbidragsloven
- KGL: Kursgevinstloven
- LL: Ligningsloven
- MDBO: OECD's Modeloverenskomst
- PSL: Personskatteloven
- SL: Statsskatteloven