

Titelblad

Projekttitle: Forårspakke 2.0 – Udbyttebeskatning

10. semester – kandidatafhandling

Fag: Skatteret

Afleveringsdato: 8. juni 2010

Aalborg Universitet, cand.merc.aud

Vejleder: Henrik Vestergaard Andersen, SKAT Aalborg

Forord

Vi vil indledningsvis gerne takke vejleder Henrik V. Andersen for god og kyndig vejledning i forbindelse med tilblivelsen af denne kandidatafhandling. Ydermere skal Henrik V. Andersen takkes for hjælpsomhed i forbindelse med litteratursøgningen.

Afhandlingen er udarbejdet ved Aalborg Universitet og som led i uddannelsen, cand.merc.aud. Den er udarbejdet til og med maj 2010. Retspraksis og litteratur efter denne periode er derfor ikke behandlet her i.

Henrik Hedegaard

Betina B. Andersen

INDHOLDSFORTEGNELSE

1. EXECUTIVE SUMMARY	4
2. INDLEDNING	6
3. PROBLEMSTILLING OG RELEVANS	8
3.1 PROBLEMFORMULERING	8
3.2 AFGRÆNSNING	9
4. METODE	11
4.1 PROJEKTDISIGN	14
5. FORKORTELSER	15
6. UDBYTTET	16
6.1 ELEVATORMODEL	21
6.2 OPSUMMERING	22
7. FØR SKATTEREFORMEN 2009	24
7.1 SELSKABSSKATTELOVEN § 13	24
7.1.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2	24
7.1.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3	30
7.1.3 Selskabsskatteloven § 13, stk. 3	31
7.2 SKATTEPROCENTER FOR AKTIEAVANCE OG -TAB SAMT UDBYTTET	33
7.2.1 Selskaber	33
7.2.1.1 Aktieavance og -tab	33
7.2.1.2 Udbytte	34
7.2.2 Fysiske personer	36
7.2.2.1 Aktieavance og -tab	36
7.2.2.2 Udbytte	37
7.3 DELKONKLUSION	38
8. FORÅRSPAKKE 2.0 VÆKST, KLIMA, LAVERE SKAT	41
9. EFTER SKATTEREFORMEN 2009	43
9.1 KLASSIFIKATION AF AKTIER	43
9.1.1 Egne aktier	43
9.1.2 Næringsaktier	44
9.1.3 Datterselskabsaktier	45
9.1.4 Koncernselskabsaktier	47
9.1.5 Porteføljeaktier	51
9.1.6 Delkonklusion	52
9.2 SELSKABSSKATTELOVEN § 13	53
9.2.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2	54
9.2.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3	55
9.3 SKATTEPROCENTER FOR AKTIEAVANCE OG -TAB SAMT UDBYTTET	56
9.3.1 Selskaber	56
9.3.2 Fysiske personer	61
9.4 DELKONKLUSION	64
10. ANALYSE AF SELSKABSSKATTELOVEN § 13 FØR OG EFTER SKATTEREFORMEN 2009	67
10.1 SELSKABSSKATTELOVEN § 13, STK. 1, NR. 2	67
10.2 SELSKABSSKATTELOVEN § 13, STK. 1, NR. 3	72
10.3 SELSKABSSKATTELOVEN § 13, STK. 3	72
10.4 DELKONKLUSION	77
11. VÆRNSREGEL MOD MELLEMHOLDINGSELSKABER	80
11.1 AKTIEAVANCEBESKATNINGSLOVEN § 4 A, STK. 3	82
11.1.1 Primære funktion	83
11.1.2 Reel økonomisk virksomhed	84
11.1.3 50 pct.- kravet	88
11.1.4 Reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet	96
11.2 AKTIEAVANCEBESKATNINGSLOVEN § 4 B, STK. 2	98

11.3 DELKONKLUSION	99
12. STATUSSKIFTE AF AKTIER	101
12.1 VÆRDIANSÆTTELSE	105
13. INDEHOLDELSE AF UDBYTTESKAT	106
14. TILSKUD SEL § 31D	113
15. KONKLUSION	115
16. LITTERATURLISTE	123
17. ANSVARSLISTE	127
BILAG 1	129

1. Executive summary

The Danish government launched its suggestions to a reform of taxes in February 2009. It involved several areas of the Danish taxation. Within a few months the reform was sealed. The main objective of the reform was that it should give Denmark a better and future orientated taxation system, which should strengthen Danish economy in a global world. The reform of taxes 2009 would give companies fewer special arrangements and less support. Companies must co-finance the relief of persons, including abolition of the middle tax rate and the reduction of top marginal tax rate that will ensure the supply of high skilled labor.

This thesis deals with one of the suggestions of the reform of taxes 2009. This is Bill No. 202 which involves a harmonization of the tax treatment of company dividends and capital gains, which should ensure a simpler and more uniform taxation. The foundation was that that I should be fiscally neutral whether the return on shares derived from the distribution of dividends or by profits from sale of shares. It did result in Act No. 525 on the 12th of June 2009.

This thesis is built on Bill No. 202 and Act No. 525 on the 12th of June 2009 and its impact on dividends taxation of companies and in some degree for persons. This will also include capital gains tax, since this also has been central in the context of the reform of taxes 2009.

Furthermore it describes how companies could get dividends without taxation before and after the implementation of the reform of taxes 2009. This includes the essential differences in the treatment of tax dividends before and after the reform of taxes 2009.

Before the reform of taxes 2009 companies should own 10 percent or over of its subsidiaries and in a continuous period of at least one year within which period the distribution date should be. In addition there was three conditions attached; one of them should be satisfied before there could be no taxable dividends. There was an owner degree requirement and a requirement for an owner time period of when dividends were without taxation.

After the reform of taxes 2009 it has been replaced by shares of subsidiaries and shares of concerns and portfolio shares, which focus on owner degree requirements. The owner rate of 10 pct.

is still present in the shares of subsidiary. There is not a directly claim that companies should own more than 10 pct. in relation to get dividends without taxation for shares of concerns. Companies who have fewer than 10 percent of the capital and are in control of the subsidiaries would therefore get dividends without taxation. Dividends from shares in subsidiaries and shares of concerns are therefore without taxation. This must be seen as a relaxation of rules because dividends can be without tax when companies own less than 10 pct.

Dividends from portfolio shares are taxable and must be included fully in the taxable income. This is a significant tightening of the rules, since the companies previously only had to include 66 percent of dividends received in their taxable income when they owned less than 10 pct. or had owned shares in less than a continuous period of one year.

Furthermore the shares are classified as own shares and shares held in a professional capacity.

Previously it was possible for companies to distribute tax-exempt dividends to companies lying over them in an owner structure, if the company did own 10 percent or over and had owned the shares in a coherent period of one year within the distribution time should be. This was in focus, when the new anti-avoidance rule against intermediary holding companies, was introduced with the reform of taxes 2009. The anti-avoidance rule defines that shares of subsidiaries and of concerns shall be seen as directly owned by the shareholders of the intermediary holding companies, when certain conditions are met. The rule has been widely in focus because a debate has started among companies and interest associations. We state that there still are some difficulties in understanding the rule and it might give some binding answers from SKAT.

The new reform of taxes 2009 therefore gives the companies new challenges as well as it gives challenges to a chartered accountant, which makes the new reform of taxes 2009 particularly relevant to the auditor's work.

2. Indledning

Regeringen fremlagde den 24. februar 2009 sit forslag til en skattereform – Forårspakke 2.0 vækst, klima, lavere skat, som fremover henvises til ved ”skattereformen 2009”.

Skattereformen 2009 vil ifølge regeringen give Danmark et bedre og mere fremtidsorienteret skattesystem, som vil styrke dansk økonomi i den globale verden, og den vil¹:

- styrke vækst og velstand på kort og langt sigt
- øge arbejdsudbuddet med godt 19.000 fuldtidspersoner
- forbedre vores miljø, klima og sundhed
- bidrage til at bremse stigningen i ledigheden
- forbedre den finanspolitiske holdbarhed med ca. 5,5 mia. kr.

Skattereformen 2009 har skabt megen debat både før og efter dens ikrafttrædelse, eftersom der er indført stramninger og lempelser for henholdsvis selskaber og personer. Det opsigtsvækkende for selskaberne er, at der er tale om færre særordninger og mindre støtte. Erhvervslivet skal medfinansiere lempelserne for personer, herunder blandt andet afskaffelsen af mellemskatten og nedsettelsen af topskatten, som skal sikre udbuddet af kvalificeret arbejdskraft.

På selskabsområdet indebar et af initiativerne en harmonisering af den skattemæssige behandling af selskabers udbytter og aktieavancer, hvilket skulle sikre en mere enkel og ens beskatning af disse. Dette blev behandlet i Lovforslag nr. 202 af 2009, som var ét af de 13 lovforslag inden for skatteministeriets område. Lovforslag nr. 202 blev fremsat d. 22. april 2009 og allerede vedtaget d. 28. maj 2009(fremover Lovforslag nr. 202), og bekendtgjort i Lov nr. 525 af 12. juni 2009 om ændring af aktieavancebeskatningsloven og forskellige andre love mv. Fundamentet var, at det skulle blive skattemæssigt neutralt om afkastet på aktier stammer fra udlodning af udbytte eller fra gevinst ved afståelse af aktier. Dette byder på nye udfordringer for revisor, hvilket gør reformen særligt relevant for den statsautoriserede revisors virke. Især med tanke på, at vedtagelsen af Lov nr. 525 af 12. juni 2009(fremover lov nr. 525) er sket på relativt kort tid.

¹ Forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat. Februar 2009 regeringen s. 3

Denne kandidatafhandling vil tage udgangspunkt i Lovforslag 202 og Lov nr. 525 af 12. juni 2009 og dens betydning for udbyttebeskatningen for aktieselskaber og i vis grad for fysiske personer. Ligeledes inddrages aktieavancebeskatningen, idet denne også har været central i forbindelse med skattereformen 2009.

3. Problemstilling og relevans

Den markante ændring af reglerne inden for aktieavancebeskatning og udbyttebeskatning for selskaber gør, at selskaber skal være særligt opmærksomme på, hvorledes deres aktiebesiddelser fremover klassificeres. Den før anvendte sondring af ejertid er nu erstattet af ejergrad. Det er derfor nu helt essentielt at kigge på klassifikationen af selskabets aktier. Der er herunder kommet nye regler for, hvornår udbytte kan udloddes skattefrit, og selskaber vil alt andet lige være interesse-rede i en optimal anvendelse af de nye regler. Det er derfor relevant med en analyse af ændrin-gernes betydning for selskaber, herunder hvilke lempelser og skærpelser, der er forbundet her-med.

Den nye klassificering af aktier bød ligeledes på en opsigtsvækkende værnsregel mod de såkaldte ”omvendte juletræer”, som før skattereformens ikrafttræden var en mulighed for at opnå skatte-frit udbytte for selskaber. Der var her mulighed for at indsætte mellemholdingselskaber i en ejerstruktur, for at opfylde betingelserne for skattefrit udbytte. Værnsreglen er blevet genstand for megen diskussion, og det er derfor relevant at se på konsekvenserne af denne, herunder ana-lysere hvornår aktierne skal anses for ejet direkte i en struktur, hvor der forefindes mellemhol-dingselskaber.

Fokus i denne kandidatafhandling er illustreret i figur 1 på næste side.

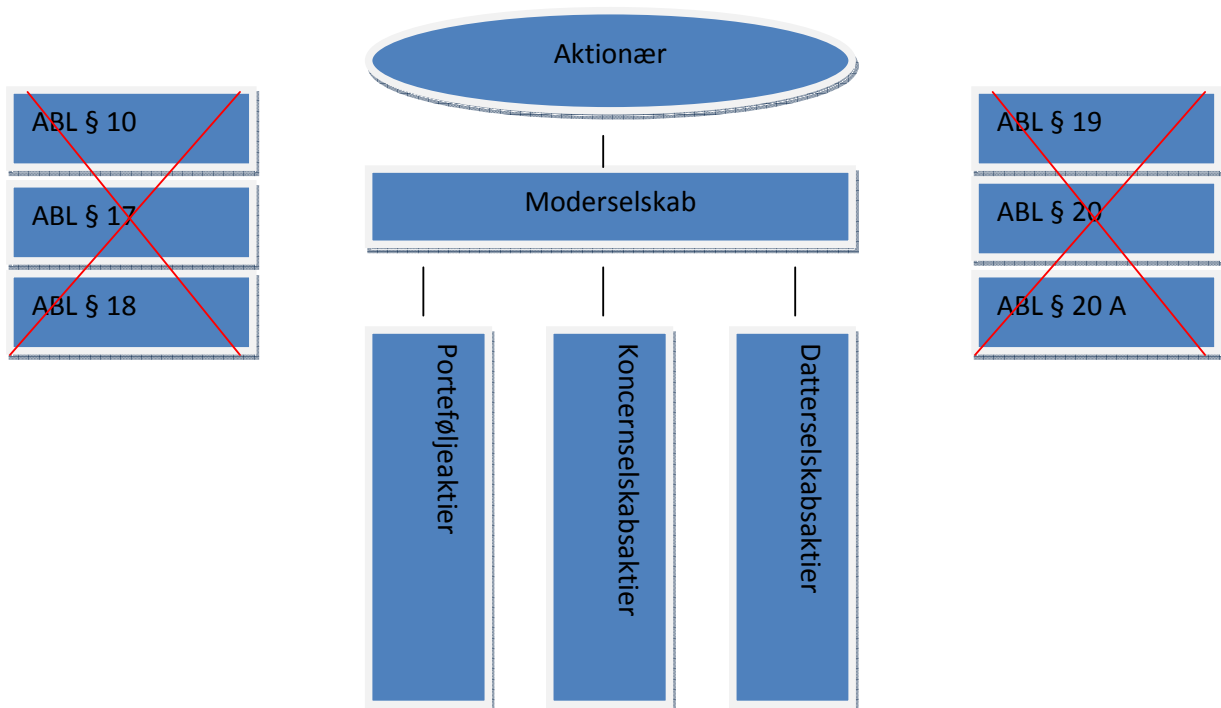
3.1 Problemformulering

Hvilken betydning har den nye skattereform ”Forårspakke 2.0” for udbyttebeskatningen af selska-ber på basis af de nye aktieklassifikationer – hvilke lempelser og skærpelser, der er knyttet til den-
ne ændring? Herunder hvornår udbytte ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst? Der-
udover hvornår skal datterselskabsaktier henholdsvis koncernselskabsaktier anses for direkte ejet
af moderselskabets selskabsaktionærer?

3.2 Afgrænsning

Kandidatafhandlingen vil som udgangspunkt koncentrere sig om aktieselskaber, hvorfor der foretages en afgrænsning over andre selskaber medvidere, jf. SEL § 1. Fysiske personer vil ligeledes blive inddraget, idet disse som regel er sidste led i en ejerstruktur.

Kandidatafhandlingen vil hovedsageligt lægge vægt på udbytte af aktier på basis af de nye klassifikationer af aktier. I denne forbindelse vil følgende ikke være i fokus i forhold til problemstillingen; egne aktier jf. ABL § 10, næringsaktier jf. ABL 17, andelsbeviser og andele i andelsforeninger jf. ABL § 18, investeringsforeningsbeviser og aktier i investeringsforeninger, jf. ABL 19, investeringsforeningsbeviser i andre akkumulerende investeringsforeninger, jf. ABL § 20 og investeringsforeningsbeviser i udloddende investeringsbeviser, jf. ABL 20 A. Denne afgrænsning ses i figur 1. Dog vil egne aktier og næringsaktier i et vist omfang blive inddraget, idet disse indgår i den nye prioriteringsregel for aktier.



Figur 1 illustrerer, at vi udelukkende vil fokusere på udbytte af datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier. Egen tilvirkning

Aktieavance og -tab vil blive inddraget i den udstrækning, det skaber en samlet forståelse for udbyttebeskatning af selskaber, idet dette ligeledes har været essentielt i forbindelse med skattereformen 2009. Det essentielle har været en harmonisering af reglerne, hvorfor beskatningen af aktieavancer må inddrages.

Konvertible obligationer og tegningsretter til konvertible obligationer vil ikke blive inddraget.

Overgangsreglerne vedrørende udbyttebeskatningen og aktieavancebeskatningen vil ikke blive inddraget i denne afhandling.

Der er ligeledes foretaget en afgrænsning overfor udbyttebeskatningen af selskaber med videre hjemmehørende i udlandet samt fonde.

Fokus i kandidatafhandlingen har været Lovforslag nr. 202 og Lov nr. 525. Disse har dog indført en lang række ændringer, men ikke alle ændringer er medtaget i kandidatafhandlingen. Der er derfor i høj grad foretaget en afgrænsning til en beskæftigelse med de nye aktieklassifikationer efter skattereformen 2009.

4. Metode

I denne kandidatafhandling er der valgt at arbejde med udgangspunkt i den analytiske metodetilgang. Valget er baseret på de karakteristika, der er kendetegnende for denne metodetilgang, herunder især hvad der kendetegner viden ved denne tilgang.

Den analytiske metodetilgangs antagelser om verden handler i høj grad om, at helheden er summen af delene. Der er altså tale om et atomistisk perspektiv. Et andet vigtigt begreb er de kausale relationer, hvor alle beslutninger har konsekvenser.

Viden i den analytiske metodetilgang er især kendetegnet ved at være objektiv, kvantitativ og generaliserbar. Vigtigst i denne sammenhæng er dog, at viden er genereret ud fra love, mekanismer og logiske strukturer.² Dette viser sig i denne kandidatafhandling igennem valget af litteratur.

Litteraturen til denne kandidatafhandling omfatter i høj grad lovforslag, lovbekendtgørelser, høringssvar, bilag, bindende svar med videre. Dette stemmer overens med den analytiske metodetilgangs syn på brugbar viden.

Vi anvender den analytiske metodetilgang, idet vi gør brug af lovmæssigheder og kausaleffekter, idet der arbejdes ud fra love og rammer. De kausale effekter kommer tydeligt til udtryk i vores analyse af lempelser og skærper ved udbyttebeskatning, idet der fokuseres på konsekvenserne af ændringerne ved skattereformen.

Fremgangsmåden i projektet vil i det nedenstående blive gjort rede for, således læseren har en forståelse for kandidatafhandlingens opbygning, samt hvorledes der opnås en affinitet afsnittene imellem.

Afhandlingen indledes med en beskrivelse af den valgte problemstilling og den deraf følgende problemformulering. Herunder vil der ligeledes blive givet en begrundelse for relevansen samt de afgrænsninger, der løbende er blevet foretaget.

²”Methodology for Creating Business Knowledge”, s. 56

Dernæst følger et afsnit, hvor den valgte metodetilgang kort beskrives, da denne er grundlaget for, hvordan vi opfatter det materiale, der anvendes. Derudover indeholder dette afsnit en redegørelse for opbygningen af denne kandidatafhandling.

Herefter redegøres der for, hvad der forstås ved begrebet udbytte. En klarlægning af begrebet er i høj grad central, idet afhandlingen har fokus på udbyttebeskatningen af selskaber på basis af de nye aktieklassifikationer. Det skal dog bemærkes, at fysiske personer ligeledes inddrages, idet de i mange tilfælde er sidste led ved en udlodning af udbytte.

Kandidatafhandlingens fokus er skattereformen 2009, samt hvilken påvirkning denne har haft for udbyttebeskatningen af selskaber. Derfor følger der i næste afsnit en redegørelse for til hvem og hvornår der kunne udloddes skattefrit udbytte før skattereformen 2009. Herunder vil reglerne i SEL § 13 blive beskrevet samt analyseret. Ligeledes vil der blive gjort rede for skatteprocenterne for aktieavance og –tab samt for udbytte. Dette gøres for at give læseren et billede af, hvordan beskatningen var før skattereformen 2009. Skatteprocenterne for aktieavance og –tab inddrages, idet det kan være tilfældigt, hvorvidt selskabet opnår et afkast af en aktiebesiddelse gennem løbende udbytter eller enkeltstående udlodninger eller ved fortjeneste ved salg af aktier.

En beskrivelse af skattereformen "Forårspakke 2.0 vækst, klima, lavere skat" følger derefter, således læseren gøres opmærksom på baggrunden og de ændringer selve skattereformen 2009 indebar.

Efter en gennemgang af baggrunden samt nogle af de ændringer, der blev iværksat ved skattereformen 2009 følger næste afsnit, hvor der redegøres for de nye aktieklassifikationer, som blev indført. Herunder er fokus datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier. Næringsaktier og egne aktier beskrives dog også, idet de indgår i en prioritetsrækkefølge for aktier. Det er derfor relevant at fastlægge, hvad der forstås ved disse, idet disse går forud for datterselskabs-, koncernselskabs- og porteføljeaktier.

Derefter vil reglerne i SEL § 13 efter skattereformen 2009 blive beskrevet og analyseret. Dette gøres således, at der senere i projektet kan foretages en samlet analyse af ændringerne gennemført ved skattereformen 2009. Derudover vil der blive gjort rede for skatteprocenterne for aktieavance

og –tab samt for udbytte efter skattereformen 2009, således læseren opnår en forståelse af de konkrete ændringer af satserne.

Efterfølgende vil SEL § 13 blive sammenlignet og analyseret for at opnå en forståelse af de konkrete ændringer, der er gennemført ved skattereformen 2009. Herved ses der på de eventuelle lempelser eller skærpelser, der er sket som led i skattereformen. Herunder vil der blive set på, om der reelt set er sket så radikale ændringer, som debatten hævder.

Næste afsnit omhandler værnsreglen mod mellemholdingselskaber, hvilket har skabt mange spørgsmål fra diverse interesseorganisationer samt bindende svar, idet denne værnsregel kan være yderst vanskelig at håndtere. Værnsreglen beskrives og analyseres i og med den påvirker, hvornår datterselskabsaktier henholdsvis koncernselskabsaktier skal anses for direkte ejet af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer. Denne regel har været central efter skattereformen 2009, idet den skal forhindre, at den lempeligere skattemæssige behandling af udbytter og avancer vedrørende datterselskabs- og koncernselskabsaktier får et utilsigtet omfang. Derudover er værnsreglen medvirkende til, at aktierne reelt skal klassificeres som porteføljeaktier, selvom der umiddelbart, set udefra, er tale om datterselskabs- eller koncernselskabsaktier.

Derpå diskuteres problemstillingen vedrørende statusskifte af aktier, hvilket er blevet yderst relevant ved indførelsen af de nye aktieklassifikationer. Ligeledes er tilfældet med hensyn til indeholdelse af udbytteskat, hvilket kan være særdeles vanskeligt for de underliggende driftsselskaber at håndtere efter indførelsen af den nye værnsregel mod mellemholdingselskaber.

Herefter vil tilskud ydet i koncernforhold blive inddraget. Grunden til, at dette inddrages, er, at udbytte som regel udloddes indenfor koncerner, eller i hvert fald mellem selskaber med en hvis indbyrdes fællesinteresse, hvorfor det skattefrie tilskud derfor gav mulighed for at flytte kapital koncerninternt uden skattemæssige konsekvenser. Reglerne om tilskud blev ligeledes ændret som følge af skattereformen 2009. Derfor er det medtaget i denne kandidatafhandling.

Kandidatafhandlingen afsluttes med en konklusion, der besvarer problemformuleringen. Dette er ydermere medvirkende til at ”trådene” i projektet bliver samlet.

4.1 Projektdesign

Problemstilling	
• Problemformulering	
• Afgrænsning	
Metode	
• Projektdesign	
Udbytte	
Før skattereformen 2009	
• SEL § 13	
• Skatteprocenter aktieavance og -tab samt udbytte	
• Selskaber og fysiske personer	
Skattereformen 2009	
Efter skattereformen 2009	
• Klassifikation af aktier	
• SEL § 13	
• Skatteprocenter aktieavance og -tab samt udbytte	
• Selskaber og fysiske personer	
Analyse af SEL § 13 før og efter skattereformen 2009	
• SEL § 13, stk. 1, nr. 2	
• SEL § 13, stk. 1, nr. 3	
• SEL § 13, stk. 3	
Værnsreglen mod mellemholdingselskaber	
• Primære funktion	
• Reel økonomisk virksomhed	
• 50 pct.-kravet	
• Reguleret marked eller multilateral handelsfacilitet	
Statusskifte af aktier	
Indeholdelse af udbytteskat	
Tilskud SEL § 31 D	
Konklusion	

5. Forkortelser

ABL: Aktieavancebeskatningsloven

KSL: Kildeskatteloven

LL: Ligningsloven

PSL: Personskatteloven

SEL: Selskabsskatteloven

SKL: Skattekontrolloven

SL: Statsskatteloven

ÅRL: Årsregnskabsloven

Lovforslag nr. 202: Lovforslag nr. 202 af 2009

Lov nr. 525: Lov nr. 525 af 12. juni 2009

6. Udbytte

Udbytte fremstår som et simpelt begreb, men vil i dette afsnit vise sig at være en kompleks størrelse, som indeholder flere elementer, end det umiddelbart kunne forestilles.

Et afkast af en aktiebesiddelse kan optræde i to former, enten som

1. løbende udbytter eller enkeltstående udlodninger, herunder udlodninger i forbindelse med kapitalnedsættelse eller ved selskabets opløsning, eller
2. fortjeneste ved salg af aktier.

Ved en aktie forstås i denne kandidatafhandling en ejerandel i et aktieselskab. En aktie er et værdipapir, der som hovedregel ikke forefindes i fysisk form, men er registreret elektronisk i Værdipapircentralen. I Danmark finder den officielle handel med aktier sted på Københavns Fondsbørs, og værdien afhænger af kursen. Aktiens kurs er udtryk for, hvor meget der skal betales for aktien, og denne vil primært afhænge af, hvordan forventningerne til indtjeningen er i det pågældende selskab. Der findes både børsnoterede og unoterede aktier. De børsnoterede aktier er i skattemæssig henseende noteret på Fondsbørsen, mens de unoterede aktier ikke er børsnoterede men handles på autoriserede markedspladser. Afkastet på en aktie består af aktieudbytte.³

Tidligere var der stor forskel på beskatningen af udbytter og aktiegevinster for selskaber, og i den forbindelse havde lovgiver indført nogle værnsregler, der skulle forhindre, at de typisk lempeligere regler om aktieavancebeskatning anvendtes på indkomst, der havde karakter af udbytte. Dette er i den grad historisk betinget, idet den lempeligere aktieavancebeskatning var før 19. maj 1993. Hvorledes reglerne var dengang vil ikke blive gennemgået. Det skal blot nævnes, at det er derfor, at der er indsat værnsregler i LL til at modvirke, at reglerne om aktieavancebeskatning anvendtes på indkomst, der havde karakter af udbytte. Eksempelvis hvis midler, som skulle karakteriseres som udbytte, i stedet trækkes ud af selskabet, som om det var afståelse af aktier, da fastlægger LL

³ www.skat.dk – borger, information, spørgsmål og svar, hvad er en aktie?

§ 16 B, stk. 1, at aktier som sælges tilbage til det udstedende selskab, skal beskattes som udloddet udbytte.⁴

Det er ligeledes denne problemstilling, der har været i fokus ved skattereformen 2009, og denne er forsøgt løst ved Lov nr. 525, hvilken også går under betegnelsen "Harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning m.v."

LL §§ 16 A og 16 B fastlægger, hvad der forstås ved begrebet udbytte. Disse regler finder anvendelse, uanset om det er fysiske personer, dødsboer, selskaber, foreninger med videre eller fonde, der er modtagere af udbyttet, dog suppleret af specialregler indenfor hvert område. Der er derfor tale om et fælles udbyttebegreb, mens beskatningen af udbytte er forskellig.

Med hensyn til selskaber findes reglerne om, hvorvidt udbytte skal medregnes til den skattepligtige indkomst i SEL § 13. Med harmoniseringen af reglerne for beskatning af udbytter til selskaber samt selskabers aktieavancer og -tab er der indført en sondring mellem datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier⁵. Hertil kommer som hidtil selskabets beholdning af egne aktier, næringsaktier og aktier i investeringsselskaber.⁶

For så vidt angår fysiske personer, så findes der særlige skatteberegningsregler for udbytte i PSL §§ 3, 4, 4a og 8a. I 1993 blev der indført et nyt indkomstbegreb – aktieindkomst – der både omfatter aktieudbytte samt aktieavancer og -tab, hvilket resulterede i en ensartet udbytte- og aktieavancebeskatning for fysiske personer. Før var det kun udbytteindkomst, der blev henført til beskatning som aktieindkomst.⁷

Ved Lov nr. 525 er der sket en ny affattelse af henholdsvis LL §§ 16 A og B, som skal skabe et bedre overblik over, hvornår et afkast af en aktiebesiddelse beskattes som udbytte, aktieavance eller er skattefri.⁸

⁴ "Lærebog om indkomstskat", 13. udgave, s. 578-579, 903

⁵ Se afsnit 9.1 klassifikation af aktier

⁶ "Lærebog om indkomstskat", 13. udgave, s. 815-816

⁷ "Lærebog om indkomstskat", 13. udgave, s. 884

⁸ Lovforslag 202, 2009, s. 68

En klarlægning af begrebet udbytte vil ske på baggrund af den nye affattelse af LL §§ 16 A og 16 B, hvori begrebet, som omtalt tidligere, er defineret. Denne nye definition er taget fra Lov nr. 525⁹.

Ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst medregnes udbytte af aktier, jf. LL § 16 A, stk. 1.

Til udbytte skal der som hovedregel, jf. LL § 16 A, stk. 2, medregnes alt, hvad der af selskabet udloddes til aktionærer, uanset om udlodningen hidrører fra årets overskud eller fra gevinst ved realisation af formuegenstande, og uanset om udlodningerne må betragtes som tilbagebetaling af aktiekapital.¹⁰

I Selskabsloven § 179 er der oplistet, hvornår der kan ske uddeling af selskabets midler til kapitalerne, og dette kan kun finde sted:

- 1) som udbytte på grundlag af det senest godkendte årsregnskab, jf. selskabsloven § 180,*
- 2) som ekstraordinært udbytte, jf. selskabsloven §§ 182 og 183,*
- 3) som udlodning i forbindelse med nedsættelse af selskabskapitalen, jf. selskabsloven §§ 185-193, eller*
- 4) som udlodning i forbindelse med selskabets opløsning, jf. selskabslovens kapitel 14.*

Der er indsat visse undtagelser jf. LL § 16 A, stk. 3, hvor der er fastsat, at visse udlodninger skal behandles efter reglerne om beskatning af gevinst og tab ved afståelse af aktier:

1) Udlodning af likvidationsprovenu foretaget i det kalenderår, hvori selskabet endeligt opløses, medmindre udlodningen er omfattet af stk. 2, nr. 2, eller

a) det modtagende selskab ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i det selskab, der likvideres, og udlodningen omfattes af selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra c, eller

b) det modtagende selskab ejer mindre end 10 pct. af aktiekapitalen, men er koncernforbundet med det selskab, der likvideres, jf. § 2.

2) Udlodning efter tilladelse fra told- og skatteforvaltningen, for så vidt angår:

a) De beløb eller en del af disse, der udbetales ved udlodning af likvidationsprovenu fra aktieselskaber og andelsselskaber forud for det kalenderår, hvori selskabet endeligt opløses, når særlige omstændigheder taler derfor. Der kan ikke gives tilladelse til modtagere som nævnt i nr. 1.

⁹ Den nye definition er ikke indsat i ligningsloven, fra www.retsinformation.dk

¹⁰ "Lærebog om indkomstskat", 13. udgave, s. 885

b) Beløb, der udloddes i forbindelse med en nedsættelse af aktiekapitalen eller andelskapitalen i et selskab, der ikke er under likvidation.

3) Udlodning som nævnt i nr. 2, hvor aktierne i det udbyttegivende selskab er omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 17 og det modtagende selskab opfylder betingelserne for at modtage skattefrit udbytte efter selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra c, eller § 13, stk. 1, nr. 2.

I og med, der er sket en harmonisering af reglerne vedrørende aktieavancebeskatning og udbyttebeskatning for selskaber, vil dette ikke som sådan længere have den samme betydning, som tidligere, hvor der var forskelle i beskatningen.

I LL § 16 A er der, som nævnt tidligere, visse lempelser, i og med, at der i stk. 4 fastslås, at visse udlodninger ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst for modtageren, her:

1) Friaktier og friandele¹¹.

2) Udlodninger af beløb, som er skattepligtige for foreninger og selskaber efter selskabsskattelovens § 5 B, stk. 4, og fusionsskattelovens § 12, stk. 3.

3) Udlodninger fra udloddende investeringsforeninger, jf. § 16 C, stk. 1, i det omfang det følger af stk. 5, hvis udlodningerne modtages af personer m.v., der er skattepligtige efter kildeskattelovens § 1 eller dødsboskattelovens § 1, stk. 2. Skattefriheden gælder dog ikke, hvis modtageren af udlodningen omfattes af kursgevinstlovens § 13. Den skattefrie del af udlodningerne herefter opgøres som forskellen mellem på den ene side udlodningerne og på den anden side den del af udlodningerne, som hidrører fra investeringsforeningens nettoindtægter som nævnt i § 16 C, stk. 3, nr. 1-9, nedsat efter § 16 C, stk. 4, 1.-5. pkt., stk. 5, nr. 1-3, og stk. 6, jf. stk. 4, 1.-5. pkt. Uanset 1. pkt. kan den skattefrie del af udlodningerne efter stk. 4, nr. 3, ikke overstige den del af udlodningerne, som hidrører fra investeringsforeningens nettogevinster som nævnt i § 16 C, stk. 3, nr. 10, nedsat efter § 16 C, stk. 5, nr. 4.

Det fastslås i LL § 16 A, stk. 6, at en hovedaktionær, der modtager udbytte fra selskabet i form af, at der stilles en bil, en sommerbolig, en lystbåd eller en helårsbolig til rådighed, skal medregne værdien af godet tillagt et eventuelt sparet privatforbrug i relation til dette gode ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Det ses heraf, at fysiske genstande ligeledes kan blive genstand for udbyttebeskatning. Hovedaktionæraktier er jf. ABL § 4 aktier eller anparter, som ejes af skattepligtige, der ejer eller på noget tidspunkt inden for de seneste 5 år har ejet 25 pct. eller mere af aktiekapitalen, eller som råder, eller i den ovennævnte periode har rådet, over mere end 50 pct. af stemmевærdien. Ved opgørelsen af aktiekapitalen i et selskab bortses fra selskabets beholdning af egne aktier. For at afgøre, om der er tale om en hovedaktionær medregnes aktier, der samtidig

¹¹ Friaktier, som ligeledes kaldes fondsaktier eller reservefondsaktier er aktier, der uden vederlag tildeles et selskabs aktionærer i forhold til deres aktiebesiddelse i selskabet.

tilhører eller har tilhørt den skattepligtiges ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller eller dødsboer efter de nævnte personer.

Udlodninger fra selskabet betragtes som udbytte, uanset under hvilken betegnelse og uanset i hvilken form udlodningen finder sted, hvilket også i nogle tilfælde vil være at betegne som maskeret udbytte. Til indkomsten skal medregnes udbytte fra danske og fra udenlandske selskaber. Ved indkomstopgørelsen skal aktionæren medregne det fulde deklarerede udbytte, altså også den eventuelt tilbageholdte udbytteskat.¹²

I TfS 1999.257 LR foretog et udenlandsk selskab strukturændringer, der indebar, at aktionærene i selskabet blev tildelt aktier i et tidligere datterselskab. To danske aktionærer anmodede Ligningsrådet om tilladelse til, at strukturændringen blev betragtet som en spaltning, hvor aktionærene kunne opnå succession, jf. FUL § 15 b, stk. 5, således, at en del af den oprindelige anskaffelsessum for aktierne i moderselskabet blev overført til de nyligt modtagne aktier i datterselskabet. Dette imødekom Ligningsrådet ikke, idet aktierne i datterselskabet ikke kunne anses som modtaget som led i en spaltning, og tildelingen måtte derfor betragtes som udlodning af udbytte, jf. LL § 16 A. Dette underbygger den brede betegnelse af udbytte, og understreger at uanset under hvilken betegnelse udbyttet forsøges skjult, da vil det i mange tilfælde gælde, at det skal karakteriseres som udbytte.

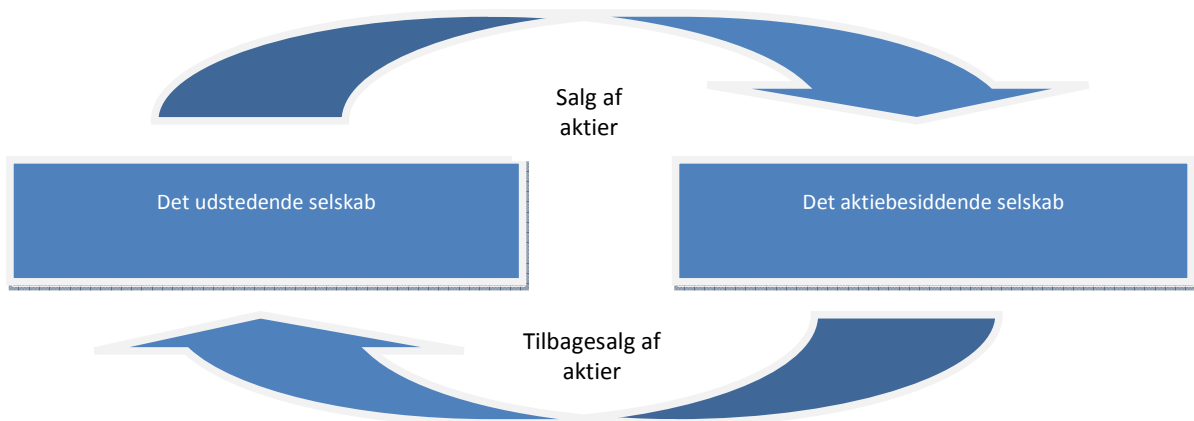
LL § 16 B skal blot nævnes i denne sammenhæng, idet en afståelse af aktier til det selskab, der har udstedt aktierne, beskattes afståelsessummen efter LL § 16 B, stk. 1, som udbytte, hvilket er illustreret ved nedenstående figur 2. Hele afståelsessummen skal medregnes til den skattepligtige indkomst, mens anskaffelsessummen for de solgte aktier ikke kan fradrages¹³. Derved forhindres det, at selskaber kunne konvertere en ellers skattepligtig fortjeneste ved salg af aktier til skattefrit udbytte i forbindelse med en kapitalnedsættelse eller ved at sælge aktierne til det udstedende selskab¹⁴.

¹² Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1 - S.F.1

¹³ Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1 - S.G.20.3

¹⁴ Lov nr. 344 af 18. april 2007

I henhold til KSL § 65, stk. 1, skal der indeholdes udbytteskat på 28 pct.(2010: 27 pct.) ved et selskabs opkøb af egne aktier fra fysiske personer, hvorimod der fra selskaber skal indeholdes 25 pct.. Ifølge Kildeskattebekendtgørelsen, bek. nr. 1247 af 11. december 2009, § 31, stk. 1, nr. 6 gælder dette dog ikke, såfremt der afleveres en meddelt dispensation efter LL § 16 A, stk. 3, nr. 2 eller LL § 16 B, stk. 2, nr. 6.

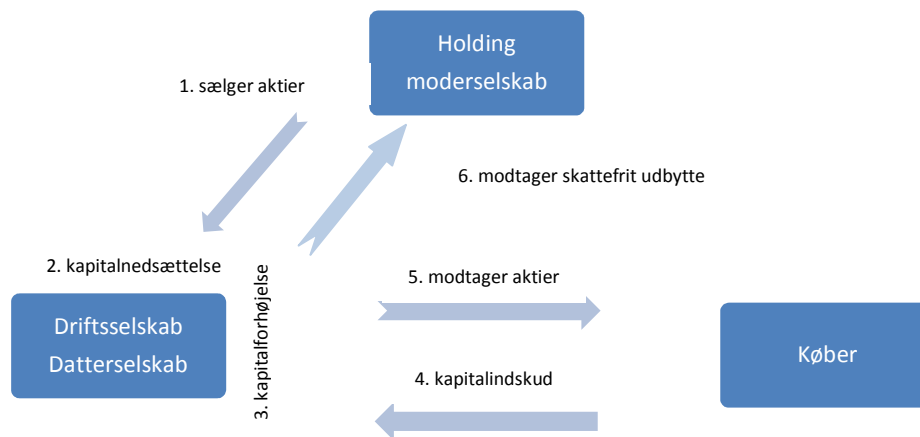


Figur 2 viser et køb af aktier og et efterfølgende tilbagesalg til det udstedende selskab. Egen tilvirkning

6.1 Elevatormodel

Den såkaldte elevatormodel vil i denne sammenhæng være relevant og vil blive beskrevet ud fra SKM.2006.749.H. Der var tale om et holdingselskab, som ville sælge sin ejerandel i driftsselskabet inden tre års ejertid. I sin enkelthed handler sagen sig om, at holdingselskabet havde solgt sine aktier tilbage til det udstedende selskab, driftsselskabet, for 17.460.000 kr. Efterfølgende blev det vedtaget, at aktiekapitalen skulle nedsættes med de 17.460.00 kr. i driftsselskabet samtidigt med, at det blev besluttet, at der skulle ske en aktiekapitalforhøjelse med 17.460.000 kr. i driftsselskabet. Køber tegnede aktiekapitalforhøjelse ved at indbetale 17.460.000 kr. til driftsselskabet. Denne transaktion var det store dilemma, for var der tale om skattefrit salg af aktier til det udstedende selskab, eller var der tale om salg til 3. mand, hvor avancen ville være skattepligtig efter ABL § 2. I henhold til dagældende ABL § 2 skulle fortjeneste ved afståelse af aktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, når den skattepligtige havde ejet aktierne i mindre end 3 år. Det udstedende selskab finansierede ikke tilbagekøbet ved hjælp af frie midler, men på baggrund

af aktiekapitalforhøjelsen. Højesteret slog fast, at de dispositioner, som var foregået med holdingselskabets udtræden og købers indtræden var i fuld tråd med aktieselskabslovens regler. Højesteret fandt endvidere, at LL § 16 B ligesom LL § 16 A må være omfattet af enhver afståelsessum fra driftsselskabet, hvad enten det er indtjent overskud, indkomstskattefri formueforøgelse eller som i denne sag, kapital indskudt i driftsselskabet. Afståelsessummen vil derfor være skattefri, så længe betingelserne i SEL § 13, stk. 1, nr. 2 er opfyldt. Sagen er illustreret i nedenstående figur 3, hvor den er nummereret.



Figur 3 viser hændelserne i elevatormodellen i SKM 2006.749. Egen tilvirkning

Lov nr. 344 af 18. april 2007 blev indført efter dommen, og det betød, at ovenstående ikke vil gælde, når aktierne afstås af et selskab, som kan modtage skattefrit udbytte efter § 13, stk. 1, nr. 2. Der vil da skulle ske beskatning efter aktieavancebeskatningsloven. Lov nr. 525 har dog medført en ændring dertil, hvor aktieavancebeskatningen i stedet for udbyttebeskatningen kun gælder for næringsaktier efter ABL § 17, og udbyttedtageren kan modtage skattefrit udbytte efter enten SEL § 2, stk. 1, litra a eller SEL § 13, stk. 1, nr. 2.¹⁵

6.2 Opsummering

Efter en gennemgang af udbyttebegrebet i LL §§ 16 A og B er det fastlagt, at det er et meget bredt defineret begreb. Det er et fælles defineret begreb, som gælder både for fysiske personer og selskaber, men selve udbyttebeskatningen er forskellig. LL §§ 16 A og 16 B giver et overblik over,

¹⁵ "Lærebog om indkomstskat", 13. udgave, s. 888-889

hvornår et afkast af en aktie beskattes som udbytte, aktieavance eller er skattefri. I selskabslovens § 179 er der oplyst, hvornår der kan ske udlodning af selskabets midler til aktionærerne.

I forhold til LL § 16 A skal udbytte af aktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Til udbytte skal der, som hovedregel medregnes alt, hvad der af selskabet udloddes til aktionærer, uanset under hvilken betegnelse, og uanset i hvilken form udlodningen finder sted, hvilket også kendetegner maskerede udlodninger. Visse udlodninger skal dog behandles efter reglerne om beskatning af gevinst og tab ved afståelse af aktier, jf. LL § 16 A, stk. 3. I LL § 16, stk. 4 fastslås det, at visse udlodninger ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst.

I forhold til LL § 16 B vil en afståelse af aktier til det selskab, der har udstedt aktierne, blive beskattet som udbytte. Derved forhindres det, at selskaber kunne konvertere en ellers skattepligtig fortjeneste ved salg af aktier til skattefrit udbytte i forbindelse med en kapitalnedsættelse eller ved at sælge aktierne til det udstedende selskab. Elevatormodellen, eksemplificeret ved SKM.2006.749H, har medført lovændringer inden for området, som gør, at afståelse af aktier til det udstedende selskab vil kunne blive beskattet efter aktieavancebeskatningsloven. Dette har ikke længere så stor betydning, idet aktieavancer og udbytte beskattes ens.

7. Før skattereformen 2009

Dette afsnit vil indeholde en beskrivelse og gennemgang af SEL § 13, således som reglerne så ud før skattereformen 2009. Indkomst til staten udredes årligt efter SL's regler. Udbytte af alle slags aktier, hvad enten de hidrører her fra landet eller ikke, skal derfor medregnes til den skattepligtige indkomst, jf. SL § 4, stk. 1, litra e. I SEL § 13 fastslås det for hvem og hvornår udbytte ikke skal medregnes til selskabets skattepligtige indkomst. Ydermere vil afsnittet indeholde en gennemgang af skatteprocenterne for aktieavance og –tab samt udbytte for henholdsvis juridiske personer, selskaber, og fysiske personer.

7.1 Selskabsskatteloven § 13

Nedenstående stammer fra bekendtgørelse af lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber mv., også benævnt "Selskabsskatteloven". Eksplicit er det Lovbekendtgørelse nr. 272 af 3. april 2009.

7.1.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2

Det grundlæggende er, at SEL § 13 oplister, hvad der ikke skal medregnes til opgørelsen af den skattepligtige indkomst for selskaber. Den skattepligtige indkomst opgøres efter skattelovgivningens almindelige regler, jf. SEL § 8, stk. 1.

SEL § 13, stk. 1 Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke:

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 1. pkt. Udbytte, som de i § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 g og 3 a-5 b, nævnte selskaber og foreninger m.v. modtager af aktier eller andele i selskaber omfattet af § 1, stk. 1, nr. 1, 2, 2 e og 2 f, eller selskaber hjemmehørende i udlandet.

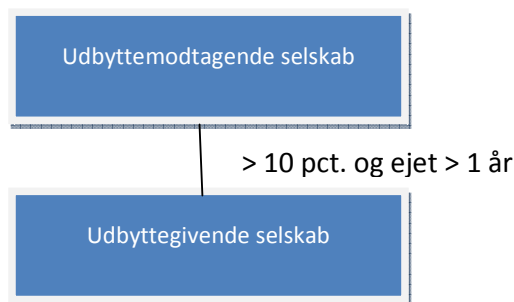
Fuldt skattepligtige aktieselskaber, som modtager udbytte fra fuldt skattepligtige indregistrerede aktieselskaber og andre selskaber eller selskaber, som er indregistreret i udlandet, skulle som udgangspunkt ikke medregne udbytte fra ovenstående i deres skattepligtige indkomst. De kunne dermed modtage udbyttet skattefrit.

Reglerne om fuld skattepligt, også kaldet ubegrænset skattepligt, findes for selskaber i SEL § 1 og for personer i KSL § 1. Reglerne betyder, at selskaber og fysiske personer, som hovedregel bliver

skattepligtige til Danmark af alle sine indtægter, uanset hvor disse kommer fra. Dog er der undtagelser til dette. Eksempelvis skal selskaber ikke beskattes af indtægter fra faste driftssteder og faste ejendomme beliggende i udlandet.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 2 pkt. Dette gælder dog kun, hvis det udbyttemodtagende selskab, moderselskabet, ejer mindst 10 pct. af aktie- eller andelskapitalen i det udbyttegivende selskab, datterselskabet, i en sammenhængende periode på mindst et år, inden for hvilken periode udbytteudlodningstidspunktet skal ligge, og hvis det udbyttegivende selskab, datterselskabet, er hjemmehørende i Danmark, i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller i en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, hvis det udbyttegivende selskab, datterselskabet, deltager i en international sambeskatning efter § 31 A, eller hvis det udbyttemodtagende selskab, moderselskabet, selv direkte eller indirekte har bestemmende indflydelse i datterselskabet, jf. § 31 C, i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningstidspunktet skal ligge.

Undtagelsen til reglen kom til udtryk ved 2. pkt., hvor det blev fastlagt, at det udbyttemodtagende selskab skulle have en ejerandel på minimum 10 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab. Desuden skulle det udbyttemodtagende selskab have ejet aktiekapitalen i en sammenhængende periode på minimum et år, før det kunne modtage skattefrit udbytte, hvilket er illustreret simpelt i figur 4.



Figur 4 viser hovedreglen for, hvornår der kan udloddes skattefrit udbytte. Det udbyttemodtagende selskab skal eje over 10 pct. af aktierne i en sammenhængende periode på 1 år. Udover dette er der yderligere én af tre andre betingelser, der skal være opfyldt. Egen tilvirkning.

Udover ovenstående kriterier var der desuden andre væsentlige regler, hvor mindst en af de tre nedenstående skal være gældende.

1. Det udbyttegivende selskab skulle være hjemmehørende i Danmark og dermed fuld skattepligtig til Danmark, jf. SEL § 1. Eller selskabet skulle være hjemmehørende og dermed fuld skattepligtig til et EU eller EØS-land¹⁶, på Færøerne eller i Grønland, eller så skulle det

¹⁶ EØS er Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde og omfatter landene; Island, Liechtenstein og Norge

- udbyttegivende selskab være hjemmehørende i et land, hvormed Danmark havde indgået en dobbeltbeskatningsoverenskomst, eller
2. hvis det udbyttegivende selskab indgik i en international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, eller
 3. hvis det udbyttemodtagende selskab direkte/indirekte havde bestemmende indflydelse i det udbyttegivende selskab, jf. SEL 31 C. Dette betød, at der skulle opnås en ejerandel på over 50 pct. i det udbyttegivende selskab, hvilket var karakteristisk for bestemmende indflydelse før skattereformen 2009. Det var dermed formel bestemmende indflydelse, som gjorde sig gældende.

Dobbeltbeskatningsoverenskomsternes primære funktion er at forhindre international juridisk dobbeltbeskatning samt ikke mindst dobbelt ikke-beskatning. Juridisk dobbeltbeskatning betyder, at samme indkomst beskattes to gange hos den samme skattepligtige. Dobbeltbeskatningsoverenskomsterne begrænser den beskatning, som de enkelte overenskomstlande ellers ville pålægge i henhold til intern ret. Denne kan kun begrænse og ikke udvide den danske beskatning. Danmark har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med mere end 80 lande.¹⁷

Økonomisk dobbeltbeskatning er en betegnelse for, at der finder beskatning sted af indkomst hos selskabsenheder, hvor der står en ejerkreds bag, som også er skattesubjekter. Først beskattes indkomsten i selskabet. Når indkomsten efterfølgende skal fordeles til aktionærerne ved udlodning, avance ved aktieafståelse eller ved likvidation af selskabet, da vil indkomsten i form af udbytte eller aktieavance være skattepligtig for aktionærerne.¹⁸

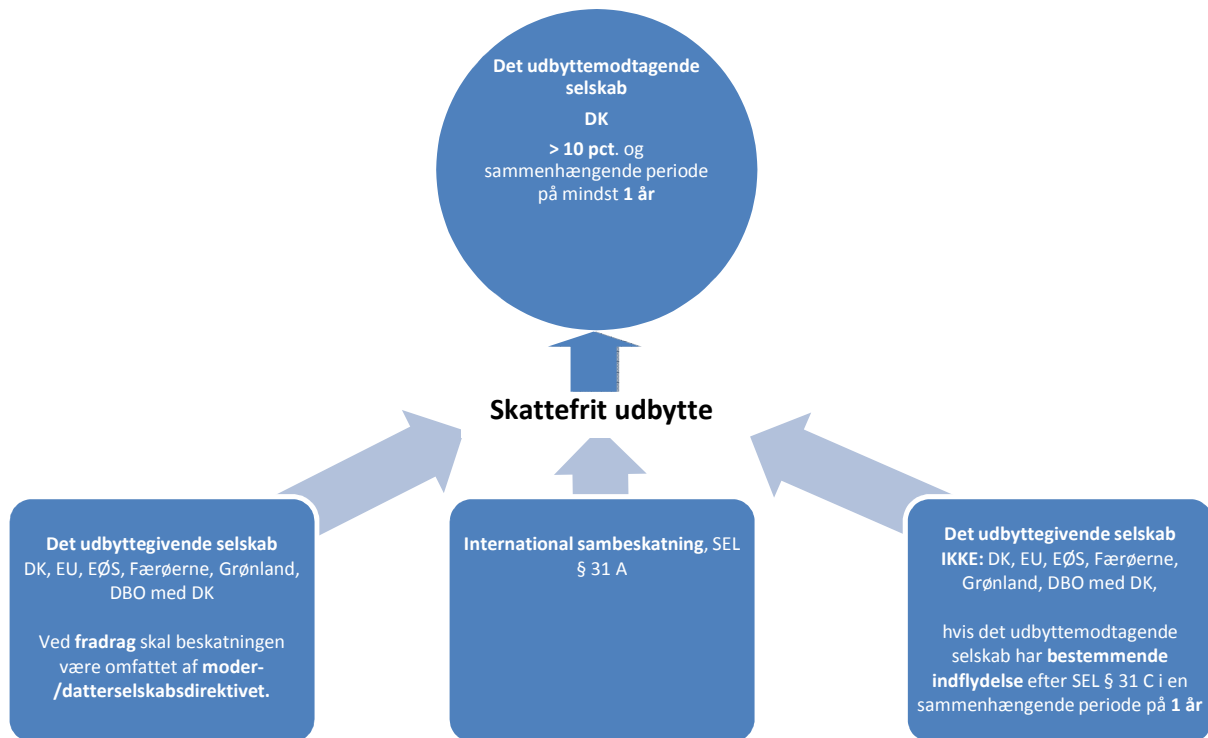
Dette gælder dog kun, hvis det udbyttemodtagende selskab, moderselskabet, selv direkte eller indirekte har bestemmende indflydelse i datterselskabet, jf. § 31 C, i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningstidspunktet skal ligge.

Der gjaldt en regel om, at den bestemmende indflydelse skulle have varet i minimum 1 år, før udbyttet kunne hjemtages skattefrit. Denne 1 års regel blev indsat i bestemmelsen gennem Lov nr. 98 af 10. februar 2009, § 1, nr. 24, og havde virkning for udlodning af udbytter efter den 8. oktober 2008. Indførelsen af denne 1 års regel betød derfor, at der kom overensstemmelse med hensyn til

¹⁷ "Skatteretten 3", 5. udgave, s. 26 og 29

¹⁸ "Lærebog om indkomstskat", 12. udgave, s. 799

ejertid. Det er dog yderst mærkværdigt, at denne ændring foretages, set i forhold til, at Lovforslag nr. 202 blev fremsat den 22. april 2009, hvilket blot er 2 måneder efter gennemførslen af Lov nr. 98.



Figur 5 viser, hvilke kriterier det udbyttmodtagende selskab skal opfylde, og hvilke kriterier det udbyttegivende selskab skal opfylde i forskellige henseender, før der er tale om skattefrit udbytte. Egen tilvirkning.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 3. pkt. Ved udbytteudlodninger i kalenderårene 2005 og 2006 udgør den i 2. pkt. nævnte ejerandel dog 20 pct., og ved udbytteudlodninger i kalenderårene 2007 og 2008 udgør den i 2. pkt. nævnte ejerandel 15 pct.

Ejerandelskravene blev ændret fra 25 pct. til 20 pct. til 15 pct. og til sidst 10 pct. Betingelsen om de 25 pct. ejerandel blev ændret med Lovforslag nr. 99 af 2002, hvilket blev bekendtgjort i Lov nr. 313 af 21. maj 2002. Denne sats var i høj grad historisk betinget. De 25 pct. var det maksimale ejerandelskrav, som kunne stilles i henhold til EU's moder-/datterselskabsdirektiv, som omhandler beskatningen af udbytte fra et datter- til et moderselskab, der er hjemmehørende i hver sit EU-medlemsland. Dette er et udtryk for en lempelse af den juridiske og økonomiske dobbeltbeskatning, idet det er blevet lettere at få adgang til skattefrit udbytte for selskaber. I dag karakteriseres et selskab som moderselskab, hvis det besidder mere en 10 pct. af kapitalen i datterselskabet, jf.

moder-/datterselskabsdirektivet, hvilket er årsagen til, at Danmark ligeledes har nedsat procent-satsen for, hvornår der kan udloddes skattefrit udbytte.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 4. pkt. Bestemmelsen i 1. pkt. omfatter ikke udbytter, hvis det udbyttegivende selskab, datterselskabet, har fradrag for udbytteudlodningen, medmindre beskatningen af udbyttet er omfattet af bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater.

Denne regel skulle ses i lyset af LOV nr. 98 af 10. februar 2009, hvor ovenstående blev indsat, jf. § 1, nr. 25 i loven. Dette gælder ligeledes for udbytter, der udloddes efter den 8. oktober 2008. Det udbyttmodtagende selskab ville, selvom det overholdt ovenstående vedrørende 10 pct.-reglen og den sammenhængende periode på minimum 1 år, ikke få skattefrit udbytte, såfremt det udbyttegivende selskab havde fradrag for udbytteudlodningen. Det udbyttmodtagende selskab ville da skulle medregne hele udbyttet til sin skattepligtige indkomst, jf. SEL § 13, stk. 3. 4. pkt. Medmindre det gjorde sig gældende, at udbyttet var omfattet af Direktiv 90/435/EØF, som går under betegnelsen moder-/datterselskabsdirektivet.

Direktiv 90/435/EØF stammer fra 1990 og er indført for at have fælles regler for udbytte og andre udlodninger, hvor der skal være neutralitet mellem den situation, hvor selskaberne er hjemmehørende i hver sit EU-medlemsland og i samme EU-medlemsland. Formålet er derfor at gøre udbytte og andre udlodninger mellem et datterselskab og et moderselskab i EU fri for kildeskat og at afskaffe dobbeltbeskatning af sådanne indkomster på moderselskabsniveau.¹⁹ Direktivet er implementeret i dansk skatteret ved Lov nr. 219 af 3. april 1992²⁰

Den 22. december 2003 vedtog Rådet direktiv 2003/123/EF for at udvide og forbedre driften af den fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra de forskellige EU-medlemslande. Dette indebar en opdatering af hvilke selskaber, som direktivet omfatter. Direktivet omfatter herunder blandt andet aktieselskaber.²¹ Direktivet påvirker både beskatningen i kildelandet²² og domicillandet²³. Moderselskabets domicilland har jf. direktivets art. 4, stk. 1 to valgmuligheder; enten

¹⁹ Rådets Direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003

²⁰ "Skatteretten 3", 5. udgave, s. 529

²¹ Rådets Direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003

²² Kildeland er det land, hvor et selskab ikke anses for hjemmehørende efter en DBO.

²³ Domicilland er det land, hvor et selskab anses for værende hjemmehørende efter en DBO.

at undlade at beskatte udbyttet eller vælge at beskatte udbyttet. Moderselskabet bliver ikke pålagt kildeskat af udbyttet fra kildelandet, jf. SEL § 2, stk. 1, litra c.²⁴

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 6 pkt. Bestemmelsen i 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse, hvis udbyttedtageren er et tilsvarende selskab eller forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, og selskabet eller foreningen m.v. er hjemmehørende i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

Dette 6. pkt. fastslog, at hvis udbyttedtageren var omfattet af SEL § 2, stk. 1, litra a og var hjemmehørende i et land, der var medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller Grønland, eller et land, som havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, da ville udbyttet ligeledes kunne tilflyde dette selskab skattefrit. Denne bestemmelse var indsat ved Lov nr. 221 af 31. marts 2004. Selskaber omfattet af SEL § 2, stk. 1, litra a, var og er stadig selskaber og foreninger med videre, som er nævnt i samme lovs § 1, stk. 1, der har hjemsted i udlandet, men udøver et erhverv med fast driftssted her i landet. Begrebet fast driftssted er yderst omfattende, og en nærmere diskussion af begrebet vil ikke følge. Begrebet skal fortolkes i overensstemmelse med OECD's modeloverenskomst art. 5²⁵. I denne art. 5 klarlægges det, at udtrykket "fast driftssted" betyder et forretningssted, hvor et foretagendes virksomhed helt eller delvis udøves. Udtrykket omfatter blandt andet, et sted, hvorfra foretagendet ledes, en filial, et kontor eller en fabrik. Art. 5 fastlægger dog også foretagender, som ikke omfattes af begrebet, disse er oplistet i art. 5, stk. 4.²⁶

Et foretagende, der var hjemmehørende i en af de før nævnte lande, og som udøvede virksomhed med fast driftssted her i landet, ville derfor kunne modtage skattefrit udbytte fra et selskab her i landet eller et selskab hjemmehørende i udlandet, blot dette ikke havde fradrag for dette, jf. 3. pkt.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 7 pkt. Ved bedømmelsen af, om et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, opfylder betingelsen i 2. pkt., medregnes samtlige aktiebesiddelser, som selskabet eller foreningen m.v. har i det udbyttegivende selskab.

Det ses, at det faste driftssted skulle opfylde samme betingelser, som det udbyttedtagende selskab i 2. pkt., medens der skulle medregnes indirekte og direkte aktiebesiddelser i det udbytte-

²⁴"Skatteretten 3", 5. udgave, s. 530

²⁵"Skatteretten 3", 5. udgave, s. 158

²⁶"OECD's modeloverenskomst" – Indkomst og formue D-3-20

givende selskab. Det betyder derfor, at det faste driftssteds aktiebesiddelser såvel som det udenlandske selskabs aktiebesiddelser skal sammenlægges.

Udbytter ville ikke kunne være skattefrie for det udbyttmodtagende selskab, selvom det udbyttegivende selskab var hjemmehørende i EU/EØS eller i et land som Danmark har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med, hvis det udbyttegivende selskab var et gennemstrømningsselskab.²⁷

Det beror på en konkret vurdering om et holdingselskab er et gennemstrømningsselskab. Et gennemstrømningsselskab skal ikke godkendes skattemæssigt. Der skal således ved beskatning af udbyttet vurderes, hvem de egentlige modtagere af udbyttet er, ved at se bort fra gennemstrømningsselskabet. Dette betyder, at gennemstrømningsselskabet ikke bør anses som retmæssige ejer af udbyttet, hvilket gør det til en "nullitet", der handler på vegne af andre parter. Der er ikke nogen entydig definition af et gennemstrømningsselskab, og principperne herfor er fortsat usikre, hvorfor koncerner bør være opmærksomme på, at rent formelle arrangementer kan risikere at blive tilsidesat med henvisning til dette begreb.^{28,29}

7.1.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3

SEL § 13, stk. 1 Til den skattepligtige indkomst indregnes ikke:

SEL § 13, stk. 1, nr. 3, 1 pkt. Beløb, som et her i landet hjemmehørende selskab, jf. § 1, stk. 1, nr. 1, 2, 2 e og 2 f, oppebærer som udbytte af egne aktier eller andele.

Udbytte, som indregistrerede aktieselskaber fik fra egne aktier, skulle ikke medregnes til den skattepligtige indkomst.

SEL § 13, stk. 1, nr. 3, 2 pkt. Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse, hvis udbyttmodtageren er et tilsvarende selskab eller forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, og selskabet eller foreningen m.v. er hjemmehørende i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne, i Grønland eller en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

²⁷ Ligningsvejledningen 2010-1; Selskaber og aktionærer S.C.1.2.4.3.1

²⁸ L 202, bilag 58

²⁹ "Skattefrie tilskud – særligt for den opmærksomme skatteyder", SR-SKAT ONLINE, SR.2008.0131

Havde selskaber og foreninger med videre, som omtalt i SEL § 13, stk. 1, nr. 1, 1 pkt., hjemsted i udlandet og udøvede et erhverv med fast driftssted i Danmark og dermed var begrænset skattepligtige til Danmark, jf. SEL § 2, stk. 1, litra a, skulle de heller ikke medregne udbytte af egne aktier til deres skattepligtige indkomst i Danmark. Dette gjaldt hvis selskabet eller foreningen med videre var hjemmehørende i et EU eller EØS land, på Færøerne eller Grønland eller i et land, som Danmark havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med.

SEL § 13, stk. 3 er ligeledes medtaget, idet der heri stod yderligere bestemmelser om udbytte. Herunder, hvorledes udbytte, der ikke var omfattet af SEL § 13, stk. 1, skulle behandles.

7.1.3 Selskabsskatteoven § 13, stk. 3

SEL § 13, stk. 3, 1. pkt. Udbytte, der ikke er omfattet af stk. 1, og som modtages fra selskaber m.v., der er skattepligtige efter § 1, stk. 1, nr. 1, 2, 2 e, 2 f, 4 eller 5 a, eller som er hjemmehørende i udlandet, medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst med 66 pct. af udbyttebeløbet, når aktierne i det udbyttegivende selskab hverken er omfattet af aktieavancebeskatningslovens §§ 17 eller 19 eller ligningslovens § 16 C, stk. 15.

Udbytte, der ikke var omfattet af SEL § 13, stk. 1, var eksempelvis situationer, hvor det udbyttemodtagende selskab ejede mindre end 10 pct. af aktiekapitalen, og hvor det ikke havde ejet aktierne i en sammenhængende periode på minimum 1 år.

Det udbyttegivende selskab er fuldt skattepligtigt til Danmark efter SEL § 1. Dette er kendetegnet ved et indregistreret aktieselskab. I kraft af, at betingelserne i SEL § 13, stk. 1 ikke opfyldtes, da ville 66 pct. af udbyttet være skattepligtigt. Dette gjorde sig gældende, når det udbyttegivende selskab hverken udøvede næring med køb og salg af aktier, jf. ABL § 17, ejede aktier og investeringsforeningsbeviser udstedt af et investeringsselskab, jf. ABL § 19 eller udloddende investeringsforening, LL § 16 C, stk. 15.

SEL § 13, stk. 3, 2. pkt. Dette gælder dog kun, hvis det udbyttemodtagende selskab ejer mindre end den ejerandel, der er nævnt i stk. 1, nr. 2, hvis det udbyttegivende selskab er hjemmehørende i Danmark, i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller i en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, eller hvis det udbyttegivende selskab deltager i en international sambeskatning efter § 31 A.

Denne lempeligere beskatning gjorde sig derfor kun gældende,

1. hvis det udbyttemodtagende selskab ejede under 10 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab, og det udbyttegivende selskab var fuldt skattepligtig til Danmark, i et EU eller EØS land, på Færøerne eller Grønland eller i et land, som havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, eller
2. hvis det udbyttegivende selskab deltog i en international sambeskatning efter SEL § 31 A.

Derved ville en ejerandel på under 10 pct., som havde været ejet i mere end 1 år, medføre, at det modtagne udbytte skulle medregnes med 66 pct. til den skattepligtige indkomst. Dette er ligeledes tilfældet for aktier ejet i under 1 år. Tillige omfattes situationer, hvor det udbyttemodtagende selskab ejer mere end 10 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab, men hvor udbyttet ikke er skattefrit som følge af, at aktierne ejes i mindre end en sammenhængende periode på 1 år.³⁰

SEL § 13, stk. 3, 3. pkt. Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse, hvis udbyttemodtageren er et tilsvarende selskab eller forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, og selskabet eller foreningen m.v. er hjemmehørende i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne, i Grønland eller en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

Hvis udbyttemodtageren var et selskab eller en forening med videre, med hjemsted i udlandet, som udøvede et erhverv med fast driftssted i Danmark, og dermed var begrænset skattepligtig til Danmark, jf. SEL § 2, stk. 1, litra a, og selskabet eller foreningen mv. var hjemmehørende i et EU eller EØS land, på Færøerne, i Grønland eller et land, som Danmark havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med, da ville 66 pct. af udbyttet være skattepligtigt, og det gjorde sig gældende, når det udbyttegivende selskab hverken udøvede næring med køb og salg af aktier.

SEL § 13, stk. 3, 4. pkt. Bestemmelsen i 1. og 3. pkt. omfatter ikke udbytter, hvis det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen.

Dette blev indsat ved Lov nr. 98 af 10. februar 2009, og betød, at 100 pct. af udbyttet skulle medregnes til den skattepligtige indkomst, hvis det udbyttegivende selskab havde fradrag for udbytteudlodningen. Hvorfor der ikke er indsat ”medmindre beskatningen af udbyttet er omfattet af bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselska-

³⁰ Ligningsvejledningen 2009-1; Selskaber og aktionærer - S.C.1.2.4.4

ber fra forskellige medlemsstater”, må hvile på den betragtning, at der jf. moder-/datterselskabsdirektivet skulle opnås en ejerandel på 10 pct.

7.2 Skatteprocenter for aktieavance og -tab samt udbytte

Dette afsnit vil indeholde skatteprocenterne for aktieavance og -tab samt udbytte for henholdsvis selskaber og fysiske personer, således som reglerne var før skattereformen 2009.

7.2.1 Selskaber

7.2.1.1 Aktieavance og -tab

Gevinst og tab ved afståelse af aktier skulle medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter reglerne i ABL. Kredsen af skattepligtige var selskaber, fonde og foreninger med videre, der var skattepligtige efter SEL.

For selskaber skelnedes der mellem om aktierne havde været ejet i under 3 år eller i 3 år eller derover.

Gevinst ved afståelse af aktier, som havde været ejet i *mindre* end 3 år, medregnedes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 8, stk. 1.

Tab ved afståelse af aktier, som havde været ejet i *mindre* end 3 år kunne fradrages i indkomstårets gevinster på aktier ejet i mindre end 3 år, jf. ABL § 8, stk. 2, 1 pkt.. Tabet kunne dog kun fradrages, hvis tabet oversteg summen af de modtagne udbytter på de pågældende aktier, som et selskab i dets ejertid havde været fritaget for at medregne ved indkomstopgørelsen, jf. ABL § 8, stk. 2, 2. pkt.

Gevinst ved afståelse af aktier, som havde været ejet i 3 år eller mere, skulle ikke medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 9. Undtagen hvis aktierne var omfattet af reglerne i ABL § 9A, §§ 17-19, § 21, stk. 1, eller § 22.

Tab ved afståelse af aktier, som havde været ejet i 3 år eller mere kunne ikke fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, medmindre aktierne var omfattet af ABL § 9 A, §§ 17-19

eller § 22. Hvorfor ABL § 21, stk. 1 ikke her var medtaget er uvist, men dette vil ikke diskuteres, selvom det er mærkværdigt, hvorfor disse skulle medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, men der ikke ville kunne opnås fradrag for disse.

Aktier ejt i mindre end 3 år	• Gevinst: Skattepligtig • Tab: Kunne fradrages i gevinster på aktier ejt i mindre end 3 år
Aktier ejt i 3 år eller mere	• Gevinst: Skattefri som hovedregel • Tab: Kunne ikke fradrages, dog undtagelser hertil

Figur 6 viser, at der før skattereformen 2009 skelnedes der for selskaber mellem om aktierne havde været ejt i under eller over 3 år i forbindelse med avancer, tab og udbytte. Egen tilvirkning.

7.2.1.2 Udbytte

KSL § 65 indeholdte hvilken procentsats, der skulle finde anvendelse ved aktieudbytte for selskaber. Der fandtes regler om undtagelser for indeholdelse af udbytteskat i udbytte, der var skattefrit. Disse var opridset i stk. 4-6 i KSL § 65.

I forhold til KSL § 65, stk. 4, kunne Skatteministeren fastsætte regler om, at der ikke skulle indeholdes udbytteskat i udbytter, der ikke skulle medregnes ved opgørelsen af den udbyttemodtagendes skattepligtige indkomst.

KSL § 65, stk. 5 fastslog, at der ikke skulle indeholdes udbytteskat i udbytte, som et selskab, der var hjemmehørende i udlandet, modtog fra et selskab, der var hjemmehørende her i landet, når det pågældende udbytte ikke var omfattet af skattepligten, jf. SEL § 2, stk. 1, litra a.

Ifølge stk. 6 skulle der ikke foretages indeholdelse af udbytteskat i udbytte, der var skattefrit for modtageren i henhold til LL § 16 A, stk. 4 og 8, eller § 16 B, stk. 7.

Ifølge SEL § 13, stk. 1, nr. 2 skulle udbytte fra selskaber omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 1 og nr. 2 eller selskaber hjemmehørende i udlandet ikke beskattes, når det udbyttemodtagende selskab ejede mere end 10 pct. af aktie- eller andelskapitalen i det udbyttegivende selskab, samtidigt med en sammenhængende ejertidsperiode på minimum et år. Hertil én af tre betingelserne skulle være opfyldt. Enten skulle det udbyttegivende selskab, datterselskabet, være hjemmehørende i Danmark, i et fremmed land, der var medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller i

et land, som havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, eller så skulle det udbyttegivende selskab deltage i en international sambeskatning, eller så skulle det udbyttemodtagende selskab, moderselskabet, selv direkte eller indirekte have bestemmende indflydelse i datterselskabet i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningstidspunktet skulle ligge. Såfremt det modtagne udbytte ikke var omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 2, ville det modtagne udbytte skulle medregnes til den skattepligtige indkomst med 66 pct., jf. SEL § 13, stk. 3. Dog ville udbyttet skulle medregnes fuldt ud, såfremt der var tale om næring, jf. ABL § 17, investeringsselskaber, jf. ABL § 19 eller visse investeringsbeviser, jf. LL § 16 C, stk. 15. Såfremt udbyttet skulle medregnes fuldt ud vil det derfor være selskabsskattesatsen, der ville gælde, hvilket er 25 pct., jf. SEL § 17, stk. 1.

Hos fuldt skattepligtige efter SEL § 1 ville udbytteskatten være en foreløbig skat. Hvis skattepligtige efter SEL § 1 havde erhvervet udbytte, hvori der efter KSL § 65 var indeholdt udbytteskat, ville der ske modregning af udbytteskatten i den indkomstskat, som selskabet skulle betale for det indkomstår, i hvilket udbyttet var erhvervet, jf. KSL § 67, stk. 2. Denne modregning ville ske et år senere.

Ved aktieselskaber, der var skattepligtige efter SEL § 1, og som modtog udbytte af aktier, jf. SEL § 13, stk. 3, kunne der indeholdes 16,5 pct. i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 7. Med den fastlagte procentsats sikredes det, at den indeholdte skat ville være lig den endelige skat af udbyttet, dvs. 25 pct. af 66 pct. af udbyttet.³¹ De 16,5 pct. blev derfor en endelig skat, hvorfor det udbyttemodtagende selskab undgik at søge udbytteskat tilbage, hvilket ville være tilfældet, såfremt det havde indeholdt 25 pct. af det fulde deklarerede udbytte.

³¹ Lærebog om indkomst skat 12. udgave s. 1196

7.2.2 Fysiske personer

7.2.2.1 Aktieavance og -tab

Gevinst og tab ved afståelse af aktier skulle medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter reglerne i ABL. Kredsen af skattepligtige var fysiske personer, der var skattepligtige efter KSL.

Modsat selskaber, hvor der skelnedes mellem om aktierne havde været ejet i under 3 år eller 3 år eller derover, da skelnedes der for fysiske personer mellem, om aktierne var unoterede eller børsnoterede.

Ved fysiske personers gevinst ved afståelse af aktier sondredes der mellem unoterede aktier og børsnoterede aktier, hvor begge former skulle medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 12. Denne gevinst skulle beskattes som aktieindkomst, jf. PSL § 4 a, stk. 1, nr. 4, da aktieindkomsten omfattede det samlede beløb af gevinst og tab efter ABL §§ 12-14.

Hvis der forekom tab som følge af et salg af aktierne, sondredes der ligeledes mellem om aktierne havde været unoterede eller børsnoterede. Den skattemæssige behandling var dog forskellig, alt efter om det var tab på unoterede eller børsnoterede aktier

Unoterede aktier	• Gevinst: skulle beskattes som aktieindkomst • Tab: kunne fradrages ved opgørelse af den skattepligtige indkomst
Børsnoterede aktier	• Gevinst: skulle beskattes som aktieindkomst • Tab: kunne fradrages i udbytter og gevinster fra børsnoterede aktier

Figur 7 viser, at der før skattereformen 2009 sondredes mellem unoterede og børsnoterede aktier hos personer i forbindelse med aktieindkomst. Egen tilvirkning.

Tab ved salg af unoterede aktier kunne fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 13, stk. 1. Dette tab kunne fradrages i aktieindkomsten, jf. PSL § 4 a, stk. 1, nr. 4. Dette gjaldt ikke, hvis aktierne tidligere havde været børsnoteret i den skattepligtiges ejertid, da ville tab på sådanne aktier skulle behandles efter ABL § 14, jf. ABL § 13, stk. 2.

Tab ved salg af børsnoterede aktier kunne fradrages i summen af indkomstårets udbytter, gevinster og afståelsessummer efter LL § 16 B, jf. ABL § 14, stk. 1, nr. 1. Tab kunne dog kun fradrages i udbytter, gevinster og afståelsessummer, som omhandlede børsnoterede aktier, hvor en eventuel gevinst var omfattet af ABL § 12 og udbytter, som vedrørte aktier omfattet af ABL § 44. Derudover kunne tab kun fradrages i udbytter, gevinster og afståelsessummer, som karakteriseredes som aktieindkomst i forhold til PSL § 4 a, jf. ABL § 14, stk. 1, 3. pkt.

Ifølge PSL § 8 a beregnedes skat af aktieindkomst for indkomståret 2009, der ikke oversteg et grundbeløb på 26.400 kr., som en endelig skat på 28 pct. Grundbeløbet reguleredes efter PSL § 20 og udgjorde for indkomståret 2009 48.300 kr. For ægtefæller, der var samlevende ved indkomståret 2009s udløb, var bundgrænsen det dobbelte beløb, det vil sige for indkomståret 2009 96.600 kr.. Aktieindkomst mellem 48.300 og 106.100 kr.(2009-niveau) beskattedes med 43 pct. og aktieindkomst over 106.100 kr.(2009-niveau) beskattedes med 45 pct. jf. PSL § 8 a, stk. 2. Beløbene var alle gældende satser for 2009, idet der er tale om en årlig regulering efter PSL § 20. Nedenstående figur 8 viser, hvilken procentsats, der for fysiske personer skulle anvendes ved aktieindkomsten.

28 pct.	• Aktieindkomst under 48.300 kr.
43 pct.	• Aktieindkomst mellem 48.300 og 106.100 kr.
45 pct.	• Aktieindkomst over 106.100 kr

Figur 8 viser skatteprocentsatsene af aktieindkomst for fysiske personer før skattereformen 2009. Egen tilvirkning.

7.2.2.2 Udbytte

KSL § 65 indeholdt hvilken procentsats, der skulle finde anvendelse ved aktieudbytte for fysiske personer. KSL afsnit VI omhandlede indeholdelse af aktieudbytte og dertilhørende skatteprocentsatser. Selskaber skulle ved enhver vedtagelse eller beslutning om udbetaling eller godskrivning af udbytte af aktier i selskaber indeholde 28 pct. af det samlede udbytte, medmindre andet var fastsat i medhør af stk. 4 eller fulgte af stk. 5-8, jf. KSL § 65, stk. 1, 1. pkt. Det indeholdte beløb karakteriseredes derfor som udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 1, 4. pkt..

I og med udbytte ligeledes var omfattet af begrebet aktieindkomst, da skulle procentsatserne, som beskrevet ovenfor under aktieavance, ligeledes finde anvendelse ved fysiske personers udbytte.

Udbyttebegrebet i KSL § 65 stemte overens med det generelle udbyttebegreb, jf. LL § 16 A og 16 B.³²

Der fandtes regler om undtagelser af indeholdelse af udbytteskat i udbytte, hvilket gjorde visse udbytter skattefrie. Disse var opridset i LL § 16 A, stk. 4 og 8 eller LL § 16 B, stk. 7.

I forhold til KSL § 65, stk. 4, kunne Skatteministeren fastsætte regler om, at der ikke skulle indeholdes udbytteskat i udbytter, der ikke skulle medregnes ved opgørelsen af den udbyttemodtagendes skattepligtige indkomst.

7.3 Delkonklusion

Der er i ovenstående gjort rede for, hvorledes reglerne for skattefrit udbytte var før skattereformen 2009. Disse regler stod i SEL § 13. Ligeledes er skattesatserne for såvel selskaber som fysiske personer ved udbytte, aktieavancer og –tab blevet fastlagt i dette afsnit.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2 fastslog, at udbytte ikke skulle medregnes til den skattepligtige indkomst for visse selskaber, såfremt moderselskabet ejede mindst 10 pct. i datterselskabet, og havde ejet aktierne i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningen skulle ligge. Hertil blev knyttet yderligere tre betingelser, hvoraf blot en skulle være opfyldt. Enten skulle datterselskabet være hjemmehørende i Danmark, i et fremmed land, der var medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland, eller så skulle datterselskabet være beliggende i et land, som havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark. Den næste betingelse var, at datterselskabet skulle deltage i en international sambeskatning, mens den sidste betingelse var, at moderselskabet selv direkte eller indirekte skulle have bestemmende indflydelse i datterselskabet i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningen skulle ligge. Til det skattefrie udbytte var der dog knyttet en betingelse om, at det udbyttegivende

³² Se afsnit 6 Udbytte

selskab ikke måtte have fradrag for udbytteudlodningen, medmindre udbyttet var omfattet af moder-/datterselskabsdirektivet. Disse regler skulle tilsvarende anvendes, såfremt udbyttemodtageren var et tilsvarende selskab hjemmehørende i et fremmed land, der var medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland, eller i et land, som havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, hvis det havde fast driftssted i Danmark. Ligeledes skulle udbytte fra egne aktier ej heller medregnes til den skattepligtige indkomst.

I SEL § 13, stk. 3 blev det fastslået, at udbytte, som ikke var omfattet af stk. 1, skulle medregnes med 66 pct. ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Dette ville eksempelvis være i situationer, hvor det udbyttemodtagende selskab ejede mindre end 10 pct. af aktiekapitalen, og hvor aktierne ikke havde været ejet i en sammenhængende periode på minimum 1 år. Ligeledes her gjaldt det, at såfremt det drejede sig om, at udbyttemodtageren var et tilsvarende selskab hjemmehørende i et fremmed land med fast driftssted i Danmark, der var medlem af EU eller EØS, på Færøerne, i Grønland eller i et land, som havde en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, da ville den lempeligere beskatning på 66 pct. ligeledes finde anvendelse. Derudover gjaldt det også for disse udbytter, at såfremt det udbyttegivende selskab havde fradrag for udbytteudlodningen, da vil udbyttet skulle medregnes fuldt ud til den skattepligtige indkomst.

Der skelnedes mellem selskaber og fysiske personer, når aktieavancer og –tab samt udbytte klarlægges, samt når det skulle bestemmes, om disse skulle medregnes til den skattepligtige indkomst.

For selskabers gevinst ved salg af aktier skelnedes der mellem om aktierne havde været ejet i under 3 år eller i 3 år eller mere.

Gevinst ved afståelse af aktier, som havde været ejet i *mindre* end 3 år, medregnedes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Gevinst ved afståelse af aktier, som havde været ejet i 3 år eller mere, medregnedes som hovedregel ikke ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Tab ved afståelse af aktier ejet i *mindre* end 3 år kunne fradrages i indkomstårets gevinster på aktier ejet i mindre end 3 år. Tab ved afståelse af aktier, som havde været ejet i 3 år eller mere kunne som hovedregel ikke fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Ejede det udbyttemodtagende selskab mere end 10 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab, samtidig med en sammenhængende ejertidsperiode på minimum 1 år, hvortil der dog var knyttet yderligere betingelser, ville dette udbytte være skattefrit. Såfremt disse betingelser ikke var opfyldt, da ville det modtagne udbytte skulle medregnes til den skattepligtige indkomst med 66 pct., hvorfor det udbyttegivende selskab i nogle tilfælde blot kunne indeholde 16,5 pct. i udbytteskat. Visse aktier, herunder næringsaktier, ville dog skulle medregnes fuldt ud til den skattepligtige indkomst, og udbytteskatten vil derfor være lig selskabsskattesatsen på 25 pct..

Ved fysiske personers gevinst ved afståelse af aktier sondredes der mellem unoterede aktier og børsnoterede aktier, hvor disse skulle henføres til beskatning som aktieindkomst. Tab ved salg af unoterede aktier skulle fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Tab ved salg af børsnoterede aktier kunne kun fradrages i udbytter og gevinster fra børsnoterede aktier.

Selskaber skulle ved udlodning af udbytte til fysiske personer indeholde udbytteskat på 28 pct., dog kunne flere elementer spille ind, således der eventuelt ikke skulle indeholdes udbytteskat.

8. Forårspakke 2.0 vækst, klima, lavere skat

Baggrunden for regeringens tiltag til denne skattereform 2009 skal ses i forlængelse af tidligere tiltag i form af Forårspakke 2004 og lavere skat på arbejde i 2007. Disse tiltag er baseret på, at der skal være skattestop, og der skal være et incitament til at arbejde mere og dermed opnå økonomisk gevinst.

Efter diverse forhandlinger med de respektive partier i Folketinget lykkedes det regeringen at indgå en aftale med Dansk Folkeparti den 1. marts 2009 omkring Forårspakke 2.0.

Skattereformen 2009 vil ifølge regeringen og Dansk Folkeparti give Danmark et bedre og mere fremtidsorienteret skattesystem, som vil styrke dansk økonomi i den globale verden. Den væsentlige nedsættelse af skatten på den sidst tjente krone vil bringe niveauet i nærheden af andre lande og dermed styrke konkurrenceevnen. Regeringens påstand er stadig, at det fortsat vil være dem som tjener mest, der bidrager til den offentlige velfærd.³³

EksPLICIT indeholdt reformen 13 lovforslag på skatteministeriets område, som blev fremsat af daværende skatteminister Kristian Jensen den. 22. april 2009. De 13 lovforslag er som følger:

L 195 - Forslag til lov om ændring af personskatteloven og forskellige andre love

L 196 – Forslag til lov om arbejdsmarkedsbidrag

L 197 – Forslag til lov om ændring af kildeskatteloven og forskellige andre love

L 198 – Forslag til lov om skattefri kompensation for forhøjede energi- og miljøafgifter

L 199 – Forslag til lov om ændring af ligningsloven og forskellige andre love

L 200 – Forslag til lov om ændring af pensionsbeskatningsloven og lov om ændring af forskellige skattelove

L 201 – Forslag til lov om ændring af aktieavancebeskatningsloven, skattekontrolloven, kildeskatteloven, ligningsloven og forskellige andre love

L 202 – Forslag til lov om ændring af aktieavancebeskatningsloven og forskellige andre love

L 203 – Forslag til lov om ændring af lov om merværdiafgift og lov om afgift af lønsum m.v.

L 204 – Forslag til lov om ændring af lov om afgift af spildevand og forskellige andre love

L 205 – Forslag til lov om ændring af lov om afgift efter brændstofforbrug for visse personbiler, registreringsafgiftsloven og forskellige andre love

L 206 – Lov om ændring af lov om afgift af chokolade- og sukkervarer m.m., lov om afgift af konsum-is, lov om afgift af mineralvand m.v., lov om tobaksafgifter og lov om afgift af øl, vin og frugtvin m.m.

L 207 – Lov om ændring af lov om afgift af elektricitet og forskellige andre love

³³ "Aftale mellem Regeringen og Dansk Folkeparti om forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat", marts 2009 s. 5

Regeringen vil ved hjælp af Forårspakke 2.0 forsøge at sikre udbuddet af kvalificeret arbejdskraft, hvilket blandt andet skal ske gennem en væsentlig nedsættelse af skatten på den sidste tjente krone. Herunder en afskaffelse af mellemskatten og indkomstgrænsen for topskat øges. Dette skal blandt andet finansieres med ca. 4,5 mia. kr. på bekostning af færre særordninger og mindre støtte til selskaberne. Den mest iøjnefaldende finansieringspost er harmoniseringen af selskabers udbytte og aktieavancer, som skal være med til at finansiere regeringens skattepolitik med ca. 2. mia. kr.³⁴. Det er værd at bemærke, at de ca. 2 mia. kr. skal ses som et merprovenu, og dette primært sker gennem beskatningen af avancer på selskabers porteføljeaktier og ophævelsen af lempelsen om, at selskaberne kunne nøjes med at medregne 66 pct. til deres skattepligtige indkomst ved mindre aktiebesiddelser.³⁵

Med Lovforslag nr. 202 gennemføres en harmonisering af den skattemæssige behandling af selskabers udbytter og aktieavancer, dog indgår yderligere elementer ligeledes i forslaget. Lovforslag nr. 202 resulterede i lov nr. 525 om ændring af aktieavancebeskatningsloven og forskellige andre love mv.

³⁴ Forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat. Februar 2009 regeringen s. 3

³⁵ Lovforslag 202, 2009, s. 32

9. Efter skattereformen 2009

9.1 Klassifikation af aktier

I kraft af, at der er sket en harmonisering af selskabers udbytter og aktieavancer, som skal sikre en mere overskuelig beskatning af udbytter og aktieavancer, er der opstået nogle nye definitioner, der danner grundlag for afgrænsningen af skattepligtige aktieavancer og udbytter. Der er derfor sket en ny opdeling af selskabers aktiebesiddelser, hvor det fremover vil blive ejergraden frem for ejertiden, der vil blive relevant at skelne imellem. Der er hermed indført en ny sondring mellem datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier.

Denne sondring medfører, at der vil være en indbyrdes prioritering mellem nedenstående, som derved angiver, hvilke aktier, der går forud for andre aktier. Denne prioriterede rækkefølge er som følger, hvor regler der står over en given regel, går forud.³⁶

1. Egne aktier – ABL § 10
2. Næringsaktier – ABL § 17
3. Datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier – ABL § 8
4. Porteføljeaktier – ABL § 9

9.1.1 Egne aktier

Egne aktier er aktier, som ejes af det udstedende selskab selv. Gevinst og tab på egne aktier skal ikke medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, uanset ejertid og ejerandel. jf. ABL § 10. Ydermere er udbytte fra egne aktier skattefrit, så det skal derfor ikke medregnes til selskabets skattepligtige indkomst, jf. SEL § 13, stk. 1, nr. 3. Dette gælder selskaber omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 1, 2, 2e, 2f og 2 h. Denne skattefrihed gælder også, selvom aktierne klassificeres som næringsaktier, hvilket kunne være tilfældet for pengeinstitutter. Dette ses også ud fra prioritetsrækkefølgen, idet hvis aktierne både kan klassificeres som egne aktier og næringsaktier, da vil eg-

³⁶ Lovforslag 202, 2009, s. 39

ne aktier have 1. prioritet. Før skattereformen 2009 var der ikke en særskilt bestemmelse i ABL vedrørende egne aktier. Dette blev først indført ved lov nr. 525.

9.1.2 Næringsaktier

Ved næringsaktier forstås aktier, som selskaber, der udøver næring med køb og salg af aktier, har erhvervet som led i denne næringsvej. Handelsnæring foreligger, når selskabet har det som sit erhverv at drive handel med aktier og lignende værdipapirer. Det er en betingelse for at anse aktier for næringsaktier, at aktierne er erhvervet med videresalg for øje og med henblik på at opnå gevinst ved et sådant videresalg.³⁷

Avancer og tab samt udbytte vedrørende næringsaktier er skattepligtige uanset ejertid. Der er dog begrænsninger på fradrag af tab, jf. ABL § 17, stk. 2. For aktieselskaber kan tab kun fradrages i det omfang, tabet overstiger summen af de modtagne udbytter af de pågældende aktier, som aktieselskabet i ejertiden har været fritaget for at medregne ved indkomstopgørelsen. Formålet hermed er at forhindre, at selskaber, der har modtaget skattefrit udbytte, efterfølgende sælger aktierne med tab og derved opnår et fradrag for kursfaldet på aktien svarende til den skattefrie udlodning³⁸. Udbytte fra næringsaktier er fuldt skattepligtigt. Begrænsningen med hensyn til næringsaktier er indført, således at selskabet ikke blot kunne eje aktierne i over et år, og derved tømme selskabet gennem skattefrit udbytte. Der er derfor indsat bestemmelsen om, at tab kun kan fradrages i det omfang, tabet overstiger summen af de modtagne skattefrie udbytter.

Selskaber skal anvende lagerprincippet ved opgørelse af gevinst og tab på næringsaktier, jf. ABL § 23, stk. 5. Dette blev fastsat i § 1, nr. 3 i lov nr. 525 og har virkning fra og med indkomståret 2010. Før kunne selskaberne selv vælge, om det ønskede realisationsbeskatning eller lagerbeskatning. Dette må ses som en skærpelse af beskatningen. Der vil nu ske en løbende beskatning af næringsaktier, idet beskatningen ikke blot kan udsættes til det tidspunkt, hvor aktierne realiseres. Der kræves derfor i høj grad en hvis likviditet til at betale en eventuel skat hvert år, såfremt der er op-

³⁷ Lovforslag 202, 2009, svar på spørgsmål 2 Skatteudvalget 2008-09,

³⁸ Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1 - S.G.8.2

nået en gevinst på disse aktier. For personer er der, som tidligere, normalt valgfrihed mellem realisationsprincippet eller lagerprincippet.

9.1.3 Datterselskabsaktier

Det nye begreb "datterselskabsaktier" fremgår af ABL § 4A.

ABL § 4 A, stk. 1, 1. pkt. Ved datterselskabsaktier forstås aktier, som ejes af et selskab, der ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i datterselskabet".

Til denne definition er der dog knyttet visse betingelser, som er beskrevet i ABL § 4 A, stk. 2-4.

ABL § 4A, stk. 2. 1. pkt. Det er en betingelse efter stk. 1, at datterselskabet er omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 h og 3 a-5 b, eller at beskatningen af udbytter fra datterselskabet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemmehørende.

Det, at datterselskabet skal være omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 1-2a, 2d-2h og 3a-5b betyder, at reglerne kun gælder for visse selskaber, herunder indregistrerede aktieselskaber samt andre selskaber. Eller så skal udbyttebeskatningen fra datterselskabet frafaldes eller nedsættes efter moder-/datterselskabsdirektivet eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller et land, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Dette bevirker, at aktier i datterselskaber, der er beliggende i lande uden for EU, som ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark ikke omfattes af definitionen af datterselskabsaktier, og såfremt sådanne aktier ej heller falder ind under definitionen af koncernselskabsaktier, da vil aktierne skulle behandles som porteføljeaktier³⁹.

I forhold til ABL § 4 A er der tilknyttet en værnsregel i ABL § 4, stk. 3, som skal være medvirkende til, at reglerne om skattefrit udbytte ikke bliver omgået. Værnsreglen finder anvendelse, når nedenstående betingelser alle er opfyldt.

³⁹ "Skattereformens konsekvenser for erhvervslivet"

ABL § 4 A, stk. 3. Datterselskabsaktierne anses for ejet direkte af moderselskabets selskabsaktionærer omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, i tilfælde, hvor

1) moderselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4 B,

2) moderselskabet ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen og

3) mere end 50 pct. af aktiekapitalen i moderselskabet direkte eller indirekte ejes af selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab, og

4) aktierne i moderselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.

Datterselskabsaktierne skal altså anses for at være ejet direkte af moderselskabets selskabsaktionærer, hvis alle betingelserne er opfyldt.

Moderselskabets selskabsaktionærer skal være omfattet af SEL § 1, hvilket omfatter selskaber og foreninger med videre, der er hjemmehørende i Danmark. Derudover bliver SEL § 2, stk. 1, litra a nævnt, hvilket indebærer, at selskaber og foreninger med videre, som har hjemsted i udlandet og som udøver et erhverv med fast driftssted i Danmark også er omfattet af bestemmelsen i ABL § 4A, stk. 3. Bestemmelsen vil blive beskrevet og analyseret i afsnit 11.

Stk. 4. Datterselskabsaktier, jf. stk. 1, omfatter ikke konvertible obligationer og tegningsretter til konvertible obligationer.

Ydermere er der en betingelse i ABL § 4 A, stk. 4, som blot præciserer, at datterselskabsaktier ikke omfatter konvertible obligationer. "Ved en konvertibel obligation forstås et gælds-brev udstedt af et aktie- eller anpartsselskab, som giver långiveren (ejereren) en reel ret til at konvertere sin fordring på selskabet til aktier eller anparter i selskabet. Indehaveren af en konvertibel obligation kan vælge mellem at lade den konvertere til aktier eller anparter eller kræve den indfriet ved kontant betaling."⁴⁰ "En tegningsret er den ret, der giver et selskabs aktionærer ret til at tegne nye aktier i forbindelse med udvidelse af et selskabs aktiekapital."⁴¹

⁴⁰ Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1 - S.G.2.1.2

⁴¹ Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1 - S.G.2.1.2

9.1.4 Koncernselskabsaktier

Det nye begreb ”koncernselskabsaktier” fremgår af ABL § 4 B.

ABL § 4 B, stk. 1, 1. pkt. Ved koncernselskabsaktier forstås aktier, hvor ejeren og det selskab, hvori der ejes aktier, er sambeskattede efter selskabsskattelovens § 31 eller kan sambeskattes efter selskabsskattelovens § 31 A.

Sambeskatning efter SEL § 31 betyder *national sambeskatning*, der gælder for koncernforbundne selskaber og foreninger med videre, som er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 h, 3 a-5 og 5 b, § 2, stk. 1, litra a og b, eller kulbrinteskattelovens § 21, stk. 4. Der vil her være tale om selskaber, som er fuldt skattepligtige til Danmark samt selskaber og foreninger med videre, som er hjemmehørende i udlandet og som udøver et erhverv med fast driftssted i Danmark, der er begrænset skattepligtige til Danmark.

Sambeskatning efter SEL § 31 A er *international sambeskatning*. Det ultimative moderselskab kan vælge, at sambeskatningen for de koncernforbundne selskaber og foreninger med videre, som sambeskattes efter § 31, tillige skal gælde alle koncernforbundne udenlandske selskaber og foreninger med videre.

Ved koncernforbundne selskaber og foreninger mv. forstås selskaber og foreninger mv. der på et tidspunkt i indkomståret tilhører samme koncern, jf. SEL § 31 C, stk. 1. En koncern består af et moderselskab og et eller flere datterselskaber.

I forhold til de tidligere regler i SEL indeholdt denne to koncerndefinitioner. Den første definition fremkom af SEL § 31 C, stk. 1-6 og svarede til ÅRL, jf. ÅRL bilag 1, og den anden definition fremkom af SEL § 31 C, stk. 7.

En koncern bestod af et moderselskab og et datterselskab, jf. SEL § 31 C, stk. 1. Et selskab, en fond, en trust eller en forening med videre var et moderselskab, hvis det opfyldte nedenstående kriterier, jf. SEL § 31 C, stk. 2:

1) besidder flertallet af stemmerettighederne i et selskab (datterselskab),

2) er selskabsdeltager og har ret til at udnævne eller afsætte et flertal af medlemmerne i et andet selskabs (datterselskabs) øverste ledelsesorgan,

3) er selskabsdeltager og har ret til at udøve en bestemmende indflydelse over et andet selskabs (datterselskabs) driftsmæssige og finansielle ledelse på grundlag af vedtægter eller aftale med dette,

4) er selskabsdeltager og på grundlag af aftale med andre deltagere råder over flertallet af stemmerettighederne i et andet selskab (datterselskab) eller

5) besidder kapitalandele i et andet selskab (datterselskab) og udøver en bestemmende indflydelse over dets driftsmæssige og finansielle ledelse.

Et selskab eller forening med videre, med hvilket et moderselskab havde én af de i stk. 2 nævnte forbindelser, var et datterselskab, og et datterselskab kunne kun have ét moderselskab, jf. SEL § 31 C, stk. 3.

Et selskab karakteriseredes som værende et moderselskab, hvis det ved generalforsamlingsafstemninger i datterselskabet havde flertallet af stemmerettighederne, hvor stemmerettigheder bestod i antallet af aktier i datterselskabet. Ydermere burde det ses på, hvorledes disse aktier vægtedes, herunder om der var tale om A- eller B-aktier.

Ved opgørelsen af stemmerettigheder og rettigheder til at udnævne eller afsætte medlemmer af datterselskabets bestyrelse, medregnedes rettigheder, der blev besat af moderselskabet og dets datterselskaber, jf. SEL § 31 C, stk. 4. Ved opgørelsen af stemmerettigheder i et datterselskab blev der set bort fra stemmerettigheder, som knyttede sig til aktier, der blev besat af datterselskabet selv eller dets datterselskaber, jf. SEL § 31 C, stk. 5.

Den anden definition fremkom af SEL § 31 C, stk. 7, hvor moderselskaber, der aflagde regnskab efter de internationale regnskabsstandarder og som efter denne standard var det ultimative moderselskab i koncernen, skulle anvende den koncerndefinition, der anvendtes i de internationale regnskabsstandarder, her IAS 27.

Control is presumed when the parent acquires more than half of the voting rights of the entity. Even when more than one half of the voting rights is not acquired, control may be evidenced by power:

- *over more than one half of the voting rights by virtue of an agreement with other investors, or*
- *to govern the financial and operating policies of the entity under a statute or an agreement; or*
- *to appoint or remove the majority of the members of the board of directors; or*
- *to cast the majority of votes at a meeting of the board of directors,*

IAS 27 er formuleret således, den kunne blive anvendt i vidt forskellige lande med forskellige selskabsretlige traditioner, hvorfor ordlyden ikke vil være den samme som i Danmark.

Lov nr. 516 af 12. juni 2009 medførte, at overstående koncerndefinition blev ændret, jf. SEL § 31 C, stk. 1-6. Grunden til, at der skete en ændring af koncerndefinitionen skyldtes, at lov nr. 516 af 12. juni 2009 og lov nr. 470 af 12. juni 2009 berørte koncerndefinitionen i henholdsvis ÅRL og selskabslovgivningen. Konklusion er den, at koncerndefinitionen i ÅRL og selskabsloven bliver som i IAS 27, og som en effekt heraf vil ovenstående koncerndefinition i SEL § 31 C blive afpasset, så den fortsat vil være identisk med ÅRL's definition. På den måde vil en koncern anvende den samme koncerndefinition ved skatteberegningen efter sambeskatningsreglerne samt ved koncernregnskabsaflæggelse.⁴²

Ifølge den nye koncerndefinition i selskabslovens § 6, udgør et moderselskab sammen med et eller flere datterselskaber en koncern, og et selskab kan kun have ét direkte moderselskab.

Er tilfældet, at flere selskaber opfylder flere af kriterierne for at blive karakteriseret som moderselskab, vil det alene være det selskab, som faktisk udøver den bestemmende indflydelse over selskabets økonomiske og driftsmæssige beslutninger, der vil være det ultimative moderselskab.

Ifølge selskabslovens § 7 er bestemmende indflydelse beføjelsen til at styre et datterselskabs økonomiske og driftsmæssige beslutninger. Dette haves, når moderselskabet direkte eller indirekte, gennem et datterselskab, ejer mere end halvdelen af stemmerettighederne i et selskab, jf. selskabsloven § 7, stk. 2.

Såfremt selskabet ikke ejer mere end halvdelen af stemmerettighederne i et selskab, foreligger der bestemmende indflydelse jf. selskabsloven § 7, stk. 3, hvis moderselskabet har:

⁴² Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1 - S.D.4.1.1.2

- 1) råderet over mere end halvdelen af stemmerettighederne i kraft af en aftale med andre investorer,*
- 2) beføjelse til at styre de finansielle og driftsmæssige forhold i en virksomhed i henhold til en vedtægt eller aftale,*
- 3) beføjelse til at udpege eller afsætte flertallet af medlemmerne i det øverste ledelsesorgan og dette organ besidder den bestemmende indflydelse på virksomheden eller*
- 4) råderet over det faktiske flertal af stemmerne på generalforsamlingen eller i et tilsvarende organ og derved besidder den faktiske bestemmende indflydelse over virksomheden.*

Den nye koncerndefinition adskiller sig ikke væsentligt fra den gamle, men fokus er nu på reelt bestemmende indflydelse i datterselskabet, frem for tidligere, hvor fokus var på den formelle bestemmende indflydelse, bestående af et ejerskab på over 50 pct.. Ikrafttrædelsestidspunktet for den nye koncerndefinition var pr. 1. marts 2010, jf. bekendtgørelse nr. 172 af 22. februar 2010. Betydningen af ændringen er, at koncernselskabsaktier kan være ubetydelige aktiebesiddelser, hvor der forekommer bestemmende indflydelse. Dette må ses som en lempelse af bestemmende indflydelse, idet der nu godt kan forekomme bestemmende indflydelse, selvom der ikke haves over halvdelen af stemmerettighederne.

Ligeledes er der indsat nedenstående bestemmelser vedrørende stemmerettigheder jf. selskabsloven § 7, stk. 4 og 5.

Selskabsloven § 7, stk. 4. Eksistensen og virkningen af potentielle stemmerettigheder, herunder tegningsretter og købsoptioner på kapitalandele, som aktuelt kan udnyttes eller konverteres, skal tages i betragtning ved vurderingen af, om et selskab har bestemmende indflydelse.

Selskabsloven § 7, stk. 5. Ved opgørelsen af stemmerettigheder i en dattervirksomhed ses der bort fra stemmerettigheder, som knytter sig til kapitalandele, der besiddes af dattervirksomheden selv eller dens dattervirksomheder.

Ydermere præciseres det for koncernselskabsaktier, ligesom det var tilfældet for datterselskabsaktier, at bestemte betingelser skal være opfyldt, førhen de kan karakteriseres som koncernselskabsaktier.

ABL § 4 B, stk. 2, 1. pkt. Koncernselskabsaktier anses for ejet direkte af det ejende koncernselskabs (moderselskabets) selskabsaktionærer omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, i tilfælde som nævnt i § 4 A, stk. 3, nr. 1-3.

Denne bestemmelse præciserer, at koncernselskabsaktier skal anses for ejet direkte, hvis nogle bestemte betingelser er opfyldt. Det samme gør sig gældende for datterselskabsaktier, hvorfor der også henvises til bestemmelsen vedrørende disse, jf. ABL § 4 A.⁴³ Dog bør det bemærkes, at der blot er henvist til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 1-3, hvorfor nr. 4 ikke gælder for koncernselskabsaktier. Dette skønnes dog at være en fejl fra lovgivers side, hvilket vil blive behandlet senere i afhandlingen.⁴⁴

ABL § 4 B, stk. 3. Koncernselskabsaktier, jf. stk. 1, omfatter ikke konvertible obligationer og tegningsretter til konvertible obligationer.

Denne begrænsning gælder ligeledes for datterselskabsaktier, og en nærmere definition af begreberne kan ses i afsnittet vedrørende disse.⁴⁵

9.1.5 Porteføljeaktier

Porteføljeaktier defineres som en negation og er beskrevet i ABL § 9.

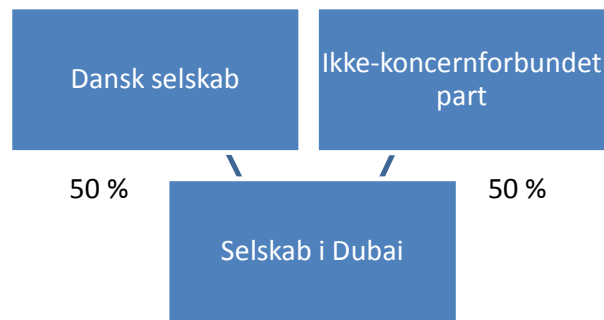
ABL § 9, stk. 1, 1. pkt. Gevinst på aktier, der ikke er omfattet af § 8, medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. dog § 10.

Porteføljeaktier anses for almindelige aktier, som hverken er datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, hvilket kommer til udtryk ved, at porteføljeaktier ikke er omfattet af ABL § 8. At der skal være tale om almindelige aktier, indebærer, at begrebet ikke dækker aktier, der er omfattet af reglerne i ABL kapitel 4 og 5, hvilket blandt andet omfatter næringsaktier. Porteføljeaktier vil derfor ofte være aktier, hvor der er en ejerandel på mindre end 10 %. Det er dog værd at have for øje, at der ligeledes vil være tale om porteføljeaktier, såfremt der er tale om en ejerandel mellem 10 pct. og 50 pct. i et selskab, som er placeret udenfor EU/EØS og i et land, hvor Danmark ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med. Et eksempel kunne være illustreret i figur 9.

⁴³ Se afsnit 9.1.3 Datterselskabsaktier

⁴⁴ Se afsnit 11.2 Aktieavancebeskatningsloven § 4 B, stk. 2

⁴⁵ Se afsnit 9.1.3 Datterselskabsaktier



Figur 9 viser, at såfremt et selskab ejer 50 pct. af et selskab i udlandet, der er placeret udenfor EU/EØS eller i et land, som Danmark ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst, da vil aktierne alligevel blive karakteriseret som porteføljeaktier. – inspiration artikel TFS 2009.2477

Selskaber skal medregne gevinst og tab på porteføljeaktier ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst uanset ejertid. Som udgangspunkt skal gevinst og tab medregnes efter lagerprincippet. Der er dog adgang til at opgøre gevinst og tab efter realisationsprincippet, for så vidt angår porteføljeaktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller på en multilateral handelsfacilitet.⁴⁶

Rent beskatningsmæssigt er der således store lighedspunkter mellem porteføljeaktier og næringsaktier. Forskellen ligger i adgangen til realisationsbeskatning af porteføljeaktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Videresalgsbetingelsen ved næringsaktier kan være svær at opfylde for porteføljeaktier. Uagtet det store sammenfald er der valgt at opretholde den særskilte næringsbeskatning for selskaber. Dette skyldes, at definitionen af datterselskabsaktier og definitionen af koncernselskabsaktier kan omfatte næringsaktier, og er dette tilfældet, bør aktierne beskattes som næringsaktier.⁴⁷ Dette må gøres således, at selskaber, der udøver køb og salg med næringsaktier ikke opnår en uhensigtsmæssig skattefrihed.

9.1.6 Delkonklusion

Klassifikationen af aktier er omfattet af en prioritetsrækkefølge, hvorefter der vil være en indbyrdes prioritering. Der skelnes mellem egne aktier, næringsaktier, datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier.

⁴⁶ Lovforslag 202, 2009, svar på spørgsmål 2 Skatteudvalget 2008-09

⁴⁷ Lovforslag 202, 2009, svar på spørgsmål 2 Skatteudvalget 2008-09

Egne aktier er selskabets beholdning af egne aktier, som begrebet også udtrykker, og hvis egne aktier ligeledes kan karakteriseres som næringsaktier, da vil de blive klassificeret som egne aktier, jf. prioritetsrækkefølgen.

Næringsaktier omfatter aktier, hvor selskabet driver næring ved køb og salg af aktier. Der er indført begrænsninger for tab på næringsaktier, således selskabet ikke kunne tømme selskabet ved at eje aktierne i over et år, og derved udlodde skattefrit udbytte. Gevinst og tab på næringsaktier skal opgøres efter lagerprincippet, hvilken er en skærpelse i forhold til tidligere, hvor både lager- og realisationsprincippet kunne anvendes.

Datterselskabsaktier er aktier, som ejes af et selskab, der ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i datterselskabet, hvortil der dog også er knyttet visse yderligere betingelser.

Koncernselskabsaktier defineres som aktier i et selskab, hvormed der foreligger national sambeskatning, jf. SEL § 31 eller som kan inddrages under international sambeskatning, jf. SEL § 31 A. Koncernforbundne selskaber defineres i SEL § 31 C. Der er sket en lempelse af begrebet bestemmende indflydelse. I modsætning til før skattereformen, hvor der var fokus på formel bestemmende indflydelse, så er der nu fokus på reel bestemmende indflydelse. Derfor kan bestemmende indflydelse nu forekomme i situationer, hvor der ejes mindre end 50 pct. i et selskab.

Porteføljeaktier er aktier i selskaber, der ikke falder under definitionen på datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier. Dette vil typisk være aktier i selskaber, hvori det pågældende selskabs ejerandel udgør under 10 pct. af aktiekapitalen, men vil ligeledes omfatte de tilfælde, hvor der ejes mellem 10 pct. og 50 pct. af aktiekapitalen i et selskab, som er placeret udenfor EU/EØS og i et land, hvor Danmark ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med.

9.2 Selskabsskatteloven § 13

Dette afsnit vil indeholde en beskrivelse og gennemgang af SEL § 13, således som reglerne ser ud i dag, altså efter skattereformen 2009.

Heri fastslås det for hvem og hvornår udbytte ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst. Ydermere vil afsnittet indeholde en gennemgang af skatteprocenterne for aktieavance og –tab samt udbytte for henholdsvis selskaber og fysiske personer.

SEL § 13 var, som tidligere omtalt, en af de love, der blev ændret med virkningen af den nye skattereform 2009. Den nye udformning af SEL § 13 vil i nedenstående afsnit blive nærmere beskrevet, ligeledes vil en uddybning af de enkelte bestemmelser finde sted.

Det følgende er beskrevet ud fra bekendtgørelse af lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber mv., også benævnt "Selskabsskatteloven", jf. lovbekendtgørelse nr. 1001 af 26. oktober 2009.

SEL § 13, stk. 1 Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke:

Der bliver i SEL § 13 oplistet, hvilke elementer, der ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst, og derfor vil være skattefri.

9.2.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 1. pkt. Udbytte, som de i § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 h, 3 a-5 b, nævnte selskaber og foreninger mv. modtager af aktier eller andele i selskaber omfattet af § 1, stk. 1, nr. 1-2 a, 2 d-2 h og 3 a-5 b, eller selskaber hjemmehørende i udlandet.

Der bliver i den ovenstående bestemmelse gjort rede for, hvilke selskaber og foreninger med videre, der kan modtage skattefrit udbytte. Det ses heraf, at indregistrerede aktieselskaber er omfattet af bestemmelsen, samt at disse vil kunne modtage skattefrit udbytte fra andre selskaber samt selskaber hjemmehørende i udlandet.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 2. pkt. Dette gælder dog kun udbytter af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. aktieavancebeskatningslovens §§ 4 A og 4 B.

Der bliver i 2. pkt. fastslået, at det ikke er udbytte fra alle selskaber, der er gjort skattefrie. Skattefriheden gælder kun for udbytter af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 3. pkt. Bestemmelsen i 1. pkt. omfatter ikke udbytter, hvor det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen, medmindre beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder- og datterselskaber fra forskellige medlemsstater.

Der bliver i 3. pkt. henvist til 1. pkt., og bestemmelsen fastlægger, at såfremt selskabet, hvori der udloddes udbytte fra, har fradrag for udlodningen, da vil selskabet, som modtager udbyttet, ikke kunne modtage dette skattefrit. Udbyttet vil derfor være skattepligtigt for det udbyttedtagende selskab og skal derfor medregnes til den skattepligtige indkomst. Medmindre der sker en fritagelse eller nedsættelse af kildeskatten af udbyttet i udlandet efter moder-/datterselskabsdirektivet.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 5. pkt. Bestemmelsen i 1. pkt. finder tilsvarende anvendelse, hvis udbyttedtageren er et tilsvarende selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, og selskabet eller foreningen m.v. er hjemmehørende i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

Denne bestemmelse stemmer overens med den tidligere formulering, hvorfor der henvises til afsnit 7.1.1.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 6. pkt. Ved bedømmelsen af, om et selskab eller en forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, opfylder betingelsen i 2. pkt., medregnes samtlige aktiebesiddelser, som selskabet eller foreningen m.v. har i det udbyttegivende selskab.

Dette skal ses i forlængelse af 5. pkt., der bestemmer, at foretagender med fast driftssted i Danmark, vil kunne modtage skattefrit udbytte. 6. pkt. klarlægger i denne forbindelse, at der ved vurderingen af, om der er tale om datterselskabsaktier kontra koncernselskabsaktier, vil samtlige af selskabets aktiebesiddelser skulle medregnes, som dette har i det udbyttegivende selskab. Det vil sige både de aktier, som det fast driftssted er i besiddelse af plus det udenlandske selskabs aktiebesiddelser.

9.2.2 Selskabsskatteoven § 13, stk. 1, nr. 3

SEL § 13, stk. 1 Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke:

SEL § 13, stk. 1, nr. 3, 1. pkt. Beløb, som et her i landet hjemmehørende selskab, jf. § 1, stk. 1, nr. 1, 2, 2 e, 2 f og 2 h, oppebærer som udbytte af egne aktier eller andele.

Der skal ikke knyttes yderligere kommentarer hertil, idet der blot fastsættes, at et selskab hjemmehørende i Danmark ikke skal medregne udbytte af egne aktier eller andele til den skattepligtige indkomst, hvilket betyder, at disse ligeledes er skattefrie.

SEL § 13, stk. 1, nr. 3, 2. pkt. Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse, hvis udbyttedtageren er et tilsvarende selskab eller forening m.v. som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, og selskabet eller foreningen m.v. er hjemmehørende i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne, i Grønland eller en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

Såfremt udbyttedtageren er et udenlandsk selskab med fast driftssted i Danmark, og dette er medlem af EU eller EØS, på Færøerne, i Grønland eller, at dette land har en dobbeltoverenskomst med Danmark, da vil udbytte af egne aktier ligeledes være skattefrie.

SEL § 13, stk. 3 vil ikke blive gennemgået her, som det var tilfældet i afsnittet før skattereformen, idet der ikke længere findes en lempelse om, at der kun skal medregnes 66 pct. til den skattepligtige indkomst for visse skattepligtige udbytter. Disse skal nu medregnes fuldt ud, og har derfor ikke en særskilt bestemmelse i SEL § 13, stk. 3. Se afsnit 10.3.

9.3 Skatteprocenter for aktieavance og -tab samt udbytte

9.3.1 Selskaber

Før skattereformen 2009 skelnedes der, for gevinst og tab på aktier, mellem om selskabet havde ejet aktierne i under 3 år eller i 3 år eller derover. Havde der været en ejertid på 3 år eller mere skulle gevinsten ikke medregnes til den skattepligtige indkomst.

Dette tidligere fokus på ejertid er nu blevet erstattet af ejergrad med fokus på de nye omtalte aktieklassifikationer. Harmoniseringen af selskabers udbytte og aktieavancer har medført disse nye aktieklassifikationer, som har forskellig skattemæssig behandling.

Er der tale om datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier⁴⁸, vil afståelse og udbytte fra disse være skattefri fra og med indkomståret 2010. Tab vil jf. ABL § 8 ikke kunne fratrækkes i den skattepligtige indkomst. Datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier vil dog være skattepligtige, såfremt det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen, medmindre beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i moder-/datterselskabsdirektivet.

Ved porteføljeaktier, vil såvel afståelse som udbytte af disse være skattepligtigt, og tab ville kunne fradrages, jf. ABL § 9. Dette fradrag afhænger dog af hvilket princip der er valgt, herunder lagerprincippet eller realisationsprincippet.

Gevinst og tab på porteføljeaktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, og vil derfor ikke være skattefrie, og disse skal opgøres efter lagerprincippet, jf. ABL § 23, stk. 5. Uanset stk. 5 kan realisationsprincippet anvendes ved opgørelse af gevinst og tab af de aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller på en multilateral handelsaktivitet, jf. ABL § 23, stk. 6, 1. pkt..

Baggrunden for ændringen fra "børsnoteret" til "optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet" er ikke beskrevet meget i Lovforslag nr. 202. Heri er det blot nævnt, at ændringen er baseret på "en overensstemmelse med tilsvarende ændringer andre steder i skatte Lovgivningen". Ændringen medfører, at flere aktier omfattes af begrebet, jf. SKM.2010.324.SKAT, idet aktier som alene handles, men ikke noteres omfattes af begrebet. Et reguleret marked er ifølge § 16, stk. 1 i lov om værdipapirhandel med videre "et multilateralt system, hvor der inden for systemet og i overensstemmelse med dets ufravigelige regler sammenføres eller befordres sammenføring af en flerhed af tredjeparters interesser i køb og salg af værdipapirer på en sådan måde, at der indgås aftaler om handel med værdipapirer, der er optaget til handel efter dette markeds regler eller systemer". Regulerede markeder omfatter endvidere de markeder, der tidligere blev defineret som fondsbørser henholdsvis autoriserede markedspladser. Børsnoterede ak-

⁴⁸ Se afsnit 9.1.3 Datterselskabsaktier og 9.1.4 Koncernselskabsaktier

tier anses derfor altid for optaget til handel på et reguleret marked, og børser der er medlem af World Federation of Exchanges, vil også blive betragtet som regulerede markeder.⁴⁹

Aktier, som handles på en multilateral handelsfacilitet, kan både være aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked og aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked. En multilateral handelsfacilitet er et handelssystem, der er undergivet en vis regulering. Aktier, der handles over et sådant system, er dermed undergivet en objektiv prisfastsættelse.⁵⁰

Som det ligeledes fastslås i SKM.2010.324.SKAT omfatter begrebet optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet flere aktier end den tidligere formulering børsnoterede aktier. Dette må derfor ses som en skærpelse, idet færre aktier nu vil kunne opgøres efter realisationsprincippet, hvor beskatningen udskydes til det tidspunkt, hvor aktierne realiseres.

Det er en betingelse, at selskabet anvender realisationsprincippet på alle porteføljeaktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, og lagerprincippet ikke tidligere er blevet anvendt på porteføljeaktierne, samt selskabet ikke er et livsforsikrings-selskab, jf. ABL § 23, stk. 6, 2. og 3. pkt.

Der er fastsat diverse overgangsregler mht. til regler for overgang fra realisationsprincippet til lagerprincippet og omvendt.⁵¹ Disse vil ikke blive nærmere behandlet, jf. afgrænsningen.

Realisationsbeskatning handler om, at der ikke sker beskatning af ikke realiserede gevinster eller tab. Der sker derfor først beskatning på det tidspunkt, hvor, i dette tilfælde, aktierne realiseres ved afhændelse eller lignende eksempelvis bytte, jf. ABL § 30. Bestemmelsen om realisationsbeskatning for aktier findes i ABL § 23, hvori der står, at gevinst og tab på aktier, der skal medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, medregnes i det indkomstår, hvori gevinsten eller tabet realiseres, jf. ABL § 23, stk. 1. Nedenstående eksempel illustrerer, hvad realisationsbeskatning i sin enkelthed går ud på, uden brug af overgangsregler.

⁴⁹ Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer - S.G.3.2

⁵⁰ Lovforslag 112, 2010, svar på spørgsmål 37

⁵¹ "Selskabers gevinst eller tab på værdipapirer, samt udbytteindtægter", spørgsmål 2, SKAT

Selskab B køber aktier i selskab A, som ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller på en multilateral handelsfacilitet. Selskab B har kalenderårsregnskab og anvender realisationsprincippet på alle porteføljeaktier.

Selskab B køber 1000 aktier a 200 kr. = 200.000 kr. den 8. februar 2010

Selskab B sælger 500 aktier a 300 kr. d. 21. april 2011

Afståelsessum 500x300 = 150.000 kr.

Anskaffelsessum 500x200 = 100.000 kr.

Realiseret gevinst = 50.000 kr.

Selskab B skal dermed indregne gevinsten på 50.000 fra salget af porteføljeaktierne til selskabets skattepligtige indkomst i 2011.

Modsætningen til realisationsbeskatning er lagerbeskatning, og reglerne herom fremgår af ABL § 23, stk. 2. Lagerbeskatning handler om, at der én gang for alle kan vælges at medregne urealiseret gevinst og tab på beholdningen af aktier til den skattepligtige indkomst. Indkomstårets gevinst eller tab opgøres som forskellen mellem aktiernes værdi ved indkomstårets slutning og aktiernes værdi ved indkomstårets begyndelse. For aktier, som er erhvervet i indkomstårets løb anvendes anskaffelsessummen i stedet for aktiernes værdi ved indkomstårets begyndelse, mens der for aktier, som er afstået i indkomstårets løb, anvendes afståelsessummen i stedet for aktiernes værdi ved indkomstårets slutning, jf. ABL § 23, stk. 2. Nedenstående eksempel illustrerer, hvad lagerbeskatning i sin enkelthed går ud på uden brug af overgangsregler.

Selskab C køber aktier i selskab D, som er optaget til handel på et reguleret marked eller på en multilateral handelsfacilitet. Selskab C har kalenderårsregnskab.

Selskab C køber 2000 aktier a 500 kr. = 1.000.000 kr. den 18. april 2010

Ved indkomstårets afslutning, det vil sige d. 31. december 2010, er aktiernes værdi steget til 550 kr. pr. stk.

Det giver følgende beregning:

Aktiernes værdi ved indkomstårets afslutning 2010	550x2000	= 1.100.000
Aktiernes anskaffelsessum d. 18. april 2010	500x2000	= 1.000.000
Urealiseret gevinst		= 100.000

Selskab C skal dermed indregne den urealiserede gevinst på 100.000 kr. fra porteføljeaktierne til selskabets skattepligtige indkomst i 2010.

Lagerbeskatning af aktier kan belaste likviditeten i et stigende marked. Hvis et selskab ikke har tilstrækkelig likviditet til at betale skatten, må denne finansieres ved enten at sælge aktiver eller optage et lån. Lagerbeskatning er eneste mulighed ved aktier optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, hvilket gør dem forholdsvis let omsættelige og derfor vil et salg ikke være et større problem. Ved aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, må dette være yderst problematisk, men da realisationsbeskatning her er en mulighed, må det formodes, at dette ofte vælges for disse aktier. Lagerbeskatning kan også medføre en likviditetsforbedring i et faldende marked, idet tabet kan fradrages med det samme uden kildeartsbegrænsning.⁵²

Den tidligere regel om, at selskaber skulle medregne 66 pct. af udbyttebeløbet, hvis udbyttet ikke var omfattet af SEL § 13, stk. 1, er blevet ophævet på baggrund af harmoniseringen af udbytte- og aktieavancebeskatningen. Fremover skal hele udbyttebeløbet fra porteføljeaktier medregnes i opgørelsen af et selskabs skattepligtige indkomst. Tidligere skulle udbyttegivende selskaber indeholde en effektiv skat på 16,5 pct. i skat, hvilket svarer til 66 pct. af 25 pct., når udbyttet skulle udloddes til selskaber omfattet af SEL. Nu skal udbytte af aktier eller andele, som modtages af selskaber og foreninger med videre, der er skattepligtige efter SEL § 1, indeholde 25 pct. i udbytte-skat, jf. KSL § 65, stk. 7, hvilket må ses som en skærpelse af beskatningen.

⁵² Lovforslag 202, 2009, bilag 41

Har et aktieselskab erhvervet udbytte, hvori der efter § 65 er indeholdt udbytteskat, modregnes udbytteskatten i den indkomstskat, der af aktieselskabet skal betales for det indkomstår, i hvilket udbyttet er erhvervet, jf. KSL § 67, stk.2

9.3.2 Fysiske personer

Gevinst og tab ved afståelse af aktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter reglerne i ABL. Kredsen af skattepligtige er fysiske personer, der er skattepligtige efter KSL.

Den tidligere sondring mellem unoterede og børsnoterede aktier for fysiske personer i ABL er blevet ændret ved lov nr. 525. Definitionen af børsnoterede aktier i den tidligere ABL § 3 er blevet ophævet, og fremover vil der være en sondring mellem aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked og aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked.

ABL's regler for beskatning af aktier ejet af fysiske personer er udformet således, at reglerne om kildeartsbegrænset tabsfradrag og krav om oplysning til SKAT om erhvervelsen som betingelse for tabsfradrag, kun omfatter aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked. Regeringen ønskede ikke i den forbindelse at gennemføre den stramning, som det ville have været generelt at medtage aktier, der handles på en multilateral handelsfacilitet, under reglerne om eksempelvis kildeartsbegrænset tabsfradrag. En generel inddragelse af aktier, der handles på en multilateral handelsfacilitet, ville have medført, at aktier, der under den tidligere kategorisering blev anset for unoterede, ville have fået reduceret tabsfradraget til et kildeartsbegrænset tabsfradrag.⁵³

Gevinst ved aktier, som ikke er optaget til handel på et reguleret marked og aktier optaget til handel på et reguleret marked skal medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 12. Denne gevinst beskattes som aktieindkomst, jf. PSL § 4a, stk. 1, nr. 4.

Tab ved afståelse af aktier, som ikke er optaget til handel på et reguleret marked, fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 13, stk. 1. Dette gælder dog ikke for aktier, som i den skattepligtiges ejertid, har været optaget til handel på et reguleret marked, da vil ABL §

⁵³ Lovforslag 112, 2010, svar på spørgsmål 37

13 A bringes i spil, således det skal behandles som tab ved afståelse af aktier optaget til handel på et reguleret marked.⁵⁴

Tab ved afståelse af aktier, som er optaget til handel på et reguleret marked, fradrages i summen af indkomstårets udbytter, gevinster og afståelsessummer efter LL § 16 B, jf. ABL § 13 A, stk. 1, 1. pkt. Det kræver dog, at SKAT inden udløb af selvangivelsesfristen for det indkomstår, hvor erhvervelsen har fundet sted, skal have modtaget oplysninger om de pågældende handler med aktier, jf. ABL § 14. Fradraget kan dog kun ske i de udbytter, gevinster og afståelsessummer, som vedrører aktier optaget til handel på et reguleret marked, hvor en eventuel gevinst er omfattet af ABL § 12 og i udbytter omfattet af ABL § 44. Derudover kan tab kun fradrages i udbytter, gevinster og afståelsessummer, der er karakteriseret som aktieindkomst, jf. PSL § 4a.

Aktier ikke optaget til handel på et reguleret marked	• Gevinst: beskattes som aktieindkomst • Tab: kan fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst
Aktier optaget til handel på et reguleret marked	• Gevinst: beskattes som aktieindkomst • Tab: kan fradrages i tilsvarende aktier, hvis der oplyses til SKAT

Figur 10 viser, at der skal skelnes mellem om aktierne er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet eller ej i forbindelse salg, tab og udbytte vedrørende fysiske personer efter skattereformen 2009. Egen tilvirkning.

Aktieindkomst består for fysiske personer både af aktieudbytte og aktieavance, jf. PSL § 4 a. Ved lov nr. 459 af 12. juni 2009 § 1, nr. 17-18 er der sket ændringer af de tidligere skatteprocenter på 28, 43, og 45 pct. og aktieindkomstens størrelse. Der er sket et fald i skatteprocenten, og der vil kun være to skattesatser fremover. Aktieindkomst til og med 48.300 kr., som er indkomståret 2010s niveau, beskattes med 28 %, jf. PSL § 8 a, stk. 1. Grundbeløbet på 48.300 kr. reguleres efter PSL § 20. Beskatningsprocenten falder dog til 27 pct. fra og med 1. januar 2012. Aktieindkomst over 48.300 kr. beskattes fra og med 1. januar 2010 med 42 pct., jf. PSL § 8 a, stk. 2.

⁵⁴ SKM.2010.324.SKAT.



Figur 11 viser skatteprocentsatsene af aktieindkomst for fysiske personer efter skattereformen 2009. Egen tilvirkning.

KSL indeholder, som tidligere nævnt, hvilken procentsats, som finder anvendelse ved aktieudbytte til fysiske personer. Når et selskab udlodder udbytte til fysiske personer skal selskabet indeholde 28 pct. i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 1.

Der er for fysiske personer sket en lempelse for udbytte og aktieavancer. Dette er sket på baggrund af, at aktieindkomst på under 48.300(2010-niveau) fra 2012 kun skal beskattes med 27 pct., dog er det værd at bemærke, at grundbeløbet var det samme i 2009 og 2010, hvilket må anses som en mindre stramning. Aktieindkomst på over 48.300 kr.(2010 niveau) beskattes fremover kun med 42 pct., hvilket helt klart er en lempelse, set i forhold til tidligere, hvor aktieindkomst mellem 48.300 kr.(2009-niveau) og 106.100 kr.(2009-niveau) skulle beskattes med 43 pct., og aktieindkomst over 106.100 kr.(2009-niveau) skulle beskattes med 45 pct. Eksempelvis kunne en person have en aktieindkomst på 250.000 kr., hvorfor dette vil se således ud:

2009		2010		2012	
Aktieindkomst	250.000 kr.	Aktieindkomst	250.000 kr.	Aktieindkomst	250.000 kr.
Skat:		Skat:		Skat:	
28% op til 48.300 kr.	13.524 kr.	28% op til 48.300 kr.	13.524 kr.	27% op til 48.300 kr.*	13.041 kr.
43% mellem 48.300 kr. og 106.100 kr.	24.854 kr.	42% over 48.300 kr.	<u>84.714 kr.</u>	42% over 48.300 kr.*	<u>84.714 kr.</u>
45% over 106.100	<u>64.755 kr.</u>	Skat i alt	98.238 kr.	Skat i alt	97.755 kr.
Skat i alt	103.133 kr.	Efter skat	<u>151.762 kr.</u>	Efter skat	152.245 kr.
Efter skat	<u>146.867 kr.</u>				

• Grundbeløbene vil dog blive forhøjet, hvorfor dette ikke helt kan sammenlignes

Figur 12 viser et eksempel på en beregning af aktieindkomsten for fysiske personer. Egen tilvirkning.

Eksemplet er dog ikke helt realistisk, i og med grundbeløbene for 2012 ikke formodes at være de samme som for 2009/2010, men en forhøjelse af grundbeløbene vil kun gøre den samlede skat mindre. Det ses af eksemplet, at en sammenligning af årene 2009 og 2010 giver en samlet positiv effekt for personen på 4.895 kr. (151.762-146.867 kr.), hvilket må ses som en klar lempelse, dog er der ikke taget højde for eventuel inflation i samfundet generelt. Eksemplet er lavet på baggrund af en aktieindkomst på 250.000 kr., og det bemærkes, at såfremt det var en aktieindkomst på 48.300 eller derunder, da ville der ikke ske nogen lempelse for personer, idet skatteprocenten her er den samme. Aktieindkomst over 48.300 kr. vil derimod være påvirket af de nye procentsatser, og der er dermed sket en lempelse for aktieindkomst over 48.300 kr., hvilket eksemplet vidner om.

9.4 Delkonklusion

Den nye SEL § 13, stk. 1 omhandler, hvornår udbytte kan udloddes skattefrit, hvilket ligeledes var tilfældet for samme bestemmelse før skattereformen 2009.

Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke udbytter fra datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier. Der gælder dog stadig, at såfremt det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen, da vil det ikke kunne udloddes skattefrit, medmindre beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter moder-/datterselskabsdirektivet. Ligeledes gør det sig gældende, at hvis udbyttemodtageren er et tilsvarende selskab hjemmehørende i et fremmed land med fast driftssted i Danmark, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller et land, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, da vil der ligeledes kunne udloddes skattefrit udbytte.

Ydermere gør det sig gældende, at udbytte fra egne aktier ej heller skal medregnes til den skattepligtige indkomst. Dette er ligeledes gældende, hvis udbyttemodtageren er et tilsvarende selskab hjemmehørende i et fremmed land med fast driftssted i Danmark, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller et land, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

Efter skattereformen 2009 skelnes der stadig mellem selskaber og fysiske personer, når det skal bestemmes, hvorledes aktieavancer og –tab samt udbytte skal medregnes. Der er sket en harmo-

nisering af aktieavancer og –tab samt udbytte, hvorfor disse nu beskattes ens, det vil sige, at udbytte og aktieavancer beskattes ens for selskaber, mens det samme gør sig gældende for fysiske personer. For fysiske personer har dette dog været tilfældet, siden der blev indført det nye begreb ”aktieindkomst”.

For selskaber er det nu blevet relevant at sondre mellem typen af aktier, hvilket er baseret på ejergraden.

Gevinst og udbytte fra datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier er skattefri. Tab vil ikke kunne fratrækkes i den skattepligtige indkomst. Datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier vil dog være skattepligtige, såfremt det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen, medmindre beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i moder-/datterselskabsdirektivet.

Gevinst og udbytte fra porteføljeaktier vil være skattepligtigt, men tab vil kunne fradrages, dog afhængigt af, om der er valgt lagerbeskatning eller realisationsbeskatning. Lagerprincippet vil være hovedreglen, mens realisationsbeskatning vil kunne anvendes ved aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Denne nye terminologi erstattede den tidligere sondring mellem børsnoterede og unoterede aktier. Den nye sondring mellem aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet må ses som en skærpelse, idet færre aktier vil være omfattet af begrebet ikke optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, hvilket betyder, at færre aktier vil kunne opgøres efter realisationsprincippet, hvor beskatningen udskydes til tidspunktet for realisation af aktierne.

Ved fysiske personer skelnes der nu mellem om aktierne er optaget til handel på et reguleret marked eller ikke er optaget til handel på et reguleret marked. Ved fysiske personer har lovgiver valgt ikke at tilføje ”eller en multilateral handelsfacilitet”. En generel inddragelse af aktier, der handles på en multilateral handelsfacilitet, ville have medført, at aktier, der under den tidligere kategorisering blev anset for unoterede, ville have fået reduceret tabsfradraget til et kildeartsbegrænset

tabsfradrag. Der er derfor ikke for personer foretaget en stramning af reglerne, hvilket havde været tilfældet, såfremt de havde medtaget "eller en multilateral handelsfacilitet".

Gevinst ved aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked og aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked, medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, og beskattes som aktieindkomst.

Tab ved afståelse af aktier, som ikke er optaget til handel på et reguleret marked, fradrages som hovedregel ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Tab ved afståelse af aktier, som er optaget til handel på et reguleret marked, fradrages i tilsvarende aktier, hvis det er oplyst til SKAT.

Ved udbytte, som ikke kan udloddes skattefrit, skal der indeholdes 28 pct. i udbytteskat. Dog nedsættes de 28 pct. til 27 pct. fra 2012. Der er for fysiske personer sket en lempelse i procentsatserne. Tidligere var disse 28/43/45, mens de fra 2010 blev nedsat til 28/42, og fra 2012 vil de igen blive nedsat til 27/42, hvilket må ses som en klar lempelse for fysiske personer ved aktieavancer og udbytte.

10. Analyse af selskabsskatteloven § 13 før og efter skattereformen 2009

I dette afsnit vil bestemmelsen om skattefrit udbytte i SEL § 13, stk. 1, nr. 2 blive sammenlignet med samme bestemmelse før skattereformen 2009, herunder om der er forskelle i udbyttebeskatningen. Dette gøres for at klarlægge, hvorvidt der er sket en lempelse eller stramning for, hvornår der kan udloddes udbytte skattefrit til selskaber. Derudover vil den enkelte bestemmelse blive analyseret for at fastlægge, hvorledes bestemmelsen skal forstås. Ydermere er SEL § 13, stk. 1, nr. 3 inddraget, ligesom SEL § 13, stk. 3 før skattereformen indgår, men denne er ophævet efter skattereformen 2009, hvorfor det er relevant at se på, hvad dette har af betydning for selskaberne.

10.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2

SEL § 13, stk. 1 opregner elementer, der ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst, og SEL § 13, stk. 1, nr. 2 fastsætter, at udbytte til og fra aktieselskaber ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst. Der er ikke sket nogen ændringer for aktieselskaber på dette punkt, idet de er omfattet af begge bestemmelser. SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 2. pkt. før skattereformen bestemte, at det kun var for visse udbytter, at denne skattefrihed gjaldt. Den iøjnefaldende forskel består i, at der før skattereformen 2009 var et ejergradskrav og et krav om en ejertidsperiode på, hvornår udbyttet var skattefrit. Det udbyttmodtagende selskab skulle eje mindst 10 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab, og denne ejertid skulle have bestået i en sammenhængende periode på mindst et år, indenfor hvilken periode udlodningstidspunktet skulle ligge. Hertil var knyttet tre betingelser, hvoraf den ene skulle være opfyldt. Disse vil blive analyseret senere.

Ejertiden skulle have bestået i en sammenhængende periode på mindst et år, indenfor hvilken periode udlodningstidspunktet skulle ligge, hvilket skulle opfattes meget bogstaveligt. Se hertil SKM2001.320.LR, der fastslog, at en aftale om retten til udbytte ikke ville kunne anvendes i forbindelse med udlodning af skattefrit udbytte. Her var gældende, at et datterselskab var blevet solgt pr. 01.10.2000, hvilket var sammenfaldende med koncernens regnskabstidspunkt, men i og med udbyttet formelt først kunne udloddes på datterselskabets ordinære generalforsamling i slutningen af november, da ville udbyttet ikke blive udloddet indenfor ejertidsperioden. Ligningsrådet

var derfor af den opfattelse, at et udbytte, der blev modtaget af moderselskabet B, efter at datterselskabsaktierne var solgt, skulle beskattes som udbytte hos B, selvom B i forbindelse med overdragelsen af de omhandlede aktier havde forbeholdt sig retten til udbyttet. Betingelsen for, at udbyttet kunne modtages skattefrit, jf. SEL § 13, stk. 1, nr. 2, var imidlertid ikke opfyldt, idet udbytteudlodningstidspunktet, det vil sige vedtagelsen på den ordinære generalforsamling i datterselskabet i november 2000, ikke lå inden for den periode, hvor B havde ejet datterselskabet A i en sammenhængende periode på mindst et år.

Efter skattereformen 2009 blev dette radikalt ændret, i og med, der nu blev indført nye begreber for de skattefritagne aktier; datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. ABL §§ 4 A og 4 B. Hvorvidt ændringen er radikal vil blive sat i fokus i det efterfølgende.

Ved datterselskabsaktier forstås aktier, som ejes af et selskab, der ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i et datterselskab. Det er dog en betingelse, at datterselskabet, i henhold til vores problemstilling, er et aktieselskab, eller at beskattningen af udbyttet i udlandet frafaldes eller nedsættes efter moder-/datterselskabsdirektivet, eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Denne grænse på 10 pct. af aktiekapitalen er fastlagt på baggrund af, at denne grænse anvendes i EU's moder-/datterselskabsdirektiv.

Koncernselskabsaktier omfatter aktier, hvor ejeren og det selskab, hvori der ejes aktier, er sambeskattede efter bestemmelsen om national sambeskatning, jf. SEL § 31 eller kan sambeskattes efter bestemmelsen om international sambeskatning, jf. SEL § 31 A.

Ejergraden som før var på mindst 10 pct. af aktiekapitalen er stadig til stede, og fremgår nu blot af den nye betegnelse; datterselskabsaktier. Hvad angår koncernselskabsaktier fremgår der ikke direkte et krav om 10 pct. ejergrad, hvorfor en ejergrad på under 10 pct. af aktiekapitalen kan være koncernselskabsaktier, såfremt der forekommer bestemmende indflydelse. Aktiebesiddelser på mellem 10 pct. og 50 pct. kan både være datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, såfremt der ligeledes for koncernselskabsaktier forekommer bestemmende indflydelse. Hvad angår en ejergrad på mere end 50 pct. vil der kunne være tale om både datterselskabsaktier og koncernsels-

skabsaktier.⁵⁵ Dette må ses som en lempelse af reglerne, idet der før skattereformen 2009 kun kunne opnås skattefrit udbytte, hvis et selskab ejede mere end 10 pct. af aktiekapitalen i et datterselskab. Lempelsen betyder derfor, at selskaber ligeledes kan opnå skattefrit udbytte ved aktiebesiddelser på mindre end 10 pct., såfremt disse kan klassificeres som koncernselskabsaktier. Det kan dog have den konsekvens, at der mellem interesseforbundne parter vil være et incitament til en aktionæroverenskomst, som vil være medvirkende til, at selskabsaktionæren med under 10 pct. ejerskab vil kunne opnå skattefrit udbytte. Det kunne for eksempel være, hvor datterselskabsaktionær, A, har 42 pct. af aktiekapitalen, og porteføljeselskabsaktionær, B, har 9 pct. af aktiekapitalen. De indgår dermed en aktionæroverenskomst, som giver selskab B beføjelse til at træffe beslutninger på vegne af A, og deraf opnår B bestemmende indflydelse og bliver koncernselskabsaktionær, mens A stadig vil kunne modtage skattefrit udbytte, idet A ejer datterselskabsaktier. Det kan dog diskuteres, hvorvidt det gør sig gældende i praksis, men det må antageligt kunne forekomme.

Aktiebesiddelse	Klassifikation
0-10 %	Porteføljeaktier eller koncernselskabsaktier (forudsat bestemmende indflydelse)
>10-50 %	Datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier (forudsat bestemmende indflydelse)
>50 %	Datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier

Figur 13 viser klassifikationen af aktier, alt afhængig af den pågældende aktiebesiddelse. Egen tilvirkning.

Kravet før skattereformen om, at aktiebesiddelsen skulle have været til stede i en sammenhængende periode på mindst et år, inden for hvilken periode udbytteudlodningen skulle ligge, er ophævet ved indførelsen af de nye regler, hvorfor der efter skattereformen 2009 ikke eksisterer et krav om, at aktierne skal have været ejet i en bestemt periode. Dette må ses som en fordelagtig lempelse, idet der ved en aktiebesiddelse, som har karakter af datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, vil kunne modtages skattefrit udbytte, uanset ejertid. Det må formodes, at ejertiden skal bestå på udlodningstidspunktet, hvilket stemmer overens med retserhvervelsesprincippet. Det vil alt andet lige betyde, at det er den pågældende dag, hvor eksempelvis generalforsam-

⁵⁵ Lovforslag 202, 2009 - bilag 19

lingen beslutter, at der skal udloddes udbytte på baggrund af det senest godkendte årsregnskab, jf. selskabsloven § 180, som er milepælen. Udbetalingstidspunktet er derfor ikke det gældende udgangspunkt, idet den endelige ret til udbyttet opnås ved generalforsamlingsbeslutningen.

Før skattereformen 2009 var der, som tidligere beskrevet, tilknyttet tre betingelser, hvor én skulle være opfyldt, førhen der kunne udloddes skattefrit udbytte.

1. *det udbyttegivende selskab er hjemmehørende i Danmark, i en fremmed stat, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller i en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark,*
2. *hvis det udbyttegivende selskab, datterselskabet, deltager i en international sambeskatning efter § 31 A,*
3. *eller hvis det udbyttemodtagende selskab, moderselskabet, selv direkte eller indirekte har bestemmende indflydelse i datterselskabet, jf. § 31 C, i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningstidspunktet skal ligge.*

Efter skattereformen 2009 fremgår disse betingelser ikke direkte af SEL § 13. Der vil derfor blive set på, om betingelserne indirekte fremgår af bestemmelserne om datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier.

Bestemmelsen om datterselskabsaktier har tilknyttet visse betingelser, som fremgår af ABL § 4 A, stk. 2, 1. pkt., hvori det fastslås, at datterselskabet blandt andet skal være omfattet af SEL § 1, stk. 1, hvilket blandt andet omfatter indregistrerede aktieselskaber. Dette vil også kunne beskrives som, at datterselskabet skal være hjemmehørende i Danmark, hvis de samme termer skal bruges som før skattereformen 2009. Ellers skal beskatningen af udbytter fra datterselskabet frafaldes eller nedsættes efter moder-/datterselskabsdirektivet fra forskellige EU-medlemslande eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Dette må ses som værende de samme kriterier, som før skattereformen 2009 skulle være opfyldt ved 1. pkt..

I 2. pkt. findes en lighed med koncernselskabsaktier, hvor der forstås aktier, hvor ejeren og det selskab, hvori der ejes aktier, er sambeskattede efter SEL § 31 vedrørende national sambeskatning eller kan sambeskattes efter SEL 31 A vedrørende international sambeskatning. Bestemmelsen i SEL § 31 omhandler nærmere bestemt koncernforbundne selskaber, jf. SEL § 31 C, hvorfor ligheden kan ses til det sidste og 3 pkt. fra før skattereformen 2009. Bestemmende indflydelse før skat-

terereformen 2009 var baseret på det formelle ejerskab, mens det efter skattereformen 2009 er baseret på det reelle ejerskab, hvilket må betragtes som en lempelse. Der er dog ikke længere et krav om, at datterselskabet deltager i en international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, men nu blot et krav om, at det skal kunne deltage i en international sambeskatning, hvilket må ses som en lempelse. Det kunne eksempelvis være koncernforbundne selskaber, hvor det ultimative moderselskab fravælger international sambeskatning på baggrund af nøje overvejelser om, at det ikke vil være bundet i 10 år, idet sambeskatningen omfatter samtlige koncernforbundne selskaber, herunder de obligatoriske danske selskaber og alle udenlandske selskaber. Moderselskabet vil derfor efter skattereformen 2009 kunne få skattefrit udbytte fra datterselskabet, selvom det ikke deltager i en international sambeskatning.

Hvis datterselskabet før skattereformen 2009 havde fradrag for udbytteudlodningen, da var udbyttet ikke omfattet af bestemmelsen i SEL § 13, stk. 1, nr. 2 om skattefrit udbytte, medmindre beskatningen af udbyttet var omfattet af moder-/datterselskabsdirektivet fra forskellige EU-medlemslande. Dette er stadig gældende i bestemmelsen efter skattereformen 2009 i SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 3. pkt.. Det fremsættes dog ydermere i den nye bestemmelse, at der stadig vil være skattefrihed for udbytter, hvor beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i moder-/datterselskabsdirektivet fra forskellige medlemslande. Der er blot tilføjet, at beskatningen frafaldes eller nedsættes. Dette menes at skulle forstås implicit af bestemmelsen før skattereformen 2009, hvorfor det må antages, at der hverken er sket en lempelse eller skærpelse på dette punkt, men en præcisering.

Bestemmelsen om skattefrit udbytte finder tilsvarende anvendelse, hvis udbyttemodtageren er et tilsvarende selskab som nævnt i SEL § 2, stk. 1, litra a, og selskabet er hjemmehørende i et fremmed land, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller et land, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark. Dette er ikke blevet ændret, hvorfor et selskab beliggende i et fremmed land, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller et land, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, som har et fast driftssted i Danmark, ligeledes vil kunne modtage skattefrit udbytte, hvis betingelserne herfor er opfyldt.

Derudover er der før skattereformen 2009 fastlagt i SEL § 13, stk. 1, nr. 2, 7. pkt., at ved bedømmelsen af, om et selskab, som nævnt i § 2, stk. 1, litra a, opfyldte betingelsen i 2. pkt., der handlede om, at moderselskabet, skulle eje mindst 10 pct. af aktiekapitalen i datterselskabet, skulle samtlige aktiebesiddelser medregnes, som selskabet har i det udbyttegivende selskab. Denne bestemmelse er ej heller ændret ved skattereformen 2009. Hvorfor selskabet i udlandet stadig skal medregne samtlige aktiebesiddelser i det udbyttegivende selskab, hvilket må formodes at være både direkte og indirekte aktiebesiddelser.

10.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3

SEL § 13, stk. 1, nr. 3 omhandler den skattemæssige behandling af egne aktier.

Der er ikke sket ændringer i forhold til, hvilke aktieselskaber som ikke skal medregne udbytte af egne aktier til deres skattepligtige indkomst i forhold til SEL § 13, stk. 1, nr. 3, 1. pkt. Lige såvel er der ikke sket ændringer ved SEL § 13, stk. 1, nr. 3, 2. pkt. Bestemmelsen klarlægger stadig, at hvis udbyttedtageren udøver et erhverv med fast driftssted i Danmark og er hjemmehørende i udlandet, som er medlem af EU/EØS, Færøerne, Grønland eller har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, så skal udbyttet af egne aktier ikke medregnes til den skattepligtige indkomst i Danmark.

10.3 Selskabsskatteloven § 13, stk. 3

Efter skattereformen 2009 er SEL § 13, stk. 3 blevet ophævet. Det betyder, at den dagældende regel om, at udbytte, som ikke var omfattet af § 13, stk. 1, nr. 2, kun skulle medregnes med 66 pct. til selskabets skattepligtige indkomst, ikke længere er gældende. Det var eksempelvis situationer, hvor det udbyttedtagende selskab ejede mindre end 10 pct. og havde ejet aktierne i mindre end en sammenhængende periode på 1 år.

Ophævelsen af denne regel har den konsekvens, at udbytter, som hverken er datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, men karakteriseres som porteføljeaktier, fremover skal medregnes fuldt ud, det vil sige 100 pct. til selskabets skattepligtige indkomst. Hvor den tidligere effektive beskatning for disse aktier var på 16,5 pct., det vil sige 25 pct. af 66 pct. af udbyttet, vil der frem-

over skulle indeholdes 25 pct. i udbytteskat. Beskatningen af udbytte fra porteføljeaktier hæves dermed fra 16,5 pct. til 25 pct. Der er hermed tale om en væsentlig skærpelse i forhold til de tidligere regler på dette område.

En eventuel gevinst fra porteføljeaktier skal medregnes til selskabets skattepligtige indkomst uanset ejertid og beskattes derfor ligeledes med 25 pct.. Dette giver god mening i forhold til den harmonisering af selskabers aktieavancer og udbytter, hvor fokus fremover er på ejergrad frem for ejertid, hvilket gør, at ophævelsen af SEL § 13, stk. 3 giver en skattemæssig neutralitet mellem selskabers aktieavancer eller udbytter. Dette gøres på baggrund af, at det ofte er vilkårligt, om en fortjeneste tages ud af et selskab som aktieudbytte eller som aktiegevinst, hvorfor de to former for afkast derfor nu beskattes ens. Dette skulle være med til at give et merprovenu til staten til finansieringen af lempelserne for især fysiske personer.

Der har været megen diskussion om, hvorvidt denne skærpelse af beskatningen er hensigtsmæssig, idet den medfører en yderliggående økonomisk dobbeltbeskatning, hvor indkomsten beskattes både hos selskabet og hos selskabsaktionæren.

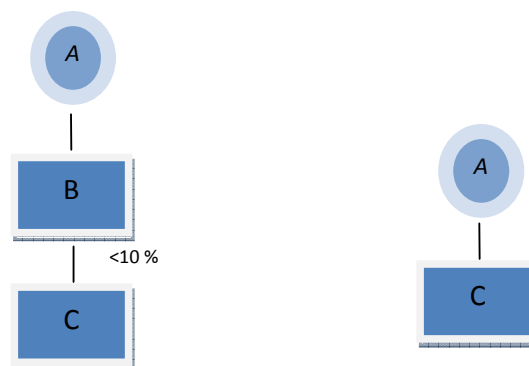
Der var allerede økonomisk dobbeltbeskatning til stede før skattereformen 2009, men da der kun skulle medregnes 66 pct. af udbyttebeløbet, vidner det alligevel om, at dette var blevet fastlagt for at mindske den økonomiske dobbeltbeskatning, der fandt sted. Det kan i og for sig godt forstås, idet selskaber i kalenderåret 2004 skulle eje 25 pct. af aktiekapitalen i et selskab for at modtage skattefrit udbytte, og 20 pct. i kalenderårene 2005 og 2006 samt 15 pct. i kalenderårene 2007 og 2008. Denne fastlagte ejerandel for at modtage skattefrit udbytte er altså blevet væsentlig sænket, samtidigt med at selskaber, der ejede under ejerandelsgrænsen, stadigvæk kun skulle medregne 66 pct. af udbyttet til deres skattepligtige indkomst. Desuden bør det have in mente, at selskabsskattesatsen desuden er blevet ændret fra 30 pct. til 28 pct. fra indkomståret 2005, og fra 28 pct. til de nuværende 25 pct. i indkomståret 2007⁵⁶. Med den nuværende lave ejerandel på 10 pct. vil det derfor godt kunne forsvares, at porteføljeselskabsaktionærer fremover skal medregne hele udbyttebeløbet til deres skattepligtige indkomst.

⁵⁶ Selskabsskattesatser i EU-landene

FSR kommenterer dog, at resultatet utvivlsomt vil være, at mange investorer helt vil afholde sig fra at foretage investeringer i unoterede aktier. For børsnoterede aktier vil det betyde, at den overskydende likviditet, der ofte bruges til denne slags investeringer, i stedet vil blive anvendt på anden måde.” Hertil er skatteministerens kommentar, at der imidlertid er valgt en ren objektiv afgrænsning baseret på det forhold, at en erhvervelse af porteføljeaktier som oftest bedst kan sammenlignes med kapitalanbringelser.⁵⁷

Der bør derfor efter konkrete omstændigheder foretages en nærmere vurdering af, om en investering i porteføljeaktier er skattemæssigt hensigtsmæssig i selskabs regi, eller om det eksempelvis er mere hensigtsmæssigt, at investeringen i sådanne aktier i stedet foretages direkte og personligt af aktionæren, hvilket nedenstående eksempel med inspiration fra Lovforslag nr. 202, bilag 41 vil illustrere. Det første eksempel er baseret på, at personaktionæren ikke har haft anden aktieindkomst i det pågældende indkomstår.

⁵⁷ Lovforslag 202, 2009, bilag 19 og bilag 41



Figur 14 illustrerer, at der enten kan investeres i porteføljeaktier via et selskab eller foretage en direkte investering i personligt regi. Egen tilvirkning

	Investering via selskab i porteføljeaktier	Direkte aktieinvestering
Indkomst i C	100.000	100.000
Selskabsskat, 25 pct.	<u>-25.000</u>	<u>25.000</u>
Udbytte som kan udloddes	75.000	<u>75.000</u>
C skal indeholde udbytte- skat: 75.000x25 pct.	<u>-18.750</u>	
Udbytte som kan udloddes	56.250	
Indkomst i B	56.250	
Aktieindkomst hos A	56.250	75.000
<48.300, skat; 28 pct.	-13.524	-13.524
>48.300, skat; 42 pct.	<u>- 3.339</u>	<u>-11.214</u>
Udbetalt udbytte	<u>39.387</u>	<u>50.252</u>

Det ses da, at den foretagne investering i porteføljeaktier gennem et holdingselskab, vil udløse en merbeskatning på $50.252 - 39.387 = 10.865$ kr. set i forhold til en personlig investering i porteføljeaktierne. Det betyder derfor, at der sker en effektiv beskatning af indkomsten i C $(100 - (39.387/100.00) \times 100)$ på 60,62 pct. ved investering gennem et selskab, frem for $(100 - (50.252/100.000) \times 100)$ 49,75 pct. ved en direkte investering i personligt regi.

Nedenstående eksempel vil illustrere, hvorledes beskatningen er, hvis grundbeløbet på 48.300 kr., for en fysisk person, allerede er overskredet.

Indkomst i C	100.000	100.000
Selskabsskat, 25 pct.	<u>-25.000</u>	<u>25.000</u>
Udbytte som kan udloddes	75.000	<u>75.000</u>
C skal indeholde udbytte- skat: 75.000x25 pct.	<u>-18.750</u>	
Udbytte som kan udloddes	56.250	
Indkomst i B	56.250	
Aktieindkomst hos A	56.250	75.000
Skat; 42 pct.	<u>-23.625</u>	<u>-31.500</u>
Udbetalt udbytte	<u>32.625</u>	<u>43.500</u>

Det ses da, at den foretagne investering i porteføljeaktier gennem et holdingselskab, vil udløse en merbeskatning på $43.500 - 32.625 = 10.875$ kr. set i forhold til en personlig investering i porteføljeaktierne. Dette betyder også, at den effektive beskatning af indkomsten i C vil være $(100 - (32.625/100.000) \times 100)$ på 67,38 pct. ved investering gennem et selskab, frem for $(100 - (43.500/100.000) \times 100)$ på 56,5 pct. ved en direkte investering i personligt regi.

Eksemplerne vidner om, at såfremt grundbeløbet for den fysiske person er overskredet, da vil den effektive beskatning stige.

Ovenstående vil alt andet lige betyde, at en aktieinvestering i personligt regi vil være medvirkende til at undgå ovenstående tripplebeskatning. Der sker først beskatning hos det udloddende driftsselskab, hvorefter der sker beskatning af porteføljeselskabsaktionæren, og igen ved udlodning til den personlige aktionær.

Dette understreger den nødvendige skattemæssige indsigt, der kræves for at vurdere om en fysisk person skal vælge at investere gennem et selskab, eller om det kan betale sig at foretage den direkte investering. Dette negligerer dog ikke betydningen af, at det vil være anbefalingsværdigt, at der foretages en helhedsvurdering af det pågældende selskabs forhold. Det kunne eksempelvis være, at der skal købes flere aktier således, at de fremover klassificeres som værende datterselskabsaktier og dermed opnås der skattefrit udbytte. Dette vil dog ikke være realistisk i alle sammenhænge, idet der ikke altid er mulighed for at købe så stor en andel af aktiekapitalen i et andet selskab.

Den mulige skattebesparelse gør dog, at aktierne skifter skattemæssig status, hvorfor ABL § 33 A, stk. 2, nr. 2 bringes i spil, og aktierne skal anses for afstået og anskaffet igen til handelsværdien på tidspunktet for skift af skattemæssig status. Det vidner om, at det er de konkrete forhold, som afgør, om der skal foretages investering gennem et selskab eller ved direkte investering.

10.4 Delkonklusion

Visse udbytter til og fra aktieselskaber skal stadigvæk ikke medregnes til den skattepligtige indkomst efter skattereformen 2009. Før skattereformen 2009 var der skattefrihed for udbytter, hvor det udbyttmodtagende selskab ejede over 10 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab, samtidigt med at denne ejertid havde bestået i en sammenhængende periode på mindst et år, indenfor hvilken periode udlodningstidspunktet skulle ligge. Dertil var tilknyttet tre betingelser, hvor én skulle være opfyldt, før der kunne være tale om skattefrit udbytte. Der var derfor før skattereformen 2009 et ejergradskrav og et krav om en ejertidsperiode på, hvornår udbytte var skattefrit.

Efter skattereformen 2009 er ovenstående skillelinje mellem om der er skattefrit udbytte eller ej blevet erstattet af begreberne datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, hvor fokus er på ejergrad frem for både ejergrad og ejertid. Ejergraden, som før var på mindst 10 pct. af aktiekapitalen, er stadig til stede i forbindelse med datterselskabsaktier. Den fastlagte grænse er helt i tråd med moder/datterselskabsdirektivet. Der fremgår ikke et direkte krav om 10 pct.'s ejergrad vedrørende koncernselskabsaktier, hvorfor en ejergrad på under 10 pct. af aktiekapitalen kan være koncernselskabsaktier, såfremt der forekommer bestemmende indflydelse. Opnåelse af bestemmende indflydelse vil eksempelvis kunne ske gennem en aktieoverenskomst. Dette må derfor ses som en lempelse af reglerne, idet der kan opnås skattefrit udbytte ved at eje under 10 pct.

Det tidligere krav om, at ejertiden skulle have bestået i en sammenhængende periode på mindst et år, indenfor hvilken periode udlodningstidspunktet skulle ligge, er ophævet. Der er derfor ikke et krav om, at aktierne skal have været ejet i en bestemt periode. Dette må ses som en fordelagtig lempelse, idet der ved en aktiebesiddelse, som har karakter af datterselskabsaktier eller koncern-

selskabsaktier, vil kunne modtages skattefrit udbytte, uanset ejertid. Ejertiden skal derfor udelukkende bestå på udlodningstidspunktet.

Det er en betingelse i forbindelse med datterselskabsaktier, at datterselskabet skal være omfattet af SEL § 1, stk. 1, hvilket blandt andet omfatter indregistrerede aktieselskaber. Ellers skal beskattningen af udbytter fra datterselskabet frafaldes eller nedsættes efter moder-/datterselskabsdirektivet fra forskellige EU-medlemslande eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller det land, hvor datterselskabet er hjemmehørende. Det er de samme kriterier, som var gældende før skattereformen 2009.

Ved koncernselskabsaktier skal der forstås aktier, hvor ejeren og det selskab, hvori der ejes aktier, er sambeskattede efter SEL § 31 vedrørende national sambeskatning eller kan sambeskattes efter SEL 31 A vedrørende international sambeskatning. I forhold til før skattereformen 2009 er det derfor ikke længere et eksplicit krav om, at datterselskabet deltager i en international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, men nu blot et krav om, at det skal kunne deltage i en international sambeskatning, hvilket må ses som en lempelse. Moderselskabet vil derfor efter skattereformen 2009 kunne få skattefrit udbytte fra det udenlandske datterselskab, selvom det ikke deltager i en international sambeskatning. Derudover er bestemmende indflydelse ændret fra at fokusere på formelt ejerskab til at fokusere på reelt ejerskab, hvilket ligeledes er en lempelse af reglerne.

Er tilfældet, at datterselskabet har fradrag for udbyttet er der hverken sket en lempelse eller skærpelse på dette punkt, der er blot sket en præcisering af bestemmelsen.

Der er desuden ikke blevet ændret ved, at et selskab beliggende i et fremmed land, der er medlem af EU eller EØS, på Færøerne eller i Grønland eller et land, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, som har et fast driftssted i Danmark, vil kunne modtage skattefrit udbytte. Dette er stadig gældende, og der kan stadig modtages skattefrit udbytte.

Et udenlandsk selskab med et fast driftssted i Danmark skal stadigvæk medregne samtlige aktiebesiddelser i det udbyttegivende selskab, hvilket må formodes at være både direkte og indirekte aktiebesiddelser, når det skal afgøres, hvorvidt der ejes over 10 pct.

Ovenstående lempelser er derfor medvirkende til, at der undgås økonomisk dobbeltbeskatning i flere selskabsled, når aktierne klassificeres som datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier. Det har derfor en klar fordel for datterselskabs- og koncernselskabsaktionærer i det pågældende datterselskab, idet de på den måde kan modtage skattefrit udbytte som kan investeres yderligere.

Før skattereformen 2009 skulle selskaber medregne 66 pct. af det modtagne udbytte til deres skattepligtige indkomst, når de ejede mindre end 10 pct. og havde ejet aktierne i mindre end en sammenhængende periode på 1 år. Efter skattereformen 2009 skal udbytter, som hverken er datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, men karakteriseres som porteføljeaktier, fremover medregnes fuldt ud, dvs. 100 pct. i selskabets skattepligtige indkomst. Der er hermed tale om en væsentlig skærpelse, idet beskatningen hæves fra 16,5 pct. til 25 pct. Dette stemmer overens med harmoniseringen af selskabers aktieavance og udbytte, hvorfor der vil være den samme skatteprocentsats, hvad enten det er tale om aktieavance eller udbytte.

Skærpelsen har den konsekvens, at der er sket en yderliggående økonomisk dobbeltbeskatning efter skattereformen 2009 af de mindre selskabsaktionærer i et datterselskab. Det kan dog godt forsvares, når der tænkes på, at ejerandelsgrænserne løbende er blevet sænket samtidigt med at selskabsskattegrænsen er blevet sænket igennem de senere år.

I visse tilfælde kan det bedre betale sig at investere i porteføljeaktier i personligt regi. Det kan dog ikke undgås, at der skal foretages en helhedsvurdering af selskabet, før det besluttet, om en investering i porteføljeaktier er skattemæssigt hensigtsmæssigt i selskabs regi eller i personligt regi. Det vidner om, at det er alt afhængig af de konkrete forhold, hvorvidt der skal foretages investering gennem et selskab eller ved en direkte investering.

11. Værnsregel mod mellemholdingselskaber

Koncerner er ofte opbygget således, at kun datterselskaberne udøver erhvervsvirksomhed, medens moderselskabet alene har til opgave at besidde aktier i datterselskabet. Moderselskaber af denne karakter kaldes traditionelt holdingselskaber, dog har mange moderselskaber, som benævner sig som holdingselskaber, ikke udelukkende denne karakter. Anvendelsen af holdingselskaber er blevet meget udbredt i Danmark.⁵⁸

Det beror på en konkret vurdering om et holdingselskab er et mellemholdingselskab. Et mellemholdingselskab skal ikke godkendes skattemæssigt, og der skal således ved beskatning af udbytte vurderes, hvem de egentlige modtagere af udbyttet er, det vil sige rette indkomstmodtager, ved at se bort fra mellemholdingselskabet. Dette betyder, at mellemholdingselskabet ikke bør anses som retmæssige ejer af udbyttet, hvilket gør det til en "nullitet", der handler på vegne af andre parter. Der er ikke nogen entydig definition af et mellemholdingselskab, og principperne herfor er fortsat usikre, hvorfor koncerner bør være opmærksomme på, at rent formelle arrangementer kan risikere at blive tilsidesat med henvisning til dette begreb.^{59,60}

Værnsreglen mod mellemholdingselskaber er indsat for at forhindre, at den lempeligere skattemæssige behandling af udbytter og aktieavancer vedrørende datterselskabs- og koncernselskabsaktier forsøges omgået. Værnsreglen mod mellemholdingselskaber er oplistet i ABL § 4 A, stk. 3 samt ABL § 4 B, stk. 2, hvilket vil blive yderligere beskrevet og analyseret i det efterfølgende. Denne værnsregel er i øvrig litteratur beskrevet som værnsreglen mod omvendte juletræer. Det er vigtigt at pointere, at anvendelsesområdet for værnsreglen i relation til udbytte er den samme som det generelle udbyttebegreb, jf. LL §§ 16 A og B⁶¹, og derfor vil udbytte både omfatte deklareret udbytte samt maskeret udbytte. Dette ville eksempelvis være relevant, hvor et datterselskab sælger en fast ejendom for billigt til et selskab kontrolleret af koncernens hovedaktionær, hvorfor

⁵⁸ "Aktie- og anpartsselskabsret", 10. udgave, s. 495

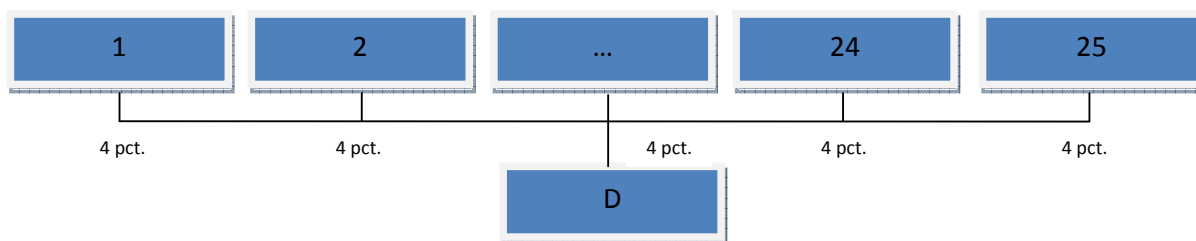
⁵⁹ Lovforslag 202, 2009, bilag 58

⁶⁰ "Skattefrie tilskud – særligt for den opmærksomme skatteyder", SR-SKAT ONLINE, SR.2008.0131

⁶¹ Se afsnit 6 Udbytte

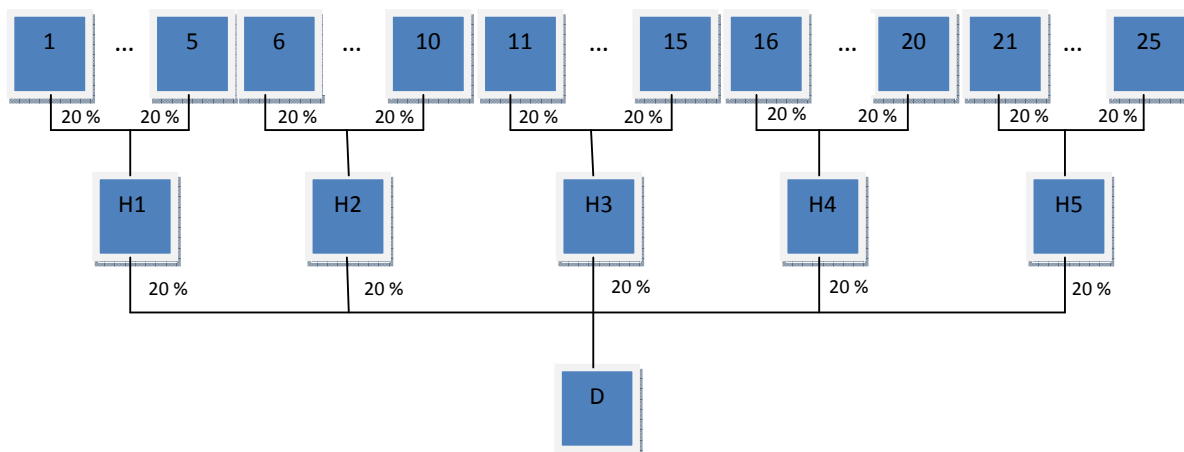
det udbytte, som repræsenterer underprisen skal beskattes hos aktionæren i moderselskabet, jf. SKM2010.203.DEP.

Omvendte juletræer er opstået ved, at der forefindes selskabsaktionærer, som ikke hver især kan modtage skattefrit udbytte på baggrund af deres aktiebesiddelser. Eksempelvis en ejerstruktur, hvor der er en ejerkreds på 25 selskaber, som hver i sær ejer 4 pct. af aktierne i et driftsselskab. Disse aktier karakteriseres som porteføljeaktier (efter skattereformen 2009), og hvert af selskaberne ville dermed ikke kunne få skattefrit udbytte fra driftsselskabet, grundet reglerne om de 10 pct. før skattereformen 2009.



Figur 15 viser en ejerstruktur, hvor der er et driftsselskab som ejes af 25 selskabsejere, som hver ejer 4 pct. Egen tilvirkning.

Vælger ejerkredsen eksempelvis at placere deres aktier i 5 mellemholdingselskaber med 5 ejere i hver mellem ejerkredsen og driftsselskabet, vil driftsselskabet være ejet af 5 mellemholdingselskaber, som hver har en ejerandel på 20 pct. af aktiekapitalen, hvilket gør, at ejerkredsen kan få skattefrit udbytte fra driftsselskabet.⁶²



Figur 16 viser en førhen anvendt ejerstruktur, hvor selskabsdeltagere med under 10 pct. ejerskab af driftsselskabet kunne opnå at få skattefrit udbytte gennem et mellemholdingselskab. Egen tilvirkning.

⁶² Lovforslag 202, 2009, s. 37

Værnsreglen mod mellemholdingselskaber skal modvirke ovenstående mellemholding-konstruktion, hvor selskabsaktionærerne har prøvet at omgå det tidligere 10 pct. ejerskabskrav ved at eje flere fælles mellemholdingselskaber. Værnsreglen medfører, at aktierne i ovenstående driftsselskab skal anses for værende direkte ejet af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer. Dette betyder, at hver af de enkelte selskabsaktionærer ejer 4 pct. i driftsselskabet, og aktierne vil derfor blive karakteriseret som porteføljeaktieaktier efter ABL § 9. Værnsreglen skal dermed være medvirkende til at forhindre en gennemstrømning af udbytter til selskaber, som i realiteten ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af det udbytteudloddende selskab, hvilket dermed begrænser mulighederne for, at overliggende selskaber kan modtage skattefrit udbytte.

11.1 Aktieavancebeskatningsloven § 4 A, stk. 3

Nedenstående afsnit omhandler, hvorfor der ved Lov nr. 525 er kommet en værnregel mod mellemholdingselskaber og tager udgangspunkt i en analyse af de opstillede kriterier, jf. ABL § 4 A, stk. 3, som er medvirkende til, at værnsreglen mod mellemholdingselskaber finder sted.

Der er opstillet visse kriterier, der handler om, hvornår der er tale om direkte ejerskab. Disse er beskrevet i ABL § 4 A, stk. 3. Nedenstående fire betingelser skal alle være opfyldt, før der foreligger et mellemholdingselskab, og hvorfor datterselskabsaktierne skal anses for ejet direkte af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer omfattet af SEL § 1 og § 2, litra a. Værnsreglen bringes i spil, hvor:

1) moderselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4 B,

2) moderselskabet ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen og

3) mere end 50 pct. af aktiekapitalen i moderselskabet direkte eller indirekte ejes af selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab, og

4) aktierne i moderselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.

Med betegnelsen moderselskabet i bestemmelsen skal forstås mellemholdingselskabet.

I det efterfølgende vil de enkelte betingelser blive beskrevet og analyseret.

11.1.1 Primære funktion

Det kan være svært at tolke, hvad der reelt set forstås ved primære funktion. Ifølge lovteksten vil et mellemholdingselskab være omfattet af ABL § 4A, stk. 3, såfremt dets primære funktion er at eje datterselskabsaktier. Det lægger op til, at der skal foretages en vurdering af mellemholdingselskabets hovedbeskæftigelse. Lovforslag nr. 202 vidner om, at der faktisk kræves en konkret vurdering af det pågældende mellemholdingselskab.⁶³ Vedtægterne vil derfor være et oplagt sted at vurdere et aktieselskabs primære funktion. I forhold til Selskabsloven § 28 skal vedtægterne for et aktieselskab indeholde aktieselskabets formål. I kraft af, at det er en konkret vurdering, som skal foretages, er det ikke utænkeligt, at det kan forekomme, at aktieselskabets primære funktion vil kunne stride imod vedtægterne. Der skal derfor ses på de faktiske forhold i mellemholdingselskabet.

Viser det sig, at den primære funktion i realiteten består i ejerskab af porteføljeaktier, og der kun ejes datterselskabsaktier i mindre betydelig grad, vil værnereglen ikke bringes i spil. I forhold til denne vurdering kan der eksempelvis ses på, om aktiviteten i forhold til porteføljeaktierne er større end hos datterselskabsaktierne, samt volumen og afkastet af de to beholdninger.⁶⁴ Ved vurderingen af, hvorvidt der gælder en "50 pct.-regel", således at når mere end 50 pct. af et selskabs aktiver til stadighed er investeret i andet end datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, kan dette afkræftes, jf. SKM2009.796.SR. Den konkrete vurdering af mellemholdingselskabet kræves uomtvistelig.

En objektiv regel burde derfor foretrækkes, hvilket ligeledes er tilfældet ved eksempelvis CFC-beskatning, hvor der er indsat en grænse, hvor det fastslås, at datterselskabets finansielle aktiver gennemsnitligt i indkomståret skal udgøre mere end 10 pct. af selskabets samlede aktiver. Ligeledes er en sådan bestemmelse indsat ved den såkaldte pengetanksregel, jf. eksempelvis ABL § 34, stk. 6, hvori der er et objektivt krav om en grænse på 75 pct. af selskabets samlede finansielle aktiver eller indtægter. En sådan objektiv regel ville være ønskelig i forbindelse med vurderingen af primær funktion, selvom det kan være svært rent praktisk at afgøre, hvor grænsen skal ligge. Et

⁶³ Lovforslag 202, 2009 s. 37

⁶⁴ Lovforslag 202, 2009 – bilag 41 – skatteministerens svar s. 20.

bindende svar vil derfor være at foretrække i tilfælde, hvor den primære funktion i mellemholdingselskabet ikke viser sig at være oplagt.

”Primær funktion” er derfor et meget diffust begreb for selskaberne. En vurderingen heraf er ikke blot ligetil, og ligger derfor en ekstra byrde på selskaberne, når de skal vurdere, hvorvidt deres primære funktion er at eje datterselskabsaktier.

11.1.2 Reel økonomisk virksomhed

Reel økonomisk virksomhed er ligesom primær funktion et begreb, som kræver en konkret vurdering hos det enkelte mellemholdingselskab. Dette lægger igen op til praktiske problemstillinger. Denne gang i forhold til at vurdere, om mellemholdingselskabet udøver reel økonomisk virksomhed eller ej vedrørende aktiebesiddelsen i datterselskabet.

I forhold til bilag 41, hvor skatteministeren svarer på spørgsmål fra FSR, vil der være reel økonomisk virksomhed, hvor mellemholdingselskabet har fysiske lokaler, og der er ansat personale til at administrere og forvalte mellemholdingselskabets aktiebesiddelser i datterselskabet ved en aktiv deltagelse i bestyrelse og/eller direktion. Personalet skal have det nødvendige udstyr og kompetencen til at udøve den reelle økonomiske virksomhed vedrørende datterselskabsaktierne. Ovenstående er ikke udtømmende, men det er vigtigt at pointere, at det essentielle er, om mellemholdingselskabets aktiviteter i forhold til datterselskabsaktierne giver anledning til reel økonomisk virksomhed.

Der understreges, at postkasse- eller skærmselskaber ikke udøver reel økonomisk virksomhed. Det er for eksempel tilfældet, hvor mellemholdingselskabet overdrager alle sine administrative arbejdsopgaver til en ekstern part, og mellemholdingselskabet har til huse hos denne.

Det, at mellemholdingselskabet udelukkende ejer aktierne, gør ikke, at den udøver en reel økonomisk virksomhed, selvom det har et erhvervsmæssigt træk. Derudover vil det heller ikke gå an, hvis selskabet udøver reel økonomisk virksomhed angående en sekundær funktion.

Alt i alt vidner skatteministerens svar i bilag 41 om, at grænsen mellem om det udøver reel økonomisk virksomhed eller ej, beror på det pågældende mellemholdingselskab, dets aktiviteter og de foretagne investeringer.

Et bindende svar er givet i forbindelse med SKM.2010.33.SR. Selskabet A/S ejer mere end 10 pct. af samtlige datterselskaber og opfylder kriteriet for datterselskabsaktier, jf. ABL § 4 A, stk. 1. Selskabet A/S spørger derfor, om det udøver reel økonomisk virksomhed set i forhold til sine datterselskabsaktier. SKAT vurderer, at Selskabet A/S har fokus på udvikling af datterselskaberne, deltager i disses bestyrelser, yder rådgivning til selskaberne herunder, at direktøren løbende er i kontakt med ledelserne i datterselskaberne. Det må lægges til grund, at der er tale om en aktivitet omkring ejerskabet af datterselskabsaktierne, som må betegnes som erhvervsmæssig virksomhed. Selskabet A/S har desuden en ansat direktør, der varetager de opgaver, der vedrører den erhvervsmæssige aktivitet. Selskabet A/S har desuden egne lokaler. Selvom sekretariatsfunktionen udføres af et firma, som har til huse på samme adresse, mener SKAT ikke i den konkrete situation, at det fratager aktiviteten karakter af erhvervsmæssig virksomhed, idet dette selskab ikke er et af datterselskaberne. Det kunne derfor bekræftes, at Selskabet A/S' aktiebesiddelser ikke blev omfattet af værnsreglen i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 2, idet selskabet A/S blev anset for at udøve erhvervsmæssig virksomhed vedrørende aktiebesiddelserne. Dermed blev Selskabet A/S anset for at udøve reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelserne. Datterselskabsaktierne blev derfor ikke anset for at være ejet direkte af selskabet A/S' selskabsaktionærer.

Der er ligeledes blevet givet et bindende svar i SKM.2010.263.SR, hvor spørger A/S spørger, om det udøver reel økonomisk virksomhed i relation til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 2. Spørger A/S har egne lokaler, og en ansat direktør til varetagelse af de administrative opgaver vedrørende selskabet og datterselskaberne. Direktøren deltager derudover i samtlige datterselskabers bestyrelser, og er den, der "finder" nye selskaber, som Spørger A/S kan investere i. Direktøren udarbejder desuden nøgletalsanalyser til vurdering af investeringerne. SKAT har vurderet, at Spørger A/S har den nødvendige ledelsesmæssige kompetence til at udøve den økonomiske virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen. Bestyrelsen i Spørger A/S møder bestyrelsen og ledelsen i samtlige datterselskaber 3-6 gange om året. SKAT har derfor også vurderet, at Spørger A/S aktivt forvalter investeringerne i datterselskaberne. Betingelsen om, at mellemholdingselskabet, spørger A/S, ikke udøver reel øko-

nomisk virksomhed er derfor ikke opfyldt i ovenstående, og værnreglen finder derfor ikke anvendelse i den konkrete sag.

Derudover er der givet et bindende svar i SKM.2010.338.SR, hvor der spørges til om A ApS vil drive reel økonomisk virksomhed i henhold til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 2, såfremt selskabet erhverver ejendomsadministrationsaktiviteten fra selskabets datterselskab, C A/S. Aktiviteten, der overføres, er opgaver vedrørende de ejendomme, som C A/S administrerer. Ud fra de givne oplysninger vil A ApS have egne lokaler til rådighed og personale ansat til at varetage den overtagne aktivitet. De givne oplysninger vidner desuden om, at personalet har et betydeligt kendskab til køb, salg og administration af ejendomme, hvorfor personalet anses for værende kompetent. De deltager derudover aktivt i forhold til at videreudvikle C A/S. Bestyrelsesmedlemmer i A ApS er desuden bestyrelsesmedlemmer i C A/S. SKAT har vurderet, at den overtagne aktivitet vil give anledning til, at A ApS udøver reel økonomisk virksomhed i forhold til sine aktiebesiddelser C A/S. Dette begrundes med, at den overtagne aktivitet har direkte tilknytning til driften i C A/S, og det ikke er en ubetydelig aktivitet. Desuden lægger de vægt på, at der er et sammenfald mellem bestyrelsesmedlemmer i A ApS og C A/S, og der er en aktiv deltagelse i forhold til at videreudvikle C A/S. A ApS er derfor ikke omfattet af værnreglen og vil derfor ikke blive anset for at være transparent.

Ovenstående bindende svar eksemplificerer, at det er alt afhængig af den konkrete sag, hvorvidt mellemholdingselskabet udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelserne. Det er bemærkelsesværdigt ved SKM.2010.33.SR, at sekretariatsfunktionen i Selskabet A/S udføres af et andet firma. I skatteministerens svar til FSR i bilag 41 gives der udtryk for, at outsourcing af administrative opgaver hører til i en gråzone. Skatterådet har dog vurderet, at selskabet A/S' øvrige aktiviteter gør, at Selskabet A/S udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelserne. Ud fra SKAT's vurdering i SKM.2010.263.SR virker det til, at der ikke har været nogen tvivl om, at spørger A/S udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende dens aktiebesiddelser. SKM.2010.338.SR giver et præg om, at et mellemholdingselskab kan overtage en ikke ubetydelig aktivitet i sit datterselskab og vil derfor blive anset for at udøve reel økonomisk virksomhed vedrørende sine aktiebesiddelser i datterselskabet. Der mangler dog klare linjer for, hvornår der er tale om reel økonomisk virksomhed eller ej vedrørende aktiebesiddelserne. Det kommer især til udtryk ved, at skatteministeren svarer, at de ovennævnte kriterier fra bilag 41 ikke er udtømmende. Det

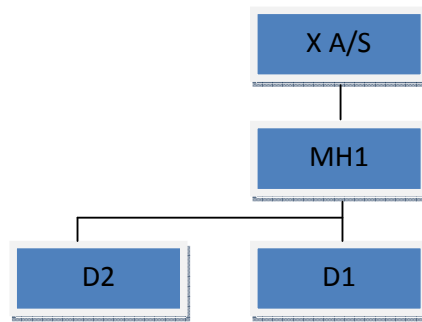
må derfor forventes, at der kommer flere bindende svar i fremtiden i forhold til at vurdere om et mellemholdingselskab udøver reel økonomisk virksomhed eller ej vedrørende dets aktiebesiddelser. SKM.2010.33.SR, SKM.2010.263.SR og SKM.2010.338.SR giver dog alt andet lige svar på, hvad der tilnærmelsesvis forventes, før et mellemholdingselskab udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende dets aktiebesiddelser. Dette vidner om, at værnsreglen har skabt tvivl hos helt reelle økonomiske virksomheder, hvilket de bindende svar bekræfter. Dette må formodes ikke at have været hensigten ved indsættelsen af værnsreglen. Hensigten har været at ramme de selskabsaktionærer, der puljer deres aktiebesiddelser i mellemholdingselskaber for at opnå skattefrit udbytte. Alt i alt underbygger dette den tanke, at værnsreglen på visse punkter virker yderst ugennem tænkt.

Det kan derfor ud fra skatteministerens svar til FSR i bilag 41 og ud fra de ovenstående bindende svar opstilles visse kriterier, som der lægges vægt på, når det skal vurderes, om mellemholdingselskabet driver reel økonomisk virksomhed:

- Fysiske lokaler
- Kompetent administrativt personale
- Aktiv deltagelse i bestyrelse/direktion
- Det nødvendige udstyr
- Aktiv i udviklingen af datterselskaberne
- Rådgivning i datterselskaberne
- Ledelsesmæssig kompetence

En udvanding af reglen kan ske ved, at et eventuelt andet datterselskab, D2, til det nederste mellemholdingselskab, MH1, udfører den reelle økonomiske virksomhed for MH1 vedrørende aktiebesiddelsen i D1⁶⁵.

⁶⁵ SKM2010.203.DEP



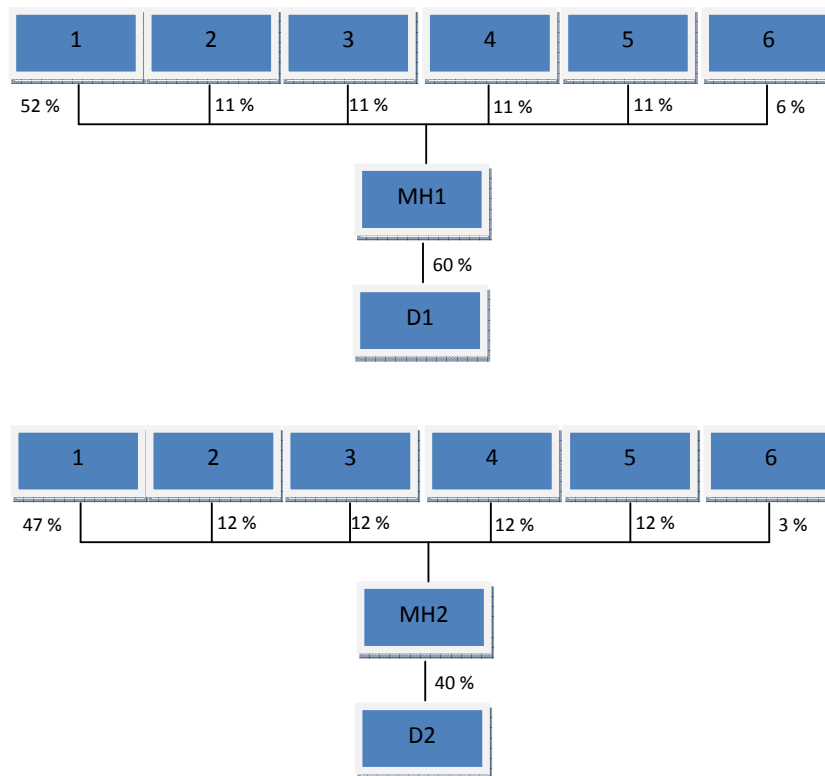
Figur 18 illustrerer, hvordan D2 kan udøve den økonomiske virksomhed for MH1.
Egen tilvirkning.

Skatteministeriets kommentar hertil er, at hvis et mellemholdingselskab kan opfylde kravet ved en "udlicitering" til et andet selskab i koncernen, vil dette reelt set udvande værnreglen, jf. SKM2010.203.DEP. Det menes derfor, at en "udlicitering" ikke skal tages i betragtning, når værnreglen skal anvendes. Dette virker stadig uafklaret fra lovgivers side. Det virker dog hensigtsmæssigt, at værnreglen ikke kan udvandes på baggrund af en udlicitering, jf. ovenstående eksempel.

"Reel økonomisk virksomhed", er ligesom "primær funktion" et meget diffust begreb, som er svært for selskaberne at forholde sig til, idet der ikke gives direkte udtryk for, hvad der forstås med begrebet, men blot er givet vejledninger til, hvad der kan forstås ved begrebet, men igen ikke noget konkret. De allerede givne bindende svar på området, giver dog alt andet lige en idé om, hvorledes selskaberne skal forholde sig til begrebet.

11.1.3 50 pct.- kravet

Ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet direkte eller indirekte af fuldt skattepligtige til Danmark efter SEL § 1 eller et fast driftssted efter SEL § 2, stk. 1, litra a, og disse ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab, vil værnreglen ligeledes finde anvendelse.



Figur 19 viser to ejerstrukturer som illustrerer, hvorledes der simpelt kan skelnes mellem om et mellemholdingselskab omfattes af værnsreglen eller ej på baggrund af 50 pct. reglen. Egen tilvirkning.

Ovenstående figur 19 eksemplificerer to simple ejerstrukturer, hvor vurderingsgrundlaget, om værnsreglen finder sted, udelukkende er baseret på ovenstående 50 pct. regel. Der er dermed set bort fra 1., 2. og 4. betingelse, jf. ABL § 4 A, stk. 3.

Den første ejerstruktur består af et driftsselskab, D1, som ejes 60 pct. af et mellemholdingselskab, MH 1, som så ejes af 6 selskaber, hvor selskab 1 ejer 52 pct. og selskab 2-5 ejer hver 11 pct. samt selskab 6 ejer 6 pct. af MH1. Der skal nu ses på om mere end 50 pct. af aktiekapitalen i MH 1 direkte eller indirekte ejes af skattepligtige efter SEL § 1 og § 2, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytte skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i D1. Selskab 1 ejer indirekte $0,52 \times 60 = 31,2$ pct. i D1. Selskab 2-5 ejer indirekte $0,11 \times 60 = 6,6$ pct. af D1 og selskab 6 ejer indirekte $0,6 \times 60 = 3,6$ pct. af D1. I kraft af at selskab 1 ejer over 50 pct. af aktiekapitalen i MH 1 og vil kunne modtage skattefrit udbytte, idet han ejer 31,2 pct. i D1, finder værnsreglen ikke anvendelse. For selskab 2-6 betyder dette, at de ikke er skattepligtige af udbytte, som D1 udlodder til MH 1.

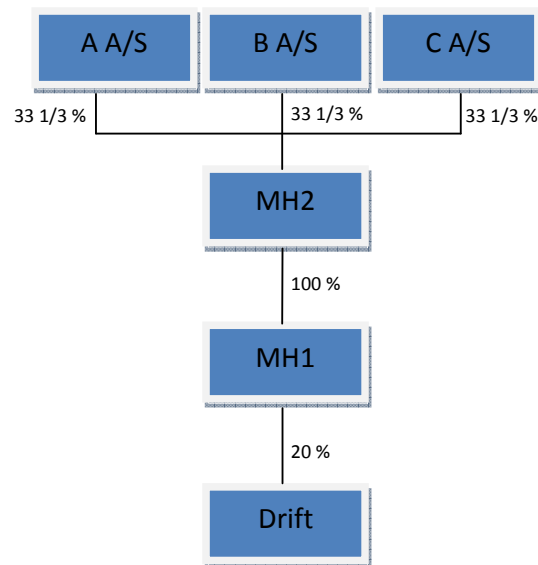
Den anden ejerstruktur består af et driftsselskab, D2, som ejes 40 pct. af et mellemholdingselskab, MH 2, som ejes af 6 selskaber, hvor selskab 1 ejer 47 pct. Selskab 2-5 ejer hver 12 pct. af MH 2, og selskab 6 ejer 3 pct.. Selskab 1 ejer indirekte $0,47 \times 40 = 18,8$ pct. af D2. Selskab 2-5 vil hver især indirekte eje $0,12 \times 40 = 4,8$ pct. af D2, og selskab 6 vil indirekte eje $0,03 \times 40 = 1,2$ pct. af D2. Det ses da, at over 50 pct. af aktiekapitalen i MH 2 ejes af skattepligtige efter SEL § 1 og § 2, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytte skattefrit ved direkte ejerskab af D2. Derfor vil værnreglen, forudsat de andre betingelser i ABL § 4 A, stk. 3 er opfyldt, finde anvendelse ud fra de givne oplysninger – MH 2 anses derfor for værende transparent og skal derfor ses bort fra. Konsekvenserne er, at selskab 1 vil kunne modtage skattefrit udbytte, fordi det ejer mere end 10 pct., 18,8 pct., og selskab 2-6 er skattepligtige af deres forholdsmæssige andele af udbytte, som D2 udlodder til MH2, idet de ved direkte ejerskab af D2 ikke ejer over 10 pct.

I tilfælde af at der forefindes flere mellemholdingselskaber i en ejerstruktur giver SKM.2010.203.DEP⁶⁶ et svar på, hvorledes dette skal håndteres.

Det er essentielt at fastlægge, at værnreglen skal anvendes på hvert enkelt mellemholdingselskab. Der startes nedefra i ejerstrukturen, det vil sige, hvor der er en ejerstruktur med flere mellemholdingselskaber, så skal det nederste mellemholdingselskab undersøges først.⁶⁷

⁶⁶ Skatteministeriets kommentar til FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009/lovforslag 202 – SKM.2010.203.DEP

⁶⁷ SKM2010.203.DEP



Figur 17 viser, at der skal startes nedefra i en ejerstruktur ved anvendelse af værnsreglen. Egen tilvirkning

Som illustreret ved ovenstående figur 17, da vil MH1 skulle undersøges først, og vurderingen skal derfor bero på om:

1. *MH1's primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier/koncernselskabsaktier,*
2. *MH1 ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen i Drift,*
3. *mere end 50 pct. af aktiekapitalen i MH1 direkte eller indirekte ejes af skattepligtige selskaber, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit fra Drift ved direkte ejerskab og*
4. *MH1's aktier ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.*

Omfattes MH1 af værnsreglen, det vil sige alle fire betingelser i ABL § 4 A, stk. 3 er opfyldt, da skal MH2 umiddelbart anses for at eje aktierne i Drift direkte, hvorfor MH1 bliver en nullitet.

Herefter skal det undersøges, om det næste led, jf. figur 17, MH2 omfattes af værnsreglen, hvorfor de samme kriterier, som skulle vurderes i forhold til MH1 ligeledes skal vurderes i forhold til MH2.

1. *MH2's primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier/koncernselskabsaktier,*
2. *MH2 ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen i Drift,*
3. *mere end 50 pct. af aktiekapitalen i MH2 direkte eller indirekte ejes af skattepligtige selskaber, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit fra Drift ved direkte ejerskab og*
4. *MH1's aktier ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.*

Såfremt MH2 eksempelvis udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen i Drift, og dermed ikke er omfattet af værnreglen, mens MH1 er omfattet, da vil MH2 skulle anses for at eje 20 pct. af aktierne i Drift, jf. figur 17.⁶⁸

Såfremt MH1 ikke bliver omfattet af værnreglen, eksempelvis ved at denne udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen i Drift, da ville det skulle vurderes, hvorvidt 50 pct. af aktiekapitalen i MH2 direkte eller indirekte ejes af skattepligtige selskaber, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit fra MH1 ved direkte ejerskab, hvilket ikke er tilfældet i figur 17.⁶⁹

Problemstillingen er dog yderst uklar. Dette ses allerede, idet vurderingen af MH2 er baseret på både Drift og MH1. Hvem skal MH2 vurderes i forhold til? Det virker mest indlysende, at denne vurderes i forhold til det nærmest underliggende selskab, her MH1. Hvis Drift har udloddet skattefrit til MH1, da virker det mest relevant at undersøge MH2's forhold til MH1.

Hverken bestemmelsen eller bemærkningerne til lovforslaget giver den fulde forståelse for de skattemæssige konsekvenser i tilfælde, hvor en koncern er struktureret i flere led, hvilket ligeledes underbygges af FSR.⁷⁰

Den nedenstående ejerstruktur i figur 20 er gengivet fra skatteministeriets kommentar i SKM.2010.203.DEP, hvor det gøres opmærksom på, at de øvrige 3 betingelser er forudsat opfyldt, jf. ABL § 4 A, stk. 3.

Ejerstrukturen er, at MH 1 ejer 15 pct. af aktiekapitalen i Drift, og de sidste 85 pct. ejes af Selskab X. MH 2 ejer 60 pct. af aktiekapitalen i MH 1, hvor MH 2 ejes af tre selskabsaktionærer med 33 1/3 pct. hver. Selskaber A-C og X har udelukkende personlige aktionærer.

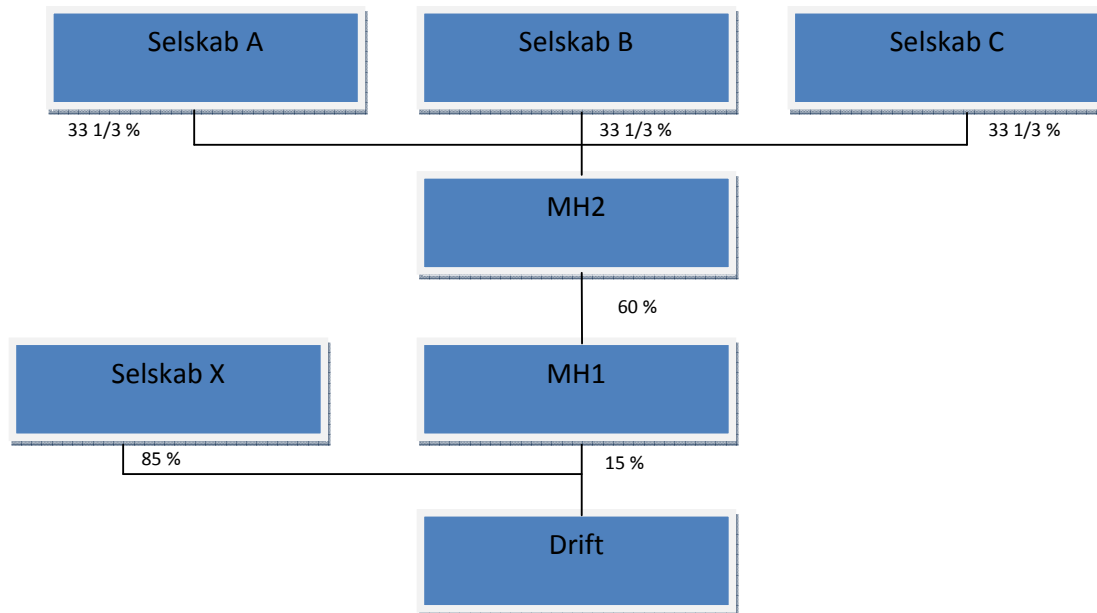
I det pågældende eksempel er der to mellemholdingselskaber, hvorfor ejerstrukturen, som tidligere skrevet, skal undersøges nedefra ved vurderingen af, om de er omfattet af værnreglen, det vil sige, at MH 1 skal undersøges først. Viser det sig, at MH 1 er omfattet af værnreglen, idet det op-

⁶⁸ Skatteministeriets kommentar til FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009/Lovforslag 202 - SKM2010.203.DEP

⁶⁹ Skatteministeriets kommentar til FSR vedrørende lov nr. 525 af 12. juni 2009/Lovforslag 202 - SKM2010.203.DEP

⁷⁰ Lovforslag 202, 2009 – bilag 41

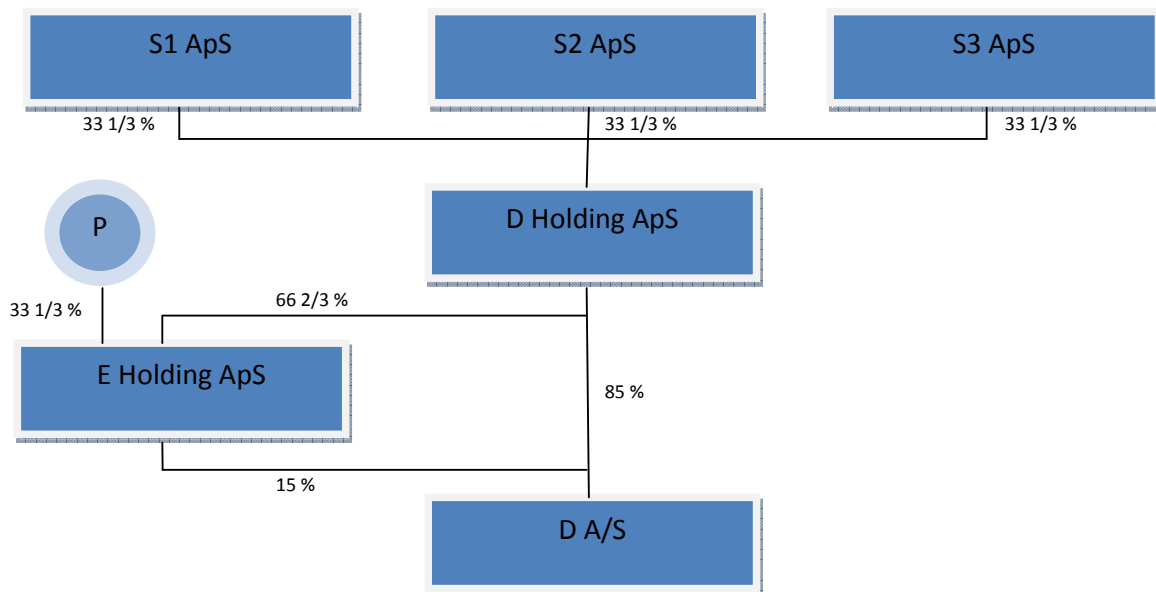
fylder alle 4 betingelser, skal MH 2 umiddelbart anses for eje aktierne i drift direkte, hvilket er tilfældet. Derefter skal næste led i ejerstrukturen, det vil sige MH 2, undersøges om det er omfattet af værnsreglen. Dette gøres ved at se på, om mere end 50 % af aktiekapitalen i MH 2 direkte eller indirekte ejes af skattepligtige selskaber, som ikke ville kunne få skattefrit udbytte fra Drift ved direkte ejerskab. Det vil derfor munde ud i, at selskaberne A-C vil blive anset for at eje aktierne i Drift direkte, idet de hver ejer $0,3333 \times 0,6 \times 15 = 3$ pct. af aktiekapitalen i Drift. Konsekvensen er, at selskab A-C er skattepligtige af udbytte udloddet fra D til MH1, uanset om dette videreudloddet.



Figur 20 viser en ejerstruktur med to mellemholdingselskaber. Kilde: SKM.2010.203.DEP og L202, 2009 - bilag 41.

Der er givet et bindende svar i SKM.2009.718.SR i forbindelse med 50 pct. kravet. Der spørges til, om der kan bekræftes, at mere end 50 pct. af aktiekapitalen i E Holding ApS ejes af selskaber, som ville kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab i D ApS, og at E Holding ApS ikke vil være transparent i forhold til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 3.

Der gøres opmærksom på i forbindelse med afgivelse af det bindende svar, at D Holding ApS og E Holding ApS er holdingselskaber, som opfylder betingelser i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 1, 2 og 4. De omhandlede selskaber er alle omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 1. S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS ønsker at sikre sig, at de ikke er omfattet af værnsreglen.



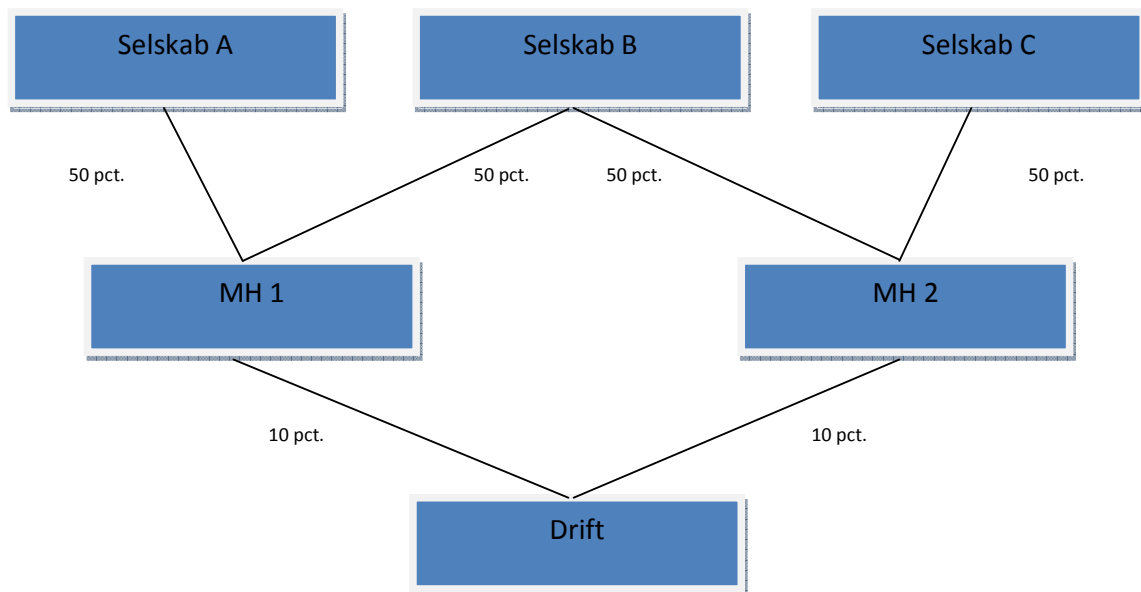
Figur 21 viser ejerstrukturen i SKM.2009.718.SR.

For at vurdere om S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS bliver omfattet af værnsreglen, skal der jf. bilag 41 ses igennem til de øverste selskabsaktionærer. S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS ejer via D Holding ApS hver $0,3333 \times 85 = 28,3$ pct. af aktiekapitalen i D A/S. Der ejes dermed over 10 pct. og aktierne er dermed datterselskabsaktier, hvorfor der er tale om et moder/datter forhold. Derudover ejer de hver gennem D Holding ApS' ejerandel i E Holding ApS $0,3333 \times 0,667 \times 15 = 3,33$ pct. af D A/S. Dette vil isoleret set betyde, at mere end 50 pct. af aktiekapitalen E Holdings ApS direkte eller indirekte ejes af S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS, som ikke vil kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne D A/S, og aktierne vil kategoriseres for værende porteføljeaktier. Skatteministeren bekræfter i bilag 41, at både direkte og indirekte aktiebesiddelser skal medregnes. Derfor skal de 28,3 pct. og 3,33 pct. lægges sammen, før der kan vurderes om der er tale om datterselskabsaktier eller porteføljeaktier. Det betyder derfor, at E-holding ApS ikke bliver transparent, hvilket skyldes, at S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS, som udgør over 50 % af aktionærene i E-holding ApS, på baggrund af deres indirekte aktiebesiddelser, hver i sær vil eje over 10 pct. af D A/S.

SKAT har derfor på baggrund af omstændighederne den opfattelse, at betingelserne for at anvende værnsreglen angående S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS' aktier i D A/S ikke anses for opfyldt, og akti-

erne i D A/S er dermed datterselskabsaktier, jf. ABL § 4 A. S1 ApS, S2 ApS og S3 ApS vil derfor kunne få skattefrit udbytte.

Nedenstående viser en ejerstruktur, som er stammer fra SKM.2010.203.DEP, hvor der ses to mellemholdingselskaber, som hver især ejer 10 pct. af Drift. Der er tale om to mellemholdingselskaber, som hver især har en nøjagtig sammenfaldende ejerstruktur. Der er tale om datterselskabsaktier, hvorfor der skal ses på, om mere end 50 pct. af aktiekapitalen i henholdsvis MH1 og MH2 ejes af selskaber, som ved direkte ejerskab af Drift ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte. Det ses da, at selskab B isoleret set ejer 5 pct. gennem MH1, men det er også tilfældet gennem MH2. Selskab B vil derfor samlet set eje 10 pct. af aktierne i Drift. Værnsreglen finder ikke anvendelse på hverken MH1 eller MH2, idet 50 pct. af aktierne i MH1 og MH2 ejes af et selskab, Selskab B, som kan modtage skattefrit udbytte fra Drift ved direkte ejerskab, idet direkte og indirekte aktiebesiddelser, som tidligere nævnt, skal sammenlægges.



Figur 22 viser en ejerstruktur, som skal være medvirkende til at eksemplificere situationer, hvor indirekte aktiebesiddelser i driftsselskabet skal medregnes i forhold til at vurdere om to mellemholdingselskaber bliver omfattet af værnsreglen.
Kilde. SKM.2010.203.DEP

Det betyder derfor, at et selskab kan have flere indirekte aktiebesiddelser, som isoleret set ikke kvalificerer selskabsaktionæren til at modtage skattefrit udbytte, men i et bredere perspektiv, kan det ende med, at selskabet kan modtage skattefrit udbytte, jf. SKM.2010.203.DEP. Værnsreglen skal læses ordret "mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet direkte eller indi-

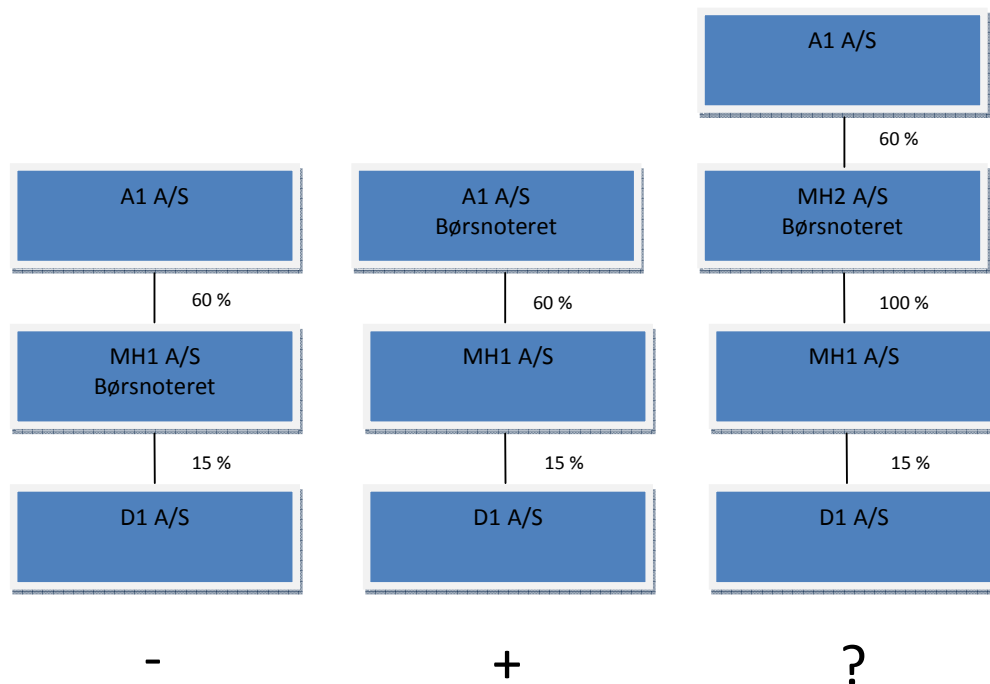
rekte ejes af skattepligtige selskaber, der ikke vil kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab". Dette er derfor ikke tilfældet i ovenstående figur 22, idet selskab A og C udelukkende ejer 50 pct. af henholdsvis MH1 og MH2. De ejer dermed ikke mere end 50 pct., hvilket gør, at værnsreglen ikke finder anvendelse.

Alt i alt er 50 pct.-kravet fornuftigt i forhold til værnsreglens formål, idet direkte og indirekte aktiebesiddelserne skal tages i betragtning. Værnsreglens forhindrer dermed overliggende selskaber i at strukturere sig igennem et fælles mellemholdingselskab, og derved opnå skattefrit udbytte. Hvorvidt selskaber vil gøre dette i praksis er usikkert, men ud fra antallet af domme og bindende svar synes der mange ejerstrukturer, der bliver ramt af denne regel. Dette må klart ses som en skærpelse af bestemmelserne om udbytte, idet det ikke blot er de direkte ejerbesiddelser, der skal vurderes på, men ligeledes de indirekte.

11.1.4 Reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet

Det er desuden en betingelse, at aktierne i mellemholdingselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Det betyder, at aktierne i mellemholdingselskabet ikke må være børsnoterede. Denne undtagelse må være indarbejdet for at lette datterselskabets eventuelle administrative byrde ved at skulle skaffe oplysninger om den ultimative aktionærkreds, herunder til brug for indeholdelse af eventuel udbytteskat. Undtagelsen finder kun anvendelse, hvis det er mellemholdingselskabet, der er noteret, og finder ikke anvendelse, såfremt det er et af aktionærselskaberne, der er børsnoteret. Derimod findes der ikke umiddelbart fortolkningsbidrag i lovforarbejderne, hvis der er indskudt endnu et mellemholdingselskab, som er børsnoteret.⁷¹ Dette kan illustreres ved nedenstående figur 23.

⁷¹ "Mellemholdingselskaber – endnu et kompliceret regelsæt i dansk skatteret"



Figur 23 viser tre ejerstrukturer, der illustrerer, betingelsen om, at aktierne i moderselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Egen tilvirkning

Det ses i ovenstående figur 23, at eksemplet til venstre ikke opfylder ABL § 4 A, stk. 3, nr. 4, idet moderselskabet – mellemholdingselskabet – er optaget til handel på et reguleret marked, og derved skal MH1 A/S ikke anses for værende transparent. Eksemplet i midten viser, at mellemholdingselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked, hvorfor ABL § 4 A, stk. 3, nr. 4 er opfyldt, og derfor vil de andre betingelser i ABL § 4 A, stk. 3 skulle undersøges, for at fastlægge, hvorvidt mellemholdingselskabet skal anses for transparent. Eksemplet til højre viser en ejerstruktur, hvor problematikken er endnu uafklaret, idet MH1 omfattes af nr. 4, mens MH2 ikke omfattes. Der er ikke givet nogle løsningsforslag til denne problematik, men det må formodes, at MH1 gøres transparent, hvorfor MH2 skal anses for at modtage udbyttet direkte fra D1. Det kan derfor ses som en omgåelse af reglerne, såfremt der indgår et børsnoteret selskab i ejerstrukturen. Her ejer A1 A/S indirekte $0,6 \times 1,0 \times 15 = 9$ pct. af D1 A/S, hvilket burde karakteriseres som værende porteføljeselskabsaktier, men på grund af, at MH2 er børsnoteret, da vil A1 A/S kunne modtage skattefrit udbytte fra MH2. Værnsreglen virker derfor, som tidligere nævnt, meget uhensigtsmæssig, når der er flere mellemholdingselskaber i samme ejerstruktur.

11.2 Aktieavancebeskatningsloven § 4 B, stk. 2

Der er ligeledes opstillet visse kriterier, der omhandler, hvornår der er tale om direkte ejerskab for koncernselskabsaktier. Disse er beskrevet i ABL § 4 B, stk. 2, der henviser til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 1-3. Nedenstående tre betingelser skal derfor alle være opfyldt, før der foreligger et mellemholdingselskab, og hvorfor koncernselskabsaktierne skal anses for ejet direkte af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer omfattet af SEL § 1 og § 2, litra a. Værnsreglen bringes i spil, hvor,

1) moderselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4 B,

2) moderselskabet ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen og

3) mere end 50 pct. af aktiekapitalen i moderselskabet direkte eller indirekte ejes af selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, der ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab, og

Det er derfor uden betydning om aktierne i moderselskabet er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Årsagen hertil er ikke nærmere begrundet i lovforarbejderne til skattereformen 2009. Grunden dertil kan skyldes, at ABL § 4 A, stk. 3, nr. 4 ikke var med i det oprindelige lovforslag nr. 202. Betingelsen om, at aktierne i moderselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, blev indført under lovbehandlingen, jf. ændringsforslag til § 1, nr. 1, i betænkning til Lovforslag nr. 202 afgivet af Skatteudvalget d. 18. maj 2009⁷² og herefter indsat i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 4. Det må derfor fra lovgivers side være tale om en fejl, at der i ABL § 4 B, stk. 2 ikke henvises til ABL § 4 A, stk. 3, nr. 4. Dette må klart være et udslag af, at loven blev vedtaget på så kort tid. Dette har ikke været tilstrækkeligt til at gennemse loven for eventuelle henvisninger, selvom dette langt fra er acceptabelt. Dette må formodes at blive rettet ved en eventuel opfølgning til loven, idet det må være en fejl, at der er færre betingelser for koncernselskabsaktier end for datterselskabsaktier, før værnsreglen bringes i spil. Det virker da også urimeligt, at værnsreglen skal gælde for koncernselskabsaktier, hvor moderselskabets aktier er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, når dette netop ikke er tilfældet ved datterselskabsaktier. Betingelsen blev

⁷² Lovforslag 202, 2009 – Bilag 53

indsat for datterselskabsaktier, idet det skulle lette den ellers administrative byrde det ville være for det udbytteudloddende selskab ved eksempelvis indeholdelse af udbytteskat.

11.3 Delkonklusion

Det kan hermed fastlægges, at for datterselskabsaktier skal mellemholdingselskabet karakteriseres for værende transparent, når betingelserne i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 1-4 alle er opfyldt. Datterselskabsaktierne skal dermed anses for at være ejet direkte af selskabsaktionærerne. Det betyder derfor, at udbytter, som mellemholdingselskabet modtager fra driftsselskabet, anses for modtaget direkte af selskabsaktionæren, såfremt alle fire betingelser er opfyldt. Udbytter vil være skattepligtige for de ovennævnte selskabsdeltagere, selvom udbyttet ikke bliver kanaliseret videre fra mellemholdingselskabet. Det er dog værd og bemærke, at værnsreglen kun gælder for fuldt skattepligtige selskaber til Danmark og udenlandske selskaber med fast driftssted i Danmark efter SEL § 2, stk. 1, litra a. Det vil derfor sige, at ejer udenlandske selskaber uden fast driftssted i Danmark direkte eller indirekte mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet, vil værnsreglen ikke finde sted. Det samme gør sig gældende, hvis det er fysiske personer, som ejer mere end 50 % af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet.

De fire betingelser, som er knyttet til datterselskabsaktier, har givet anledning til debat, idet de to første betingelser er meget vage i deres formulering. Hvad der skal forstås ved primær funktion er ikke præcist formuleret i selve loven, og L 202 præciserer, at der skal ske en konkret vurdering af det pågældende mellemholdingselskab. Vedtægterne kunne være oplagte, men de faktiske forhold er centrale ved vurderingen. Såfremt der kun ejes datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier i mindre betydelig grad, da vil værnsreglen ikke finde anvendelse. Den næste lidt vage formulering er reel økonomisk virksomhed, som ligeledes ikke er præciseret i loven, men indtil videre er der kommet flere bud på, hvad der skal til, førhen der udøves reel økonomisk virksomhed, dog er disse retningslinjer ikke udtømmende. Herunder vil følgende være medvirkende til, at det kunne tyde på reel økonomisk virksomhed; fysiske lokaler, kompetent administrativt personale, aktiv deltagelse i bestyrelse/direktion, det nødvendige udstyr, aktiv i udviklingen af datterselskaberne, rådgivning i datterselskaberne, ledelsesmæssig kompetence. Som nævnt tidligere er begge betin-

gelser meget vage i deres formulering, og der må derfor forventes flere bindende svar og domme for disse to betingelser.

Den tredje betingelse for datterselskabsaktier er, at såfremt mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet ejes direkte eller indirekte af fuldt skattepligtige til Danmark efter SEL § 1 eller et fast driftssted efter SEL § 2, stk. 1, litra a, og disse ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af aktierne i de enkelte datterselskaber, vil værnsreglen ligeledes finde anvendelse. De direkte og indirekte aktiebesiddelser skal medregnes i bedømmelsen, hvilket vidner om der ikke kun skal foretages en isoleret betragtning, men også i et bredere perspektiv.

Værnsreglen skal anvendes på hvert enkelt selskab, og i tilfælde af at der er flere mellemholdingselskaber i en ejerstruktur, skal vurderingen ske nedefra i ejerstrukturen og for hvert led. Opfylder eksempelvis to mellemholdingselskaber de fire betingelser for, at værnsreglen bringes i spil, vil de øverste selskabsaktionærer blive anset for at eje aktierne i driftsselskabet. SKM.2010.203.DEP vidner om, at det både er de direkte og indirekte ejerandele, som skal sammenlægges for at vurdere om selskaber kan modtage skattefrit udbytte, hvilket også understreges i skatteministerens svar i bilag 41. Der kan derfor ikke udelukkende ske en isoleret betragtning. Dette tyder derfor på, at der rent praktisk skal ske en konkret vurdering, for at danne sig et overblik over de direkte og indirekte ejerandele i en ejerstruktur, hvilket må medføre en byrde for selskaberne, når de skal vurdere dette.

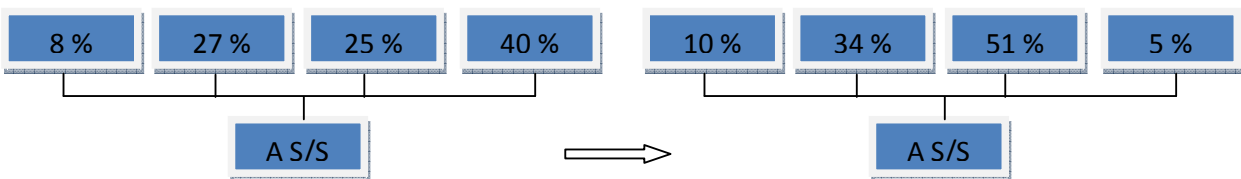
Betingelse nr. 4 for datterselskabsaktier, at aktierne i mellemholdingselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, betyder, at aktierne i mellemholdingselskabet ikke må være børsnoterede. Denne undtagelse synes indarbejdet for at lette datterselskabets eventuelle administrative byrde ved at skulle skaffe oplysninger om den ultimative aktionærkreds, herunder til brug for indeholdelse af eventuel udbytteskat.

Koncernselskabsaktier anses for ejet direkte af moderselskabets selskabsaktionærer omfattet af selskabsskattelovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, i tilfælde som nævnt i § 4 A, stk. 3, nr. 1-3, hvoraf det ses, at de samme betingelser, som for datterselskabsaktier gøres gældende for koncernselskabsaktier, undtagen nr. 4, hvilket formentligt skyldes sløseri fra lovgivers side.

12. Statusskifte af aktier

Hvis aktier skifter skattemæssig status, bringes ABL § 33 A i spil, og aktierne skal anses for afstået og anskaffet igen til handelsværdien på tidspunktet for skift af skattemæssig status. Reglen har virkning fra og med indkomståret 2010.

Et statusskifte af aktier vil kunne eksemplificeres ved køb og salg af aktier, hvorved aktionæren opnår en ejerandel på over eller under 10 pct. i et selskab. Opnår aktionæren en ejerandel på under 10 pct. ved salg af aktier, vil der ske skifte fra datterselskabs- eller koncernselskabsaktier til porteføljeaktier, jf. ABL 33 A, stk. 2, nr. 1. Dette indebærer, at aktierne får en ny anskaffelsessum, som består af aktiernes handelsværdi på tidspunktet for skift af skattemæssig status.⁷³ Et selskab sælger for eksempel 35 pct. ud af 40 pct. af aktiekapitalen, da vil de 35 pct. blive anset for afstået skattefrit, jf. ABL § 8, og de sidste 5 pct. vil få en ny anskaffelsessum bestående af handelsværdien på statusskiftetidspunktet.

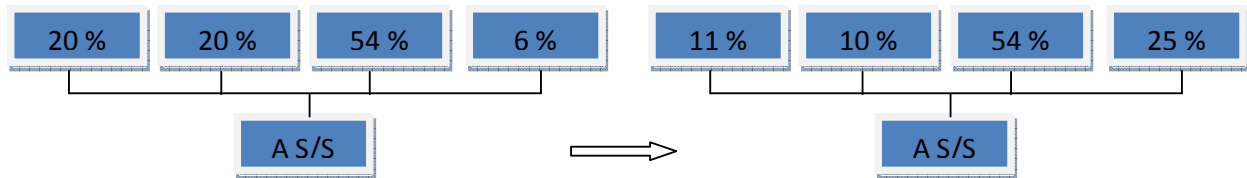


Figur 24 viser et selskab som sælger 35 pct. ud af 40 pct. af sin aktiebesiddelse i et selskab. Der sker dermed et statusskifte af aktier; fra datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier til porteføljeaktier. Egen tilvirkning.

Porteføljeaktier vil skifte status til datterselskabsaktier (eller koncernselskabsaktier), når der opnås en ejerandel på minimum 10 pct. af aktiekapitalen (ved koncernselskabsaktier bestemmende indflydelse), jf. ABL 33 A, stk. 2, nr. 2. Eksempelvis ejer et selskab 6 pct. af aktiekapitalen, og foretager et køb af aktier, der gør, at selskabet nu ejer 25 pct. af aktiekapitalen. Dette medfører en afståelse af de 6 pct. til handelsværdien. Der skal dermed ske en avanceopgørelse og gevinst og tab beskattes jf. ABL § 9. De 25 pct. betragtes som nyanskaffet og får en nyanskaffelsessum i form af han-

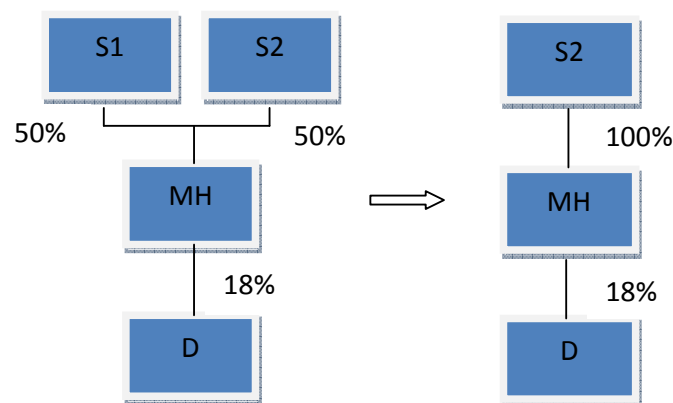
⁷³ Lovforslag 202, 2009, s. 49

delsværdien på tidspunktet for skift af skattemæssig status. Dette gælder både i relation til lagerbeskattede og realisationsbeskattede porteføljeaktier.⁷⁴



Figur 25 viser et selskab som går fra at eje 6 pct. af et selskab til at eje 25 pct. Der sker dermed et statusskifte af aktier; fra porteføljeaktier til datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier. Egen tilvirkning.

Til ovenstående eksempel vedrørende statusskifte af aktier kan ligeledes tilføjes et eksempel, hvor selskaber bør være opmærksomme på det indirekte statusskifte. Her tænkes blandt andet på, såfremt to selskaber(S) ejer hver 50 pct. i et mellemholdingselskab(MH), og hvor dette mellemholdingselskab ejer 18 pct. i et driftsselskab(D). Disse to selskaber ville ved indirekte ejerskab eje hver 9 pct. af driftsselskabet, hvilket ville klassificere aktierne som porteføljeaktier. Sælger S1 eksempelvis i denne situation sin del af mellemholdingselskabet til S2, hvorved S2 indirekte ville eje 18 pct. af aktiekapitalen i driftsselskabet, da vil S2 blive beskattet ved statusskiftet fra porteføljeaktionær til datterselskabsaktionær eller koncernselskabsaktionær, såfremt der opnås bestemmende indflydelse. Eksemplet kan ses illustreret ved figur 26:

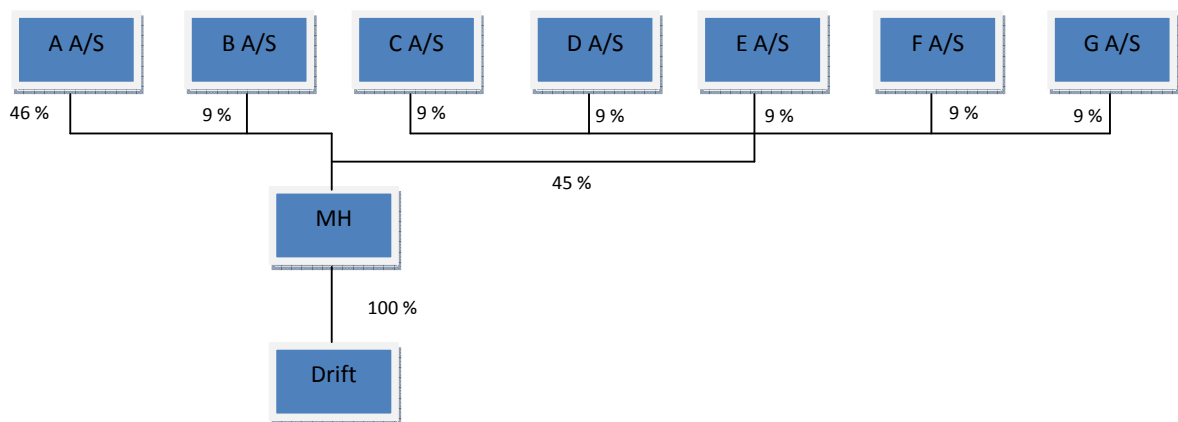


Figur 26 viser, hvorledes en aktionær indirekte kan gå fra at eje porteføljeaktier til koncernselskabsaktier, hvor der derved skal ske beskatning af dette statusskifte. Egen tilvirkning.

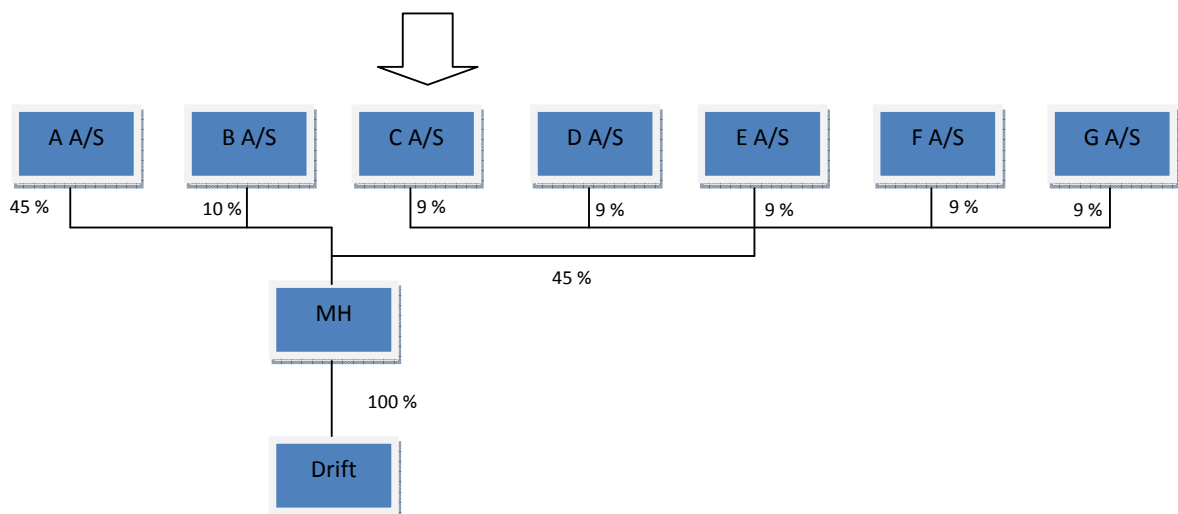
⁷⁴Lovforslag 202, 2009, s. 49

Det yderst udsædvanlige ved statusskifte er, at et statusskifte kan ske, uden at den pågældende selskabsaktionær har indflydelse herpå. Dette betyder, at tredjemands dispositioner kan påvirke den skattemæssige behandling af en selskabsaktionær, uden at den pågældende aktionær kan forhindre dette, hvilket virker yderst betænkeligt, idet andres dispositioner kan påvirke den enkeltes beskatning.

Den indre transparens betyder i denne sammenhæng, at porteføljeaktionærerne skattemæssigt ændrer status fra at være aktionærer i mellemholdingselskabet til at blive aktionærer i driftsselskabet. Et mere kompliceret eksempel end ovenstående kunne være følgende situation:



Figur 27 viser ejerstrukturen i TfS 2010.229



Figur 28 viser ejerstrukturen i TfS.2010.229

Ovenstående eksempel viser, hvorledes en porteføljeaktionær, B A/S, der indirekte ejer 9 pct. af aktierne i et driftsselskab via et mellemholdingselskab, MH, køber yderligere aktier i mellemholdingselskabet, således at selskabsaktionæren, B A/S opnår 10 pct. af aktierne i driftsselskabet ved indirekte ejerskab, og derved sker der en ændring af denne aktionærs status. Ved B A/S' køb af 1 pct. af aktierne fra A A/S går B A/S fra at være porteføljeaktionær til at blive datterselskabsaktionær. Konsekvensen herved er, at B A/S ved statusskiftet skal udarbejde en avanceopgørelse for de 9 pct. aktier, som selskabet fortsat ejer. Dette kan virke overraskende, idet ejerskabet stadig består. Beskatningen indtræder, selvom B A/S ikke reelt set afstår aktier og dermed heller ikke modtager noget salgsprovenu. Denne situation er derfor betydelig for virksomhederne at have for øje, idet et køb af en yderligere kapitalandel udløser avance og skat på den hidtidige beholdning. Såfremt en fortjeneste opnås er denne skattepligtig.

For de øvrige aktionærer, der ejer under 10 pct., C A/S-G A/S betyder skiftet i aktionærkredsen, at de ikke længere anses for at være aktionærer i driftsselskabet. Dette sker på baggrund af, at B A/S' køb af 1 pct. fra A A/S får den konsekvens, at mere end 50 pct. af kapitalen i MH nu ejes af selskaber, der ville kunne modtage skattefrit udbytte direkte fra driftsselskabet, hvorfor MH ikke skal anses for transparent. Aktionærerne C A/S-G A/S skal derved også udarbejde en avanceopgørelse og afregne skat af eventuel fortjeneste, da A A/S og B A/S' skattefrihed af udbytte og aktieavancer i denne situation smitter af på de selskaber, der ellers ville være porteføljeaktionærer. I eksemplet er selskaberne C A/S-G A/S porteføljeaktionærer i forhold til MH. Reelt er det kun A A/S, der har afstået aktier, og denne avance er skattefri på grund af dennes ejerandel i MH og indirekte i driftsselskabet.⁷⁵

Dette virker meget overraskende, i og med, at selskabsaktionærer, der ikke har været involveret i overdragelsen kan få skattemæssige konsekvenser af andre selskabsaktionærers dispositioner. Disse skal som en konsekvens udarbejde en avanceopgørelse og afregne skat, uanset de ikke nødvendigvis har fået oplysninger om statusskiftet, hvilket gør det svært at opfylde deres selvangivel-

⁷⁵ Tfs.2010.229

sespligt, som igen forekommer som en yderst overraskende situation, idet manglende opfyldelse af selvangivelsespligten er belagt med straf, jf. SKL.⁷⁶

12.1 Værdiansættelsen

I tilfælde, hvor aktier skifter skattemæssig status, skal aktierne anses for afstået og anskaffet igen til handelsværdien på tidspunktet for skift af skattemæssig status, jf. ABL § 33 A. Ifølge skatteministeren vurderes der "ikke at være særlige betænkeligheder ved at anvende handelsværdien på statusskiftetidspunktet for aktier, som ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. I det begrænsede antal tilfælde, hvor der sker statusskifte, vil der alt andet lige være en anskaffelses- eller afståelsessum, som der kan tages udgangspunkt i, ved værdiansættelsen til handelsværdi. Det gælder især ved køb af og salg til tredjemand, der bringer ejerandelen over 10 pct., men også i de tilfælde hvor statusskiftet sker i forbindelse med en kapitalforhøjelse eller kapitalnedsættelse".⁷⁷ Ved kapitalforhøjelser eksempelvis, hvor de eksisterende aktionærer ikke deltager i tegningen af aktier, eksempelvis i forbindelse med optagelse af en ny investor. Ved kapitalnedsættelser kan situationen være, at de eksisterende aktionærer ikke alle deltager i nedsættelsen.

"I forbindelse med fastsættelsen af en indgangsværdi på unoterede aktier formodes dette at blive yderst kompliceret, idet tidligere ændringer af ABL, hvor der skulle ansættes en indgangsværdi på unoterede aktier affødte mange klagesager, og det må formodes at udformningen af ABL § 33 A ligeledes må skabe en del tvivl blandt selskaberne, idet situationen, hvor parterne ikke har modstridende interesser i værdiansættelsen, eller hvor aftalen indgås mellem interesseforbundne parter, må give forholdsmæssige store udfordringer."⁷⁸ Eventuelt mange bindende svar må formodes på området, samt eventuelle sager.

⁷⁶ TfS.2010.229

⁷⁷ Lovforslag 202, 2009 - bemærkninger

⁷⁸ TfS.2010.229

13. Indeholdelse af udbytteskat

Af udbytte af aktier, som modtages af selskaber, kan der indeholdes 25 pct. i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 7. Dette kan dog fraviges i situationer, hvor udbyttet ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst, jf. KSL § 65, stk. 4. Hovedreglen er derfor, at der skal ske indeholdelse på 25 pct., medmindre andet er fastsat.

Indberetning af udbytte skal ske efter SKL § 9 B. I forhold til SKL § 9 B, stk. 1, skal den, der som led i sin virksomhed udlodder udbytte, hvert år foretage indberetning til told- og skatteforvaltningen om det udbytte, der er udloddet i det forudgående kalenderår af deponerede aktier optaget til handel på regulerede markeder eller en multilateral handelsfacilitet.

Selskaber, som har pligt til at indeholde udbytteskat i henhold til KSL § 65, skal hvert år foretage indberetning af de udbytter, der er udloddet i det forudgående kalenderår, af aktier, der ikke er optaget til handel på regulerede markeder eller en multilateral handelsfacilitet, jf. SKL § 9 B, stk. 2. Indberetningspligten vil eksempelvis omhandle CVR-nr. eller SE-nr for selskaber og CPR-nr for fysiske personer.

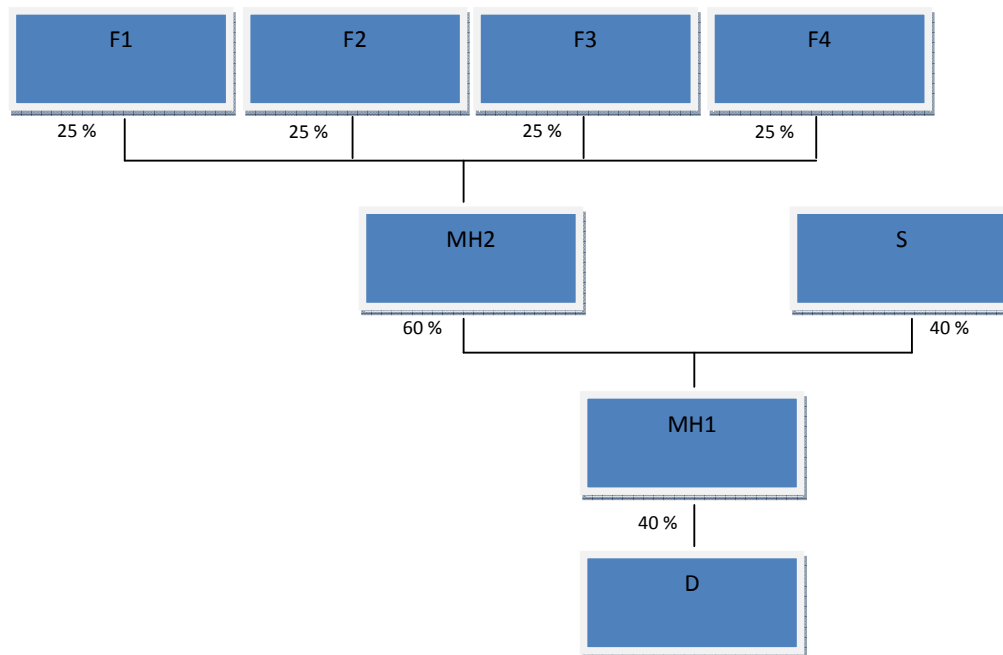
Nærmere detaljer vedrørende indberetning efter SKL § 9 B følger af Bekendtgørelse nr. 1198 af 9. december 2009.

Hvad angår værnsreglen mod mellemholdingselskaber er der i denne forbindelse opstået problemstillinger, som KSL § 65 ikke tager højde for. Dette vil blive uddybet i dette afsnit.

Mellemholdingselskabet skal, som tidligere nævnt, anses for at være transparent, hvis alle fire betingelser i værnsreglen, jf. ABL § 4 A, stk. 3, er opfyldt. Det har den konsekvens, at selskabsaktionærer i mellemholdingselskabet, som ikke kan få skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af driftsselskabet, anses for at modtage udbytte direkte fra driftsselskabet. De omfattede selskabsaktionærer vil derfor karakteriseres for porteføljeselskabsaktionærer, hvor afståelse, tab og udbytte af porteføljeaktier er skattepligtigt jf. ABL § 9. Der skal derfor ske indeholdelse af udbytteskat ved udbytteudlodninger fra driftsselskabet til mellemholdingselskabet for den del, der vedrører porteføljeselskabsaktionærerne. Det er dog således, at det udloddende driftsselskab har en indeholdel-

sespligt, således, at det hæfter for udbytteskatten på de 25 pct., hvis det fejlagtigt har foretaget en ukorrekt indeholdelse, jf. TfS 2010.229.

Dette kan illustreres ved nedenstående ejerstruktur, som er kommenteret i bilag 41, hvor et driftsselskab ejes af et mellemholdingselskab, MH1, med 40 pct. MH1 ejes af mellemholdingselskabet MH2 med 60 pct. og selskab S med 40 pct. MH2 ejes af F1-F4 med hver 25 pct. Betingelse 1, 2 og 4 i ABL § 4 A, stk. 3 anses for værende opfyldt.



Figur 29 viser en ejerstruktur, som illustrerer, at driftsselskabet er pligtig til at indeholde udbytteskat ved udlodning af udbytte til MH1. Kilde: Lovforslag 202, 2009 - bilag 41, s. 16.

Der skal derfor ses på, om mere end 50 pct. af aktiekapitalen i MH 1 ejes direkte eller indirekte af selskabsaktionærer, der ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af D. F1-F4 ejer hver især ved indirekte ejerskab af aktierne i D $0,25 \times 0,6 \times 40 = 6$ pct. af D. F1-F4 skal derfor anses for at eje aktierne i D direkte, idet både MH1 og MH2 anses for værende transparente i den pågældende situation.

Dette er ensbetydende med, at såfremt D udlodder udbytte til MH1, så har det den skattemæssige konsekvens, at MH 2's selskabsaktionærer er skattepligtige af deres forholdsmæssige andel af det udbytte, som udloddes til MH1, uanset om MH1 videreudlodder eller ej. Det betyder derfor, at D

skal indeholde 25 % i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 7, for den del af den samlede udbyttesum, som vedrører F1- F4, som ved direkte ejerskab af D ikke vil kunne få skattefrit udbytte.

Med hensyn til S, så svarer skatteministeren, at S ligeledes er selskabsaktionær, og skal anses for at eje aktierne i D direkte, men anses for at modtage udbyttet direkte af D. Udbyttet er skattefrit da S ejer over 10 pct., $0,4 \times 40 = 16$ pct. af D.

D har altså pligt til at indeholde udbytteskat. Det vidner om, at D skal have den fornødne viden omkring den overliggende ejerstruktur ved indeholdelse af udbytteskat. Dette må ses som en skærpelse for selskaberne, idet de skal have øje for både direkte og indirekte ejerbesiddelser, i modsætning til tidligere, hvor det kun var det direkte ejerskab, der var i fokus. Tidligere måtte det alt andet lige være lettere for selskaberne at forholde sig til dette, frem for nu, hvilket vidner om, at der kræves skærpet opmærksomhed fra selskaberne. FSR gjorde i bilag 41 opmærksom på, at det kan være utrolig svært at skaffe aktuelle oplysninger om ejerstrukturen, hvis aktierne bliver handlet mellem nye aktionærer jævnligt. Dette gøres eksempelvis i et børsnoteret selskab, hvorfor der i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 4 blev indsat den 4. betingelse om, at aktierne i moderselskabet, mellemholdingselskabet, ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Dette blev først indsat ved et ændringsforslag til Lovforslag nr. 202, hvilket tyder på, at skatteministeren allerede i starten havde svært ved at gennemskue denne værnsregel mod mellemholdingselskaber, og det var først da han blev gjort opmærksom på problemstillingen, at betingelsen blev indsat. Skatteministeren må formodes at have glemt at indsætte betingelsen for koncernselskabsaktier, hvilket som tidligere omtalt må være en fejl. Selvom værnsreglen ikke gælder, når der er tale om et børsnoteret mellemholdingselskab, vil det for det tilsyneladende velorienterede driftsselskab vise sig at være en uoverkommelig opgave at klarlægge den overliggende ejerstruktur.

Driftsselskabet kan ikke udelukkende se på, hvilke selskabsaktionærer, som ejer over 10 pct. og kan modtage skattefrit udbytte. Det skal også kunne se den indbyrdes relation, der kan forestilles at være i en ejerstruktur. Det er her ligeledes vigtigt at pointere, at der som før skattereformen 2009 ikke blot kan ses på ejerskabet, idet koncernselskabsaktier ligeledes er skattefrie, hvilket gør opgaven endnu mere kompliceret for det underliggende driftsselskab, idet de skal kunne se, om

de overliggende selskaber har bestemmende indflydelse over andre selskaber, idet et ejerskab på 9 pct. ligeledes kan karakteriseres som koncernselskabsaktier.

FSR stiller i denne sammenhæng spørgsmålstejn i Bilag 41 ved, om D kan sikre sig de rette informationer om ejerstrukturen, så D kan overholde sine indeholdelsespligter. FSR gør i denne forbindelse opmærksom på, at der i bemærkninger til Lovforslag nr. 202 anføres, at "det udstedende selskab ikke altid vil have kendskab til de enkelte ejere. Selskabet skal derfor kun indberette identiteten af ejeren, hvis det kender denne". Til dette svarer skatteministeren, at "indeholdelse kan kun undlades, hvis det udloddende selskab positivt ved, at der ikke skal indeholdes kildeskat"⁷⁹ Det vidner dermed om, at D skal indeholde udbytteskat uanset hvad, medmindre D har oplysninger, som vidner om det modsatte.

FSR påpeger i SKM.2010.203.DEP., at der netop er en problemstilling, når driftsselskabet skal indeholde udbytteskat ved udlodning af udbytte. Ovenstående ejerstruktur eksemplificerer essensen ved problemstillingen. En udlodning af 100 kr. i udbytte fra D til MH1 vil være ensbetydende med, at D skal indeholde udbytteskat på, 25 pct. x 60 pct. = 15 kr., på baggrund af F1- F4's ejersandel i MH2. Der skal naturligvis ikke indeholdes udbytteskat vedrørende S, idet S ved direkte ejerskab af D kan få skattefrit udbytte. Dette er dog forudsat, at D positivt ved, at ejerstrukturen er således. Dette betyder eksplicit, at der netto kommer $100 - 15 = 85$ kr. i udbytte op til MH1. Der kan derfor videreudloddet 85 fra MH1 til MH2 og S. Dette betyder på baggrund af MH2 og S' ejerskab i MH1, at MH2 vil modtage $85 \times 0,60 = 51$ kr., og S vil modtage $85 \times 0,40 = 34$ kr. Det er bemærkelsesværdigt, at S indirekte ejer 16 pct. af D og derfor i princippet vil kunne modtage 40 kr. i skattefrit udbytte, men ender med at modtage 34 kr.

FSR kommenterer ovenstående problemstilling ved at sige, at problemet næppe kan løses regnskabsmæssigt ved at optage et aktiv i MH1's balance på de 15 kr. i indeholdt udbytteskat. FSR spørger derfor, hvad der er Skatteministeriets løsning på ovenstående problem. Til dette kommenterer ministeriet, "En løsning på den skitserede problemstilling er efter Skatteministeriet's opfattelse, at aktionærerne F1-F4 forpligtes til at indbetale et beløb svarende til den indeholdte skat til

⁷⁹ Lovforslag 202, 2009 - Bilag 41 s. 16 og 19

MH1 ved kontant indbetaling eller ved, at der i MH1 optages en fordring på de aktionærer, skatten påhviler. I sidstnævnte tilfælde vil udgangspunktet være, at fordringen skal forrentes af aktionærerne”.

Viser det sig derfor, at M1 har krav på en refundering af udbytteskatten, som er indeholdt af D, hvor F1- F4 betaler de 15 kr. til MH1, vil MH1 jf. TfS.2010.229 kunne videreudlodde bruttobeløbet på 100 kr. Dette betyder, at S kan modtage 40 i udbytte og MH2 vil modtage 60 kr. i udbytte.

I praksis kan det vise sig, at hverken F1-F4 har likviditet til at betale de 15 kr. til MH1. Eller for den sags skyld, at F1 og F2 ikke har likviditet nok til at betale. F3 og F4 vil antagelig ikke være interesseret i at skulle betale F1 og F2's udbytteskat. F1-F4 kan derfor blive nødsaget til at sælge aktier i MH2 eller optage lån for at modsvare udbytteskatten på 15 kr.⁸⁰. Dette virker da også yderst mærkværdigt, idet det slet ikke er sikkert, at udbyttet fra M1 bliver videreudloddet fra MH1 til MH2 og igen videre til F1-F4, hvorfor porteføljeselskabsaktionærerne F1-F4 skal betale for en udbytteskat, selvom de i realiteten aldrig modtager dette udbytte. På den anden side kunne det fremlægges, at F1-F4 blot ville være interesserede i, at MH1 eventuelt investerede pengene, idet det burde komme F1-F4 til gode i den sidste ende, idet de stadig er aktionærer. Ved et eventuelt salg af aktierne måtte aktierne være steget i værdi. Aktierne ville her kunne opgøres efter realisationsprincippet, idet aktierne ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Afståelsessummen må formodes at være steget, mens anskaffelsessummen er den samme, hvilket alt andet lige vil give en større gevinst, som F1-F4 ville skulle beskattes af.

S' skattefrie udbytte på 40 kr. reduceres med 6 kr. (40-34), hvis MH1 ikke modtager 15 kr. af F1-F4. F1-F4 vil derfor få en andel af det merudbytte, som MH1 modtager på baggrund af de aktier, hvor D ikke har indeholdt udbytteskat. I TfS.2010.229 pointeres der, at der sker en overførsel af værdier til F1-F4, uanset om MH1 videreudlodder. Desuden sker der en formueforskydning, som går udover S, som netop har datterselskabsaktier. S kommer ad den vej til at betale en del af udbytteskatten for F1-F4, når MH1 kun videreudlodder 85 kr. til MH2 og S.

⁸⁰ TfS.2010.229

Ovenstående betyder med andre ord, at selvom MH1 ejer mere end 10 pct. af aktiekapitalen i D, så skal D alligevel indeholde udbytteskat ved udlodning af udbytte fra D til MH1, hvilket skyldes, at MH1 og MH2 gøres transparente på grund af værnreglen. F1- F4 anses for at eje aktierne i D direkte med 6 pct. og er derfor porteføljeselskabsaktionærer, hvorfor F1- F4 er skattepligtige af deres forholdsmæssige andel af udbyttet fra D til MH1. Dette understreger, hvor stor en opgave det i realiteten er for D blot at tilgodese sine aktionærer ved at udlodde udbytte, idet den ikke udelukkende skal se på dens direkte aktionærer, men ligeledes indirekte aktionærer. Dette må ses som en skærpelse, idet der før blot skulle ses på, om der var en ejerandel på 10 pct. i det nærmest overliggende selskab, samt en sammenhængende periode på 1 år, indenfor hvilken udlodningstidspunktet skulle ligge.

Det er bemærkelsesværdigt, at MH1 rent selskabsretlig/civilretlig har krav på udbyttet, men på baggrund af de ovenstående skatteretlige bestemmelser skal der alligevel ske indeholdelse af udbytteskat i udbyttet fra D til MH1.⁸¹ Tfs.2010.229 lægger op til, at MH1 bør kunne kræve, at F1- F4 modsvarer, hvad der sker i indeholdelse af udbytteskat. Dette er også nogenlunde hvad, der tidligere er nævnt vedrørende bilag 41 og SKM.2010.203.DEP. MH1 mangler i og for sig 15 kr. i regnskabet på bekostning af F1-F4, og det vil virke naturligt, at MH1 ville kunne kræve de her 15 kr. betalt, hvilket understreges ved, at der i Tfs.2010.229 pointeres, at ”mellemløbselskabet ikke har modtaget nogen fordel fra selskabsaktionærerne og skal derfor heller ikke beskattes af noget beløb”. Udbyttet vil ifølge MH1 skulle være skattefrit, idet det ejer over 10 pct. og de kunne i nogle tilfælde være undrende overfor indeholdelsen af udbytteskat. I Tfs.2010.229 fremsættes det desuden, at medaktionærerne i form af de datterselskabs-/koncernselskabsaktionærer, det vil i dette tilfælde være S, ikke modtager det udbytte, som de reelt set er berettiget til. S vil derfor kunne gøre krav gældende imod F1- F4, men hvorledes vil disse så hæfte? Mange uafklarede spørgsmål er stadig yderst relevante ved denne problemstilling.

Det er en yderst uafklaret problematik, hvor skatteministerens svar i SKM.2010.203.DEP vidner om usikkerhed for, hvorledes ovenstående bør løses. Der kan ikke bare udloddes skattefrit udbytte til et mellemløbselskab, selvom det hævder, at det reelt set er berettiget til det. Den overliggen-

⁸¹ Tfs.2010.229

de ejerstruktur skal tages i betragtning, når driftsselskabet skal udlodde udbytte og indeholdelse kan kun undlades, hvis det udloddende selskab positivt ved, at der ikke skal indeholdes kildeskat.

Ligeledes er det bemærkelsesværdigt, at porteføljeaktionærerne må tåle, at de skattemæssigt bliver anset for aktionærer i et andet selskab end det, de umiddelbart civilretligt ejer aktier i, ligesom mellemholdingselskabet ikke får glæde af det fulde udbytte længere.⁸²

En løsning, som dog kræver viden om ejerstrukturen fra MH1, kunne være, at MH1 udlodder de 40 kr., som de ved S er berettiget til, og så kun udlodder 45 kr. til MH2, idet det må formodes, at de er vidende om, at S er berettiget til disse 40 kr.. Løsningsforslag til denne problematik er illustreret i bilag 1. Det kunne derfor tænkes, at der i KSL § 65 blev indsat en bestemmelse for, hvorledes selskaber, som bliver omfattet af værnsreglen, skal agere ved indeholdelse af udbytteskat. Eventuelt kunne der indsættes en meddelelsespligt fra de øverste selskaber i en ejerstruktur til det ultimative driftsselskab, hvis de er klar over, at der er tale om et omvendt juletræ, således driftsselskabet bliver i stand til at foretage en korrekt indeholdelse af udbytteskat.

⁸² Tfs.2010.229

14. Tilskud SEL § 31D

Vedtagelsen af SEL § 31 D trådte i kraft for indkomstår, der påbegyndtes d. 1. januar 2007, og hermed blev beskatning af tilskud i koncernforhold som udgangspunkt ophævet, hvorfor det blev muligt at flytte kapital koncerninternt uden skattemæssige konsekvenser. Dette må ses som en lempelse for koncerner. Ophævelsen modsvarer af, at der aldrig ydes fradrag for tilskud omfattet af bestemmelsen, jf. SEL § 31 D, stk. 3. Omfattet af bestemmelsen er koncernforbundne selskaber eller foreninger, jf. bestemmelsen om koncernforbindelse i SEL § 31 C. SEL § 31 C blev ligeledes ændret ved skattereformen 2009, hvorfor den nye koncerndefinition fremkom. Derfor er SEL § 31 D ligeledes ændret, hvorfor SEL § 31 D, stk. 1, 3. pkt. nu affattes således:

Ved tilskud mellem to selskaber (søsterselskaber) med fælles direkte eller indirekte moderselskab finder 1. pkt. kun anvendelse, hvis det fælles moderselskab kan modtage skattefrit udbytte fra tilskudsyderen.

Tidligere lød formuleringen således:

Ved tilskud mellem to selskaber (søsterselskaber) med fælles direkte eller indirekte moderselskab finder 1. pkt. kun anvendelse, hvis det fælles moderselskab ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i tilskudsyderen i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode tilskudstidspunktet skal ligge.

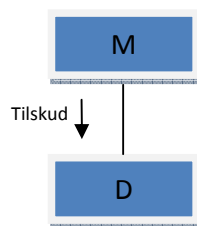
Det ses derfor, at Lov nr. 525 ligeledes har lempet beskatningen for tilskud, idet der ikke længere er et krav om en ejerandel på 10 pct., samt en sammenhængende ejertidsperiode på mindst 1 år, inden for hvilken periode tilskudstidspunktet skulle ligge. Nu er der et krav om, at det fælles moderselskab kan modtage skattefrit udbytte fra tilskudsyderen, hvorfor der nu skal være tale om datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, jf. ABL §§ 4A og 4 B. Der er derfor ikke længere et krav om en ejertidsperiode på 1 år, og for koncernselskabsaktier ikke nødvendigvis et krav om 10 pct. ejerandel af aktiekapitalen i tilskudsyderen.

Tilskudsyderen og – modtageren skal være selskaber eller foreninger med videre, der hører under national sambeskatning, jf. SEL § 31 eller selskaber og foreninger med videre, der sambeskattes eller ville kunne indgå i international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, og tilskudsyderen kan ikke være et investeringsselskab, jf. ABL's regler, jf. SEL § 31 D, stk. 4. Ligeledes er udenlandske selskabers faste driftssteder i Danmark, samt danske selskabers fast driftssteder i udlandet omfattet af be-

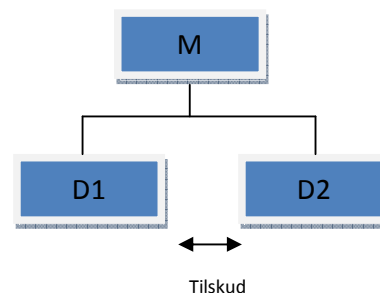
stemmelsen. Hvad der menes med tilskud er ikke ganske klart, men såfremt, der ydes nogen form for modydelse, herunder en håndgribelig ydelse eller i form af tjenesteydelse, da vil der ikke være tale om et tilskud omfattet af SEL § 31 D. På baggrund af hidtidig praksis og teori kan tilskud defineres således: "En ensidig og vederlagsfri formueoverførsel fra et koncernselskab til et andet, som ikke har karakter af udbytte".⁸³ Eksempler på tilskud er:

- Direkte tilskud
- Kapitaludvidelser uden udstedelse af nye aktier(såfremt der skete udstedelse vil det blive anset som en skattefri overkurs, SEL § 13, stk. 1, nr. 1)
- Koncernbidrag m.v. ved international sambeskatning
- Salg af aktiver, varer og ydelser til underpris, eksempelvis et rentefrit lån

Bestemmelsen omfatter to former for skattefrit tilskud. For det første omfatter den tilfældet, hvor der ydes tilskud fra et direkte eller indirekte moderselskab, hvilket kan ses i figur 30, og for det andet tilskud mellem selskaber med fælles direkte eller indirekte moderselskab, det vil sige søsterselskaber, hvilket er illustreret ved figur 31 jf. SEL § 31 D, stk. 1, 2. pkt.. Ejer det fælles moderselskab kun tilskudsyderen indirekte, skal betingelserne være opfyldt i hvert ejerled, og såfremt et udenlandsk koncernforbundet selskab har fradrag for koncerntilskuddet efter udenlandske skatteregler, da vil tilskuddet skulle medregnes til indkomstopgørelsen, jf. SEL § 31 D, stk. 5.



Figur 30 viser, at der kan ydes tilskud til et direkte ejet datterselskab. Egen tilvirkning.



Figur 31 viser, at der kan ydes tilskud mellem to søsterselskaber. Egen tilvirkning.

Tilskud til moderselskabet betragtes som udbytte og er derfor ikke omfattet af tilskudsreglen, jf. 31 D, stk. 2.

⁸³ "Skattefrie koncerntilskud – selskabsskattelovens § 31 D" s.10-11

15. Konklusion

Udbytte er et bredt defineret begreb, som gælder både for selskaber og fysiske personer, men selve udbyttebeskatningen er forskellig. Udbytte af aktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Til udbytte skal der, som hovedregel, medregnes alt, hvad der af selskabet udloddes til aktionærer, uanset under hvilken betegnelse, og uanset i hvilken form udlodningen finder sted, hvilket også kendetegner maskerede udlodninger. En afståelse af aktier til det selskab, der har udstedt aktierne vil blive beskattet som udbytte.

For selskaber var det før skattereformen 2009 oplyst i SEL § 13, hvornår udbytte ikke skulle medregnes til den skattepligtige indkomst.

SEL § 13, stk. 1, nr. 2 fastslog, at udbytte ikke skulle medregnes til den skattepligtige indkomst for visse selskaber, såfremt moderselskabet ejede mindst 10 pct. i datterselskabet, og havde ejet aktierne i en sammenhængende periode på mindst 1 år, inden for hvilken periode udbytteudlodningen skulle ligge. Hertil blev knyttet yderligere tre betingelser.

I SEL § 13, stk. 3 blev det fastslået, at udbytte, som ikke var omfattet af stk. 1, skulle medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst med 66 pct. af udbyttebeløbet, hvilket var fordelagtigt for disse aktiebesiddelser, idet den økonomiske dobbeltbeskatning blev tilgodeset i et mindre omfang. Derfor ville det udbyttegivende selskab i nogle tilfælde kunne indeholde 16,5 pct. i udbytteskat. Visse aktier, herunder næringsaktier, ville dog skulle medregnes fuldt ud til den skattepligtige indkomst.

For selskabers gevinst ved salg af aktier skelnedes der mellem om aktierne havde været ejet i under 3 år eller i 3 år eller derover.

Ved fysiske personers gevinst ved afståelse af aktier sondredes der mellem unoterede aktier og børsnoterede aktier, hvor disse skulle henføres til beskatning som aktieindkomst. Selskaber skulle ved udlodning af udbytte til fysiske personer indeholde udbytteskat på 28 pct., dog kunne flere elementer spille ind, således der eventuelt ikke skulle indeholdes udbytteskat.

Der blev ved skattereformen 2009 indført nye termer, hvilket resulterede i nye aktieklassifikationer, hvor det nu blev ejergraden frem for både ejergraden og ejertiden, der blev sat i fokus. Disse er omfattet af en prioritetsrækkefølge, hvorefter der vil være en indbyrdes prioritering. Der skelnes mellem egne aktier, næringsaktier, datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier.

Datterselskabsaktier er aktier, som ejes af et selskab, der ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i datterselskabet, hvortil der dog også er knyttet visse yderligere betingelser.

Koncernselskabsaktier defineres som aktier i et selskab, hvormed der foreligger national sambeskatning, jf. SEL § 31 eller som kan inddrages under international sambeskatning, jf. SEL § 31 A. Koncernforbundne selskaber defineres i SEL § 31 C, og heri er der sket en lempelse af begrebet bestemmende indflydelse. I modsætning til før skattereformen 2009, hvor der var fokus på formel bestemmende indflydelse, så er der nu fokus på reel bestemmende indflydelse. Derfor kan bestemmende indflydelse nu forekomme i situationer, hvor der ejes mindre end 50 pct. i et selskab, hvilket er en lempelse, der er sket som led i skattereformen 2009.

Porteføljeaktier er aktier i selskaber, der ikke falder under definitionen på datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier.

SEL § 13, stk. 1, som den er udformet efter skattereformen 2009, fastlægger, hvornår udbytte kan udloddes skattefrit til selskaber.

Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke udbytter fra datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier.

Ejergraden ved datterselskabsaktier er helt i tråd med moder/datterselskabsdirektivet, hvilket stemmer overens med det tidligere 10 pct.'s ejerkrav. Der fremgår ikke et direkte krav om 10 pct. ejergrad vedrørende koncernselskabsaktier, hvorfor en ejergrad på under 10 pct. af aktiekapitalen kan være koncernselskabsaktier, såfremt der forekommer bestemmende indflydelse. Dette må derfor ses som en lempelse af reglerne.

Det tidligere krav om, at ejertiden skulle have bestået i en sammenhængende periode på mindst et år, indenfor hvilken periode udlodningstidspunktet skulle ligge, er ophævet. En væsentlig forskel i udbyttebeskatningen er derfor, at der ikke længere er et krav om, at aktierne skal have været ejet i en bestemt periode. Dette må ses som en fordelagtig lempelse, idet der ved en aktiebesiddelse, som har karakter af datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, vil kunne modtages skattefrit udbytte, uanset ejertid. Ejertiden skal derfor udelukkende bestå på udlodningstidspunktet, og udbetalingstidspunktet er underordnet.

I forhold til før skattereformen 2009 er der ikke længere et krav om, at datterselskabet deltager i en international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, men nu blot et krav om, at det skal kunne deltage i en international sambeskatning, hvilket må ses som en lempelse. Moderselskabet vil derfor efter skattereformen 2009 kunne få skattefrit udbytte fra det udenlandske datterselskab, selvom det ikke deltager i en international sambeskatning, men blot ville kunne deltage.

Der sker ikke økonomisk dobbeltbeskatning i flere selskabsled, når aktierne klassificeres som datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, idet udbytte ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst. Det er derfor en klar fordel for de datterselskabs- og koncernselskabsaktionærer i det pågældende datterselskab, idet de på den måde kan modtage skattefrit udbytte, som kan investeres yderligere.

Der er sket en harmonisering af reglerne for udbytte og aktieavancer for selskaber, hvorfor disse nu beskattes ens.

For selskaber er det nu blevet relevant at sondre mellem typen af aktier, hvilket er baseret på ejergraden.

Gevinst og udbytte fra datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier er skattefri, men vil dog være skattepligtige, såfremt det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen, medmindre beskatningen i udlandet frafaldes eller nedsættes efter bestemmelserne i moder-/datterselskabsdirektivet. Tab vil ikke kunne fradrages i den skattepligtige indkomst.

Udbytte fra porteføljeaktier skal fremover medregnes fuldt ud til den skattepligtige indkomst, det vil sige 100 pct.. Der er hermed tale om en væsentlig skærpelse, men også en væsentlig forskel i udbyttebeskatningen, idet beskatningen hæves fra 16,5 pct. til 25 pct. Dette stemmer overens med harmoniseringen af selskabers aktieavancer og udbytter, hvorfor der vil være den samme skatteprocentsats, hvad enten det er tale om aktieavance eller udbytte. Skærpelsen har derfor den konsekvens, at der er sket en yderliggående økonomisk dobbeltbeskatning efter skattereformen 2009 af de mindre selskabsaktionærer i et udbyttegivende selskab. Dette kan forsvares, når der tænkes på, at ejerandelsgrænserne (25 pct. - 10 pct.) er blevet sænket, hvilket har gjort det lettere, at få skattefrit udbytte. Derudover er selskabsskattegrænsen (30 pct. - 25 pct.) blevet sænket igennem de senere år, hvilket har medført en lempeligere beskatning.

Skærpelse for porteføljeaktier skal være medvirkende til at finansiere lempelserne for fysiske personer, eksempelvis ophævelsen af mellemskatten og sænkelsen af topskattegrænsen. Det virker da også rimeligt, at det er disse mindre selskabsaktionærer, der rammes af skærpelserne, idet disse aktiebesiddelser ofte kan sammenlignes med kapitalanbringelser.

Gevinst ved porteføljeaktier vil være skattepligtigt, mens tab vil kunne fradrages, dog afhængigt af, om der er valgt lagerbeskatning eller realisationsbeskatning. Lagerprincippet vil være hovedreglen, mens realisationsbeskatning vil kunne anvendes ved aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Denne nye terminologi erstattede den tidligere sondring mellem børsnoterede og unoterede aktier. Den nye sondring, mellem aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, må ses som en skærpelse, idet færre aktier vil være omfattet af begrebet "ikke optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet", hvilket bevirker, at færre aktier vil kunne opgøres efter realisationsprincippet, hvor beskatningen udskydes til tidspunktet for realisationen af aktierne.

Ved fysiske personer skelnes der nu mellem, om aktierne er optaget til handel på et reguleret marked eller ikke er optaget til handel på et reguleret marked. Ved fysiske personer har lovgiver valgt ikke at tilføje "eller en multilateral handelsfacilitet". Der er derfor ikke for personer foretaget

en stramning af reglerne, hvilket havde været tilfældet, såfremt de havde medtaget "eller en multilateral handelsfacilitet".

Ved udbytte til fysiske personer, som ikke kan udloddes skattefrit, skal der indeholdes 28 pct. i udbytteskat. Dog nedsættes de 28 pct. til 27 pct. fra 2012. Der er for fysiske personer sket en lempelse i procentsatserne. Tidligere var disse 28/43/45, mens de fra 2010 er nedsat til 28/42, og fra 2012 vil de igen blive nedsat til 27/42, hvilket må ses som en klar lempelse for fysiske personer ved aktieavancer og udbytte.

Værnsreglen mod mellemholdingselskaber eller "omvendte juletræer" betyder, at et mellemholdingselskab skal karakteriseres som værende transparent, når betingelserne i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 1-4 alle er opfyldt. Dette betyder, at datterselskabsaktier skal anses for at være ejet direkte af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer. Udbytter fra et driftsselskab til mellemholdingselskabet vil derfor være skattepligtige for mellemholdingselskabets selskabsaktionærer, selvom udbyttet ikke bliver kanaliseret videre fra mellemholdingselskabet. Det er dog værd og bemærke, at værnsreglen kun gælder for fuldt skattepligtige selskaber til Danmark og udenlandske selskaber med fast driftssted i Danmark. Det vil derfor sige, at ejer udenlandske selskaber uden fast driftssted i Danmark direkte eller indirekte mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet, vil værnsreglen ikke gælde. Det samme gør sig gældende, hvis det er fysiske personer, som ejer mere end 50 % af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet. Værnsreglen skal ses som en klar skærpelse af reglerne for udbytte efter skattereformen 2009.

De fire betingelser, som er knyttet til værnsreglen, har givet anledning til debat, idet de to første betingelser er meget vage i deres formulering. Hvad der skal forstås ved primær funktion er ikke præcist formuleret i selve loven, og Lovforslag nr. 202 præciserer, at der skal ske en konkret vurdering af det pågældende mellemholdingselskab. Vedtægterne kunne være oplagte, men de faktiske forhold er ligeledes centrale ved vurderingen. Såfremt der kun ejes datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier i mindre betydelig grad, da vil værnsreglen ikke finde anvendelse. Det kunne være ønskværdigt, hvis lovgiver indførte et objektivt krav hertil. Den næste lidt vage formulering er reel økonomisk virksomhed, som heller ikke er præciseret i loven, men indtil videre er der kommet flere bud på, hvad der skal til, førhen der udøves reel økonomisk virksomhed. Disse ret-

ningslinjer er dog ikke udtømmende. Følgende vil være medvirkende til, at det kunne tyde på reel økonomisk virksomhed; fysiske lokaler, kompetent administrativt personale, aktiv deltagelse i bestyrelse/direktion, det nødvendige udstyr, aktiv i udviklingen af datterselskaberne, rådgivning i datterselskaberne, ledelsesmæssig kompetence. Som nævnt tidligere er begge betingelser meget vage i deres formulering, og der må forventes flere bindende svar og domme for disse to betingelser. Dette vidner om, at skatteministeren har villet gennemføre en skærpelse af reglerne for skattefrit udbytte, men bestemmelsen har ikke været helt gennemtænkt, eller så har han ikke vidst, hvorledes reglerne mest hensigtsmæssigt skulle udføres. Flere objektive betingelser kunne derfor være at foretrække, således værnreglen ikke rammer reelle økonomiske virksomheder.

Den tredje betingelse for værnreglen er, at såfremt mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet ejes direkte eller indirekte af fuldt skattepligtige til Danmark efter SEL § 1 eller et fast driftssted, og disse ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af aktierne i de enkelte datterselskaber, da vil værnreglen ligeledes finde anvendelse. De direkte og indirekte aktiebesiddelser skal medregnes i bedømmelsen, hvilket vidner om, at der ikke kun skal foretages en isoleret betragtning, men også i et bredere perspektiv. 50 pct.-kravet synes fornuftigt i forhold til værnreglens formål, idet direkte og indirekte aktiebesiddelserne skal tages i betragtning.

Betingelse nr. 4 for datterselskabsaktier er, at aktierne i mellemholdingselskabet ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet. Denne undtagelse synes indarbejdet for at lette datterselskabets eventuelle administrative byrde ved at skulle skaffe oplysninger om den ultimative aktionærkreds, herunder til brug for indeholdelse af eventuel udbytte-skat. Denne betingelse virker da heller ikke helt gennemtænkt, idet der stadig er uafklarede spørgsmål på området. Det vides ikke, om det er fordi, at den er indført senere, at der ikke har været tid til at gennemtænke bestemmelsen.

Værnreglen forhindrer dermed overliggende selskaber i at strukturere sig igennem et fælles mellemholdingselskab, og derved opnå skattefrit udbytte. Dette er en skærpelse af bestemmelserne om udbytte, idet det ikke blot er de direkte ejerbesiddelser, der skal vurderes på, men ligeledes de indirekte, hvilket kan virke besynderligt, idet de civilretligt ejer aktierne i mellemholdingselskabet, og ikke i det udbyttegivende driftsselskab. Dette tyder derfor på, at der rent praktisk skal ske en

konkret vurdering for at danne sig et overblik over de direkte og indirekte ejerandele i en ejerstruktur, hvilket må medføre en administrativ byrde for selskaberne, når de skal vurdere sammenhængene i alle overliggende selskaber.

Værnsreglen gør sig ligeledes gældende i forbindelse med koncernselskabsaktier. Koncernselskabsaktier anses for ejet direkte af moderselskabets selskabsaktionærer omfattet af selskabsskatteovens § 1 eller § 2, stk. 1, litra a, i tilfælde som nævnt i § 4 A, stk. 3, nr. 1-3, hvoraf det ses, at de samme betingelser, som for datterselskabsaktier gøres gældende for koncernselskabsaktier, undtagen nr. 4, hvilket formentligt skyldes sløseri fra lovgivers side.

Værnsreglen skal anvendes på hvert enkelt selskab og i tilfælde af, at der er flere mellemholdingselskaber i en ejerstruktur, skal vurderingen ske nedefra i ejerstrukturen og for hvert led. Opfylder eksempelvis to mellemholdingselskaber de fire betingelser for at værnsreglen bringes i spil, vil de øverste selskabsaktionærer blive anset for at eje aktierne i driftsselskabet.

Alt i alt må værnsreglen ses for værende ugennemtænkt, hvilket gør, at mange problemstillinger i henhold til reglen stadig er uafklarede. Det formodes, at reglen må gennemgå en revision i nærmeste fremtid, således disse problemstillinger søges afklaret. De mange eksempler, der er inddraget i afhandlingen "afprøver" værnsreglen, ved at opstille meget komplicerede ejerstrukturer. I praksis formodes disse helt specifikke og tilpassede ejerstrukturer ikke at være ofte forekommende.

Når en selskabsaktionær går fra at eje porteføljeaktier til at eje datterselskabs- eller koncernselskabsaktier eller vice versa, vil der ske et statusskifte af aktierne, som medfører, at aktierne skal anses for afstået og anskaffet igen til handelsværdien på tidspunktet for skift af skattemæssig status. Det yderst udsædvanlige ved statusskifte er, at et statusskifte kan ske, uden at den pågældende selskabsaktionær har indflydelse herpå. Tredjemands dispositioner kan dermed påvirke den skattemæssige behandling af den pågældende selskabsaktionærs aktiebesiddelser, hvilket må ses som en skærpelse af reglerne. Dette kunne i praksis medføre nogle yderst mærkværdige situationer, som må formodes at skabe urimelige skattemæssige konsekvenser for de aktionærer, der ikke har haft indvirkning på de pågældende transaktioner.

Der skal ske indeholdelse af udbytteskat ved udbytteudlodninger fra driftsselskabet til mellemholdingselskabet for den del, der vedrører de selskabsaktionærer, der omfattes af værnsreglen. Driftsselskabet har indeholdelsespligt, hvilket kun undlades, såfremt det udloddende selskab positivt ved, at der ikke skal indeholdes udbytteskat. Det vil alt andet lige kræve, at der tilegnes en fornøden viden omkring den overliggende ejerstruktur. Dette er en skærpelse, idet selskaberne fremover skal have øje for såvel direkte som indirekte aktiebesiddelser. Porteføljeselskabsaktionærerne må tåle, at de skattemæssigt bliver anset for aktionærer i et andet selskab end det, de umiddelbart civilretligt ejer aktier i, ligesom mellemholdingselskabet ikke får glæde af det fulde udbytte, som de selskabsretlig/civilretlig har krav på. Denne problemstilling har været omdiskuteret. Medaktionærerne i form af de datterselskabs-/koncernselskabsaktionærer i mellemholdingselskabet vil ej heller modtage det udbytte, som de reelt set er berettiget til. Det er endnu uafklaret, hvorledes problemstillingerne vedrørende indeholdelse af udbytteskat skal håndteres, men må klart ses som en skærpelse samt byrde for det udloddende driftsselskab.

Udbytte udloddes som regel indenfor koncerner, eller mellem selskaber med en hvis indbyrdes fælles interesse, hvorfor det skattefrie tilskud derfor giver mulighed for at flytte kapital koncerninternt uden skattemæssige konsekvenser. Ved tilskud mellem to selskaber med fælles direkte eller indirekte moderselskab vil skattefrit tilskud kun finde sted, hvis det fælles moderselskab kan modtage skattefrit udbytte fra tilskudsgiveren, det vil sige udbytte fra datterselskabs- eller koncernselskabsaktier. Efter skattereformen 2009 er der derfor sket en lempelse, da der ikke længere er et krav om en ejerandel på 10 pct., samt en sammenhængende ejertidsperiode på mindst 1 år, inden for hvilken periode tilskudstidspunktet skulle ligge, hvilket ligeledes må ses som en lempelse efter indførelsen af de nye aktieklassifikationer. Koncernselskabsaktier kan ligeledes karakteriseres ved aktiebesiddelser på under 10 pct., hvis der forekommer bestemmende indflydelse, hvorfor skattefrit tilskud også kan ydes i disse situationer.

16. Litteraturliste

Lovbekendtgørelser

Aktieavancebeskatningsloven

Lovbekendtgørelse nr. 89 af 25/01/2010

Lovbekendtgørelse nr. 171 af 03/06/2009

Kildeskatteloven

Lovbekendtgørelse nr. 1086 af 14/11/2005 ændret ved LOV nr. 459 af 12/06/2009 § 4, LOV nr. 460 af 12/06/2009 § 12, LOV nr. 462 af 12/06/2009 § 3, LOV nr. 521 af 12/06/2009 § 1, LOV nr. 525 af 12/06/2009 § 9, LOV nr. 1278 af 16/12/2009 § 7.

Lovbekendtgørelse nr. 1086 af 14/11/2005 sidst ændret ved LOV nr. 1344 af 19/12/2008 § 1

Ligningsloven

Lovbekendtgørelse nr. 176 af 11/03/2009 ændret ved LOV nr. 459 af 12/06/2009 § 6, LOV nr. 460 af 12/06/2009 § 14, LOV nr. 462 af 12/06/2009 § 4, LOV nr. 519 af 12/06/2009 § 1, LOV nr. 521 af 12/06/2009 § 5, LOV nr. 525 af 12/06/2009 § 12.

Lovbekendtgørelse nr. 176 af 11/03/2009 sidst ændret ved LOV nr. 1587 af 20/12/2006 § 13, LOV nr. 275 af 07/04/2009 § 13, LOV nr. 392 af 25/05/2009 § 6.

Personskatteloven

Lovbekendtgørelse nr. 959 af 19/9/2006 ændret ved LOV nr. 459 af 12/06/2009 § 1 LOV nr. 462 af 12/06/2009 § 15, LOV nr. 525 af 12/06/2009 § 13 LOV nr. 1278 af 16/12/2009 § 8, LOV nr. 1389 af 21/12/2009

Lovbekendtgørelse nr. 959 af 19/09/2006 sidst ændret ved LOV nr. 1343 af 19/12/2008 § 3.

Selskabsskatteloven

Lovbekendtgørelse nr. 1001 af 26/10/2009

Lovbekendtgørelse nr. 272 af 03/04/2009

Skattekontrolloven

Lovbekendtgørelse nr. 1126 af 24/11/2005 ændret ved LOV nr. 459 af 12/06/2009 § 8, LOV nr. 462 af 12/06/2009

§ 2, LOV nr. 516 af 12/06/2009 § 19, LOV nr. 521 af 12/06/2009 § 6 LOV nr. 525 af 12/06/2009 § 16.

Lovbekendtgørelse nr. 1126 af 24/11/2005 sidst ændret ved LOV nr. 98 af 10/02/2009.

Årsregnskabsloven

Lovbekendtgørelse nr. 395 af 25/05/2009.

Love

Lov om ændring af aktieavancebeskatningsloven og forskellige andre love

Lov nr. 525 af 12/06/2009

Selskabsloven

Lov nr. 470 af 12/06/2009

Statsskatteloven

Lov nr. 140 af 10. april 1922 om indkomstskat til staten, ændret sidst ved lov nr. 428 af 6. juni 2005.

Lovforslag

L 202 – forslag til Lov om ændring af aktieavancebeskatningsloven og forskellige andre love (Harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning m.v.) Folketinget 2008-09

Domme, afgørelser, bindende svar mv.

SKM.2010.338.SR
SKM.2010.324.SKAT
SKM.2010.263.SR
SKM.2010.203.DEP
SKM.2010.33.SR
SKM.2009.796.SR
SKM.2009.718.SR
SKM.2006.749.H
SKM.2001.320.LR
TFS.2010.229.
TfS.1999.257.

Juridisk vejledning

Ligningsvejledningen; Selskaber og aktionærer 2010-1

Bøger

Andersen, Paul Krüger, "Aktie- og Anpartsselskabsret", 10. Udgave, Jurist og Økonomforbundets Forlag 2008. ISBN 978-87-574-1862-0

Arbnor, Ingeman og Bjerke, Björn, "Methodology for Creating Business Knowledge", second edition, SAGE Publications, 1997

Michelsen, Aage, mv., "Lærebog om indkomstskat", 13. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2009

Michelsen, Aage mv., "Lærebog om indkomstskat", 12. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2007. ISBN 978-87-574-1649-7

Winther-Sørensen, Niels, mv., "Skatteretten 3", 5. udgave, Thomson Reuters Professional A/S, 2009. ISBN 978-87-619-2340-0

Publikationer

"Aftale mellem regeringen og Dansk Folkeparti om forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat" Marts 2009 ISBN 978-87-92480-04-0

"Forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat" Februar 2009 regeringen

Artikler

Andersen, Kim Wind, " Harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning – forårspakke 2.0", UFS2009.2477-01

Dalgas, Anja Svendgaard, "Mellemløbselskaber – endnu et kompliceret regelsæt i dansk selskabsskatteret" SR-SKAT-ONLINE SR.2009.0263

Christensen, Anne Winther, "Skattefrie koncerntilskud – selskabsskattelovens § 31 D" Tidsskrift for skatter og afgifter 11/11 2009

Jørgensen, Vicki From, Reinau, Niels, Schmidt, Ole Steen, "Skattereformens konsekvenser for erhvervslivet" INSPI nr. 7/8 2009

Rasmussen, Pernille Nygaard, Sønderholm, Søren, "Skattefrie tilskud – særligt for den opmærksomme skatteyder" SR-SKAT-ONLINE SR.2008.0131

16.9 Anden litteratur

"OECD's modeloverenskomst", Magnus Informatik A/S, september 2008.

SKAT – www.skat.dk spørgsmål og svar:

"Hvad er en aktie?"

<http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=1843306&vld=0>

"Selskabers gevinst eller tab på værdipapirer mv. samt udbytteindtægter"

<http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=1813942>

"Selskabsskattesatserne i EU-landene"

http://www.skm.dk/tal_statistik/skatter_og Afgifter/4607.html

IAS 27

EU-direktiver

"Direktiv 2003/123/EF af 22. december 2003", Den Europæiske Unions Tidende, 13.01.2004

"Direktiv 90/435/EØF" af 23. juli 1990, EF-tidende nr. L225 af 20.08.1990

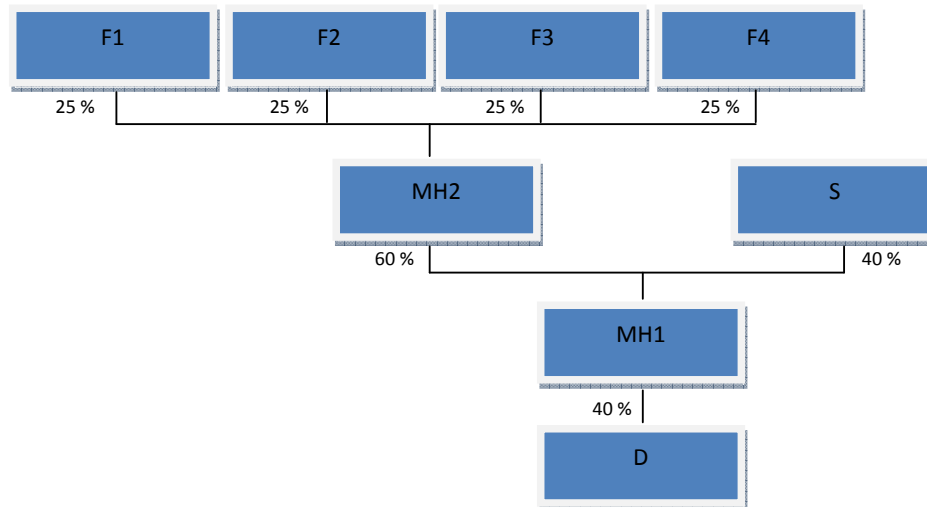
17. Ansvarsliste

Nedenstående viser, hvem der har været hovedforfatter på de enkelte afsnit. Efterfølgende er de enkelte afsnit blevet gennemgået og rettet sammen, således begge holdninger gerne skulle komme til udtryk. Ved nogle afsnit kan der dog ikke udpeges én ansvarlig, idet disse er skrevet i fællesskab.

1.Executive summary	s. 4 - Henrik
2. Indledning	s. 6 - fælles
3. Problemstilling relevans	s. 8 - fælles
3.1 Problemformulering	s. 8 - fælles
3.2 Afgrænsning	s. 9 - fælles
4. Metode	s. 11 - Betina
4.1 Projektdesign	s. 14 - Betina
5. Forkortelser	s. 15 - fælles
6. Udbytte	s. 16 - Betina
6.1 Elevatormodel	s. 21 - Henrik
6.2 Opsummering	s. 23 - Henrik
7. Før skattereformen 2009	s. 24 - Betina
7.1 Selskabsskatteloven § 13	s. 24 - Betina
7.1.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2	s. 24 - Betina
7.1.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3	s. 30 - Betina
7.1.3 Selskabsskatteloven § 13, stk. 3	s. 31 - Henrik
7.2 Skatteprocenter for aktieavancer og –tab samt udbytte	s. 33 - Henrik
7.2.1 Selskaber	s. 33 - Henrik
7.2.1.1 Aktieavancer og –tab	s. 33 - Henrik
7.2.1.2 Udbytte	s. 34 - Henrik
7.2.2 Fysiske personer	s. 36 - Henrik
7.2.2.1 Aktieavancer og –tab	s. 36 - Henrik
7.2.2.2 Udbytte	s. 38 - Henrik
7.3 Delkonklusion	s. 39 - Betina
8. Forårspakke 2.0 Vækst, Klima, Lavere skat	s. 41 - Henrik
9. Efter skattereformen 2009	s. 43 - Betina
9.1 Klassifikation af aktier	s. 43 - Betina
9.1.1 Egne aktier	s. 43 - Henrik
9.1.2 Næringsaktier	s. 44 - Betina
9.1.3 Datterselskabsaktier	s. 45 - Betina
9.1.4 Koncernselskabsaktier	s. 47 - Henrik
9.1.5 Porteføljeaktier	s. 51 - Betina
9.1.6 Delkonklusion	s. 53 Betina
9.2 Selskabsskatteloven § 13	s. 54 -Betina
9.2.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2	s. 54 - Betina

9.2.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3	s. 56 - Betina
9.3 Skatteprocenter for aktieavancer og –tab samt udbytte	s. 56 - Henrik
9.3.1 Selskaber	s. 56 - fælles
9.3.2 Fysiske personer	s. 61 - fælles
9.3 Delkonklusion	s. 64 - fælles
10. Analyse af selskabsskatteloven § 13 før og efter skattereformen 2009	s. 67 - Betina
10.1 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 2	s. 67 - Betina
10.2 Selskabsskatteloven § 13, stk. 1, nr. 3	s. 72 - Henrik
10.3 Selskabsskatteloven § 13, stk. 3	s. 72 - Henrik
10.4 Delkonklusion	s. 77 - fælles
11. Værnsreglen mod mellemholdingselskaber	s. 80 - fælles
11.1 Aktieavancebeskatningsloven § 4 A, stk. 3	s. 82 - fælles
11.1.1 Primære funktion	s. 83 - Betina
11.1.2 Reel økonomisk virksomhed	s. 84 - fælles
11.1.3 50 pct.-kravet	s. 88 - Henrik
11.1.4 Reguleret marked eller multilateral handelsfacilitet	s. 96 - Betina
11.2 Aktieavancebeskatningsloven § 4 B, stk. 2	s. 98 - Betina
11.3 Delkonklusion	s. 99 - fælles
12. Statusskifte af aktier	s. 101 - Henrik
12.1 Værdiansættelsen	s. 105 - Betina
13. Indeholdelse af udbytteskat	s. 106 - fælles
14. Tilskud SEL § 31 D	s. 113 - Betina
15. Konklusion	s. 115 - fælles
16. Litteraturliste	s. 123 - Henrik
17. Ansvarsliste	s. 127 - fælles
Bilag 1	s. 129 - Betina

Bilag 1



Eksempel 1 – F1-F4 betaler skatten til MH1

D udlodder	100 kr.
D indeholder 25 pct. i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 7, men de ved, hvorledes ejerstrukturen er, og indeholder derfor kun for F1-F4. MH2, som er 100 pct. ejer af disse, ejer 60 pct. i MH 1, hvorfor D kan nøjes med at indeholde 60 pct. af 25 pct., hvilket er	15 kr.
F1-F4 betaler de 15 til MH1, således MH1 får 85+15 i udbytte	100 kr.
MH1 udlodder de 100 kr. til S, som får 40 pct. af 100 kr.	40 kr.
MH2 får 60 pct. af de 100, som MH1 udlodder	60 kr.
MH2 videreudlodder til F1-F4, som hver får	15 kr.
Men F1-F4 har jo allerede hver betalt 15:4	3,75
Netto udbyttet, bliver derfor	<u>11,25</u>

Dette vidner om, hvorledes F1-F4 reelt ses bør berøres af en udbytteudlodning fra D, og virker også meget rimelig, såfremt de videreudloddess hele vejen op til F1-F4. S får hermed sit berettigede udbytte.

Eksempel 2 – F1-F4 betaler ikke skatten til MH1

D udlodder	100 kr.
D indeholder 25 pct. i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 7, men de ved, hvorledes ejerstrukturen er, og indeholder derfor kun for F1-F4. MH2, som er 100 pct. ejer af disse, ejer 60 pct. i MH 1, hvorfor D kan nøjes med at indeholde 60 pct. af 25 pct., hvilket er	15 kr.
MH1 har derfor modtaget	85 kr.
MH1 videreudlodder til S, 40 pct. af 85	34 kr.
MH1 videreudlodder til MH2, 60 pct. af 85	51 kr.
MH2 videreudlodder derefter til F1-F4, som hver får 51:4	12,75 kr.

Hermed får F1-F4 hver 12,75 kr., hvilket virker urimelig set fra S, idet de har fået andel i S' merudbytte.

S skulle have haft 40 kr. i udbytte, men får blot 34 kr., hvorfor de mangler 6 kr., hvilket kommer F1-F4 til gode, idet de har fået 1,5 kr. mere hver, hvilket er $1,5 \times 4 = 6$, hvilket stemmer overens med det udbytte, som egentligt retmæssigt burde tilfalde S.

Eksempel 3 – MH1 udlodder fuldt udbytte til S uden F1-F4 betaler

D udlodder	100 kr.
D indeholder 25 pct. i udbytteskat, jf. KSL § 65, stk. 7, men de ved, hvorledes ejerstrukturen er, og indeholder derfor kun for F1-F4. MH2, som er 100 pct. ejer af disse, ejer 60 pct. i MH 1, hvorfor D kan nøjes med at indeholde 60 pct. af 25 pct., hvilket er	15 kr.
MH1 har derfor modtaget	85 kr.
MH1 videreudlodder til S, 40 kr. til S, hvilket de ved de er berettiget til	40 kr.
MH1 videreudlodder til MH2 resten af de 85, hvilket er	45 kr.
MH2 videreudlodder derefter til F1-F4, som hver får	<u>11,25 kr.</u>

Dette eksempel tilgodeser S, såfremt F1-F4 ikke har likviditet eller lyst til at betale MH1 15 kr. ved deres modtagelse af udbytte. Sammenlignes der med eksempel 1, ses det, at F1-F4 modtager samme udbytte, hvilket burde være mest rimeligt.