

Titelblad

Titel: Aktieavancebeskatningsloven § 4A, stk. 3 – en analyse af de skatteretlige konsekvenser, brug og formål.

Fag: Skatteret

Aalborg Universitet, Institut for Erhvervsstudier

Cand.merc.aud, 10. semester

Speciale

Antal anslag: 173.637 svarende til 72,3 normalsider

Vejleder: John Engsig

Aalborg d. 16. juni 2011

Anne Elizabeth Kamstrup Mikkelsen

Studienr: 20060868

Forord

I forbindelse med udarbejdelsen af afhandlingen vil jeg rette en tak først og fremmest til min vejleder, Lektor John Engsig for kyndig vejledning gennem processen.

Dernæst vil jeg rette en tak til Mette Bøgh Larsen, Skattekonsulent ved Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, for svar på konkrete problemstillinger.

Afhandlingen er udarbejdet med henblik på at opnå titlen cand.merc.aud ved Aalborg Universitet. Kildesøgningen er ophørt medio maj 2011. Derfor vil eventuelt nyere materiale, så som bindende svar afgivet herefter, ikke indgå afhandlingen.

Indhold

Titelblad	1
Forord	2
1. Executive Summary.....	5
2. Indledning.....	7
3. Problemfelt.....	8
3.1 Relevans	8
3.2 Problemformulering.....	9
3.3 Afgrænsning	9
4. Metode.....	10
4.1 Design og opbygning.....	13
4.2 Definitioner	14
5. Aktie og udbyttebeskatning	15
5.1 Udbytter	16
5.1.1 Udbytter i selskaber	17
5.1.2 Udbytter før skattereformen 2009	17
5.1.3 Udbytter efter skattereformen 2009	18
5.2 Aktier.....	19
5.2.1 Beskatning af aktier før skattereformen 2009	19
5.2.2 Egne aktier før skattereformen 2009.....	20
5.2.3 Næringsaktier før skattereformen 2009	20
5.2.4 Opgørelse af fortjeneste og tab af aktieavancer	21
5.3.1 Beskatning af aktier efter skattereformen 2009	21
5.3.2 Egne aktier efter skattereformen 2009.....	22
5.3.3 Næringsaktier efter skattereformen 2009	22
5.3.4 Datterselskabsaktier	23
5.3.5 Koncernselskabsaktier	23
5.3.6 Porteføljeaktier.....	25
5.3.7 Overgangsregler for opgørelse af porteføljeaktier i indkomståret 2010	26
5.4 Statusskifte	27
5.5 Delkonklusion	27
6. Aktieavancebeskatningsloven § 4A, stk.3	30
6.1.1 Præciseringer og justeringer i L254	32
6.1.2 Ikrafttrædelse L254.....	35
6.2.1 ABL § 4A, stk.3, nr.1 – Primær funktion	36
6.2.2 ABL § 4A, stk.3, nr.2 – Reel økonomisk virksomhed.....	39

6.2.3 ABL § 4A, stk.3, nr.3 – Helejede og udenlandske datterselskaber	44
6.2.4 ABL § 4A, stk.3, nr.4 – Aktierne er ikke optaget til handel på et reguleret marked	46
6.2.5 ABL § 4A, stk.3, nr. 5 - 50 pct-kravet.....	47
6.2.6 ABL § 4B, stk.2 – Koncernselskabsaktier	53
6.3 Delkonklusion	54
7. Konsekvenser ved reglen	56
7.1 Udbytte	56
7.1.1 Indeholdelse af udbytteskat	59
7.2 Salg af aktier	60
7.3 Delkonklusion	63
8. Muligheder for at undvige værnsreglen	64
8.1 Skift i mellemholdingselskabets primære funktion	66
8.2 Fusion.....	67
8.3 Spaltning.....	68
8.4 Mere ejerskab til mellemholdingselskabet MH2.....	69
8.5 Overdragelse til fysisk person.....	70
8.6 Delkonklusion	71
9. Statusskifte af aktier	72
9.1 Konsekvenser ved statusskifte	73
9.2 Værdiansættelse ved statusskifte	75
9.3 Delkonklusion	75
10. Vurdering.....	76
11. Konklusion	81
12. Litteraturliste	85

1. Executive Summary

The 2009 tax reform in Denmark brought some rather big changes in the taxation of company dividends and capital gains. Instead of taking into consideration how long time the shares have been owned, you now consider how many per cent of the company is actually owned by the shareholders. The line is drawn at 10 per cent. If a company owns more than 10 per cent of the shares the profits from these will be tax-free. If the company instead owns less than 10 per cent, then the profits will be part of the taxable income. Those types of shares, where the shareholders own more than 10 per cent are called subsidiary shares and shares of concerns. The other group is called portfolio shares. Before the tax reform the taxation was due to how many years the company had owned the shares. Had they been owned for more than three years then the profits would be tax free and vice versa had they been owned for less than three years. All these changes happened due to a wish of harmonizing the taxation of company dividends and capital gains. This is why the rules for company dividends and capital gains are now the same. Some of these changes have therefore made the taxation of especially portfolio possessions more excessive than before the reform. This kind of possession will now always be taxable income regarding both capital gains and company dividends.

This thesis has its focus on the anti-avoidance rule in ABL § 4A, stk.3. This paragraph is made to make sure that companies do not make these certain kinds of structures in which they can avoid the taxation of both capital gains and company dividends. If the companies for example own less than 10 per cent of the shares in a company, then their income from either capital gains or company dividends will be taxable. Therefore they will often put an intermediary holding company, in which they own for example 12 per cent, in between themselves and the company in which they own less than 10 per cent. Then they will not have to pay taxes from any income from these companies. This was before the reform a quite common way to avoid the old taxation on company dividends, which before the reform had a limit a 10 per cent ownership, deciding whether or not the dividends would be taxed or not. If a company owned minimum 10 per cent they wouldn't have to pay taxes, and therefore they made structures as these, which have now been banned.

This anti-avoidance rule, however, has certain difficult aspects for the companies dealing with it. The paragraph, ABL §4A, stk.3, has five conditions that must be met otherwise the companies are not covered. Some of these conditions can be very difficult to understand and interpret by the companies and there are almost no objective guidelines to follow. Therefore the companies get a lot of extra administration in order to find out whether or not the conditions are met.

To avoid this rule it is possible to try to make some reorganization within the structure, but many of the typical ways to do this is not always the better way. Often it has some less fortunate consequences for the companies involved. Some might even have to sell all of their possessions in the company, and others will have to pay tax due to the fact that they have sold their shares, or their shares has changed status from being portfolio shares till being subsidiary shares or shares of concerns. It therefore calls for serious consideration within the company before reorganizing in order to try to avoid the rule.

Shares can change their status as mentioned above, when companies either sell some of their possessions or buy more shares in the company. When they change from portfolio shares till shares of subsidiaries, for example, they will be taxed as they were sold, and this price will be their new value. This can be a problem when some of the shareholders decide to sell some of their shares or buy more shares. Then all of a sudden some of the other shareholders can without their knowledge have become portfolio shareholders, which often is not an eligible position for most companies. If the structure is covered by ABL § 4A, stk.3 they can have been portfolio shareholders in a company in the bottom of a sometimes very complex structure, and they do not know that they have changed status. Therefore it has been very much discussed whether this is a fortunate consequence of the tax reform in 2009, that some shareholders can get a burden from some of the other shareholders actions, without them even knowing about it.

There in the relatively short period of time since the tax reform passed in Parliament there has been a lot of critic of the both the bill 202 and the paragraph in specific. It passed in Parliament quite fast and therefore a lot of organizations and other experts have suggested that this quick sealing of the bill would give some problems, which could not have been foreseen because of the short period of time to discuss the consequences of the bill. In November 2010, only 11 months after the commencement of the bill, there was another bill set to specify and adjust the law from June 2009. The bill 84 was passed in Parliament in March 2011 as Law 254, and the main part of it steps into force in January 2012. This bill has made some of the needed adjustments to the first law, such as removed double taxation of portfolio shares in intermediary holding companies covered by ABL § 4A, stk.3. Some of the critic has been heard and some not. Some of the conditions which are hard to interpret and understand has not been specified more in the new bill, and are still the same. At the end of the day ABL § 4A, stk.3 still need some attention, but the law 254 has made a lot of positive changes to some of the quite unfortunate consequences of the original paragraph.

2. Indledning

VK-regeringen nedsatte i 2008 en skattekommission, hvis formål var at se på muligheder for at reformere det danske skattesystem, idet der i regeringsgrundlaget var nedskrevet, at der skulle ske en reform heraf i valgperioden 2007-2011. En skattereform, der skulle gøre det attraktivt for den enkelt borger at yde en større indsats ved at sænke skatten på arbejde. Foruden sigtet med at sænke skatten for arbejdsindkomst for de danske lønmodtagere havde regeringen samtidig også en ambition om, at skattereformen også skulle have en grøn profil og leve op til de i regeringsgrundlaget satte mål for energi- og klimaområdet. Derudover skulle reformen være holdbar økonomisk, herunder også målene, der var sat i regeringens 2015-plan, men også fordelingsmæssigt skulle forslaget fra kommissionen være afbalanceret. Disse ting blev skrevet ind i kommissoriet for den nedsatte Skattekommission. Skattekommissionen fremlagde sine forslag og anbefalinger 1.februar.2009.¹

På baggrund Skattekommissionens anbefalinger, fremlagde regeringen sit forslag til en skattereform den 24.februar.2009 under navnet: Forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat. Hovedtrækkene i regeringens udspil var som titlen indikerer, at skatten på arbejdsindkomst skulle sænkes samt et større fokus på miljø, klima og sundhed. Dette kom således særligt til udtryk i regeringens forslag på afgiftssiden, da der her blev foreslået højere miljø og energi afgifter, samt en række sundhedsfremmende afgifter. Desuden blev der også foreslået en række ændringer i personskatten. Her blev mellemskatten foreslået fjernet samt grænsen for, hvornår der skal betales topskat ligeledes blev foreslået forhøjet sammen med en række justeringer i bundskatten, herunder at skattesatsen for bundskatten nedsættes. For at afbalancere reformen og gøre den økonomisk velfinansieret havde regeringen blandt andet vendt blikket mod det danske erhvervsliv. Erhvervslivet skulle være med til at betale de skattelettelser, der blev givet i indkomstskatten for personer. Dette skulle gøres ved at afskaffe særordninger, begrænsninger i muligheden for momsfradrag samt en harmonisering af udbytte og aktieavancebeskatningsreglerne, der i udspillet samlet kaldes for øget erhvervsbeskatning.

Den 22.april fremsatte skatteministeren lovforslag L 202 for Folketinget. L202 var det lovforslag, der havde til formål at harmonisere beskatningen af aktier og udbytter i dansk skatteret. Det ville fremadrettet blive skattemæssigt neutralt om afkastet på en aktiebeholdning kom fra udlodning af udbytter eller afståelse af aktier, hvis lovforslaget blev vedtaget. Allerede den 28.maj.2009 blev lovforslaget vedtaget i Folketinget. Loven blev bekendt gjort i lov L525 af 12.juni.2009. Loven medførte en række nye termer og samtidig også en række nye udfordringer, som har vist sig vanskelige at håndtere og tolke umiddelbart. Desuden har der

¹ Kommissorium for Skattekommissionen

også været en diskussion af om loven er blevet vedtaget for hurtigt i Folketinget. Allerede i november 2010 blev fremsat et lovforslag L84, hvis formål var at præcisere og justere netop L525 af 12.juni.2009. L84 blev vedtaget 29.marts.2011 og er bekendtgjort i lov L254 af 30.marts.2011. Denne har rettet op på nogle af de punkter, der er blevet kritiseret i forbindelse med den oprindelige lov.

3. Problemfelt

3.1 Relevans

En af de mest fundamentale ændringer, der kom med vedtagelsen af L525 af 12.juni.2009 var, at aktier ikke længere skulle reguleres efter hvor længe selskaberne havde ejet disse, men derimod hvor stor en andel det pågældende selskab ejer. Ikke alene regulerer de nye aktieklasser, hvornår aktieafståelser vil være skattefrie henholdsvis skattepligtige, men også hvornår der kan udloddes udbytte skattefrit. Dette har dermed også betydet, at der er sket ændringer i forbindelse med reglerne for skattefrit udbytte.

Samtidig blev der ved indførelsen af de nye aktieklasser indført en værnsregel mod de selskabskonstruktioner, der populært kaldes "omvendte juletræer". Formålet med denne regel er, at den skal hindre kunstige konstruktioner, der omgår de nye regler for skattepligt for porteføljeaktier ved afståelse af aktier og udlodning af udbytter, ved brug af mellemholdingselskaber, der indsættes for at opfylde kravet om 10 % ejerskab, og dermed skattefrihed for aktieavancer og udbytter. Reglen har vist sig at være vanskelig at håndtere i praksis og har i den forbindelse været udsat for megen kritik i den korte levetid, og det er derfor relevant at kigge nærmere herpå. I den forbindelse også om, der er tale om et lovforslag, der bærer præg af meget hurtig sagsbehandling. Allerede i forbindelse med høringsrunden til L202 kritiserede blandt andet Foreningen af Statsautoriserede Revisorer og Advokatsamfundet den korte høringsfrist (6 dage) forud for behandlingen af lovforslaget med henvisning til, at det ikke ville være muligt at behandle det fremsendte forslag tilstrækkelig grundigt². Med lovforslag L84 af 24.november.2010 kan det således tyde på, at der var nogle huller i det først vedtagne forslag, der bør lukkes, måske som følge af den korte behandlingstid. Foruden dette er hele bestemmelsens kompleksitet samt, at den umiddelbart kan være svær at tolke og anvende i praksis. Derudover har bestemmelsen en række afledte effekter, der kan være svære at overskue for de selskaber, der omfattes heraf, samt deres rådgivere. Dette er derfor med til at gøre dette område interessant og relevant som genstand for en afhandling på kandidatniveau.

² L202 Høringssvar: FSR og Advokatsamfundet.

3.2 Problemformulering

Nærværende speciale omhandler, som nævnt ovenfor, de ændringer af aktieavancebeskatningsloven, der er foretaget, i forbindelse med vedtagelsen af lov L525 12.juni.2009. Desuden inddrages også de ændringer af L525, der kom med vedtagelsen af L254 af 30.marts.2011. Hovedfokus i nærværende fremstilling er de konsekvenser ABL § 4A, stk.3, har medført for de selskaber, der som følge af lovændringen bliver ramt heraf.

Bestemmelsen vil i opgaven blive nærmere analyseret ud fra nedenstående hovedspørgsmål:

Hvilken skatteretlig betydning har værnreglen i ABL § 4A, stk.3 for de selskaber, der falder ind under denne? Og hvilken betydning har vedtagelsen af L254 af 30.marts.2011 herpå?"

Denne problemformulering vil blive operationaliseret ud fra nedenstående underproblemstillinger. Disse er således med til at afgrænse afhandlingens omfang.

- Hvad er forskellen på beskatningen af aktier og udbytter før og efter skattereformen 2009?
- Hvilke betingelser skal være opfyldt for at et selskab er omfattet af ABL § 4A, stk.3?
- Hvilke skatteretlige konsekvenser udløser det for selskaberne at være omfattet af bestemmelsen?
- Hvordan kan selskaber undgå at blive omfattet af reglerne?
- Er kritikken af mellemholdingreglen berettiget?

3.3 Afgrænsning

Hovedfokus i kandidatafhandlingen vil være på selskaber, der defineres i SEL § 1, hvorfor andre typer af selskaber ikke vil blive inddraget. Opgaven vil endvidere kun belyse de problemstillinger, der relaterer sig til ændringerne i forbindelse med aktieavancer og udbytter for selskaber i forbindelse med ABL § 4A, stk.3, for at undgå at afhandlingen bliver for bred og overfladisk i sin gennemgang. Desuden vil problemstillinger, der relaterer sig til aktiers statusskifte ligeledes blive analyseret i opgaven.

Problemstillinger, der relaterer sig til aktier ejet personligt af fysiske personer, vil ikke indgå, med mindre disse har betydning for selskabernes beskatning af aktieavancer og udbytter. Endvidere vil problemstillinger, der kan relatere sig til næringsaktier samt egne aktier heller ikke blive belyst, dog vil de blive nævnt i det omfang, det skønnes at have relevans, idet de indgår i den prioriteringsrækkefølge, der blev indført med L525 12.juni.2009.

Dybdegående analyse af skiftet fra realisationsbeskatning af aktier som hovedprincip til brugen af lagerprincippet falder udenfor dette speciales hovedfokus, og vil derfor blot blive belyst overfladisk i det omfang det skønnes at være relevant.

Problemstillinger, der relaterer sig til konvertible obligationer samt tegningsretter hertil bliver ikke belyst i kandidatafhandlingen.

De ændringer, der er foretaget i forbindelse med omstruktureringer vil ligeledes heller ikke blive behandlet. Dog vil problemstillinger, der kan opstå i forbindelse med omstruktureringer blive inddraget i forbindelse med selskabernes muligheder for ikke at blive omfattet af ABL § 4A, stk.3

Heller ikke problemstillinger, der kan opstå, hvor der er tale om international sambeskatning eller udenlandske selskaber, vil blive inddraget. Ligeledes er der også foretaget en afgrænsning overfor de problemstillinger, der kan opstå i forbindelse med fonde.

Eventuelle selskabsretlige problemstillinger som følge af de skatteretlige problemstillinger falder ligeledes uden for nærværende fremstillings område.

4. Metode

Den metodiske vinkel på opgaven er den juridiske metodelære. Med dette metodiske udgangspunkt kan den bedste forståelse og fortolkning af de anvendte retskilder opnås, og dermed er det bedste udgangspunkt for at løse den konkrete problemstilling i nærværende afhandling.

Udgangspunktet er det retsdogmatiske, hvor der ligges vægt på den gældende ret. I opgaven vil de traditionelle retskilder blive inddraget sammen med de mere områdespecifikke kilder som bindende svar og Ligningsvejledningerne fra skattemyndighederne.

Karakteristisk for retskilder er, at de ofte har normativ karakter, og er derfor med til at fastlægge en fortolkning af en konkret problemstilling. Dermed kan disse normative retskilder også opfattes som normative argumenter, som led i den juridiske tolkning af en given lov. På den vis er kilderne med til at kreere den juridiske viden på det pågældende område, og kan også være med til at skabe præcedens for, hvordan der ageres inden for et givent område. Det er sjældent, at en kilde er nok til, at der kan

fremkomme en egentlig tolkning af en regel, og der må derfor ofte inddrages flere forskellige fortolkningsbidrag i forsøget på at fremstille en forståelse af en regel. Afhængigt af hvilket juridisk område, der behandles, kan der være retskilder, der er specielle for netop dette område, og derfor skal inddrages sammen med de mere generelle retskilder. Indenfor skatteretten, som er det område, der behandles i nærværende afhandling, er de fagspecifikke retskilder, de fortolkningsbidrag, der kommer fra skattemyndighederne, som nævnt ovenfor³.

I arbejdet med specialet vil lovens bestemmelser naturligvis blive inddraget som den vigtigste retskilde. Da, der i opgaven anvendes meget ny lovgivning vil mange af fortolkningsbidragene hertil blive hentet i forarbejderne til loven, for at komme frem til en tolkning af bestemmelsernes indhold samt konsekvenserne af reglerne. Jeg er af den opfattelse, at netop forarbejderne til loven har en meget stor retskildeværdi. Her er det muligt at læse sig til, hvad lovgiver har forudsat og forestillet sig ved tilblivelsen af de pågældende lov, samt detaljeret se, hvad motiverne er til de enkelte bestemmelser. I opgaven vil selve lovforslaget med bemærkninger indgå, samt de spørgsmål, der er stillet til Skatteministeren af forskellige interesseorganisationer og interesserede parter og ministerens svar på disse. Desuden vil de høringsvar, der er afgivet forud for behandlingen af både L202 og L84 blive inddraget i et vist omfang.

Bindende svar vil i opgaven blive inddraget i særlig høj grad for at belyse, hvordan ABL § 4A, stk.3, nr.1-5 skal tolkes. De bindende svar er administrative afgørelser, der er med til at give et bud på, hvordan skattemyndighedernes praksis er på et givent område. Netop på et område som det, der belyses i nærværende opgave, der er et komplekst og meget nyt område i skatteretten, er bindende svar en god retskilde at anvende for at opnå en korrekt tolkning af de problemstillinger, der i det konkrete tilfælde mange gange er nye. De bindende svar, der er af principiel karakter bliver en del af SKATs ligningsvejledninger, hvorfor det også er her, de bindende svar, der anvendes i overvejende grad er hentet fra. Som retskilde er bindende svar ikke ligeså højt i hierarkiet som domstolsafgørelser, da disse blot er bindende for SKAT og myndigheder, der er underordnet SKAT. Det er dog rimeligt at antage, at der bliver skelet til, hvad skattemyndighedernes praksis er i mange tilfælde, og her vil det være de administrative afgørelser, der lægges til grund. Landsskatteretsafgørelser er i den forbindelse den type administrative afgørelser, der vil spille den mest fremtrædende rolle, når der skal konstateres, hvad der er praksis på et område. Fordelen ved de bindende svar er dog, at i medfør af SKM.2008.273.SKAT, skal bindende svar offentliggøres, og dermed dannes der et godt udgangspunkt for, hvordan man som skatteyder skal forholde

³ Blume, 2009, pp.60-64

sig i mange tilfælde⁴. Der vil i forbindelse med specialet ikke blive inddraget domstolsafgørelser som retskilde, andet end i et tilfælde, hvor denne ligger til grund for begrebsfastlæggelse. Der er tale om meget ny lovgivning, og det har derfor ikke været muligt at finde domstolsafgørelser, hvorfor det er de administrative i afgørelser, der inddrages.

I opgaven vil ligningsvejledningerne, der to gange årligt udgives af SKAT, blive benyttet som fortolkningsbidrag. Ligningsvejledningerne er SKAT's eget bidrag til forståelsen af forskellige skatteretlige problemstillinger, og derfor er disse heller ikke som sådan bindende overfor skatteyderne, men vejledende. Ligningsvejledningernes svar på en given problemstilling kan til enhver tid tilsættes af en højere rangerende retskilde⁵. Ligningsvejledningerne inddrages primært i forbindelse med begrebsdefinition, men inddrages også i forbindelse med tolkning af visse bestemmelser.

Den litteratur, der i specialet benyttes til at opnå en forståelse og korrekt tolkning af bestemmelserne, er litteratur, der er af retsdogmatisk karakter⁶. Litteraturen vil derfor udelukkende beskrive den gældende ret på tidspunktet, hvor materialet er forfattet, hvorfor meget af litteraturen efter vedtagelsen af L 254, således er forældet. De artikler, der undervejs i specialet inddrages, er mere subjektive i deres karakter, da forfatteren mange gange fremkommer med sin egen holdning heri. I de tilfælde forfatterens holdning fremhæves, vil der blive gjort opmærksom herpå. Artiklerne bruges i de tilfælde, hvor der foretages en konkret vurdering, og disse er forfattet af fagligt kompetente personer.

Imens specialet er blevet udarbejdet har Folketinget, som nævnt, vedtaget lovforslag L84 af 24.november.2010 som Lov 254 af 30.marts.2011, der justerer og præciserer L525 af 12.juni.2009. Derfor vil betingelserne, der er vedtaget med L 254 være de betingelser, der vil blive lagt til grund for nærværende speciale og derfor også de referencer, der vil blive foretaget til aktieavancebeskatningsloven, vil være til de, der er gældende, med ikrafttrædelsen af L 254, til trods for dette i skrivende stund ikke sker, for langt størstedelen af bestemmelserne, før ved årsskiftet til 2012. Jeg har dog vurderet, at ved at inddrage de ændringer, der vil være gældende fremadrettet, og ligge dem til grund for afhandlingen, vil denne blive langt mere aktuel, end havde jeg lagt snart historiske bestemmelser til grund. Der vil derfor konsekvent blive refereret til ABL § 4A, stk.3, nr.1-5, der vil være korrekt efter L254, og ikke ABL § 4A, stk.1-4, når der refereres til værnsreglen.

⁴ Michelsen et al, 2009, pp.116-117

⁵ Michelsen et al, 2009, pp.112-113

⁶ Blume, 2009, p.161

Ændringerne, der er foretaget vil blive beskrevet i de omfattede afsnit, og dermed inddraget løbende. Til trods for, at der er ændringer i lovteksten vedr. betingelserne i ABL § 4A, stk.3, har jeg alligevel lagt de bindende svar til grund, der er afgivet i forbindelse med L525. Jeg har i de konkrete tilfælde vurderet, at disse stadig var gældende samt fyldestgørende fortolkningsbidrag på de pågældende områder, dersom justeringer i betingelserne, i de fleste tilfælde, har været af ren sproglig karakter. Der er med L 254 tillige indsat en ny betingelse, nr.3. I forbindelse med fortolkning af denne, vil forarbejderne til L84 blive inddraget som fortolkningsbidrag.

4.1 Design og opbygning

Specialet indleder med at definere, hvad der er problemstillingen i opgaven samt redegøre for det metodiske syn, der er anvendt heri. Herefter gennemgås den tidligere gældende lovgivning vedr. aktieavancer og udbytteudlodninger samt den nugældende lovgivning på området, for at belyse de ret markante ændringer, der er kommet på området som følge af Forårspakke 2.0. Samtidig er dette ligeledes grundlæggende for at kunne opnå en forståelse for konsekvenserne af ABL § 4A, stk.3, der er den centrale problemstilling i opgaven. Hernæst gennemgås ABL § 4A, stk.3, nr.1-5 særskilt. Der inddrages en række bindende svar samt fortolkningsbidrag fra lovens tilblivelse, der hjælper til at belyse hvorledes betingelserne i nr.1-5 skal forstås. Dette efterfølges af, at de skattemæssige konsekvenser ved bestemmelsen analyseres samt der inddrages de muligheder selskaberne har for at undgå at blive omfattet af ABL § 4A, stk.3. Dernæst analyseres de problemstillinger, der kan opstå som følge af, at aktierne skifter status. Dette efterfølges af en vurdering af reglen med udgangspunkt i nogle af de artikler, der er skrevet om reglen efter dens tilblivelse. Specialet rundes af med en konklusion.

Specialets opbygning er illustreret i nedenstående figur.



Figur 4.1

4.2 Definitioner

Nærværende afsnit vil kort beskrive de definitioner, der er på de i opgaven benyttede forkortelser. Såfremt der anvendes historisk lovtekst vil dette fremgå af en note, ellers vil de love, der bliver lagt til grund være de nyeste udgaver heraf⁷.

SEL – Selskabsskatteloven

⁷ Hentet fra retsinformation.dk

SFL - Skatteforvaltningsloven

SKL- Skattekontrolloven

KSL- Kildeskatteloven

ABL- Aktieavancebeskatningsloven

LL – Ligningsloven

L525 - Lov 525 af 12.juni.2009

L202 – Lovforslag 202 af 22.april.2009

L84 – Lovforslag 84 af 24.november.2010

L254 – Lov 254 af 30.marts.2011

LBKG: Lovbekendtgørelse

FSR - Foreningen af Statsautoriserede Revisorer

L525 vil ligeledes blive omtalt i opgaven som Forårspakken eller Forårspakke 2.0. Derudover vil ABL § 4A, stk.3 foruden lovreferencen, blive refereret til som værnreglen og mellemholdingreglen.

5. Aktie og udbyttebeskatning

Afkast af en aktiebesiddelse kan forekomme på to forskellige måder. Den ene måde de kan fremkomme på er som løbende udbytter eller som en engangsudlodning. En engangsudlodning kan eksempelvis forekomme, hvis et selskab foretager en kapitalnedsættelse eller opløser selskabet. Den anden type afkast af en aktiebesiddelse er ved afståelse af aktier.

Tidligere har der være stor forskel i måden, man beskattede udbytter og aktier på, hvilket har medført, at der i lovgivningen på området har været indført en række værnregler for at imødegå, at man benyttede de lempeligere aktieavanceregler på udbytter.⁸ Blandt andet i Ligningsloven var der indsat nogle værnregler, og et eksempel her på er LL § 16B, stk.1. Denne bestemmelse modvirker, at reglerne om aktieavancebeskatning benyttes på indkomst, hvor der var tale om udbytte og ikke aktieavance. Det betyder derfor, at såfremt et selskab sælger aktier tilbage til det udstedende selskab, skal disse ses som værende udloddet udbytte og ikke afståelse af aktier. Tidligere var der i LL § 16B, stk.2-5 også visse holdingregler, der nu er ophævet, disse skulle også være med til at undgå, forsøg på at omgå reglerne⁹. Med L525 er reglerne på aktieavance og udbytteområdet blevet harmoniseret, så der ikke længere er fordel ved at vælge den ene type afkast fra sine aktiebesiddelser frem for den anden.

⁸ Den lempeligere beskatning på aktieavancer var før 19.maj.1993, og vil ikke blive nærmere gennemgået her.

⁹ Michelsen et al, pp.578, 580 og 903

5.1 Udbytter

LL §§ 16 A og 16 B bestemmer, hvad der skal forstås ved begrebet udbytte. Disse bestemmelser gælder uanset om det pågældende skattesubjekt er en fysisk person, dødsboer, selskaber, foreninger mv. og fonde. Dog findes der i lovgivningen også yderligere specialregler, der ligeledes benyttes indenfor de pågældende områder. De pågældende regler for selskaber vil blive gennemgået i næste afsnit.

LL § 16 A stk.1 foreskriver, at udbytter som udgangspunkt er skattepligtig indkomst. Videre i bestemmelsens stk.2 oplystes, hvad der henregnes som værende udbytte. Hovedreglen er således, at alt hvad der udloddes til selskabets aktuelle aktionærer, hvad end der er tale om udlodning fra årets overskud mv. eller om der er tale om likvidationsprovenu. Dette er således i tråd med det gamle princip om indtægters skattepligt uanset hvordan de optræder, jf. SL § 4, stk.1, jf. litra. e.¹⁰ LL § 16, stk.3 fastsætter reglerne for de udbyttebetalinger, der skal beskattes efter reglerne om aktieavancer og tab. Ydermere oplystes § 16A, stk.4, hvilke udbytter, der anses som værende skattefrie, herunder eksempelvis friaktier og friandele. § 16A, stk.6 omhandler de tilfælde, hvor en hovedaktionær får stillet fysiske goder til rådighed og disse bliver genstand for udbyttebeskatning.

LL § 16 B definerer, at udbytte ligeledes forekommer, når der afstås aktier til det selskab, der har udstedt aktierne, beskattes afståelsessummen efter LL § 16 B, stk. 1, som udbytte. Udbyttereglerne benyttes ikke, hvis der afstås aktier, som nævnt i LL § 16 B, stk.1, til andre end det udstedende selskab. I den situation beskattes summen efter reglerne om gevinst og tab ved afståelse af aktier, jf. LL § 16B, stk.2.

Bestemmelsen opremser i stk.2 nr. 1-6 i hvilke tilfælde, der ikke er tale om udbytte. Det er når, der sker tilbagesalg af aktier, der er omfattet LL §§ 7A, 7H og 28, og der ikke er tale om en hovedaktionær. Desuden gælder udbyttereglerne ikke, når der er tale om tilbagesalg af aktier i det år, hvor selskabet endeligt opløses, jf. LL § 16B, stk.2,nr.2. Dog er der i LL § 16B, stk.2, nr.2a en undtagelse hertil, og det er såfremt, der er tale om, at det afstående selskab ejer mindst 10 % og udlodningen er omfattet SEL § 2, stk.1, litra c. LL § 16B, stk.2, nr.2b har endnu en undtagelse, der er i fald det afstående selskab ejer mindre end 10 % men, der forelægger en koncernforbindelse med det selskab, der er i likvidation. LL § 16B, stk.2, nr.3 og nr.4 nævner de tilfælde, hvor der er tale om tilbagesalg af næringsaktier eller investeringsselskabsbeviser. Endvidere er tilbagesalg af aktier optaget til handel på et reguleret marked kun omfattet udbyttebeskatning, såfremt sælger af disse har tilkendegivet dette overfor SKAT, jf. LL § 16, stk.2, nr.5 jf. LL § 16B, stk.3. Afståelser, hvor myndighederne har tilladt dette, kan i medfør af LL § 16B, stk.2, nr.6, behandles efter regler om gevinst og tab for aktier.

¹⁰ Michelsen et al, pp.884-885 og 897

5.1.1 Udbytter i selskaber

SEL § 13 foreskriver, hvad der ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst for selskaber. Derfor vil denne bestemmelse blive gennemgået i de følgende afsnit for at belyse udbyttebeskatningen for selskaber. Først for perioden frem til ikrafttrædelsen af L525 og derefter vil de nugældende regler blive beskrevet.

5.1.2 Udbytter før skattereformen 2009

Dette afsnit vil kort gennemgå de væsentlige hovedtræk i reglerne for beskatning af udbytter frem til ikrafttrædelsen af L525 af 12.juni.2009, den 1.januar.2010.¹¹

I medfør af SEL § 13, stk.1,nr.2 er udbytter til moderselskaber fra datterselskaber, hvori moderselskabet ejer mindst 10 %, skattefrie. Betingelsen herfor er, at det udbyttegivende selskab er omfattet af SEL § 1, nr.1, 2, 2e og 2f eller er hjemhørende i udlandet. Såfremt datterselskabet er hjemhørende i udlandet, skal landet enten være et EU/EØS-land, Færøerne, Grønland eller et land som Danmark har indgået en dobbeltbeskatningsaftale med, jf. SEL § 13, stk.1, nr.2,2.pkt. Er der tale om et selskab, der er omfattet international sambeskatning eller besidder moderselskabet direkte/indirekte bestemmende indflydelse heri, er bestemmelsen ligeledes gældende. Endvidere er det et krav, at de pågældende aktier har været i moderselskabets besiddelse i en sammenhængende periode på mindst et år. I den periode på et år skal udbytteudlodningen endvidere finde sted. Perioden på et år er her en periode på 12 mdr., og skal derfor ikke tolkes som værende hverken regnskabsår for det pågældende selskab eller et kalenderår¹².

Udbytter, der kommer fra egne aktier er for selskaber, der er omfattet af SEL § 1, nr.1,2,2e og 2f, ikke omfattet af skattepligt, jf. SEL § 13, stk.1, nr.3. Bestemmelsen gælder endvidere for selskaber eller foreninger, der i medfør af SEL § 2, stk.1, litra a udøver erhverv med fast driftssted i Danmark, og denne er hjemhørende i en fremmed stat, der har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, eller er hjemhørende i et EU/EØS land eller på Færøerne eller Grønland, jf. SEL § 13, stk.1, nr.3, 2.pkt. De udbytter, der ikke er omfattet af SEL § 13, stk.1 er derimod omfattet bestemmelsen i SEL § 13, stk.3. Disse typer af udbytte medregnes til den skattepligtige indkomst med 66 % af beløbet, der udbetales som udbytte. I den forbindelse vil der være tale om selskaber, der enten har ejet aktiebesiddelser i mindre end den 12 mdr. periode, der er refereret til ovenfor eller såfremt, der ejes mindre end 10 % i det udbytteudloddende selskab. Endvidere skal det udbyttegivende selskab være hjemhørende i DK, et EU/EØS-land, på Grønland eller Færøerne eller i et land, med hvilket Danmark har en dobbeltbeskatningsoverenskomst, jf. SEL § 13, stk.3, 2.pkt.

¹¹ LBKG nr. 272 af 3.april.2009, vil i nærværende afsnit være den udgave af SEL, der refereres til.

¹²Michelsen et al, 2009, p.816

Ovenstående gælder dog ikke, såfremt, der er tale om aktier, der er omfattet af ABL¹³ §§ 17 og 19, dvs. aktier erhvervet som led i næring samt aktier og investeringsforeningsbeviser i investeringsselskaber eller udloddende investeringsselskab, jf. LL¹⁴ § 16C, stk.15. Disse typer skal fuldt medregnes til den skattepligtige indkomst, jf. SEL § 13, stk.3, 1.pkt.

5.1.3 Udbytter efter skattereformen 2009

Skattereformen i 2009 affødte en række ændringer, der også påvirkede SEL § 13. Nærværende afsnit vil derfor beskrive de nugældende regler for beskatning af udbytte for selskaber.

SEL § 13, stk.1, nr.2 bestemmer ligesom før vedtagelsen af L525, at udbytte, der udbetales fra datterselskaber til moderselskaber med en ejerandel på mindst 10 % er skattefrit for udbyttmodtageren. Det er dog nu et krav, at der er tale om datterselskabs- og koncernselskabaktier¹⁵, som nævnt i ABL §§ 4A og 4B. Her fremgår det, at datterselskabsaktier er defineret som de aktiebesiddelser, hvor der ejes mindst 10 %. Koncernselskabsaktier er de aktier, hvor selskaberne har bestemmende indflydelse i det pågældende selskab, der er i den forbindelse intet krav om procentvis ejerandel. Kravet om, at aktierne skal have været i selskabets besiddelse i minimum 12.mdr er med L525 afskaffet, som et led i harmoniseringen af reglerne. Kredsen af selskaber, der kan modtage skattefrit udbytte er udvidet til i begge tilfælde at omfatte selskaber, der er omfattet af SEL § 1, nr. 1-2a, 2d-2i og 3a-5b eller selskaber, der er hjemmørende i udlandet. Det vil sige, at der i forbindelse med reformen er indsat to nye litra i SEL § 1, nr.2. Det drejer sig om nr.2h vedr. vandforsyningsvirksomheder samt nr. 2i vedr. Naviar. Såfremt selskabet har fradrag for udbyttet, er ovennævnte ikke gældende for selskabet, med mindre, der er tale om en nedsættelse af skatten eller denne ligefrem frafaldes som følge af EU's Moder-datterselskabsdirektiv, 90/435/EØF,¹⁶ jf. SEL § 13, stk.1, nr.2, 2.pkt.

Endvidere er skattefrihed for udbytter af aktier, hvor der ejes mere end 10 % ikke gældende, hvis der er tale om aktier, der falder ind under ABL § 19 vedr. aktier og investeringsforeningsbeviser, der er udstedt af et investeringsselskab, jf. SEL § 13, stk.1, nr.2, 3.pkt. Udbytte fra næringsaktier er stadig omfattet af skattepligt, dog med den undtagelse, at såfremt disse falder ind under bestemmelserne vedr. ABL §§ 4A og

¹³ LKBG nr.171 af 6.marts.2009, vil i nærværende afsnit være den udgave af ABL, der refereres til

¹⁴ LKBG nr.176 af 11.marts.2009, vil i nærværende afsnit være den udgave af LL, der refereres til.

¹⁵ Mere herom i afsnit 5.3.4 og 5.3.5 nedenfor

¹⁶ Fremover Moder-datterselskabsdirektivet

4B, jf. SEL § 13, stk.1, nr.2 modsætningsvist¹⁷, vil disse være skattefri. Det gælder fortsat, at udbytter fra egne aktier for selskaber omfattet af SEL § 1, nr.1, nr.2e, nr.2f og nr.2.h er skattefri, jf. SEL § 13, stk.1, nr.3.

Skattefriheden efter stk.1 er ligeledes gældende for selskaber eller foreninger, der er omfattet af SEL § 2, litra a, og dermed udøver erhverv i Danmark med fast driftssted her, men har hjemsted i udlandet. Hermed menes der en stat, der er medlem af EU/EØS, Grønland, Færøerne eller et land, der har indgået en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark jf. SEL § 13, stk.1., nr.2, 4.pkt.

Den tidligere i regel, i SEL § 13, stk.3, om 66 %'s beskatning af aktiebesiddelser, der ikke overholdt betingelserne i den tidligere SEL § 13, stk.1, nr.2, er ved skattereformen blevet ophævet. Det er denne type udbytte, der typisk er udbytte fra porteføljeaktier efter de nugældende regler, er derfor omfattet af fuld beskatning. Dette er en klar skærpelse i forhold til de tidligere regler, men samtidig også ens med de øvrige regler om beskatning af porteføljeaktier, hvilket er en klar konsekvens som følge af ønsket om at harmonisere reglerne.

5.2 Aktier

Aktier er som nævnt indledningsvist den ejerandel, som et selskab eller en person ejer i et selskab. I forbindelse med harmoniseringen af udbytter og aktieavancebeskatningen har dette medført en række ændringer i indtil flere principper vedr. beskatningen hos selskaber. Beskatning, af tab og gevinst, i forbindelse med selskabers afståelse af aktier er reguleret af Aktieavancebeskatningsloven. De kommende afsnit vil beskrive reglerne herfor både før og efter Forårspakken.

5.2.1 Beskatning af aktier før skattereformen 2009

Dette afsnit vil gennemgå de væsentlige hovedtræk i reglerne for beskatning af aktier frem til ikrafttrædelsen af L525 af 12.juni.2009, den 1.januar.2010.

Frem til 1.januar.2010 var ejertid den afgørende faktor, når det kom til beskatning af aktier i dansk ret. Den dagældende ABL¹⁸, skelnede mellem om aktierne havde været i selskabets besiddende i mere eller mindre end tre år, jf. ABL §§ 8-9. Endvidere blev aktier ved afståelse beskattet efter et realisationsprincip, forstået således, at aktiernes først beskattes ved afståelse af disse, jf. ABL § 23. Dette princip var således hovedprincippet for beskatning af aktiegevinster og tab i dansk skatteret. Det ses også i SL § 5, litra a, hvor

¹⁷ LV. 2011.S.G.8.2

¹⁸ LBKG 171 af 6.marts.2009 vil være den udgave af ABL, der refereres til i nærværende afsnit.

det fremgår, at værdistigninger og fald ikke beskattes, når de ikke er realiserede for ejeren af det pågældende værdipapir.¹⁹

For aktier, der havde en ejertid på mere end tre år ville eventuelle avancer ved afståelsen af aktierne være skattefri for ejeren, jf. ABL § 9, stk.1. Såfremt der derimod kunne konstateres et tab på aktierne, ville der således ikke være mulighed for at fradrage dette, jf. ABL § 9, stk.2. Modsat var det såfremt aktierne havde en ejertid på mindre end tre år. I den forbindelse skulle aktieavancer medregnes i den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 8, stk.1, som hovedregel. Ligeledes kunne ejeren af en sådan post aktier opnå fradrag for eventuelle tab, der blev konstateret ved salget af aktierne, jf. ABL § 8, stk.2. Fradraget ville således kunne ske i fortjeneste ved andre aktier, der havde en ejertid på mindre end tre år. Såfremt der ved den endelige opgørelse af gevinst og tab ville fremkomme et nettotab, ville dette kunne fremføres til brug i kommende års gevinster på aktier ejer mindre end tre år, tabsfradraget var derfor kildeartsbegrænset. Havde selskabet ved afståelse af aktier, modtaget skattefrie udbytter fra det selskab aktierne vedrørte, i ejerperioden, skulle summen af tabet overstige værdien af udbytterne for, at der kunne være tale om et fradragsberettiget tab, jf. ABL § 8, stk.2

5.2.2 Egne aktier før skattereformen 2009

Egne aktier er de aktier, der ejes af det udstedende selskab selv. Før skattereformen 2009 var disse ikke underlagt en særskilt regulering i Aktieavancebeskatningsloven, og fulgte derfor de almindelige bestemmelser for gevinst og tab på aktieavancer²⁰.

5.2.3 Næringsaktier før skattereformen 2009

Næringsaktier er de aktier, der er erhvervet med videresalg for øje og er en del af det pågældende selskabs erhverv. Når det pågældende selskab har som sit erhverv at drive virksomhed med køb og salg af aktier og andre værdipapirer er der tale om handelsnæring. Derudover er det en betingelse, at de indkøbte aktier er erhvervet ud fra en videresalgsbetragtning og med det sigte at opnå gevinst ved afståelse²¹.

Gevinster, der opnås ved salg af næringsaktier, var efter ABL § 17, stk.2 skattepligtig indkomst for det selskab, der afstod aktierne. Det var uafhængigt af ejertiden på disse. Endvidere var næringsaktier i medfør af ABL § 17, stk. 2 omfattet af regler for fradragsbegrænsning på tab, således, at tab kun fradrages i det omfang de overstiger summen af tidligere modtagne skattefrie udbytter. Dette har man gjort for at undgå,

¹⁹ Michelsen et al, 2009. p.420.

²⁰ LV 2009-1. S.C.1.2.11

²¹ LV 2011-1, S.G.8.1.1

at de selskaber, der modtog skattefrit udbytte, derefter ville sælge aktierne med tab for at få et fradrag på tabet, der svarer til en skattefri udlodning²².

Ønskede selskabet at vælge mellem realisationsbeskatning og lagerbeskatning, var dette således muligt. Det var dog således, at såfremt selskabet valgte at være omfattet af reglerne om lagerbeskatning ville denne beslutning i så fald ville være bindende for selskabet, jf. ABL § 23, stk.2.²³

5.2.4 Opgørelse af fortjeneste og tab af aktieavancer

Gennemsnitsmetoden blev benyttet ved opgørelse af gevinst og tab, jf. ABL § 26. I medfør af bestemmelsens stk.2 opgøres det som forskellen mellem afståelsessummen og anskaffelsessummen. Såfremt, der ejes flere aktier i samme selskab, så er anskaffelsessummen den gennemsnitlige pris for aktierne, jf. ABL § 5.

Selskab A køber 10 aktier i selskab B til 100 den 1.1.2004, og igen køber 10 aktier i selskab B til 150 den 1.5.2004, så vil anskaffelses summen blive: $(1000+1500/20) = 125$ kr. Efter ABL § 5 skulle FIFO-princippet benyttes. Det betød således, at de aktier, der var erhvervet først, således blev anset afstået først, såfremt virksomheden havde flere aktier i samme selskab, der ikke var erhvervet på samme tidspunkt. Dette kunne naturligvis medføre, at nogle af de aktier, der blev afstået ville kunne afstås skattefrit og andre ikke. Hvis man videreførte ovenstående eksempel, og Selskab A sælger 15 aktier den 1.4.2007 til en salgspris på 200 pr. aktie. Det betyder en avance på 75 kr. pr.aktie, med en gennemsnitlig anskaffelsespris på 125. Som følge af FIFO princippet skal de aktier, der først blev anskaffet således også afstås først. Det vil sige, at de 10 aktier, der er indkøbt den 1.1.2004, således har været i selskabets besiddelse i mere end tre år, og dermed kan afstås skattefrit. De resterende 5 aktier, der er indkøbt den 1.5.2004 har en ejertid på mindre end tre år, og dermed ville selskabet blive skattepligtig af avancen på de 5 aktier²⁴.

5.3.1 Beskatning af aktier efter skattereformen 2009

Harmoniseringen af beskatningen på aktier og udbytter medførte som nævnt tidligere en række nye begreber i dansk skatteret. Man valgte, som nævnt indledningsvist, at gå væk fra den gamle ejertidsbetragtning og i stedet for lægge vægt på, hvilken type ejerskab det pågældende selskab har i forhold til aktierne, og ligge dette til grund ved beskatning.

²² LV2009-1, S.G.8.2

²³ LV2009-1. S.G.8.2

²⁴ Egen tilvirkning

Det blev med L525 sådan, at der skal sondres mellem fem kategorier af aktier. Disse indgår i en indbyrdes prioriteringsrækkefølge, der, ifølge bemærkningerne til L202, betyder at såfremt en regel står over en anden regel går denne forud. Rækkefølgen er:

- 1) Egne aktier, ABL § 10
- 2) Næringsaktier, ABL § 17
- 3) Datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, ABL § 8
- 4) Porteføljeaktier, ABL § 9 ²⁵

5.3.2 Egne aktier efter skattereformen 2009

I forbindelse med vedtagelsen af Forårspakken, vedtog man særskilt regulering af egne aktier²⁶.

I ABL § 10 fremgår det således, at gevinst og tab herpå ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst. Det er også gældende, selvom der er tale om næringsaktier, hvilket er som følge af den ovennævnte prioriteringsrækkefølge. Det fremgår af forarbejderne, at egne aktier i princippet er porteføljeaktier, men da udbytte fra egne aktier er skattefri, jf. SEL § 13, stk.1, nr.3, blev det også fra lovgivers side foreslået, at det blev gennemgående til også at gælde aktieavancer, for også på dette område at harmonisere udbytter og aktieavancers beskatning²⁷. Endvidere kan man læse af forarbejderne, at såfremt en post egne aktier har karakter af at være næringsaktier, vil disse ligeledes blive beskattet efter reglerne om egne aktier. Dette må ses som en konsekvens af den indbyrdes prioritetsrækkefølge²⁸.

5.3.3 Næringsaktier efter skattereformen 2009

Avancer og tab ved salg af næringsaktier er fortsat omfattet af skattepligt, jf. ABL § 17, efter ikrafttrædelsen af L525. ABL § 17 stk.2 giver stadigvæk mulighed for fradrag for eventuelle tab, dog kun såfremt disse ikke overstiger summen af de udbytter, selskabet modtager som følge af besiddelsen af aktierne, hvilket således også var tilfældet før skattereformen. Den største ændring, der er sket for næringsaktier er, at disse fremadrettet er omfattet af lagerbeskatning uden valgmulighed for andet, jf. ABL § 23, stk.5, hvilket må siges at være en skærpende omstændighed, dersom der som nævnt i afsnit 5.2.3 tidligere var valgfrihed. Såfremt datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier er næringsaktier, vil disse blive beskattet efter reglerne om næringsaktier og ikke efter reglerne, der er gældende for de pågældende aktiekategorier. Igen må dette ses som værende en følge af den indbyrdes prioritering²⁹.

²⁵ Bemærkningerne til lovforslag L 202, p. 39.

²⁶ Bemærkningerne til lovforslag L202, pp. 23-24

²⁷ Bemærkningerne til lovforslag L202, p.41

²⁸ L.V 2011-1, S.G.4

²⁹ Skatteudvalget 2008-2009: Skatteministerens svar på spørgsmål 2 – L 202.

5.3.4 Datterselskabsaktier

Ifølge ABL § 4A, stk.1 foreligger der datterselskabsaktier, når et selskab ejer mindst 10 % af aktierne i et datterselskab. 10 %'s grænsen er således ikke ny i dansk skatteret. Den har hidtil kunnet findes i SEL § 13, stk.1, nr.2 vedr. udbytte fra datterselskaber, hvor dette har været skattefrit for moderselskabet, såfremt dette ejer mindst 10 % i datterselskabet. Endnu engang kommer ønsket om harmonisering af reglerne til udtryk. Bestemmelsen stiller endvidere, ud over kravet om 10 % ejerskab, følgende betingelser for, at der kan være tale om en datterselskabsaktie. Datterselskabet skal være omfattet af SEL § 1, stk.1, nr.1-2a, 2d-2h og 3a-5b. Det vil sige, at datterselskabet skal være hjemhørende i Danmark, og være en af de typer selskaber, der er remset op i de nævnte bestemmelser. Såfremt, der er tale om et udenlandsk selskab, skal udbytter fra datterselskabet kunne falde ind under moder-/datterselskabsdirektivet³⁰ eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst, hvorefter der kan gives nedslag i beskatningen eller denne kan helt falde bort.³¹

Endeligt skal det nævnes, at datterselskabsaktier ikke omfatter konvertible obligationer eller tegningsretter til sådanne obligationer. Disse beskattes derimod som porteføljeaktier.³²

Selv afgørelsen af om selskabet ejer 10 % af aktierne i et datterselskab afgøres alene ud fra de direkte ejerandele i selskabet. Det vil sige, at dele af selskabet, der er ejet af koncernforbundne selskaber ikke medregnes. Dog medregnes evt. beholdninger af egne aktier.³³ Tegningsretter er egentlig også omfattet af bestemmelsen om datterselskabsaktier, men disse indgår ikke i opgørelsen af aktier.³⁴

Skattemæssige konsekvenser for datterselskabsaktier.

I medfør af ABL § 8 er gevinst ved afståelse af datterselskabsaktier skattefri for virksomheden. Dermed betyder det også, at der ikke gives fradrag for eventuelle tab ved afståelse af aktierne.

5.3.5 Koncernselskabsaktier

I medfør af ABL § 4B, stk.1 foreligger der koncernselskabsaktier hvis ejeren og det selskab, hvori, der er ejes aktier er sambeskattede efter SEL § 31. Der krav om sambeskatning i danske koncerner.

³⁰ Direktiv 90/435/EØF

³¹ L202 – bilag 58 skatteministerens svar til Kromann-Reumerts henvendelse af 20.maj.2009, p.2

³² Tfs.2009.833, p. 4006

³³ Tfs.2009.833, p. 4005

³⁴ L 202 – Forslag som fremsat, p.37

International sambeskatning, som følge af SEL § 31A, skal aktivt vælges af koncernen. Den internationale sambeskatning indtræder, såfremt det ultimative moderselskab vælger at være omfattet heraf. I det tilfælde er det gældende for både danske og udenlandske selskaber. Er der valgt international sambeskatning vil aktierne ligeledes blive behandlet som koncernselskabsaktier. Der er endvidere tale om koncernselskabsaktier, såfremt der er tale om en koncern, der er omfattet af SEL § 31 C, der er den selskabsskatteretlige definition på koncerner. Derfor er det sådan, at selvom, der forelægger en post aktier, hvori, der er tale om ejerskab på mindre end 10 %, kan disse blive omfattet af reglerne for koncernselskabsaktier til trods for at disse pr. definition ved procentvis ejerandel ville blive kvalificeret som værende porteføljeaktier. Dette sker i de tilfælde, hvor der konstateres en koncernforbindelse efter SEL § 31 C³⁵. Efter denne bestemmelse er definitionen på en koncern, at moderselskabet har bestemmende indflydelse i datterselskabet. Der er i SEL § 31C, stk.2-6 nedfældet kriterier for hvornår dette kan være tilfældet. Der er krav om at et eller flere af kriterierne for bestemmende indflydelse er opfyldt³⁶.

Bestemmende indflydelse foreligger i nedenstående tilfælde:

Stk. 2. Bestemmende indflydelse er beføjelsen til at styre et datterselskabs økonomiske og driftsmæssige beslutninger.

Stk. 3. Bestemmende indflydelse i forhold til et datterselskab foreligger, når moderselskabet direkte eller indirekte gennem et datterselskab ejer mere end halvdelen af stemmerettighederne i et selskab, medmindre det i særlige tilfælde klart kan påvises, at et sådant ejerforhold ikke udgør bestemmende indflydelse.

Stk. 4. Ejer et moderselskab ikke mere end halvdelen af stemmerettighederne i et selskab, foreligger der bestemmende indflydelse, hvis moderselskabet har

- 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 et selskab 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 selskabet eller*
- 4) råderet over det faktiske flertal af stemmerne på generalforsamlingen eller i et tilsvarende organ og derved besidder den faktiske bestemmende indflydelse over selskabet.*

Stk. 5. 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.

Stk. 6. Ved opgørelsen af stemmerettigheder i et datterselskab ses der bort fra stemmerettigheder, som knytter sig til kapitalandele, der besiddes af datterselskabet selv eller dets datterselskaber.

³⁵ Tfs.2009.833, p. 4005

³⁶ SEL § 31C, stk.1

Ligesom ved datterselskabsaktier er konvertible obligationer eller tegningsretter hertil ikke omfattet af reglerne for koncernselskabsaktier³⁷, men derimod porteføljeaktier, jf. afsnit 5.3.6 nedenfor.

Er der tale om aktier, der både opfylder betingelserne i ABL § 4A og § 4B, kan selskabet selv vælge, hvilken kategori disse skal høre ind under, da de skattemæssige konsekvenser er de samme for disse to typer aktier³⁸.

Skattemæssige konsekvenser for koncernselskabsaktier

Gevinster i forbindelse med afståelse af koncernselskabsaktier skal ikke medregnes til den skattepligtige indkomst for det selskab, der afstår disse. Ligeledes vil det heller ikke være muligt for selskabet af opnå fradrag for evt. tab i forbindelse med afståelse af aktier, jf. ABL § 8.

5.3.6 Porteføljeaktier

Falder aktierne ikke ind under hverken egne aktier, næringsaktier, datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, så falder de ind under residual kategorien porteføljeaktier, der er den sidste kategori i den indbyrdes prioritering. Som hovedregel kan man sige, at aktiebesiddelser under 10 % er porteføljeaktier³⁹.

Skattemæssige konsekvenser for porteføljeaktier

Såfremt, der er tale om aktier, der falder ind under kategorien porteføljeaktier, så er selskabet, der afstår aktierne skattepligtige af gevinsten herpå. Ligeledes er der fradrag for tab på salget af aktier, der er af denne type. Her er der tale om fuldt fradrag i den skattepligtige indkomst⁴⁰, modsat de tidligere regler, hvor der ved tabsfradrag på aktier ejet i mindre end tre år, var kildeartsbegrænsede tab, jf. afsnit 5.2.1.

Porteføljeaktier er endvidere underlagt lagerbeskatning. Det betyder, at man som hovedregel opgør værdien, ved at finde forskellen mellem handelsværdien primo året og værdien ultimo året, jf. ABL § 23, stk.5. Denne lagerbeskatning betyder således, at der finder en løbende beskatning sted uanset om aktien er afhændet eller ej og om gevinsten henholdsvis tabet er realiseret.

Der er i forbindelse med porteføljeaktier en vigtig sondring mellem noterede og unoterede aktier. De noterede aktier er de aktier, der optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet.

³⁷ ABL § 4B, stk. 3

³⁸ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.2.

³⁹ ABL § 9

⁴⁰ ABL § 9, stk.2

De noterede aktier falder ind under reglerne, som nævnt ovenfor, om tvungen lagerbeskatning, og der er dermed fuldt fradrag for evt. tab i den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 23, stk.5, og som nævnt er disse ikke kildeartsbegrænsede. Besiddelser af unoterede aktier kan også være lagerbeskattede, men det er muligt for det selskab, der ejer de pågældende aktier, at beslutte at disse skal være omfattet realisationsprincippet fremfor lagerprincippet, jf. ABL § 23, stk.6. Vælger selskabet denne løsning, er det et valg, der skal gælde alle unoterede porteføljeaktier, der er i selskabets besiddelse. Gevinsterne herved vil stadig være skattepligtige, og der vil være mulighed for fradrag for tabet. Ved brug af realisationsprincippet gælder der stadig, som i den tidligere lovgivning, at de tab, der måtte opstå heraf vil være kildeartsbegrænsede, og kun kan fradrages i senere realisationsbeskattet aktieindkomst, jf. ABL § 9, stk.3. Har selskabet først en gang valgt lagerprincippet er det ikke muligt at skifte til realisationsprincippet. Det er derimod muligt, at skifte fra realisationsprincippet til lagerprincippet, og det vil herefter være muligt at modregne de kildeartsbegrænsede tab i de fremtidige gevinster af porteføljeaktierne, der opgøres efter lagerprincippet, jf. ABL § 9, stk.4, 3.pkt.

5.3.7 Overgangsregler for opgørelse af porteføljeaktier i indkomståret 2010

For fuldstændighedens skyld, vil jeg kort gennemgå overgangsreglerne for opgørelse af gevinst og tab på porteføljeaktier i indkomståret 2010 i forbindelse med vedtagelsen af L525.

Der skelnes mellem om aktierne var ejet den 25.maj.2009 eller ej. For de selskaber, der ikke ejede aktier den pågældende dato, betød dette, at de skulle bruge den faktiske anskaffelsesværdi. Såfremt anskaffelsessummen skulle vise sig at være højere end handelsværdien primo 2010, vil dette betyde, at anskaffelsessummen i den forbindelse skulle nedsættes med de skattefrit modtagne udbytter i ejertiden. Dog må anskaffelsessummen ikke reduceres til et mindre beløb end handelsværdien primo 2010. For de selskaber, der ejede aktierne før den 25.maj.2009 skelnes der mellem noterede og unoterede aktier. De børsnoterede aktier skulle opgøres til kursværdien primo 2010 og for de unoterede aktier var det handelsværdien primo 2010, der var den gældende værdi. Der var således faktisk tale om handelsværdien i begge tilfælde.⁴¹

Såfremt der var urealiserede tab på porteføljeaktierne ved begyndelsen af indkomståret 2010 blev disse opgjort på en nettotabskonto. Dette kunne forekomme, hvis handelsværdierne oversteg selskabets anskaffelsessummer. Denne opgjorte man derfor for de enkelte aktier, og havde selskabet såvel noterede som unoterede aktier. I de tilfælde hvor man valgte realisationsprincip for 2010 for de unoterede aktier

⁴¹ L202 bilag 61 – ændringsforslag til 2.behandling.

skulle disse opgøres på to særskilte konti, da de notrede aktier, blev opgjort efter lagerprincippet, jf. ABL § 23, stk.5. Saldoen for de unoterede aktier, kunne således kun fremføres til tabsfradrag i realisationsbeskattede aktiegevinster. Nettokurstabet begrænses af evt. skattefrie udbytter, der var modtaget i perioden 2007-2009, og dette blev således modregnet. Kildeartsbegrænsede tab, der vedrørte perioden 2002-2009 kunne i medfør af ABL § 43, stk.3 ligeledes fremføres. Der er dog visse begrænsninger i den forbindelse. Tab, der er realiseret efter den 22.april.2009 på egne aktier, samt datterselskabs- og koncernselskabaktier kunne dog ikke fremføres⁴²

5.4 Statusskifte

Det er muligt for aktier at skifte aktiekategori fra datterselskabsaktier/koncernselskabsaktier til porteføljeaktier og tilbage igen, dette betegnes som et statusskifte. Reglerne for sådanne statusskift findes i ABL § 33A. Statusskiftet medfører, at aktierne anses for at være afstået og anskaffet igen på tidspunktet på skiftet, og derfor opgøres værdien heraf til handelsværdien på tidspunktet for statusskiftet.⁴³ Statusskifte på aktier kan blive relevant i det tilfælde hvor et selskab eksempelvis køber eller sælger en post aktier, der gør, at der fremadrettet ejes enten mere end 10 % eller ved frasalg kan komme til at eje mindre end 10 %.

Yderligere problemstillinger i forbindelse med statusskifte vil blive behandlet senere i afsnit 9.

5.5 Delkonklusion

Med vedtagelsen af L525 af 12.juni.2009 skete der en harmonisering af aktie- og udbyttebeskatningen i Danmark. Tidligere havde der været store forskelle heri, men disse var med tiden blevet udlignet, og Forårspakke 2.0 fjernede så at sige de sidste sten på vejen, ved netop at harmonisere reglerne for udbytte- og aktieavancebeskatning.

Før skattereformen 2009 kunne selskaber med en ejerandel i deres datterselskaber på mere end 10 % skattefrit modtage udbytter herfra, såfremt aktierne havde været i moderselskabets besiddelse i en periode på 12.mdr, i hvilken også udlodningen skal finde sted. Der var her tale om en periode på 12.mdr., og ikke et kalenderår eller et regnskabsår. Udbytter, der stammede fra egne aktier var heller ikke omfattet af skattepligt. De typer af udbytte, der ikke kunne falde ind under den dagældende SEL § 13, stk.1, blev omfattet af skattepligt, men dog blev kun 66 % af udbyttebeløbet beskattet. Den type selskaber, der blev omfattet af skattepligt var eksempelvis selskaber, der ejede mindre end 10 % i et datterselskab, eller som

⁴² SR.2010.244 Christen Amby, rådgivende skatterevisor

⁴³ ABL § 33A, stk.1.

ganske vist ejede 10 % eller derover, men ikke havde ejet aktierne i mere end 12 mdr. Udbytte af næringsaktier samt investeringsforeningsbeviser eller investeringer i udloddende investeringsselskaber var efter de tidligere regler omfattet af fuld skattepligt.

Med ikrafttrædelsen af L525 skete der en række ændringer i udbyttebeskatningen. Det står imidlertid stadig fast, at udbytte fra datterselskaber, hvori der er en ejerandel på mindst 10 % eller derover er skattefrit for moderselskabet, og dette er dermed identisk med reglerne for beskatning af gevinst ved salg af aktier. I den forbindelse valgte lovgiver også at fjerne ejertidskravet på 12 mdr. Det er fortsat gældende, at udbytter, der stammer fra egne aktier er skattefrie. Næringsaktier samt investeringsforeningsbeviser eller investeringer i udloddende investeringsselskaber er fortsat omfattet af skattepligt. Dog er det sådan, at såfremt næringsaktierne opfylder kravene om skattefrihed efter ABL §§ 4A og 4B, så er udbytterne herfra skattefrie.

Derimod har lovgiver lavet en større ændring, og fjernet reglen om beskatning af 66 % af det udbytte, der ikke falder ind under SEL § 13, stk.1. De udbytter bliver i stedet fuldt ud beskattet, hvilket er en klar stramning af de tidligere regler, men samtidig er det også en del af harmoniseringen, da det også her er det samme som ved beskatningen af aktiegevinster ved afståelse, der falder ind under denne kategori, nemlig porteføljeaktier.

For aktiernes vedkommende var der med Forårspakken tale om en større revolution. Tidligere afhang beskatningen af aktierne af, hvor længe selskaberne havde ejet disse. Såfremt aktierne havde været ejet i mere end tre år ville disse være skattefrie ved afståelse, dermed ville en evt. gevinst ikke udløse beskatning og der ville således heller ikke være fradrag for evt. tab. Havde selskaberne derimod ejet aktierne i mindre end tre år, så ville der ved afståelse af aktierne udløse beskatning såfremt, der var tale om gevinst, og ved tab, ville der således også være fradrag herfor. Endvidere blev aktierne beskattet efter et realisationsprincip. For at opgøre evt. gevinster og tab anvendtes gennemsnitsmetoden og aktier blev anset afstået efter FIFO-princippet, således at de der først var anskaffet ville således også først anses som afstået. Dette blev der imidlertid gjort op med i forbindelse med Forårspakken. Der blev introduceret fem aktiekategorier, heraf tre nye. Egne aktier, næringsaktier, datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier samt porteføljeaktier. Samtidig er disse fem internt prioriteret i den nævnte rækkefølge. Hvis ikke der er tale om den første kategori, egne aktier, så fortsættes der ned i rækken, indtil aktiebesiddelsen passer på de stillede krav.

For egne aktier er der blevet indført en særskilt regulering, og disse vil i alle tilfælde være skattefri ved afståelse. Næringsaktier er fortsat omfattet af fuld skattepligt ved såvel gevinst som tab. Dog er det sådan, at disse fremadrettet er omfattet lagerbeskatning uden mulighed for at vælge andet, hvor det tidligere var muligt at vælge mellem realisationsbeskatning og lagerbeskatning. Dette er en klart skærpende omstændighed, men følger tråden i reformen, hvor realisationsprincippet mere eller mindre er fjernet som en valgmulighed.

Datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier er de tre nye kategorier, der blev indført. De tre kategorier der gør op med det hidtidige princip om ejertid, og i stedet indfører et princip om ejerandele. Datterselskabsaktier forefindes, når et selskab ejer mindst 10 % af aktierne i et selskab, og er således mage til bestemmelsen vedrørende udbytter fra datterselskaber til moderselskaber. Denne type aktier er omfattet af skattefrihed ved gevinst, og der er heller ikke mulighed for at fradrage evt. tab herpå. Der er her kun tale om direkte ejerandele i selskabet.

Koncernselskabsaktier er den type aktier, hvor der foreligger en koncernforbindelse. Det gør der ifølge ABL § 4B, når der selskaberne er omfattet af sambeskatning, hvad end denne er national eller international. Desuden foreligger, der også en koncernforbindelse, når moderselskabet har bestemmende indflydelse over datterselskabet og kan indgå i en koncernforbindelse. Denne type aktier er således ikke omfattet af skattepligt ved gevinst, og kan heller ikke fradrage tab, såfremt der skulle være sådanne ved afståelse.

Porteføljeaktierne er den sidste kategori i rangfølgen, og dermed er der tale om de aktier, der ikke er omfattet af de fire førnævnte kategorier. Umiddelbart kan man som hovedregel sige, at der er tale om de aktier, hvor ejerandelen er under 10 %. Desuden hører tegningsretter til konvertible obligationer samt konvertible obligationer begge til under kategorien porteføljeaktier. Porteføljeaktier er skattepligtige ved afståelse. Porteføljeaktierne er endvidere også omfattet af lagerbeskatning, og de beskattes således løbende. Der er i den forbindelse ikke tale om kildeartsbegrænsede tab ved lagerbeskatning. Når porteføljeaktierne er noteret til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet skal de være lagerbeskattede. Er de derimod ikke optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet kan man vælge at lade disse omfatte af realisationsprincippet, hvor dette indebærer, at alle porteføljeaktier skal være realisationsbeskattede samt at evt. tab vil være kildeartsbegrænsede. Har selskabet dog først valgt lagerprincippet kan dette ikke laves om.

Fra lovgivers side var der med indførelsen af den nye kategori porteføljeaktier nogle overgangsregler for disse der var gældende i 2010. Der skulle skelnes mellem om aktierne var erhvervet før eller efter 25.maj.2009. De selskaber, der ikke ejede aktier den pågældende dag, skulle benytte den faktiske anskaffelsesværdi. De selskaber, der ejede aktier den 25.maj.2009 skulle disse benytte handelsværdien primo 2010. Urealiserede tab ville blive opgjort på en nettotabskonto.

Hvis en aktie skifter status fra at være datterselskabsaktie eller koncernselskabsaktie til at være porteføljeaktie eller vice versa betyder dette at den pågældende aktie anses som værende afstået på det pågældende tidspunkt og anskaffet igen til handelsværdien på statusskiftetidspunktet. Hvis en porteføljeaktie skifter status vil dette således udløse afståelsesbeskatning som følge af statusskiftet.

6. Aktieavancebeskatningsloven § 4A, stk.3

Værnsreglen mod de specielle selskabskonstruktioner, de såkaldte "omvendte juletræer", blev indført ved vedtagelsen af L525 af 12.juni.2009. Siden denne trådte i kraft har Folketinget, som tidligere nævnt, den 29.marts.2011 vedtaget som lov 254, hvis formål er at præcisere og justere L525. I den forbindelse er der også foretaget præcisering af ABL § 4A, stk.3, og der er indsat en ny betingelse, og der er ændret i ordlyden i en række af de oprindelige betingelser. Endvidere er der efter stk.3 indsat tre nye stykker, stykkerne 4-6⁴⁴. ABL § 4B, stk.2 refererer til ABL § 4A, stk.3, såfremt der er tale om koncernselskabsaktier. ABL § 4B, stk.2, vil kort blive gennemgået til sidst i nærværende afsnit, men vil ikke have fokus.

ABL § 4A, stk.3 foreskriver, at datterselskabsaktier vil blive anset som værende ejet af moderselskabets⁴⁵ direkte og indirekte aktionærer, såfremt de er omfattet af SEL § 1, SEL § 2 litra a, SEL §§ 31A eller 32 og FBL § 1 og LL § 16H. Med L 254 er det blevet præciseret, at værnsreglen også er gældende for fonde, jf. FBL § 1, samt selskaber, der er omfattet af reglerne for CFC-beskatning, jf. SEL § 32 og LL § 16 H. Desuden er bestemmelsen også gældende for udenlandske selskaber, hvis indkomst beskattes i Danmark, som følge af reglerne om international sambeskatning, jf. SEL § 31A.

Ligeledes stiller L254 som et krav, at der ejes mindst 10 % i hvert led mellem aktionæren og det pågældende mellemholdingselskab. Dette er en klar præcisering og ændring af hvilke selskaber der biver omfattet af reglen ifht. den oprindelige ordlyd, der var: *"Datterselskabsaktierne anses for ejet direkte af*

⁴⁴ Den 29.marts.2011 blev L 84 vedtaget med præciseringer til L525. L84 inddraget, hvor der er sket ændringer ifht. L525

⁴⁵ Fremadrettet vil dette blive omtalt som mellemholdingselskabet

moderselskabets selskabsaktionærer omfattet af SEL § 1 eller SEL §2, stk.1, litra a, i tilfælde hvor, ”. Den nye formulering, der stiller krav om, at der skal ejes mindst 10 % i hvert led, og betyder derfor, at reglen ikke længere rammer porteføljeaktionærerne i mellemholdingselskabet. Disse er jo i forvejen skattepligtige af hhv. aktieavancer og udbytter fra mellemholdingselskabet, uanset om reglen er gældende eller ej. Ifølge den oprindelige bestemmelse ville de blive ramt af en dobbeltbeskatning, da de både ville blive skattepligtige af de indirekte besiddelser, samt udbyttet/avancen i mellemholdingselskabet, når selskabskonstruktionen ville være omfattet af bestemmelsen i ABL § 4A, stk.3⁴⁶.

Betingelserne for at være omfattet af ABL § 4A, stk.3 er følgende.⁴⁷ Disse skal således alle være opfyldt:

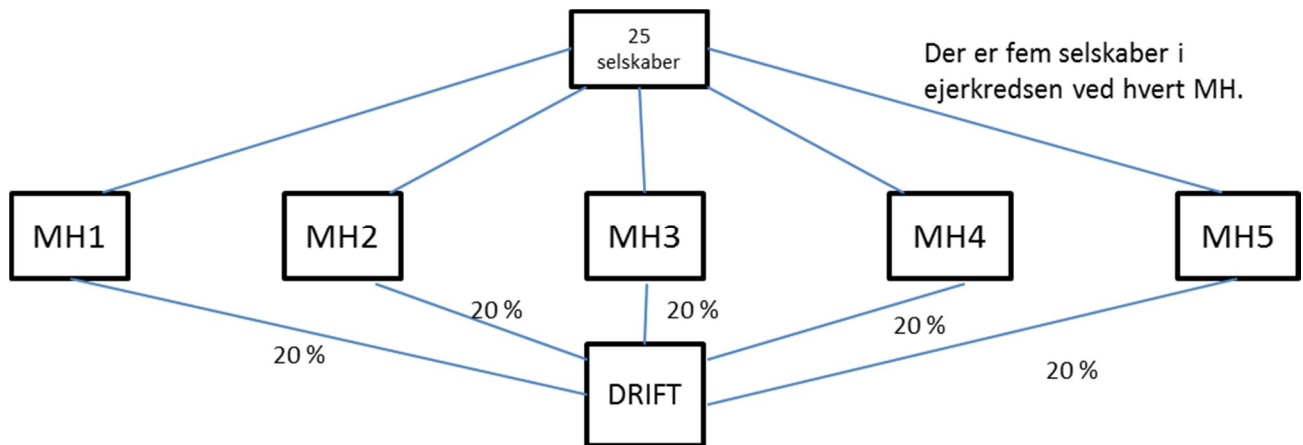
- 1) Mellemholdingselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4 B.*
- 2) Mellemholdingselskabet udøver ikke reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen.*
- 3) Mellemholdingselskabet ejer ikke hele aktiekapitalen i datterselskabet, eller mellemholdingselskabet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

Formålet med bestemmelsen, er at undgå, at selskabsaktionærer forsøger at omgå ejerskabskravene for porteføljeaktier ved at eje aktier igennem et fælles holdingselskab. På den måde ville det derfor være muligt at opnå en mere fordelagtig beskatning, som følge af, at aktiebesiddelserne i det egentlige datterselskab, nu ejes gennem et mellemholdingselskab, hvori man opfylder kravene for at være datterselskabsaktionær eller koncernselskabsaktier. Denne type konstruktioner har man fra lovgivers side ikke ønsket skulle være en mulighed for at opnå en mere fordelagtig beskatning, og derfor har man indsat

⁴⁶ Bemærkninger til L84 fremsat 24.november.2010, p.16

⁴⁷ L84 3.behandling – forslag som vedtaget, s. 34.

bestemmelsen. De konstruktioner, hvor de fem ovenstående betingelser er opfyldt, vil medføre at selskabsaktionæren vil blive stillet som ejer i det selskab, der er ejet af mellemholdingselskabet, da dette bliver skattemæssigt transparent.⁴⁸



Figur 6.1⁴⁹

Ovenstående figur illustrerer de tilfælde, som lovgiver har ønsket at undgå med værnsreglen i ABL § 4A, stk.3.

I eksemplet er der tale om 25 selskaber, der egentlig ejer 4 % hver af et driftsselskab. I medfør af ABL § 9, er der tale om porteføljeaktier, og disse vil dermed være skattepligtig indkomst ved afståelse af aktier samt med udbytte. For at undgå beskattning af gevinst på aktierne, har de 25 selskaber stiftet fem mellemholdingselskaber. Der er fem selskabsdeltagere i hvert selskab. De fem mellemholdingselskaber vil i så fald hver eje 20 % af driftsselskabet, der vil falde ind under reglerne for datterselskabsaktier, og dermed vil gevinster og tab ikke være omfattet skattepligt efter ABL § 8.

6.1.1 Præciseringer og justeringer i L254

Med L 254 blev der, foruden ændringerne i ABL § A, stk. 3⁵⁰, yderligere indsat tre nye stykker efter stk.3., der alle bidrager til forståelsen og fortolkningen af mellemholdingreglen. Disse vil derfor blive gennemgået her, inden de fem betingelser i selve værnsreglen bliver nærmere gennemgået. De nye stykker har følgende ordlyd:

⁴⁸ SKM2010.203. DEP, pp.1-2

⁴⁹ Med inspiration fra forslag som fremsat L202, bemærkningerne, p.37

⁵⁰ Disse uddybes i de kommende afsnit

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

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

1) Aktiebesiddelser tilhørende personlige aktionærer med bestemmende indflydelse, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, i selskabsaktionæren.

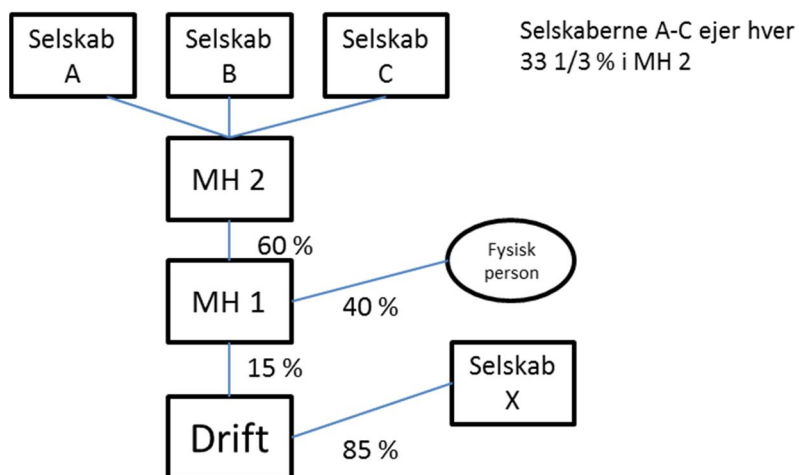
2) Aktiebesiddelser tilhørende personer, der er nærtstående til de personlige aktionærer, jf. ligningslovens § 16 H.

3) Porteføljeaktiebesiddelser tilhørende selskaber m.v., hvorover personkredsen nævnt i nr. 1 og 2 har bestemmende indflydelse, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6.

4) Porteføljeaktiebesiddelser tilhørende fonde m.v. stiftet af personkredsen nævnt i nr. 1 og 2, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6.

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

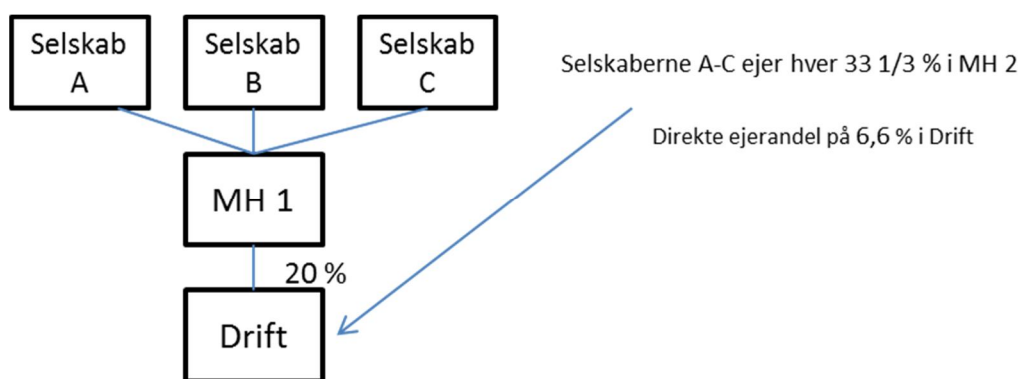
Betydningen af stk.4 er, som ordlyden også foreskriver, at hvis værnsreglen medfører, at de samme aktier er direkte ejet af flere selskabsaktionærer, så skal aktierne anses som værende ejet af den øverste selskabsaktionær. Allerede i bilag 41 til L202 stillede FSR spørgsmålstegn ved, hvordan en konstruktion som den nedenstående skulle løses. Her var svaret, at der skulle ses igennem til øverste aktionær, altså igennem MH 2, hvilket også har været den hidtidige praksis. Dette er således blot blevet præciseret i stk.4.



Figur 6.2⁵¹

I den ovenstående figur vil det være sådan, at selskaberne A-C anses for at eje 3 % af aktierne i drift direkte ($0,333 \cdot 0,6 \cdot 15$). Det betyder dermed i en sådan struktur som den ovenstående med to mellemholdingselskaber, vil MH 2's direkte ejerskab, der er på $(0,6 \cdot 15) = 9\%$, bortfalde, som følge af, at selskaberne A-C anses som værende direkte ejere af Drift, og de er de øverste aktionærer.

I forarbejderne til det nye stk.5 fremgår det, at denne justering af fortolkningen af ABL § 4A, stk.3, nr.5 er indsat for at hindre konstruktioner, hvor der indsættes fysiske personer, for at omgå værnsreglen. Det var muligt at opdele aktierne i A og B aktier og dermed opdele ejerskab, i hhv. selskabsregi og personligt regi, og således eksempelvis lade B-aktierne være stemmeløse.



Figur 6.3⁵²

I ovenstående tilfælde ville man så typisk lade de personlige aktionærer i selskaberne A-C eje aktier i MH 1, der svarer til 50 %, hvorfor det så ville være muligt at undgå betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.5, da aktier ejet af fysiske personer ikke tælles med, uanset "typen" af fysisk person. Dette har det nye stk.5 hermed sat en stopper for, og derfor er der med bestemmelsen åbnet op for at visse fysiske personer, der opremses i de fire betingelser, der er indsat i stk.5, tælles med i opgørelsen, der foretages i forbindelse med vurderingen af om selskabet er omfattet af ABL § 4A, stk.3, nr.5. Der tages i den forbindelse udgangspunkt i CFC-reglerne i LL § 16H. Dog kan fysiske personer fortsat ikke blive omfattet af værnsreglen.⁵³

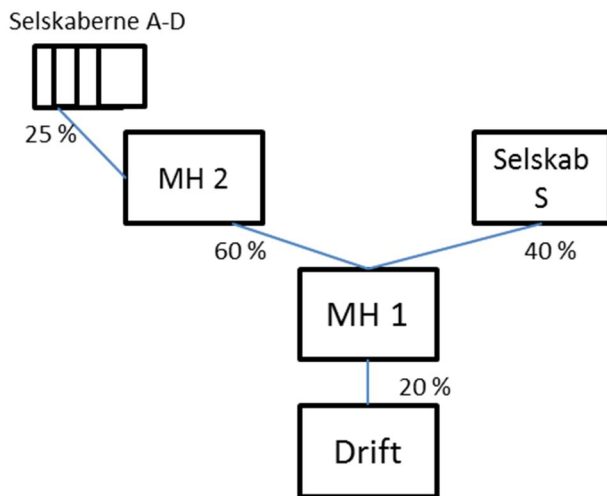
Det nye stk.6 foreskriver, at i de tilfælde, hvor en selskabsaktionær anses som værende direkte ejer af aktier i et underliggende selskab og dermed bliver skattepligtig af eks. Udybbeudlodninger, så skal denne betale et beløb til mellemholdingselskabet, der svarer til den skattemæssige værdi af det udloddede udbytte. Dette har man fra lovgivers side valgt at indføre for at imødekomme evt. diskrimination af

⁵¹ Forslag som fremsat L 84, bemærkningerne, s.36

⁵² Forslag som fremsat L 84, bemærkningerne, s.37

⁵³ Ibid

mindretsaktionærer i mellemholdingselskabet, der kan stå i en situation, hvor de indirekte betaler en del af majoritetens udbytteskat. Nedenstående situation illustrerer forholdet:



Figur 6.4⁵⁴

Som følge af værnsreglen, så ejer selskaberne A-D direkte 6 % af Drift, og Selskab S er ikke omfattet. Når Drift, så udlodder udbytte på eks. 100, så skal der indeholdes forholdsvis udbytteskat på 15, da der her regnes med skattesats på 25 %, (25 % af 60), og der vil dermed være 85 tilbage til udbytte, der skal udloddes op i MH 1. Dermed bliver Selskab S "snydt" for sin reelle del af udbyttet. Selskab S er berettiget til 40, men modtager som følge af indeholdelsen af udbytteskat kun 34, der er 40 % af de 85. I den forbindelse skal selskaberne A-D som følge af stk.6 betale 15 tilbage til MH 1 i det konkrete eksempel.⁵⁵

6.1.2 Ikrafttrædelse L254

Det fremsatte lovforslag L84, der blev fremsat i Folketinget den 24.november.2010 blev vedtaget i Folketinget efter tredjebehandling den 29.marts.2011. Herefter blev lovforslag bekendtgjort som Lov 254 af 30.marts.2011.

Ifølge § 14, stk.1 i L254 træder ændringerne, der er foretaget i loven i kraft dagen efter denne er bekendtgjort i Lovtidende. Der er dog visse undtagelser hertil, der har relevans for nærværende fremstilling. De ændringer, der er foretaget i L254 § 1, nr.3-6, og som kommer til udtryk i ABL § 4A, stk. 3 samt stk.4-6 vil som udgangspunkt først træde i kraft ved det førstkommende indkomstår efter ikrafttrædelsen af loven. For et selskab med kalenderårsregnskab, vil ændringerne i ABL således være gældende fra 1.januar. 2012. Der er dog den undtagelse, at det nye stk.5 i ABL § 4A, allerede er gældende

⁵⁴ Forslag som fremsat L 84,bemærkningerne, p.17

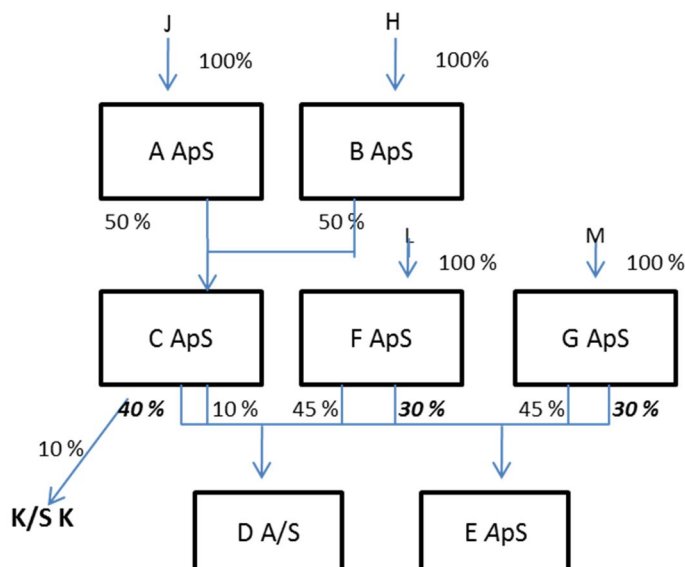
⁵⁵ Forslag som fremsat L 84,bemærkningerne, p.17

fra 24.november.2010, hvor forslaget blev fremsat i Folketinget, jf. L 254 § 14, stk.4. I L254 § 1, nr.23 er indsat en overgangsbestemmelse, der vedrører tab på datterselskabsaktier i forbindelse statusskifte, og vil indsættes som ABL § 43, stk.4. Denne bestemmelse, der i øvrigt gennemgås nærmere i afsnit 9, er gældende med tilbagevirkende kraft fra og med indkomståret 2010.

6.2.1 ABL § 4A, stk.3, nr.1 – Primær funktion

Den første af de fem betingelser, der skal være opfyldt for, at værnsreglen finder anvendelse er, at mellemholdingselskabets primære funktion skal være at eje datterselskabs- og koncernselskabsaktier. I forhold til den oprindelige bestemmelse i L 525 er der i L254 sket en enkelt ændring, der er af ren sproglig karakter. Bestemmelsen i L525 lyder: *"Moderselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. 4B"*. I L254 er "moderselskabet" udskiftet med mellemholdingselskabet, og lyder *"Mellemholdingselskabets primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier og koncernselskabsaktier, jf. § 4B"*.

Ifølge bemærkningerne til det oprindelige lovforslag, L202, afhænger det af en konkret vurdering af, hvad der er den egentlige primære funktion for det pågældende selskab og dets formål. Endvidere fremgår det, at mellemholdingselskabet i et ikke uvæsentligt omfang skal have andre aktiviteter end blot at eje datterselskabsaktier, ellers vil selskabet være omfattet af betingelsen om primær funktion.



Note: Ejerandelene, der er fremhævet vedrører E ApS og de, der ikke er fremhævet vedrører D A/S

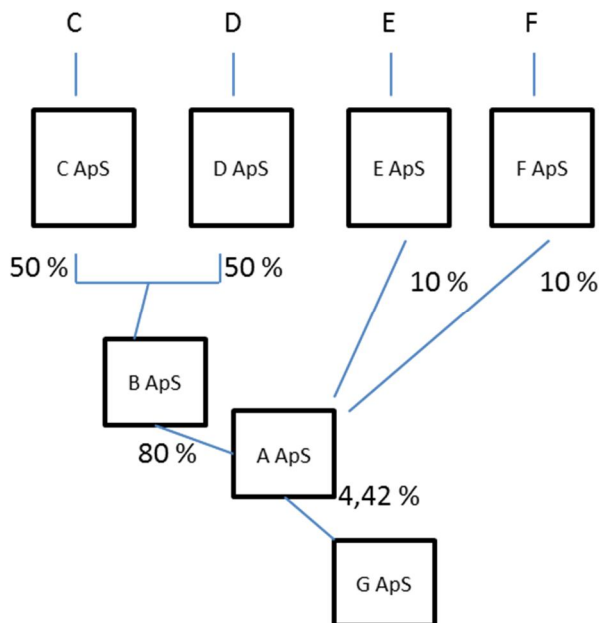
Figur 6.5⁵⁶

⁵⁶ SKM2010.410. SR

I SKM2010.410. SR, der er illustreret i ovenstående figur, er selskabet C ApS stiftet med det formål at investere i ejendomme og aktier/anparter samt andre værdipapirer. Derudover var grunden til, at A ApS og B ApS stiftede selskabet, at C ApS således kunne være kommanditist i K/S K, og selskabet købte derfor 10 % heri lige efter stiftelsen. Kommanditselskabet ejer en ejendom. Derudover ejer C ApS aktier/anparter i D A/S og E ApS på hhv., 10 % og 40 %. Disse aktiebesiddelser erhverves henholdsvis 9 mdr. og 12 mdr. efter stiftelsen af C ApS. Som nævnt ovenfor foreskriver bemærkningerne, at den primære funktion er primær såfremt, mellemholdingselskabet, her C ApS, i et ikke uvæsentligt omfang har andre aktiviteter end at eje datterselskabsaktier. Som nævnt har C ApS ligeledes til formål at eje ejendomme, hvilket selskabet gør i et vist omfang gennem ejerandelen i kommanditselskabet. SKAT mener i dette tilfælde, at den primære funktion ikke er at eje ejendomme, men derimod at eje datterselskabsaktier. Dette til trods for, at aktierne først blev erhvervet 9-12 mdr. efter stiftelsen samt, at formålet med stiftelsen var, at C ApS skulle være kommanditist. SKAT anser dette som værende passive investeringer, og dermed er det primære formål således at investere i datterselskabsaktier samt andre værdipapirer, til trods for at spørgeren argumenterer for det modsatte netop fordi, der først gik 9-12 mdr. inden, der blev investeret i aktier i hhv. D A/S og E ApS, og med henvisning til den umiddelbare investering i kommanditselskabet skulle have dette som primær funktion. Af bilag 41 til L 202 fremgår det, at der ved en vurdering af selskabets primære funktion skal lægges vægt på, hvad der den reelle primære funktion, og dermed ikke blot, hvad der er virksomhedens formål ifølge vedtægterne. I det konkrete eksempel fremgår det ligeledes af vedtægterne, at C ApS har til formål at investere i ejendomme, men da SKAT ikke finder, at dette er opfyldt i tilstrækkelig grad, kan dette ikke kvalificeres som primært formål. Derudover lægges der vægt på fra myndighedernes side, at der ikke fra C ApS's side deltages aktivt i ledelsen af K K/S. Dette argument underbygges af et senere afgivet bindende svar, nemlig SKM2011.13. SR. Her videreføres denne praksis, hvor et selskab, der ejer fire ejerlejligheder samt en domicilejendom ikke kendes at have dette som primær funktion, da de samtidig ejer 50 % i Z A/S samt 10 % i Y A/S. SKAT begrundes dette med, at en af de ultimative ejeres opgaver er besiddelse af datterselskabsaktier samt at denne er beskæftiget i både X A/S og Z A/S, og dennes primære arbejdsopgaver er forbundet med besiddelse af datterselskabsaktier, her også i begge selskabers bestyrelser.

Havde C ApS i SKM2010.410. SR i stedet havde haft ejerskab af porteføljeaktier som primær aktivitet og ejerskabet af datterselskabsaktierne, derimod blot havde haft karakter af at være sekundær aktivitet i selskabet, ville C ApS, ifølge Skatteministerens svar vedr. ejerskab af datterselskabsaktier som sekundær funktion i bilag 41 til L 202, ikke have været omfattet af ABL § 4A, stk.3.nr.1.

SKM2009.796. SR omhandler selskab A ApS, der er stiftet med det formål at investere i børsnoterede værdipapirer, blandt andet porteføljeaktier samt obligationer. Strukturen ses i nedenstående figur.



Figur 6.6⁵⁷

A ApS er et fælles investeringsselskab. Foruden A ApS's ejerskab i G A/S ejer A ApS ligeledes værdipapirer på under 10 %, beholdning af børsnoterede obligationer samt en likvid beholdning. Ud fra disse oplysninger vurderes det fra SKATs side, at der ikke er tale om, at den primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, dersom virksomheden ifølge de oplysninger, der er lagt til grund for det bindende svar ikke ejer sådanne. Derudover fastlægger spørgeren, at selvom, der ville blive anskaffet en post aktier på 10 % i G A/S frem for de nuværende 4,42 % eller andre datterselskabsinvesteringer, vil den samlede investering heri ikke overstige 50 % af den samlede forretning, og mener derfor, at dette ikke kan være nok til at gøre dette til primær funktion. SKAT gør i den forbindelse opmærksom på, at der i forbindelse med vurderingen af den primære funktion ikke lægges vægt på, om der ejes mere eller mindre end 50 %. Dette fremhæves ligeledes i bilag 41 til L 202, hvor det er de reelle og faktiske forhold, der tages højde for i den konkrete situation. Dette bliver også fremhævet yderligere i SKM2009.796. SR, hvor det fremføres, at det ligeledes er en vurdering af de pågældende aktiviteter og dennes volumen samt afkastet af de foretagne investeringer, der spiller ind, når den konkrete vurdering af hvad der er den primære funktion i selskabet foretages, hvorfor der ikke opstilles objektive mål herfor.

⁵⁷ SKM2009.796.SR

Fremgangsmåden, der anvendes til at vurdere, hvornår der foreligger "primær funktion" giver overordnet god mening i forhold til, at der er tale om en værnsregel. Selvom begrebet "primær funktion" kræver en konkret vurdering i hvert enkelt tilfælde, dersom vedtægterne ikke uden videre blot kan lægges til grund for, hvad der er det egentlige formål, er dette en nødvendighed, for at værnsreglen ikke udhules. Såfremt vedtægternes formål blot kunne lægges til grund, ville det være relativt simpelt for selskaberne at omgå reglen, idet det umiddelbart blot ville kræve en tilpasning af vedtægerne. De gennemgåede bindende svar ovenfor synes heller ikke at give et entydigt svar på, hvordan selskaberne selv kan vurdere denne betingelse, udover at vedtægterne, som nævnt, ikke er tilstrækkelige samt, at det tages med i overvejelserne, hvorvidt der tages aktiv del i ejerskabet af de pågældende aktier eksempelvis ved at tage del i det pågældende selskabs bestyrelsesarbejde. Det kan også konstateres, at der ikke kan opstilles nogen objektive kriterier for hvilke forhold, der kan være mellem datterselskabsaktier og andre aktier. Det må derfor betyde, at de selskaber, der skal vurdere denne betingelse må indhente et bindende svar for at fastlægge, hvad den primære funktion reelt skal anses for at være såfremt dette er uklart. Det kræver således en del arbejde i selskaberne, hvilket ikke nødvendigvis er en hensigtsmæssig konsekvens af et ukonkret begreb.

6.2.2 ABL § 4A, stk.3, nr.2 – Reel økonomisk virksomhed

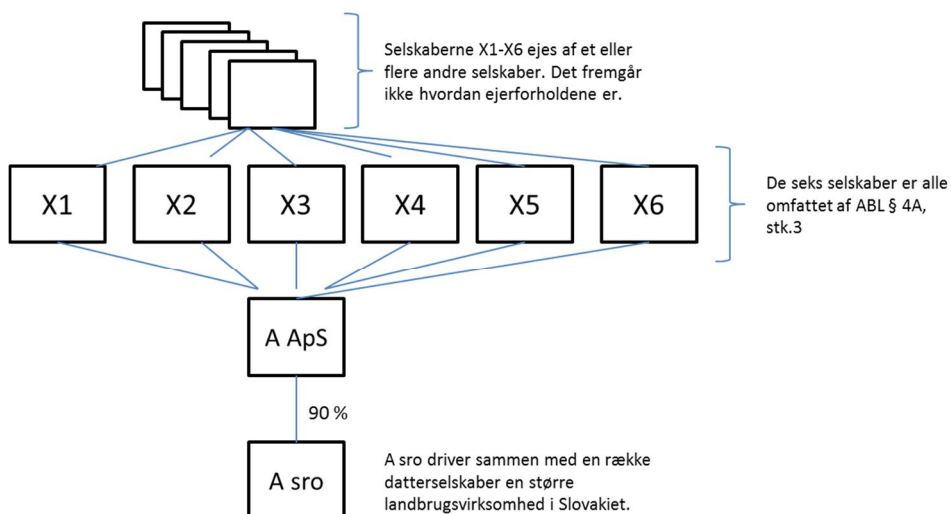
Den anden betingelse, der skal være opfyldt for et selskab kan anses som værende omfattet af bestemmelsen, er at selskabet ikke driver reel økonomisk virksomhed i forbindelse med aktiebesiddelsen. Ordlyden i bestemmelsen er ændret ganske lidt i L254 ift. L525. I den oprindelige ordlyd fra L525 hedder det: "*Moderselskabet ikke udøver reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen og*" med "og" som bindeled til den tidligere nr.3, der nu er ændret med L254. I L254 lyder betingelse nr.2 "*Mellemløbselskabet udøver ikke reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiebesiddelsen*". Endvidere er "moderselskabet" også her skiftet ud med "mellemløbselskabet", lige som i nr.1 har rettelserne egentlig blot sproglig karakter, og indholdet i bestemmelsen er således uændret.

I bemærkningerne til L202 defineres reel økonomisk virksomhed, som værende hvor selskabet rent faktisk driver erhvervsvirksomhed, der har relation til aktiebesiddelsen. Derudover foreskriver bemærkningerne ligeledes, at begrebet "reel økonomisk virksomhed" betyder, at der skal være fysisk eksistens af selskabet, således at "postkasseselskaber" eller de såkaldte "skærmselskaber" ikke er tilstrækkelige i vurderingen af, om der er tale om reel økonomisk virksomhed. Der skal være lokaler, hvorfra virksomheden drives, samtidig med, der også skal være personale og udstyr. Disse præmisser fremgår også af Cadbury/Schwepps-dommen, C-196/04 fra 2006. Her fremsættes i præmis 66-68 de samme betingelser for afgørelsen af om der foreligger reel økonomisk virksomhed, som de, der er nævnt i bemærkningerne til

L202. Af bilag 41 til L202 fremgår det ligeledes, at det netop er en vurdering af, hvorvidt der er lokaler, udstyr og personale, der skal lægges til grund for tolkningen af hvad, der er reel økonomisk virksomhed, men samtidig oplyses der også om, at denne opremsning ikke er en udtømmende opremsning.⁵⁸ I SKM2004.297.HR fastslås, at alene det, at et holdingselskab ejer aktier eller anparter i et eller flere datterselskaber, således er nok til at kvalificere, at der foreligger erhvervsvirksomhed. Dette mener SKAT dog ikke kvalificerer reel økonomisk virksomhed, selvom dette er tilstrækkeligt til at blive anset som værende erhvervsdrivende. Der skal derfor sondres i disse tilfælde imellem reel økonomisk virksomhed og hvad, der opfylder kravene til at blive anset som værende erhvervsvirksomhed.

Det må således konstateres, at der ligesom ved vurderingen af selskabets primære funktion, må der også her foretages en konkret vurdering i de enkelte tilfælde, ved at undersøge det pågældende selskabs aktiviteter. Dette fremgår også af skatteministerens svar til FSR i bilag 41 til L202. Det er derfor svært at komme med et entydigt svar på hvornår, der foreligger reel økonomisk virksomhed. Dog kan det fastlægges, at der ikke kan være tale om reel økonomisk virksomhed i de tilfælde, hvor alle administrative opgaver er outsourcet fra virksomheden.⁵⁹

I SKM.2011.14. SR er SKAT og Skatterådet ikke enige i, om der foreligger reel økonomisk virksomhed eller ej. Nedenstående figur illustrerer strukturen, der spørges til. Det drejer sig om A ApS.



Figur 6.7⁶⁰

⁵⁸ L202 – bilag 41 Skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.25

⁵⁹ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.25

⁶⁰ SKM.2011.14.SR

Som det fremgår af figuren ejer A ApS 90 % af det underliggende datterselskab A sro, der er beliggende i Slovakiet og her driver en større landsbrugsvirksomhed sammen med selskabets datterselskaber. I A ApS har man ansat to personer til tage sig af selskabets kapitalinteresser i det slovakiske selskab, A sro. Den ene ansatte er, foruden at være bestyrelses formand i A ApS, ligeledes arbejdende bestyrelsesmedlem i A sro. Den anden er person, der er ansat i A ApS, er bestyrelsesmedlem i både A ApS samt A sro. Denne er ansat i A ApS til at foretage arbejdsopgaver af konsulentlignende karakter for A sro. Begge har de faglige kompetencer, der kræves for at varetage opgaverne. Den registrerede direktør i A ApS er fysisk placeret i Slovakiet, hvor denne også udfører sine opgaver. A ApS har lejet sig ind hos de to ansatte, for at de herfra kan varetage deres arbejdsopgaver.

SKAT fremhæver i sin begrundelse for, at der ikke drives reel økonomisk virksomhed, at det ansatte personale i A ApS samtidig er investorer i selskabet. Derfor skal det vurderes, hvorvidt den aktivitet, der foregår i selskabet er aktivitet, som følge af de ansattes rolle som investorer i selskabet, eller om det har karakter af arbejde udført som led i et ansættelsesforhold. Dette er for at undgå, at man som investor blot placerer sine aktiviteter i forbindelse med sine investeringer i et holdingselskab, og dermed kan undgå værnereglen. SKAT fremhæver i sit svar, at grænsen mellem at udøve reel økonomisk virksomhed og almindelig investorpleje er flydende. SKAT lægger endvidere til grund, at den adm. direktør er bosat i Slovakiet og udøver sine opgaver der, og der derfor ikke udøves reel økonomisk virksomhed i forbindelse med A ApS's aktiebesiddelse i A sro. Det fremgår ikke, hvorvidt lokalerne har spillet en større eller mindre rolle i vurderingen fra SKAT's side, men blot at disse har været en del af den samlede vurdering. Skatterådet derimod, anser det faktum, at selskabet har lokaler til rådighed i Danmark, sammen med de ansattes faglige kompetencer til at varetage hhv. selskabets investeringer samt deres bestyrelsesarbejde, som værende med til at opfylde kravene for, at der faktisk udføres reel økonomisk virksomhed. Desuden finder Skatterådet ligeledes, at der i forbindelse med ansættelsesforholdet skal ligges en del arbejde her. Ud fra det ovenstående grundlag er vurderingen fra Skatterådets side, at der i det konkrete tilfælde er tale om økonomisk virksomhed og betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.2, således ikke er opfyldt.

Umiddelbart er den største forskel i indstillingen fra SKAT og afgørelsen fra Skatterådet, vurderingen af det arbejde, der foretages. SKAT mener ikke, at det arbejde investorerne udfører, er af en sådan karakter, at det ikke blot handler om, at de plejer deres egen investering frem for selskabets aktiviteter. Ydermere er direktøren for selskabet permanent bosat i Slovakiet, og dermed kan der ikke være tale om reel økonomisk virksomhed i forhold til den arbejdsindsats, der foreligger. Forarbejderne til L202 slår fast, at der skal være ansat lønnet personale, hvilket det dette tilfælde ret faktisk også er, både som bestyrelsesmedlem samt i

en konsulent funktion. Endvidere skal der også være faste lokaler til rådighed, hvilket også er tilfældet her, hvorfor det således må antages, at Skatterådet vurderer sagen helt efter de forskrifter, der med lovens forarbejder blev udstukket, dersom de vurderer, at der foreligger reel økonomisk virksomhed vedrørende aktiviteten i A sro.⁶¹

I SKM2010.410. SR, hvis struktur er opridset i afsnittet om primær funktion, har selskabet C ApS, som det bindende svar omhandler, adresse samme sted som en af de to ejere. Desuden udfører de to ejere alt arbejde i selskabet ulønnet. Endvidere er der intet personale i øvrigt i selskabet. Begge ejere sidder i bestyrelserne i D A/S og E ApS og deltager her aktivt, dog har den ene af ejerne ifølge et bestyrelsesreferat udtalt, at denne ønsker, at bestyrelsesarbejdet skal være reelt og lægges i faste rammer. SKAT lægger her til grund, at begge ejere i forbindelse med deres aktivitet i C ApS ikke modtager vederlag herfor. Derudover har selskabet adresse hos den ene ejer og der findes ikke lønnet personale. Det kan derfor ikke konkluderes, at der drives reel økonomisk virksomhed i forbindelse med C ApS's aktiebesiddelser i D A/S og E ApS. Det må også antages, at det faktum, at den ene ejer har udtalt, at denne ønsker at arbejdet skal være reelt og i faste rammer har spillet en rolle i vurderingen af, at der ikke er tale om reel økonomisk virksomhed, da en sådan udtalelse klart tyder på, at det ikke er tilfældet. I modsætningen til SKM2011.14. SR er der her tale om ulønnet personale, der tilmed er hovedaktionærer i selskabet, samt at selskabet er hjemhørende hos den ene af disse. Det peger meget i retningen af, at aktiviteten udelukkende er til for at pleje egne investeringer, og det er derfor en anderledes situation end i SKM.2011.14. SR. Såfremt man drager en parallel til forarbejderne vedr. kravene til, hvad der er reel økonomisk virksomhed, så kunne der på sin vis argumenteres for, at virksomheden havde lokaler til rådighed i SKM.2010.410.SR. Men dersom disse er beliggende på samme adresse hos en hovedaktionær, og der i øvrigt ikke er ansat personale til at varetage driften, må dette antages at have karakter af et tilnærmelsesvist "postkasse"-selskab, og der derfor ikke kan være tale om reel økonomisk virksomhed. Endvidere er der udtalelsen fra den ene aktionær om, at der ønskes faste rammer for bestyrelsesarbejdet, samt at dette skal være reelt. Dette tyder ikke ikke just på, at der er tale om aktiv deltagelse i datterselskabets bestyrelsesmøder. Netop det forhold, at der er aktiv deltagelse i datterselskabet, samt at der er tale om ansatte til at administrere datterselskabet og disse har den fornødne kendskab hertil samt aktivt bestyrelsesarbejde, synes at vægte højt, når SKAT afgør om, der foreligger reel økonomisk virksomhed eller ej. Derudover er kravet om lokaler også med til at afgøre sagen, og vurderingen i dette tilfælde, SKM.2010.410.SR, synes meget rimelig, når der skelnes til hvilke krav, der også lægges til grund for afgørelsen i SKM.2011.14.SR.

⁶¹ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.25

Bindende svar SKM2010.338.SR omhandler A ApS. A ApS ejer 51 % af stemmerettighederne og 49 % af aktiekapitalen i B A/S. B A/S ejer 100 % af C A/S, der handler med fast ejendom samt administration heraf. Desuden beskæftiger selskabet sig også med investeringer og anden beslægtet virksomhed. Spørgeren ønsker her at vide om selskabet A ApS vil blive anset for at drive reel økonomisk virksomhed, såfremt selskabet erhverver ejendomsadministrationsaktiviteten fra selskabets datterselskab, C A/S. Aktiviteten, der overføres, er opgaver vedrørende de ejendomme, som C A/S administrerer. Det fremgår af de oplysninger, der er givet SKAT, at der vil være lokaler til rådighed, samt at der er ansat personale til at varetage de overtagne opgaver. Personalet har i den forbindelse også det fornødne kendskab til at varetage opgaver vedrørende køb, salg og administration af ejendomme, som det er påkrævet i forbindelse med overtagelsen af aktiviteten i datterselskabet. Det oplyses videre, at der er personsammenfald mellem bestyrelsesmedlemmer i hhv. A ApS og C A/S, og at disse tager aktiv del i videreudviklingen af forretningen i C A/S. Her synes det igen at være tilfældet, at SKAT lægger vægt på, at der er tale om aktiv deltagelse i datterselskabet i form af bestyrelsesarbejde, ansat kompetent personale samt at A ApS har egne lokaler til rådighed. Dette er imidlertid også begrundelsen for, at der er tale om reel økonomisk virksomhed i det konkrete tilfælde.

I SKM2010.263.SR, der ligeledes er et bindende svar, er situationen den, at selskabet Spørger A/S har ansat en direktør til at varetage alle de administrative opgaver, der er relateret til selskabets datterselskaber. Denne deltager ligeledes i alle datterselskabernes bestyrelser, og er med til at undersøge mulighederne for at Spørger A/S kan udvide sine investeringer til andre virksomheder. Derudover udarbejder direktøren nøgletalsanalyser til brug for vurdering af de foretagne investeringer. Spørger A/S har ligeledes egne lokaler. SKAT vurderer også her, at der er tale om reel økonomisk virksomhed. Grundlaget er ligeledes i denne situation, at der er tale om en lønnet direktør, der deltager aktivt i bestyrelsesarbejdet i datterselskaberne og i det øvrige arbejde i den forbindelse samt selskabet har egne lokaler.

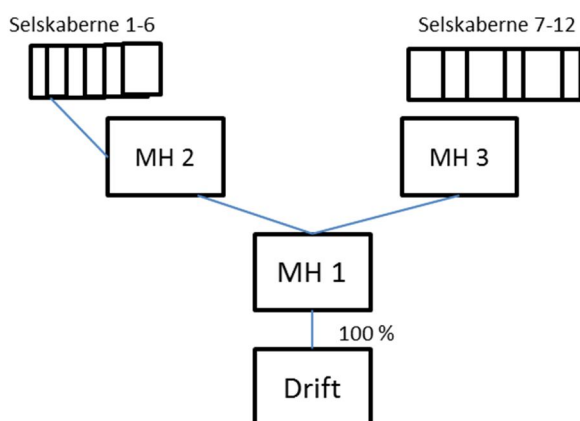
Det synes derfor at være et meget tungtvejende argument ved vurderingen af om der foreligger reel økonomisk virksomhed, i de bindende svar fra SKAT's side, at der er tale om lønnet kompetent arbejde, at der deltages aktivt i datterselskaberne, samt at der er egne lokaler til rådighed. Havde Skatterådet i SKM2011.14. SR fulgt SKATs indstilling, havde det været temmelig vanskeligt, at se en tilnærmelsesvis rød tråd i de bindende svar, og dermed gjort det endnu vanskeligere at kvalificere begrebet "reel økonomisk virksomhed". De nævnte bindende svar giver i den forbindelse en indikator for, hvornår, der er tale om reel økonomisk virksomhed og selskabet dermed ikke er omfattet af ABL § 4A, stk.3, nr.2. Disse svar er ganske godt på linje med de forudsætninger, der er listet op i forarbejderne og her særligt i bilag 41. Det er dog i

den forbindelse vigtigt at hæfte sig ved det faktum, at der i ministerens svar til FSR i bilag 41 fremgår, at de krav, der oplystes vedr. fysiske lokaler, personale og udstyr således ikke er udtømmende. Det ses da også, at SKAT til trods for, at der egentlig i både 2009 og 2010 synes at have været en klar linje fra SKAT's side i den forbindelse, har været tilbøjelighed til at tolke betingelserne endnu mere snævert, jf. SKM.2011.14.SR. Her valgte Skatterådet som nævnt den hidtidige "praksis". Det beror derfor stadig på en konkret vurdering af den enkelte situation, da der ikke er udstukket nogen klare retningslinjer for hvad der primært lægges til grund ved en vurdering af om, der foreligger reel økonomisk virksomhed. Derfor er det også meget nærliggende, at mange selskaber i den forbindelse vil indhente bindende svar for at være sikre på, om der er tale om reel økonomisk virksomhed eller ej.

6.2.3 ABL § 4A, stk.3, nr.3 – Helejede og udenlandske datterselskaber

Denne betingelse i værnsreglen er helt ny, og blev indsat, da L 254 blev vedtaget i Folketinget den 29.marts.2011. Som nævnt i afsnit 6.1.2 træder denne i kraft ved det førstkomende indkomstår efter vedtagelsen. Betingelsen lyder: *"Mellemholdingselskabet ejer ikke hele aktiekapitalen i datterselskabet, eller mellemholdingselskabet ejer hele aktiekapitalen i et datterselskab, som ikke er skattepligtigt i Danmark, og hvor beskatningen af udbytter fra datterselskabet ved direkte ejerskab ikke ville skulle nedsættes eller frafaldes efter bestemmelserne i direktiv 90/435/EØF om en fælles beskatningsordning for moder – og datterselskaber fra forskellige medlemsstater eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Færøerne, Grønland eller den stat, hvor datterselskabet er hjemhørende"*.

Såfremt et mellemholdingselskab ejer 100 % af aktiekapitalen i et underliggende datterselskab, vil dette betyde, at dette ikke vil blive omfattet af værnsreglen.



Figur 6.8 ⁶²

⁶² L 84, forslag som fremsat den 24.november.2010, p.35

I ovenstående struktur ville selskaberne 1-12's direkte ejerskab i Drift medføre, at de ville blive skattepligtige af det udbytte, der udloddes fra Drift til MH 1. Med indførelsen af den nye betingelse i nr.3, vil det således blive lavet om. Betingelsen i nr.3 betyder, at der først vil ske beskatning af udbytte, når MH1 udlodder udbytte videre op til MH2 og MH3, da MH1 ejer 100 % af Drift. I forarbejderne til L84 fremgår det, at der skal være tale om direkte og helejede datterselskaber, for at betingelsen nr.3 ikke anses som værende opfyldt, og værnreglen således ikke er gældende⁶³. Den eneste undtagelse, der er til betingelsen i nr.3 fremgår af betingelsens andet led. Såfremt et mellemholdingselskab har et udenlandsk datterselskab, der ikke er omfattet moder-datterselskabsdirektivet, eller såfremt en dobbeltbeskatningsoverenskomst foreskriver, at skatten på udbytte således ikke frafaldes eller blot nedsættes, så vil mellemholdingselskabet opfylde betingelse nr. 3. i ABL § 4A, stk.3, og vil dermed blive skattemæssigt transparent. Værnsreglen finder også anvendelse selvom mellemholdingselskabet måtte eje 100 % af det pågældende udenlandske datterselskab. Det må derfor betyde modsætningsvist, at såfremt datterselskabet er beliggende i et land, der er omfattet af moder-datterselskabsdirektivet vedr. udbytter eller disse kan frafaldes eller nedsættes som følge af en dobbeltbeskatningsoverenskomst, og mellemholdingselskabet ejer 100 % af dette datterselskab, så er reglen således heller ikke gældende i sådanne tilfælde. Argumentet synes, at være understøttet af bemærkningerne til L84, hvor det i bemærkningerne til betingelsen fremstilles sådan, at hvis selskabet er beliggende uden for EU eller i et land, som Danmark ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med, så er selskabet omfattet af værnreglens betingelse nr.3.⁶⁴

Af bemærkningerne til L 84⁶⁵ fremgår det, at grunden til, at man fra lovgivers side har valgt at indsætte en betingelse som denne er, at i de tilfælde, hvor en gruppe investorer har oprettet et mellemholdingselskab til at investere i et datterselskab, evt. et driftsselskab. Mellemholdingselskabet er ofte oprettet med det formål, at det skal optage gælden og finansiere investeringen i det pågældende driftsselskab. I den forbindelse sker der det, at driftsselskabet, således udbetaler udbytter op til mellemholdingselskabet, og disse udbytter, skal benyttes til at betale renter og afdrag på den gæld, der er optaget i mellemholdingselskabet i forbindelse med købet af driftsselskabet.⁶⁶ Efter reglerne inden vedtagelsen af L254 ville det betyde, at i de tilfælde hvor mellemholdingselskabet ville falde ind under betingelserne for værnreglen, at datterselskabet, ville skulle indeholde skat af de udbytter, der her ville blive anset for udloddet til mellemholdingselskabets selskabsaktionærer, som følge af mellemholdingselskabets

⁶³ L 84 - Bilag 20 Skatteministerens svar på henvendelse af 4/2 2011 fra FSR.

⁶⁴ L84, forslag som fremsat den 24.november.2010, pp.35-36

⁶⁵ L 84, forslag som fremsat den 24.november.2010, p.16

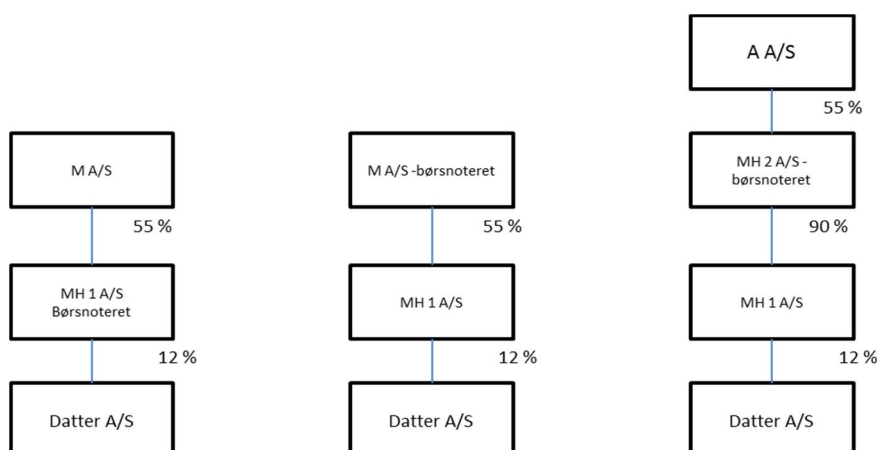
⁶⁶ L 84, forslag som fremsat den 24.november.2010, p.16

transparens, og dermed ville udbytteudlodningen, direkte til mellemholdingselskabet, således blive mindre som følge af indeholdelsen af skat. Dette er fortsat gældende for de selskaber, der ikke har 100 % ejerskab over et driftsselskab gennem et mellemholdingselskab.

6.2.4 ABL § 4A, stk.3, nr.4 – Aktierne er ikke optaget til handel på et reguleret marked

I det oprindelige lovforslag til L 202 var betingelsen i nr.4. ikke med. Betingelsen blev indarbejdet i forbindelse med andenbehandlingen i Folketinget. Såfremt aktierne i moderselskabet (mellemholdingselskabet) er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, vil selskabet således ikke blive ramt af værnsreglen. Dermed må aktierne i mellemholdingselskabet ikke være børsnoterede. Det synes at være sådan, at argumentet for, at man valgte at indsætte denne betingelse var, at det ville kunne være en stor administrativ opgave for selskaberne, at fremskaffe oplysninger om alle de ultimative aktionærer i et børsnoteret selskab, særligt hvis disse handles ofte. I bilag 41 til L202 gør FSR opmærksom på netop denne problemstilling, hvortil Skatteministeren svarer, at dette vil blive bragt i et ændringsforslag til andenbehandlingen i Folketinget, hvorfor antagelsen om begrundelsen til indsættelsen af betingelsen, synes rimelig.

Undtagelsen omkring børsnoterede mellemholdingselskaber finder kun anvendelse i de tilfælde, hvor det er mellemholdingselskabet, der er børsnoteret. Det har ingen betydning om et af selskaberne i en eventuel ejerkreds er børsnoteret. I det tilfælde, hvor der er to mellemholdingselskaber, og det ene er børsnoteret og det andet ikke er, fremgår det ikke af de tilgængelige fortolkningsbidrag, hvordan en sådan situation skal fortolkes.



Figur 6.9⁶⁷

⁶⁷ Egen tilvirkning efter inspiration fra SR.2009.263 – Anja Svendgaard Dalgas

I tilfældet til venstre, er det meget klart, at betingelsen i ABL § 4A, stk.3., nr.4 ikke er opfyldt, da mellemholdingselskabet er børsnoteret, og mellemholdingselskabet bliver derfor ikke anset som værende skattemæssigt transparent. Anderledes er den midterste situation, hvor betingelsen i nr.4 er opfyldt, da mellemholdingselskabet ikke er børsnoteret. Dermed vil selskabet blive transparent, såfremt vi antager at de resterende betingelser i ABL § 4A, stk.3 er opfyldt. I højre side af ovenstående figur ses det omtalte tilfælde, hvori, der netop indgår to mellemholdingselskaber, hvor af det ene, MH2, er børsnoteret og det andet, MH 1, ikke er, og det dermed er omfattet af nr.4. MH 1 bliver i det pågældende eksempel bliver transparent, og MH 2 A/S vil således modtage udbytte direkte fra Datter A/S, som vil være skattefri, da denne ejer 10,8 % i Datter A/S. A A/S er egentlig indirekte porteføljeaktionær i Datter A/S, med en ejerandel på 5,94 % ($0,55 \cdot 0,9 \cdot 12$). MH 2 A/S modtager udbytte fra Datter A/S som denne udlodder videre til A A/S, og dersom MH 2 A/S er børsnoteret og, dermed ikke opfylder kriterierne for at være omfattet af værnereglen og er dermed ikke transparent, kan A A/S modtage skattefrit udbytte fra MH2 A/S og dermed, også fra Datter A/S. Såfremt dette er korrekt, vil dette være en klar måde, hvorpå værnereglen ville kunne undgås, hvilket ikke kan være hensigtsmæssigt i relation til udbetaling af udbytter. Dette er således ikke behandlet i forbindelse med L254, hvor det ellers kunne være forventet, at det blevet afklaret, hvordan en sådan situation skulle behandles, dersom der er tale om justeringer og præciseringer af en meget vanskelig bestemmelse.

6.2.5 ABL § 4A, stk.3, nr. 5 - 50 pct-kravet

Med L 254 blev betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.4 i L 525 flyttet ned som betingelse nr. 5. Selve formuleringen af betingelsen er justeret en smule, men der er således ikke justeret ved, hvad der menes og skal forstås ved denne betingelse, dog er der foretaget to præciseringer af bestemmelsen. Den tidligere formulering var:

“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..”

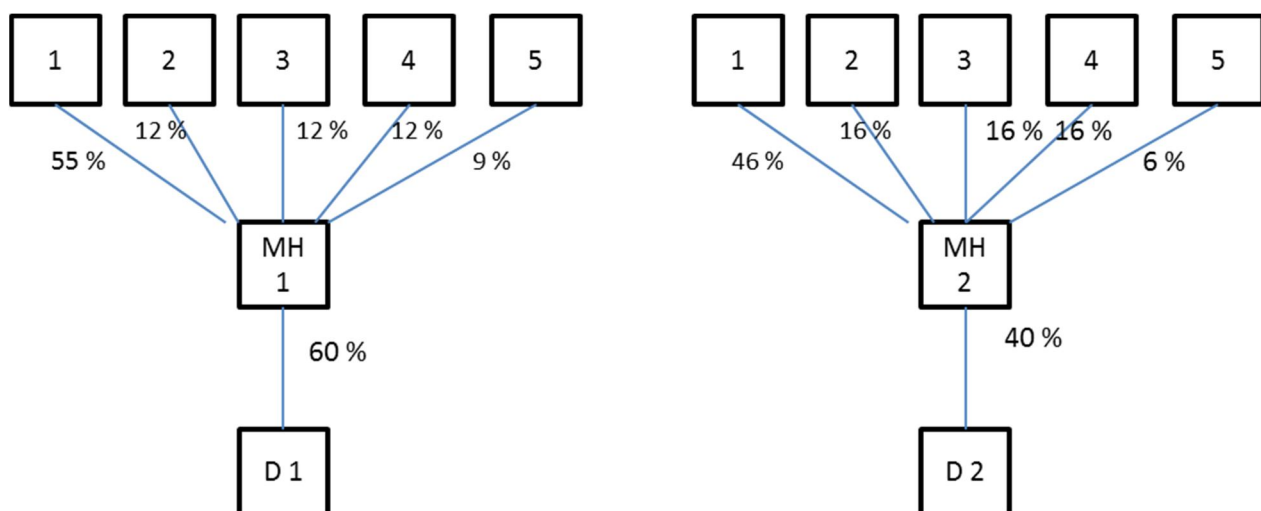
Formuleringen i L 254 lyder:

“Mere end 50 pct. af aktiekapitalen i mellemholdingselskabet ejes direkte eller indirekte af selskaber m.v. som nævnt i 1. pkt., som ikke ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab af aktierne i det enkelte datterselskab.”

Man har valgt at ændre ordlyden i nr.5 af to årsager. Fra lovgivers side har man ønsket at præcisere, at selskaber omfattet af reglerne om sambeskatning jf. SEL 31 A samt reglerne om CFC-beskatning, jf. SEL § 32

samt LL § 16 H, fremadrettet skal indgå i vurderingen. Dette er sket ved referencen til ABL § 4A, stk.3, 1.pkt. Desuden har lovgiver valgt, at det skal fremgå mere eksplicit, at bestemmelsen kun finder anvendelse, når mere end 50 % af aktionærerne i et mellemholdingselskab umiddelbart ikke opfylder betingelserne for at modtage udbytte skattefrit. Dog synes ændringen af formuleringen at være detaljer, der ikke ændrer på tolkningen af denne og brugen heraf. Så selvom selve formuleringen i betingelsen ikke er ændret nævneværdigt, har man som nævnt tidligere indsat et nyt stk.5 i ABL § 4A, som fortolkningsbidrag til den nye ABL § 4A, stk.3, nr.5, hvor det præciseres hvilke typer personers ejerandele, der skal medregnes ved opgørelsen af ejerandele efter nr.5. Som nævnt tidligere er denne bestemmelse indsat for at undgå, at man indsætter fysiske personer for at undgå betingelsen i nr. 5, dersom de tidligere ikke skulle regnes med, jf. afsnit 6.1.1.

Det følger, at såfremt mere end 50 % af aktiekapitalen i det pågældende mellemholdingselskab er ejet enten direkte eller indirekte af selskaber, der ikke opfylder kravene for at modtage skattefrie udbytter, så opfylder selskabet betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.5. For at modtage skattefrit udbytte, skal selskaberne være omfattet af SEL § 13, stk.1, nr.2. og SEL § 2, stk. 1, litra c. Udbytte er skattefrit, såfremt der er tale om ejerskab af aktier, hvor der ejes mindst 10 % af aktierne, det være sig datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier. Dermed vil det således betyde, at såfremt mere end 50 % af aktiekapitalen er ejet af eksempelvis porteføljeaktionærer vil dette betyde, at værnsreglen finder anvendelse såfremt de andre betingelser herfor er opfyldt.



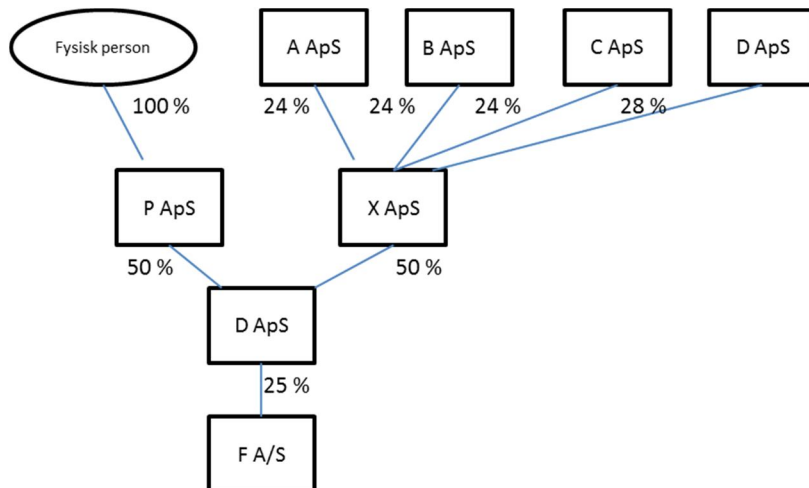
Figur 6.10⁶⁸

⁶⁸ Egen tilvirkning

De to ovenstående figurer illustrerer to meget enkle situationer, hvoraf den ene vil være omfattet af ABL § 4A, stk.3, under den forudsætning, at de resterende betingelser i bestemmelsen er opfyldt, og den anden situation vil ikke være omfattet af værnreglen.

I den situation, der er illustreret i figuren ovenfor til venstre, er D1 ejet af mellemholdingselskabet MH 1, der ejer 60 % af D1. Mellemholdingselskabet er ejet af fem selskaber, hvoraf selskab 1 ejer 55 %, selskaberne 2-4 ejer hver 12 % og til sidst selskab 5, der ejer 9 %. For at belyse hvorvidt mellemholdingselskabet, skal anses som værende skattemæssigt transparent og dermed omfattet af værnreglen i ABL § 4 A, stk.3, skal det undersøges, om mere end 50 % af selskabsaktionærerne i MH 1 ikke kan modtage skattefrie udbytter ved direkte ejerskab af D1. Selskab 1 ejer direkte $(0,55 \cdot 60) = 33 \%$ af D1. Selskaberne 2-4 ejer $(0,12 \cdot 60) = 7,2 \%$ direkte i D1, og selskab 5 ejer $(0,09 \cdot 60) = 5,4 \%$ af selskab D1. Da selskab 1 i dette tilfælde ejer 50 % af MH1, og herfra ville kunne modtage skattefrit udbytte fra D1, da selskabet her ejer 33 % heri, falder dette tilfælde ikke ind under værnreglens bestemmelser. Dermed skal selskaberne 2-5 heller ikke svare skat, af de udbytter, der udloddes fra D1 til MH1, da mellemholdingselskabet ikke er transparent.

I situationen beskrevet til højre i ovenstående figur er situationen den, at D2 er ejet 40 % af mellemholdingselskabet MH 2. Mellemholdingselskabet har en ejerkreds, der består af selskab 1, der ejer 46 %, selskaberne 2-4, der hver ejer 16 % af MH 2 og til sidst selskab 5, der ejer 6 %. Ligeledes skal det her undersøges, hvorvidt mere end 50 % af selskaber ikke kan modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af D2. Selskab 1 ejer $(0,46 \cdot 40) = 18,4 \%$ af D2 direkte. Selskaberne 2-4 ejer hver $(0,16 \cdot 40) = 6,4 \%$ direkte i D 2 og til sidst selskab 5, der direkte ejer $(0,06 \cdot 40) = 2,4 \%$ i D2. Selskab 1 kan modtage skattefrie udbytter med direkte ejerskab i D2, men da selskab 1 kun ejer 46 % af af MH2, opfylder det således ikke kravet om 50 % af ejerkredsen. De resterende selskaber udgør 54 %, og ingen af disse fire selskaber, kan modtage skattefrie udbytter ved direkte ejerskab af D2, og dermed falder den beskrevne selskabskonstruktion således ind under værnreglen. MH vil dermed blive skattemæssigt transparent, og selskab 1, vil være det eneste selskab, der vil kunne modtage skattefrie udbytter, grundet det direkte ejerskab på 18,4 %. De resterende selskaber vil skulle svare skat af de udloddede udbytter fra D2. Dette ses også i SKM2010.4.SR, hvor en mere kompleks ejerstruktur end den i figuren ovenfor er behandlet i relation til betingelsen vedr. ejerskab.



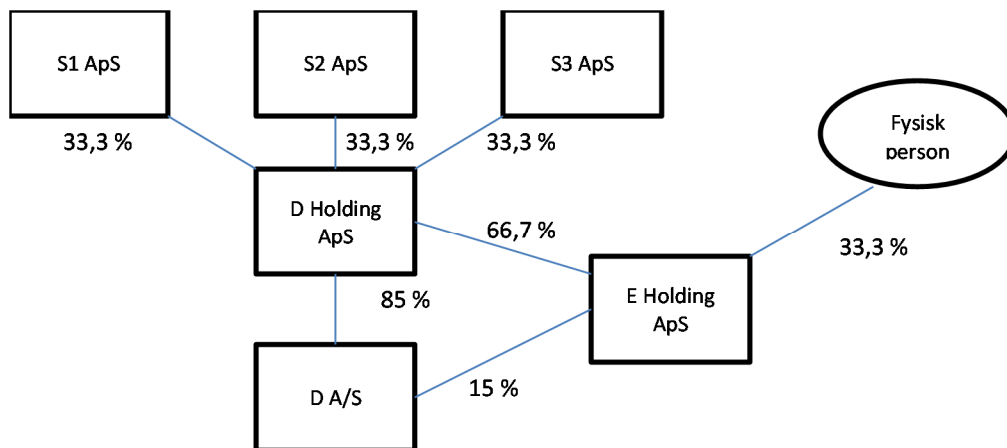
Figur 6.11⁶⁹

Spørgeren ønsker i det bindende svar, at vide hvorvidt selskaberne X ApS, A ApS, B ApS, C ApS og D ApS er omfattet værnreglen. Det fremgår af bilag 41 til L 202, at der skal foretages en vurdering af ejerforholdene nede fra og op, og at dette skal ske led for led, og der ved den konkrete vurdering skal ses igennem til de øverste selskabsaktionærer⁷⁰. Derfor skal der i dette tilfælde startes ved F A/S, der ejes af D ApS med 25 %. Der er således her tale om datterselskabsaktier. Videre op gennem strukturen ses det her af D ApS ejes af hhv. P ApS og X ApS med hver 50 %. Her er P ApS 100 % ejet af en fysisk person, og X ApS her ejet af fire selskaber, hvor selskaber A-C ApS hver ejer 24 % og Y ApS ejer 28 %. Ifølge bestemmelsen, skal mere end 50 % jo ejes af selskabsaktionærer, der ikke kan modtage skattefrit udbytte, skal det nu vurderes om det er tilfældet her, i forbindelse med udbytter fra D ApS. Det er ikke tilfældet i nærværende situation, da P ApS er ejet med 50 % af en fysisk person, der ganske vist ikke kan modtage skattefrie udbytter, men da P ApS og X ApS begge ejer præcis 50 % af aktierne hver, og ikke som ordlyden siger "mere end 50 %", er aktierne ifølge SKAT's vurdering i udgangspunktet begge datterselskabsaktier, og ikke omfattet af værnreglen.

Denne fremgangsmåde er yderligere specificeret i SKM.2009.718.SR, hvor selskabsstrukturen er væsentligt anderledes end i SKM2010.4.SR. Der spørges til hvorvidt mere end 50 % af aktiekapitalen i E Holding ApS ejes af selskaber, der ville kunne modtages skattefrit udbytte ved direkte ejerskab af D A/S, og at E Holding ApS ikke vil være transparent.

⁶⁹ SKM.2010.4.SR

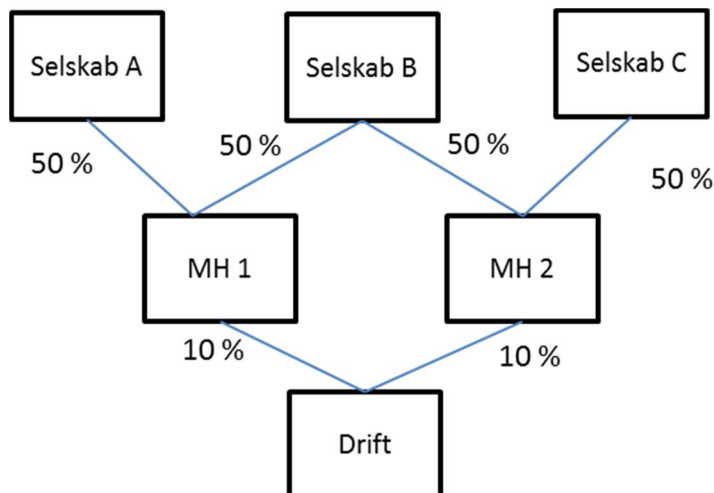
⁷⁰ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.9



Figur 6.12⁷¹

For at vurdere, hvorvidt ovenstående situation er omfattet af betingelse nr.5, skal der også her foretages en vurdering i hvert enkelt led og på hvert enkelt selskab, samt ses igennem til de øverste aktionærer. Her S1-3 ApS. Disse ejer i D A/S $(0,333 \cdot 85) = 28,3 \%$, når der ses igennem D Holding ApS. Desuden ejer de yderligere $(0,333 \cdot 0,667 \cdot 15) = 3,3 \%$ i D A/S gennem D Holding ApS's ejerskab af E Holding ApS. Isoleret set på ejerskabet i D A/S via E Holding ApS, så ejer S1-3 ApS mere end 50 % af aktierne i E Holding ApS, og dermed vil betingelsen for at være omfattet af værnsreglen således være opfyldt. Dog kan man af bilag 41 til L202 læse, at såfremt, der ejes aktier både direkte og indirekte, skal disse sammenlægges, og herudfra skal det således vurderes, hvilken type aktier, der er tale om. I det konkrete tilfælde ejer S1-3 ApS hhv. 28,3 % og 3,3 % i D A/S, hvilket samlet bliver til 31,6 %, og til sammen besidder disse tre selskaber mere end 50 % af aktiekapitalen i D A/S, og de kan modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab. Derfor bliver E Holding ApS ikke anset som værende skattemæssigt transparent, og ovenstående struktur vil derfor ikke blive omfattet af værnsreglen, da selskaberne S1-3 ApS i kraft af deres direkte samt indirekte besiddelse ejer mere end 10 % i D A/S.

⁷¹ SKM2009.718.SR



Figur 6.13⁷²

I den ovenstående situation ejer to mellemholdingselskaber hver 10 % af et driftsselskab. MH 1 og MH 2 ejes af to selskaber hver, hvoraf det ene i begge tilfælde er selskab B. Derudover er ejerstrukturen ens og der er her tale om datterselskabsaktier i Drift. Derfor skal det undersøges hvorvidt mere end 50 % af ejerkredsen ikke kan modtage skattefrie udbytter. Selskaberne A og C har en direkte ejerandel i Drift på hver 5 %, og vil dermed være porteføljeaktionærer ved direkte ejerskab i Drift, og dermed ikke kunne modtage skattefrit udbytte. Selskab B, der ejer 50 % i både MH 1 og MH 2 har en direkte ejerandel i drift på 5 % ($0,5 \cdot 10$), men da selskabet som nævnt kan lægge disse ejerandele sammen, og dermed ejer selskab B direkte 10 %, og kan dermed modtage skattefrit udbytte. Da dette er tilfældet kan der således ikke være mere end 50 %, der ikke kan modtage skattefrit udbytte og den skitserede situation i figur XX vil således ikke være omfattet af værnsreglen. Kravet i ABL § 4A, stk.3, nr.5 om, at mere end 50 % af aktiekapitalen skal være ejet af direkte eller indirekte af selskabet mv., der ikke ville kunne modtage skattefrie udbytter, skal tolkes meget ordret, og der skal således være tale om mere end 50 %. 50 % alene er ikke nok til at være omfattet af værnsreglen, som ovenstående eksempel meget tydeligt indikerer.

Kravet i betingelsen her omkring de 50 % virker meget rimelig, når værnsreglens formål tages i betragtning. Netop også det faktum, at de indirekte aktiebesiddelser tæller med, gør således, at det bliver sværere for selskaberne at foretage omstruktureringer og indsætte mellemholdingselskaber, der gør, at de således ikke bliver ramt af reglen, og derved kan modtage skattefrie udbytter og aktieavancer. Hvis blot selskab B i ovennævnte eksempel havde ejet 49 % i begge mellemholdingselskaberne, havde situationen antageligt været ganske anderledes. Det havde betydet at i stedet for at eje samlet 10 % i begge mellemholdingselskaber, så havde der kun været tale om en 9,8 % ejerandel, og dermed ville der være tale

⁷² SKM.2010.203.DEP

om porteføljeaktier, og derfor ville mere end 50 % været ejet af selskaber, der ikke ville kunne modtage skattefrit udbytte, og værnsreglen ville træde i kraft. Derfor kunne man forestille sig, at den struktur, der skitseret i figuren kunne være en vej af undgå netop denne betingelse på, og dermed reglen. Hvorvidt dette er udbredt blandt de selskaber, der rammes af reglen er uvist. Dog lader det til, at betingelsen siden lovens indførelse har været en af de mere vanskelige for selskaberne at benytte, hvis blot man henleder opmærksomheden mod den del af de bindende svar, der i Ligningsvejledningen omhandler netop denne betingelse. Dette synes særligt at være tilfældet for de selskaber, der har en mere kompleks struktur, hvilket også fremgår af de bindende svar, der ovenfor er gennemgået.

6.2.6 ABL § 4B, stk.2 – Koncernselskabsaktier

For fuldstændighedens skyld vil jeg kort nævne ABL § 4B, stk.2, der har en reference til ABL § 4A, stk.3, således, at værnsreglen også gælder koncernselskabsaktier på samme vis og med samme betingelser som ved datterselskabsaktier.

Ordlyden i ABL § 4B, stk.2 er ligeledes blevet ændret ved vedtagelsen af L 254, og der er i den forbindelse blevet rettet op på en graverende fejl fra L525.

Den oprindelige ordlyd i ABL § 4B, stk. 2 var:

"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."

Som det hurtigt kan konstateres henviser bestemmelsen således kun til ABL § 4A, stk.3, nr.1-3, der var de tre oprindeligt tænkte betingelser i bestemmelsen. Imidlertid blev der i forbindelse med andenbehandlingen af L202, jf. afsnit 6.2.4, indsat en fjerde betingelse, nemlig betingelsen vedr. aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked eller multilateral handelsfacilitet. I den forbindelse må det antages at være en forglemmelse fra lovgivers side, at indsætte referencen til den ved andenbehandlingen ændrende bestemmelse i netop ABL § 4B, stk.2, hvilket er en graverende fejl fra lovgivers side, der betød, at betingelsen vedr. børsnoterede selskaber umiddelbart ikke måtte gælde for koncernselskabsaktier. Dog har lovgiver som ventet rettet dette med L 254, hvor efter ordlyden i bestemmelsen er:

"Koncernselskabsaktier anses for ejet direkte af de af det ejende koncernselskabs (mellemholdingselskabets) aktionærer, som er omfattet af selskabsskattelovens § 1, § 2, stk. 1, litra a, eller §§ 31 A eller 32, fondsbeskatningslovens § 1 eller ligningslovens § 16 H, og som ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen i det underliggende selskab i ethvert led mellem aktionæren og mellemholdingselskabet. Det

gælder dog kun, hvis alle betingelserne i § 4 A, stk. 3, nr. 1-5, er opfyldt. § 4 A, stk. 4-6, finder tilsvarende anvendelse”.

Betingelserne for at koncernselskabsaktier er omfattet, er mage til de, der er opstillet i ABL § 4A, stk.3, og der er derfor en henvisning hertil, dersom det er betingelserne heri, der skal være opfyldt, for at koncernselskabsaktierne kan anses som værende omfattet af værnsreglen.

6.3 Delkonklusion

Når der er tale om besiddelser af datterselskabs- og koncernselskabsaktier anses mellemholdingselskabet i en given struktur som værende skattemæssigt transparent, når betingelserne i ABL § 4A, stk. 1-5 alle er opfyldt. Dermed anses aktierne som værende ejet af de overliggende selskabsaktionærer direkte, og dermed bliver udbytter og aktieavancer/tab anset som værende direkte modtaget af selskabsaktionæren, og er skattepligtig indkomst for denne. Reglen gælder for selskaber, der er omfattet af SEL § 1, SEL § 2 litra a, SEL § 32 samt FBL § 1 og LL § 16 H. De omfattede selskaber skal derudover også eje mindst 10 % i hvert led mellem aktionæren og melleholdingselskabet for at være omfattet værnsreglen for at undgå dobbeltbeskatning af porteføljeaktionærerne i mellemholdingselskabet. Formålet med bestemmelsen er at undgå, at selskabsaktionærerne forsøger at omgå ejerkravene, der blev indført med L525, og derved kan modtage skattefrit udbytte samt aktieavancer gennem et mellemholdingselskab.

De første to betingelser vedr. henholdsvis selskabets primære funktion samt reelle økonomiske virksomhed fremstår ret upræcise i deres formulering. Det ville således være meget nærliggende at benytte selskabets vedtægter for at bestemme om det pågældende selskabs primære funktion er ejerskab af datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, og det derfor ikke skulle volde store problemer at undersøge hvorvidt selskabet opfylder betingelsen eller ej. Det fremgår derimod af forarbejderne, at denne fremgangsmåde ikke kan anvendes. Det beror på en konkret vurdering af de faktiske forhold, hvad der er den reelle primære funktion, og ikke af vedtægternes formål. Desuden skal det i et ikke uvæsentligt omfang indgå andre aktiviteter end blot ejerskabet af de pågældende aktier. Hvad angår betingelsen i nr.2 vedr. reel økonomisk virksomhed er denne ligeledes vagt formuleret fra lovgivers side. Der er givet en række retningslinjer fra SKAT's side, der indikerer hvordan betingelsen skal tolkes, men disse er ikke udtømmende. SKAT giver udtryk for, at reel økonomisk virksomhed forefindes såfremt, der er tale om fysiske lokaler, kompetent personale, aktiv deltagelse i bestyrelsesarbejde og direktionen, aktiv deltagelse i datterselskabernes udvikling, rådgivning, ledelsesmæssig kompetence samt det rette udstyr. Såkaldte "postkasseselskaber" og "skærmselskaber" kan ikke statuere reel økonomisk virksomhed. Men også her som ved den første betingelse, er det den konkrete vurdering i det enkelte tilfælde, der afgør

sagen om hvorvidt der foreligger reel økonomisk virksomhed eller ej. Da der ikke på disse områder foreligger klare retningslinjer, må det derfor forventes, at der fremadrettet vil forekomme en del bindende svar vedrørende netop disse to meget vagt formulerede betingelser.

Med vedtagelsen af L254 blev der indsat en helt ny betingelse, der vedrører helejede datterselskaber og udenlandske datterselskaber. Betingelsen betyder, at i det tilfælde at et mellemholdingselskab ejer 100 % i et datterselskab direkte, så vil værnsreglen ikke træde i kraft. Den anden del af bestemmelsen er, at såfremt et mellemholdingselskab har et udenlandsk selskab, der ikke kan modtage skattefrie udbytter efter moder-datterselskabsdirektivet eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst, vil dette således blive omfattet af værnsreglen.

Den fjerde betingelse i værnsreglen er betingelsen om, at aktierne ikke skal være optaget til handel på et reguleret marked eller multilateral handelsfacilitet. Der er her tale om aktierne i melleholdingselskabet. Denne bestemmelse er indsat umiddelbart med det hensyn at lette den administrative byrde for selskaberne, det er at finde frem til at alle de ultimative aktionærer i det pågældende selskab. Det er dog fortsat uklart, hvordan en situation, hvor der indgår to mellemholdingselskaber i en struktur og det kun er det ene, der er børsnoteret, men det er antageligt, at det ikke børsnoterede mellemholdingselskab bliver transparent, og dette kan således være en omgåelsesmulighed.

Den sidste og femte betingelse, der skal være opfyldt er kravet om at mere end halvtreds procent af aktiekapitalen skal være ejet direkte eller indirekte af selskaber, der er nævnt i ABL § 4A, stk.3, 1.pkt, der ikke ville kunne modtage skattefrie udbytter ved direkte ejerskab af datterselskabet. Både direkte og indirekte besiddelser af aktier medregnes i bedømmelsen. Den konkrete bedømmelse af hvorvidt betingelsen er opfyldt sker efter en konkret vurdering af ejerforholdene i hvert enkelt led i strukturen. Bedømmelsen foretages nedefra og op. Såfremt et selskab har ejerskab i det samme underliggende selskab, via to mellemholdingselskaber, er det muligt for dette at sammenlægge disse andele, og det er således den samlede ejerandel, der bliver brugt til vurdering i sidste ende. I dette tilfælde er det ligesom ved næsten alle de andre betingelser i værnsreglen sådan, at der skal foretages en konkret vurdering samt udregning for at danne sig et overblik af ejerandelene i det pågældende selskab. Der blev med L254 foretaget justeringer af bestemmelsens ordlyd. Dels for at inddrage sambeskattede selskaber og CFC-beskattede selskaber ved opgørelsen, og dels for at præcisere kravet om 50 %.

Koncernselskabsaktier, der er omtalt i ABL § 4B, stk.2, bliver behandlet efter de samme regler som datterselskabsaktier. I ABL § 4A, stk.2, er der refereret direkte til betingelserne i netop ABL § 4A, stk.3.

Med L254 blev der indsat tre nye stykker til ABL § 4A, nemlig stk. 4-6. Disse stykker er præciseringer og justeringer til den hidtidige bestemmelse. ABL § 4A, stk. 4. er en præcisering af, at når værnsreglen gælder, så skal der ses igennem til de øverste selskabsaktionærer, når samme aktier er ejet af flere selskabsaktionærer, og disse i kraft af værnsreglen ejes direkte af flere selskabsaktionærer. ABL § 4A, stk.5 indsætter fire undtagelser om fysiske personer. Disse indgik tidligere ikke i opgørelsen af ejerandele i ABL § 4A, stk.3, nr.5, men med ABL § 4A stk.5 er der således fire undtagelser, hvor visse fysiske personer skal medregnes. Det sidste nye stykke, ABL § 4A stk.6 er indsat for sikre, at minoritetsaktionærer ikke bliver diskrimineret i forbindelse med udlodning af udbytte. Derfor skal de selskaber, der modtager skattepligtigt udbytte som følge af værnsreglen godtgøre mellemholdingselskabet for den del, der svarer til skatteværdien af det for selskabet modtagne udbytte.

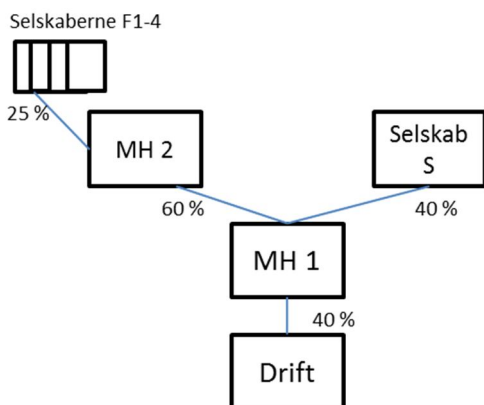
7. Konsekvenser ved reglen

Som nævnt er konsekvensen af værnsreglens virkeområde, at selskabernes ejerskab på grund af mellemholdingselskabets transparens vil blive omkvalificeret som følge heraf. Det har en række konsekvenser for de omfattede selskaber i forbindelse med udlodning af udbytte men også ved afståelse af aktier. Nærværende afsnit vil uddybe nærmere hvordan disse konsekvenser kommer til udtryk.

7.1 Udbytte

I forbindelse med udlodning af udbytter er der en række konsekvenser forbundet hermed, og det kan være vanskeligt umiddelbart at vurdere, hvorledes selve udbytteudlodningerne bliver beskattet igennem de forskellige led i en selskabsstruktur som følge af skattemæssigt transparens.

Nedenstående figur vil blive anvendt til at illustrere nogle af de problemstillinger, der kan opstå, når en selskabsstruktur bliver omfattet af værnsreglen.



Figur 7.1⁷³

De øverste selskaber F1-4 besidder ved direkte ejerskab 6 % af Drift, hvorfor de i den forbindelse anses som værende porteføljeaktionærer. I en situation hvor Drift udlodder udbytte til MH 1 vil selskaberne F1-4 blive beskattet af det udbytte, der udloddes, da 6 % af disse vil blive anses som værende ejet af F1-4, som følge af den MH1's skattemæssige transparens. Derfor vil det ikke være 15 %, der er F1-4's ejerandel i MH 1, der skal indeholdes udbytteskat af, da MH 1 bliver transparent. Derfor skal F1-4's direkte ejerandel i dette tilfælde benyttes, her 6 %. Selskabet S i ovenstående struktur anses for at eje aktier direkte i Drift, dersom MH1 er transparent. Men da selskabet S's ejerandel overstiger 10 %, vil de således kunne modtage deres andel af udbyttet skattefrit. Det fremgår af bilag 41, at såfremt selskab S er en fysisk person vil denne ikke blive beskattet af udbytte fra Drift, men først i det tilfælde udbytter videreudloddet fra MH 1. Såfremt den fysiske person, er en del af den personkreds, der er omfattet af den nye ABL § 4A, stk.5, hvorefter ejerandele fra fysiske personer medregnes, ville det i den forbindelse være ret oplagt, at stille spørgsmålet om udbytte fra i dette tilfælde Drift, således også ville kunne anses som værende modtaget direkte af den fysiske person. Det er imidlertid uvist om ABL § 4A, stk.5, har den konsekvens, eller om denne blot er indsat for at hindre, at man ved at indsætte visse fysiske personer, typisk som B-aktionærer, ville kunne omgå værnsreglen. Det fremgår ikke af bestemmelsen, om dette skulle være tilfældet og ej heller af lovens forarbejder, så jeg lægger derfor til grund, at dette ikke er tilfældet, og udbytterne således først beskattes hos den fysiske person, når disse videreudloddet direkte hertil fra MH1, som det hidtil har skullet gøres, jf. bilag 41 til L202.

I det tilfælde, hvor udbyttet fra Drift yderligere udloddes fra MH 1 til MH2, vil det i dette tilfælde ikke ifalde beskatning for selskaberne F1-4, dersom disse vil være datterselskabsaktionærer i MH 1, hvor de direkte ejer 15 %. FSR har i bilag 41, ligeledes spurgt Skatteministerens, hvordan en sådan situation skulle håndteres

⁷³ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.16

i det tilfælde, hvor der var otte selskaber, der ejede MH2 med hver 12,5 %, og dermed 3 % i Drift og 7,5 % i MH 1 direkte, dermed ville de omtalte selskaber fortsat være porteføljeaktionærer i MH 1. Det vil derfor være logisk, og i forbindelse med, at der jo skal foretages en vurdering led for led, hvis de således igen skulle beskattes af de udlodninger, der blev udloddet videre op gennem strukturen fra MH 1 til MH2. Skatteministeren svarer i den forbindelse, at det ikke er tilfældet, at disse selskaber vil blive beskattet yderligere, når udbyttet udloddes videre op i strukturen, når selskaberne allerede en gang er beskattet af udbytterne som følge af den første udlodning fra Drift ⁷⁴. I SKM.2010.203.DEP fastslås dette med, at selvom, at netop ved at der foretages en led for led vurdering, vil der opnås samme konklusion. Dette må anses som værende en rimelig tolkning af bestemmelsen, dersom der i modsat fald ville indtræde en urimelig dobbeltbeskatning som konsekvens af værnsreglen på baggrund af de indirekte besiddelser, hvilket ikke er hensigtsmæssigt.

I de tilfælde, hvor det ikke kun er datterselskabsaktionærer, der ejer MH 2, men også porteføljeaktionærer, ville der opstå en noget anden situation inden vedtagelsen af L254. De udbytter, der som nævnt ovenfor vil blive beskattet ved videreudlodning fra MH 1, vil blive ramt af beskatning igen hos de selskaber, der er porteføljeaktionærer i MH 2.⁷⁵ Porteføljeaktionærene i MH2 vil derfor blive ramt af en dobbeltbeskatning, hvilket der allerede i forbindelse med behandlingen af L202 blev gjort opmærksom på var en konsekvens som følge af de nye aktieklasser. Der argumenteres fra lovgivers side med, at der ved den tidligere 66 %'s ordning, for denne type udbytter⁷⁶, var et resultat af den tidligere højere afgræsning til datterselskabsaktier på 25 % samt højere selskabsskatteprocent. Derfor er der nu med den lavere datterselskabsaktiegrænse og lavere selskabsskattesats ikke længere var behov for en lempeligere beskatning på porteføljeaktier, og dermed indser lovgiverne også, at dobbeltbeskatningen er en risiko, men vælger alligevel ikke at lave regler, hvor dette kan undgås, men i stedet denne klare skærpelse. I bilag 41 fremgår det yderligere, at grunden til at dobbeltbeskatningen på porteføljeaktier er opstået, er ud fra den afvejning af, at man ønskede at undgå dobbeltbeskatning flere led ved beskatning af selskabsindkomst samt, at man ikke har ønsket en forvridning mellem flere former for investeringer eksempelvis investeringer i hhv. aktier og obligationer. Hensynet til at undgå dobbeltbeskatning har således været det tungest vejende i forhold til datter- og koncernselskabsaktier, og hensynet om at undgå forvridning har spillet ind ved porteføljeaktier. Det er stadig min opfattelse af, at er udtryk for en betydelig stramning, at denne dobbeltbeskatning kunne finde sted op igennem en given struktur, hvorfor jeg også finder det meget positivt, at man allerede med L254 har fjernet denne dobbeltbeskatning. Dette er sket ved at indsætte kravet om for at reglen er

⁷⁴ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.19

⁷⁵ L202 –bilag 57 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 22.maj.2009, p.4

⁷⁶ Jf. afsnit 5.1.2

gældende skal der ejes mindst 10 % i hvert led. Dermed rammes porteføljeaktionærer i et mellemholdingselskab ikke af en dobbeltbeskatning, selvom dette var tilsigtet med reglen i første omgang, jf. den ovenstående argumentation fra Skatteministeriet.

7.1.1 Indeholdelse af udbytteskat

Ifølge KSL § 65, stk.7 skal der ved udlodning af udbytte indeholde 25 % i skat heraf. KSL § 65, stk.4 foreskriver de situationer, hvor der ikke skal indeholdes udbytte skat af udloddede udbytter. SKL § 9B fastsætter de nærmere regler herfor for det udbytteudloddende selskab. Der skal i indberettes hvert år, jf. SKL § 9B, stk.1-2, både for aktier der er børsnoterede og for de ikke børsnoterede.

I forbindelse med udbytteudlodninger i en ejerstruktur, der er omfattet af ABL § 4A, stk.3, påhviler det det underliggende selskab, i denne afhandling ofte omtalt som Drift, at indeholde udbytteskatten, hvilket harmonerer meget godt med det ovenstående vedr. de generelle regler for indeholdelse af udbytteskat. Det fremgår af bilag 41, at indeholdelsen af udbytteskat kun kan udelades såfremt det udloddende selskab positivt ved, at det kan udlades⁷⁷.

Det kan imidlertid være problematisk for det selskab, der skal indeholde udbyttet, umiddelbart at overskue, hvordan og hvorledes direkte og indirekte aktionærer heri skal betale skat af de udbytter de modtager fra selskabet, og om der er selskaber i ejerstrukturen, der skal anses som værende transparente. Det kræver derfor et overordentligt godt overblik for det udbytteudloddende selskab for at kunne indeholde korrekt udbytteskat, og dermed også flere undersøgelser af strukturen. Dette kan kræve oplysninger fra aktionærkredsen, der kan være vanskelige for dette at få umiddelbar adgang til, og giver alt andet lige mere arbejde for selskabet, der har indeholdelsespligten. I forbindelse med denne problemstilling blev betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.4 således også indsat ved et ændringsforslag til L202, om at værnreglen ikke ville omfatte børsnoterede mellemholdingselskaber, da det i den forbindelse ville blive endnu mere uoverskueligt for det udloddende selskab, at identificere den kreds, der bliver skattepligtig af de udloddede udbytter⁷⁸.

Som nævnt i afsnit 6.1.1, er der med L 254 indsat et nyt stk.6, der hindrer, at minoritetsaktionærer ikke modtager den del af udbyttet som de er berettiget til, da det udbytte de ellers ville modtage ville være mindsket som følge af den indeholdte udbytteskat. Den del, der mindsker udbyttet skal tilbagebetales til

⁷⁷ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.19

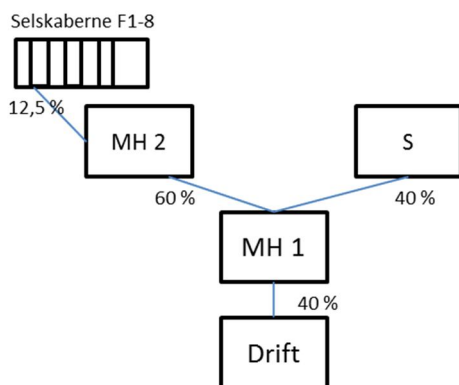
⁷⁸ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.19

mellemholdingselskabet, der således kan udlodde fuldt udbytte, og de "skattefrie" aktionærer skal dermed ikke indirekte betale skat som følge af de skattepligtige aktionærers skat⁷⁹.

7.2 Salg af aktier

I de strukturer, der er omfattet af værnsreglen kan de være vanskeligt umiddelbart at overskue, hvordan selskabsaktionærerne er omfattet af skattepligt eller ej, ved afståelse af en aktiepost i et selskab i et af leddene i en given selskabsstruktur. Desuden kan det også være vanskeligt umiddelbart at vurdere, hvorledes værdiansættelsen af selskabernes aktiebesiddelser skal være, når der skal ses igennem nogle eller flere af strukturens led.

Overordnet kan det konkluderes at såfremt, der er et selskab, der er skattemæssigt transparent i strukturen, vil der ved afståelse af aktier blive set igennem til aktionærerne i leddene ovenfor i forbindelse med evt. beskatning heraf.



Figur 7.2⁸⁰

Såfremt MH2 i ovenstående struktur, der antages at være omfattet af værnsreglen, vælger at afstå MH1 vil der være tale om en skattefri afståelse af datterselskabs-/koncernselskabsaktier. Samtidig vil aktionærerne i selskaberne F1-8 blive anset for at have afstået sine porteføljeaktier i Drift, da F1-F8 ved direkte ejerskab i Drift ejer 3 %⁸¹. Så ved at MH2 tager en beslutning om at sælge MH 1 medfører dette, at selskaberne F1-F8 bliver afståelsesbeskattet af sine indirekte aktiebesiddelser i Drift. Det er ikke umiddelbart en hensigtsmæssig konsekvens, at ved at et selskab i en struktur foretager en disposition, der er skattefri for dem selv, samtidig medfører en skattebyrde på nogle selskaber et led længere oppe i strukturen, som følge

⁷⁹ For nærmere herom jf. afsnit 6.1.1

⁸⁰ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.18

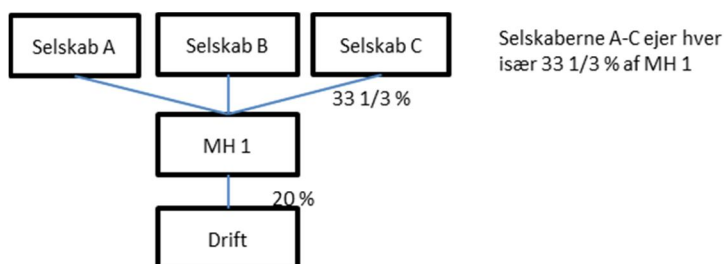
⁸¹ L202- bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.19. samt L202- bilag 57 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 22.maj.2009, p.4.

af, at selskabsstrukturen er omfattet af ABL § 4A, stk.3. Derimod er det omvendt meget hensigtsmæssigt, at det ikke er muligt at omgå reglen ved blot at sælge aktiebesiddelser led for led, og ad den vej modtage skattefrie gevinster på de besiddelser, der måtte være datterselskabs-/koncernselskabsaktier, i stedet for at blive beskattet af udloddet udbytte fra driftsselskabet.

I SKM2010.203.DEP giver Skatteministeriet svar på, hvordan anskaffelsessum og afståelsessum skal opgøres i forbindelse med salg af aktier. Det overordnede princip for opgørelse heraf, er, at selskabsaktionærernes anskaffelsessum eller afståelsessum i driftsselskabet bliver opgjort som værende den forholdsmæssige andel af mellemholdingselskabets anskaffelsessum. I de tilfælde, hvor et selskab køber en post aktier i mellemholdingselskabet efter, at mellemholdingselskabet har købt en post aktier i driftsselskabet, er anskaffelsesværdien her for selskabsaktionærerne den forholdsmæssige andel af handelsværdien af aktierne i driftsselskabet. Den samme opgørelsesmetode gør sig gældende i de situationer, hvor selskabet afstår aktierne i mellemholdingselskabet førend dette afstår aktierne i driftsselskabet.

For strukturen ovenfor, i figur 7.2, vil dette betyde følgende: MH1 har erhvervet deres 40 % aktier i Drift for 400, hvilket betyder, at selskaberne F1-F8, i kraft af deres indirekte ejerskab i drift, således også skal opgøre en anskaffelsessum i den erhvervede post aktier. Selskaberne ville ved direkte ejerskab eje $(0,125 \cdot 60) = 7,5$ % hver i MH1, og dermed bliver deres anskaffelsessum opgjort pr. selskab til at være $(400 \cdot 0,075) = 30$. Sælger MH1 herefter aktierne i Drift til 600 betyder dette, at selskaberne F1-F8 vil være skattepligtige af den avance, der er opnået i forbindelse med salget. Avancen er på 200 og selskaberne skal ligeledes her beskattes forholdsmæssigt af MH1's avance, hvilket betyder at disse hver især bliver skattepligtige af $(200 \cdot 0,075) = 15$. Salget af Drift har endvidere den konsekvens for selskaberne F1-F8, at de nu anses som værende ejere af MH 1 direkte, hvilket de ikke gjorde inden salget, og der skal derfor opgøres en ny anskaffelsessum, i den forbindelse handelsværdien, da disse anses som værende anskaffet på afståelsestidspunktet. MH1 har solgt for 600, og selskaberne F1- F8 ejer nu direkte 7,5 % i MH1, hvorfor deres nye anskaffelsessum er $(600 \cdot 0,075) = 45$ hver. Herefter er strukturen ikke længere omfattet af værnsreglen. Havde det derimod været tilfældet, at den nye anskaffelsessum stadig havde været på porteføljeaktier, havde det medført en større skattebyrde ved en værdistigning ved årets udløb som følge af lagerbeskatningen på porteføljeaktier.

I det tilfælde, hvor der er tab på aktierne og efterfølgende værdistigning igen, medfører det ligeledes en række konsekvenser for selskabsaktionærerne. Nedenstående struktur vil blive benyttet til at illustrere denne situation.



Figur 7.3⁸²

I ovenstående figur har MH1 erhvervet en post aktier i Drift, der har en anskaffelsessum på 600. Ligesom ved det foregående eksempel, skal der her udregnes en anskaffelsessum for selskaberne A-C. I dette tilfælde bliver denne på 200, da de hver især ejer 33 1/3 % af MH1, og dermed $(600 \cdot 0,3333) \approx 200$. Jeg antager, at aktierne er erhvervet 1.januar 2009. Ved opgørelsen af aktieavancer den 1.januar. 2010 viser det sig imidlertid, at aktiernes værdi er faldet fra den samlede anskaffelsessum på 600 til nu kun at være 270 værd. I mellemtiden har MH1 endvidere modtaget skattefrit udbytte fra Drift på 30. Selskaberne A-C får således en indgangsværdi 1.januar 2010 på 90. Selskaberne A-C har et tab på deres aktier, hvorfor de efter overgangsreglerne i L525 § 22, stk.9, der gjaldt ved indgangen til indkomståret 2010, kan opføre en nettotabskonto, der i dette tilfælde er på 100, dersom selskabernes har været fritaget for at medregne udbytte af porteføljeaktier, jf. udbyttet på 30 til MH1, jf. L 525 § 22, stk.9, 4.pkt, og dermed blive nettotabet reduceret til at være 100 i stedet for reelt 110. Som følge af lagerprincippet vil en værdistigning på aktierne 1.januar. 2011 ligeledes betyde, at der kan modregnes på nettotabskontoen. Antager vi, at værdien af aktierne i Drift er steget til 600 igen, så er der en værdistigning for de tre selskaber på 110. Nettotabskontoen er på 100, denne udlignes og der er således 10 tilbage. Dermed bliver selskaberne A-C beskattet af 10 ved udgangen af 2010. Hvis et af selskaberne i løbet af 2010 sælger sin andel af MH1 med en værdistigning siden 1.januar. 2010 modregnes gevinsten i nettotabskontoen. Er der en gevinst på eksempelvis 60, reduceres nettotabskontoen til 40. Det selskab, der i så fald køber aktierne i løbet af 2010, vil således stå i en anden situation ved udgangen af 2010. Hvis aktierne i Drift er steget til at være 450 værd, og selskab C sælger sin andel, vil aktierne for denne være afstået til 150, og anskaffet af køber til samme værdi. Når aktierne så stiger til 600, vil der for den nye ejer være en værdistigning på 50, som denne vil blive fuldt ud lagerbeskattet af, hvorimod de oprindelige aktionærer som nævnt kan modregne deres gevinst i nettotabskontoen, hvilket er rimeligt ud fra den betragtning, at de aktionærer, der har erhvervet aktier inden L525 trådte i kraft har erhvervet deres porteføljeaktier ud fra et andet formål, typisk at eje dem i tre år, også derefter sælge dem skattefrit. Derfor er det også rimeligt, at disse aktionærer i det første år kan afstå aktierne på mere fordelagtige vilkår ved tab, nemlig ved en nettotabskonto, der ved en

⁸² SKM2010.203.DEP, p.9

senere gevinst vil kunne nedsætte skattebyrden som følge af modregningsmuligheden. De aktionærer, der har købt efter kundgørelsen af de gældende regler har handlet på oplyst grundlag, og har dermed været klar over, at porteføljeaktier ved hhv. gevinst og tab bliver omfattet af skattepligt, som det også ses ovenfor har de aktionærer, der har erhvervet aktier pr. 1. januar. 2009 en mindre skattebyrde ved udgangen af 2010 end de nye aktionærer, der kommer ind.

7.3 Delkonklusion

For udbytteudlodninger i selskaber, der er omfattet af værnsreglen, betyder den skattemæssige transparens, som nævnt, at der ses igennem til de næste led i strukturen. Dette er også tilfældet for udbytter. Såfremt der udloddes fra et driftsselskab videre til et transparent mellemholdingselskab, bliver udbytter beskattet hos de aktionærer, der er i mellemholdingselskabet, som følge af transparensen. Hvis mellemholdingselskabet herefter ønsker at udlodde disse videre op i strukturen, bliver aktionærerne ikke udsat for dobbeltbeskatning, i de tilfælde, hvor aktionærerne i forholdet til mellemholdingselskabet er datterselskabs-/koncernselskabsaktionærer. Er aktionærerne i det direkte ejerskab af mellemholdingselskabet, derimod porteføljeaktionærerne, vil udbytterne efter L525 igen blive beskattet, når de udloddes videre op igennem strukturen. Man foretog, dermed en skarp sondring i forhold til dobbeltbeskatning i disse situationer, mellem på den ene side datterselskabs-/koncernselskabsaktiebesiddelser og porteføljeaktiebesiddelser på den anden side. Det var en klar skærpelse, at man foretog denne fulde beskatning af udbytter fra porteføljeaktiebesiddelser hele vejen op gennem strukturen, hvor der tidligere kun var beskatning på 66 % af sådanne udbytter. Skærpelsen samt dobbeltbeskatningen i disse tilfælde er indført med fuldt overlæg fra lovgivers side. Med L 254 er denne situation imidlertid ændret, således, at porteføljeaktionærer ikke bliver udsat for denne dobbeltbeskatning længere, da der skal ejes 10 % minimum i hvert led.

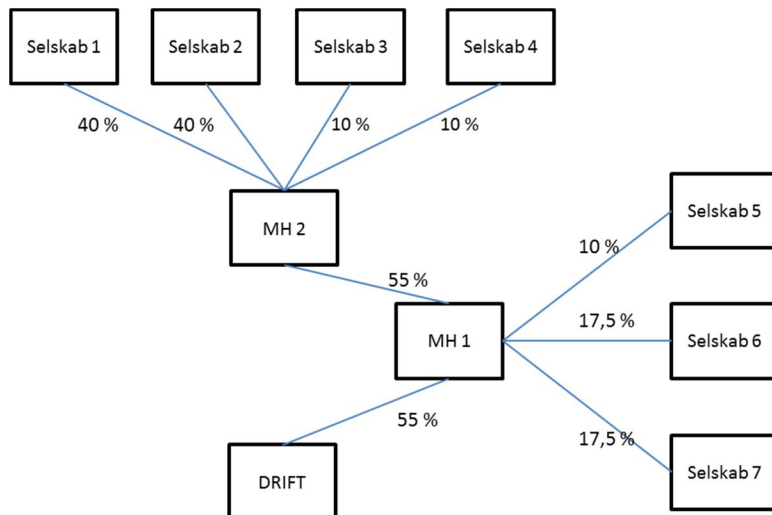
Ligeledes vil der ved afståelse af aktier blive set igennem til de øverste led, hvor selskabsaktionærerne anses som værende direkte ejere i det underliggende selskab. Såfremt der afstås et mellemholdingselskab, der er omfattet af værnsreglen, vil salget heraf blive anset som en afståelse af selskabsdeltagernes porteføljeaktier i det nederste selskab i strukturen, typisk kaldet driftsselskabet i nærværende fremstilling. I den forbindelse kan der således opstå situationer, hvor et selskab træffer en beslutning om et salg, der påvirker dette selskabs overliggende aktionærer skattemæssigt, hvilket ikke er hensigtsmæssigt. Omvendt er måden man beskatter avancer på nødvendig for at undgå selskaberne afstås aktier oppefra i strukturen, og dermed forsøger at undvige reglen.

Indeholdelse af udbytteskatten påhviler det udloddende selskab. Som følge heraf kan det betyde, at dette selskab i den forbindelse får en del ekstra arbejde, da det kan være svært umiddelbart at konstatere, hvordan selskabsstrukturen er sammensat.

I forbindelse med køb og salg af aktier, skal der opgøres anskaffelsessummer. Det er naturligvis også tilfældet, for de selskaber, der som følge af værnreglen kommer til at eje aktier længere nede i selskabsstrukturen end det blotte øje kan afsløre. Anskaffelsessummen opgøres ved at tage den forholdsmæssige anskaffelsessum, som mellemholdingselskabet har haft ved erhvervelsen af aktierne i det underliggende selskab. Såfremt selskabet erhverver aktierne i mellemholdingselskabet efter disse har erhvervet driftsselskabet, bliver anskaffelsessummen den forholdsmæssige andel af handelsværdien. Det samme er tilfældet, såfremt aktierne i mellemholdingselskabet sælger før end aktierne i driftsselskabet. Som følge af vedtagelsen af L525 blev porteføljeaktier som hovedregel underlagt lagerbeskatning. Derfor var der mulighed for at visse aktiebeholdninger kunne blive omfattet af et sæt overgangsregler, der medførte, at såfremt, der 1. januar 2010 var tale om et tab på aktiebeholdningen, så ville dette tab blive henført til en nettotabskonto, og senere værdistigninger ville kunne modregnes heri, og dermed mindske aktieavancebeskatningen. Aktieavancer, der ikke anses som værende omfattede af disse overgangsregler bliver naturligvis blot beskattede af de realiserede avancer på opgørelsestidspunktet.

8. Muligheder for at undvige værnreglen

I nærværende afsnit, vil blive gennemgået nogle af de muligheder som selskaberne har for at omstrukturere sig, således, at de kan undgå at blive ramt af værnreglen, samt hvilke konsekvenser dette kan have for selskabsdeltagerne. Desuden vil det også blive fremhævet, hvorvidt den pågældende metode, der anvendes er hensigtsmæssig for de involverede selskaber. Nedenstående figur vil være genstand for gennemgangen og de konklusioner der drages.



Figur 8.1⁸³

Betingelserne for at være omfattet af mellemholdingreglen blev gennemgået i afsnit 6, og vil derfor ikke blive gentaget her i forbindelse med, hvorvidt strukturen eller dele af denne bliver omfattet af ABL § 4A, stk.3. I en struktur som den ovenstående, der er relativt kompleks og med flere selskabsaktionærer i flere led, er det oplagt, at starte med den sidste betingelse i bestemmelsen. Nemlig at undersøge om mere end 50 % af aktionærerne i mellemholdingselskabet ikke kan modtage skattefrie udbytter, dette foretages nedefra i strukturen. MH1 ejer 55 % af Drift, og MH 1 ejes med 55 % af MH2, der er ejet af fire selskabsaktionærer. Selskaberne 1 og 2 ejer indirekte hver $(0,4 \cdot 0,55) = 22\%$ af MH 1, og igen 12,1 % af hver af Drift, jf. nedenstående tabel. Som følge heraf udgør de aktionærer i MH1, der kan modtage skattefrit udbytte fra Drift 44 % og dermed opfylder MH 1 betingelsen i nr.5, da mere end 50 % ikke vil kunne modtage skattefrit udbytte med direkte ejerskab af Drift. I MH2 er det relativt enkelt at konstatere, at mere end 50 % kan modtage skattefrie udbytter. Selskaberne 1 og 2 kan begge modtage skattefrie udbytter fra Drift $(0,4 \cdot 0,55 \cdot 55) = 12,1\%$, og disse selskaber ejer 80 % af MH 2, og MH2 er derfor ikke skattemæssigt transparent.

⁸³ Egen tilvirkning med udgangspunkt i og viderebygning på strukturen i SKM.2009.718.SR, der er gennemgået i afsnit 6.2.1 .

Overblik over ejerandele opgjort i procent:

	MH 2	MH 1	Drift
Selskab 1	40	22	12,1
Selskab 2	40	22	12,1
Selskab 3	10	5,5	3
Selskab 4	10	5,5	3
Selskab 5		10	5,5
Selskab 6		17,5	9,6
Selskab 7		17,5	9,6

Figur 8.2

MH 1 har endvidere som primær funktion at eje datterselskabsaktier i Drift, desuden udøves der ikke reel økonomisk virksomhed i forbindelse med ejerskabet af aktierne. Dernæst kan det konstateres, at aktier i MH 1 således ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, derudover er dette heller ikke et helejet selskab, og dermed er MH 1 omfattet af ABL § 4A, stk.3.

8.1 Skift i mellemholdingselskabets primære funktion

En mulighed MH 1 kan have for at undgå at blive ramt af værnsreglen er ved at sikre, at selskabets primære funktion således ikke er ejerskab af datterselskabsaktier.

I den forbindelse kunne det være en mulighed for MH 1, i den struktur, der er beskrevet ovenfor, i figur 8.1, at foretage en investering i en større post børsnoterede porteføljeaktier, hvori der vil være tale et aktivt ejerskab. Dette vil medføre, at der på ny skal foretages en vurdering af, hvad den reelle primære funktion er i selskabet, da det er det konkrete tilfælde, der anvendes ved en sådan vurdering⁸⁴. Det afgørende for om en sådan investering kan medføre et skift i den primære funktion må være, at investeringen i volumen, afkast og aktivitet er større end den post datterselskabsaktier, der allerede er i selskabet, selvom der ikke kan sættes et decideret forhold herimellem, der kan angive, hvornår dette er tilfældet⁸⁵. I dette tilfælde vil de ny erhvervede porteføljeaktier udgøre en ikke uvæsentlig del af selskabets aktiver, og netop dette faktum bør i denne situation vægte højt i nærværende situation sammen med, at der er tale om en aktiv investering, og deltagelse i selskabernes bestyrelsesarbejde er i den forbindelse ret vigtigt, jf. afsnit 6.2.1. Det er vanskeligt at vurdere om afkastet i denne forbindelse vil blive større eller mindre end datterselskabsaktierne, da det altid er usikkert på forhånd at definere aktieafkast da disse er behæftet med stor usikkerhed, og i særligt her i årene efter finanskrisen. Men da der er tale om en ikke uvæsentlig aktiv

⁸⁴ Jf. afsnit 6.2.1 vedr. primær funktion.

⁸⁵ L202 – bilag 41 skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.20

investering i porteføljeaktier, mener jeg, at der i den forbindelse kan være belæg nok for, at statuere et skifte i den primære funktion ud fra volumen og aktivitet, selvom der ikke kan vurderes noget konkret i forhold til aktiernes afkast, og MH 1 kan dermed undgå at være omfattet af værnreglen.

Jeg er dog også af den opfattelse, at for at det er muligt at fortage et sådan skift, så skal der være tale om en ret stor investering. Investeringen i datterselskabsaktierne skal samtidig være en passiv investering, for at der kan være grobund for at statuere et sådan skifte. Det fremgår således også af forarbejderne til bestemmelsen, at selskabet netop i et ikke uvæsentligt omfang skal have anden aktivitet end ejerskab af datterselskabsaktier. Det ses også af den praksis, der er gennemgået i afsnit 6.2.1, at SKAT i den forbindelse foretager nogle ret snævre tolkninger af, hvad der lægger i et selskabs primære funktion, og at det skal være begrundet i den konkrete virkelighed, hvilket jeg mener i særlig grad kommer til udtryk i SKM.2010.410. SR⁸⁶, hvor selskabet ikke er stiftet for at eje datterselskabsaktier, men kendes at have dette som primær funktion til trods for disse først et anskaffet 9-12 mdr. efter selskabet blev stiftet, men dersom dette var af ikke uvæsentlig volumen var der her tale om primær funktion i forbindelse med ejerskab af datterselskabsaktier, derfor vil det også være tilrådeligt for selskaberne at indhente et bindende svar inden en sådan investering foretages.

For selskabsaktionærerne, altså selskaberne 5-7 vil dette betyde et statusskifte for aktionerne, der før skiftet i den primære funktion således var skattepligtige porteføljeaktier, og efter skiftet i den primære funktion således vil være datterselskabsaktier. Dette vil derfor udløse en afståelsesbeskatning for disse⁸⁷.

8.2 Fusion

En fusion af selskaberne kunne også være en mulighed for ikke at blive omfattet af ABL § 4A, stk.3. Det ville være i den forbindelse være oplagt, at lade selskaberne 5-7 fusionere til et selskab. I den forbindelse vil det selskab, der fremkommer på baggrund af fusionen, komme til at eje 45 % af MH1 og indirekte 24,75 % i Drift. MH1 var tidligere omfattet af ABL § 4A, stk.3, men ved en sådan fusion som denne bliver der rykket ved ejerforholdene i MH1. Tidligere var der kun 44 % af selskabets aktionærer, der kunne modtage udbytte skattefri herfra, nemlig selskaberne 1 og 2. Ved en fusion af selskaberne 5-7 er der lige pludselig 89 %, der ville kunne modtage skattefrit udbytte ved direkte ejerskab i Drift, hvorfor betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.5 ikke længere vil være opfyldt og MH1 vil således ikke længere være omfattet af bestemmelsen, og det vil være muligt at modtage skattefrie udbytter hele vejen op igennem strukturen.

⁸⁶ Gennemgået i afsnit 6.2.1, vedr. Primær funktion

⁸⁷ Mere om denne problemstilling i afsnit 9

Det ville også være en mulighed at fusionere selskaberne 1-4 sammen til et selskab. Ved at et selskab ejer MH2 100 % betyder det, at det nye selskab, der opstår efter fusionen vil komme til at eje 55 % i MH1. Dette betyder som ved den foregående fusion, at mere end 50 % af selskabets aktionærer ved direkte ejerskab kan modtage skattefrie udbytter, og dermed ikke er MH1 ikke længere omfattet af bestemmelsen, og ophører derfor med at være transparent.

Dette synes at være en meget drastisk løsning, der samtidig er meget krævende for selskaberne at få gennemført, og spørgsmålet er om den skattemæssige fordel vil være det værd for selskabsdeltagerne, for selvom fusionen bliver foretaget som en skattefri fusion, hvor der er succession, vil der stadigvæk være statusskifte, da nogle af aktierne besiddelserne, som følge af fusionen, og dermed vil der være tale om afståelsesbeskatning, for de aktier, der skifter status fra porteføljeaktier til datterselskabsaktier. Men omvendt vil der således tale om en "engangsudgift", og de fremadrettede skattefrie udbytter vil give større udbytte for selskaberne som følge af den fremtidige sparede skat. Hvorom alting er, vil en fusion af en større ejerkreds altid være en meget kompleks løsning både skatteretligt men også selskabsretligt⁸⁸. Derfor vil en løsning som denne nok mere være undtagelsen end reglen for at undgå at blive beskattet efter ABL § 4A, stk.3.

8.3 Spaltning

Det er også en mulighed for selskaberne, at foretage en spaltning af nogle af selskaberne. I dette eksempel kan en grenspaltning komme på tale. Den mest oplagte måde at foretage denne på, er ved at lade selskaberne 5-7 spalte deres aktivitet vedr. MH1 over i MH2, så dette 100 % ejer MH 1. For at kunne gøre det skal det blot være sådan, at den aktivitet selskaberne 5-7 har vedr. MH1 er en gren af virksomheden, forstået på den måde, at der er tale om en afdeling af virksomheden⁸⁹. Jeg lægger til grund, at det er tilfældet i nærværende situation.

Når MH 2 således ejer MH 1 100 % burde dette medføre, at selskaberne ikke opfylder betingelsen i ABL § 4a, stk.3, nr.3, og dermed ikke er omfattet af bestemmelsen. Det skal dog fremhæves, at betingelsen i nr.3, der omhandler helejede datterselskaber, er en ny betingelse, der er indsat ved L 254. Det fremgår ikke af forarbejderne til lovændringen, hvorvidt denne bestemmelse også er gældende i det tilfælde som her, hvor det selskab, der er helejet er et andet mellemholdingselskab, og der reelt set er en omgåelsesmulighed. I ordlyden hedder det "... *Mellemholdingselskabet ejer ikke hele aktiekapitalen i datterselskabet...*", og i den forbindelse kunne man argumentere for, at der for MH2's side er tale om, at MH 1 er et datterselskab, der

⁸⁸ Den selskabsretlige behandling ligger udenfor nærværende fremstillings omfang.

⁸⁹ Pedersen et al., 2009, p.565

opfylder betingelserne herfor i ABL § 4A, stk.1. Derfor ville det kunne undgå værnreglen, ved netop ved 100 % ejerskab af MH1. Omvendt foreligger der ingen praksis på, hvordan SKAT vil svare ved et bindende svar i den forbindelse, så hvorvidt de ville godkende denne konstruktion som ikke værende omfattet af værnreglen er uvist.

I forbindelse med en spaltning som denne, vil betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.5 ligeledes heller ikke være opfyldt. Da, der med spaltning bliver tale om, at MH1 er 100 % ejet af MH 2 bliver det også tilfældet, at mere end 50 % af selskabets aktionærer ville kunne modtage udbytter skattefrit ved direkte ejerskab i Drift. Så ved at foretage en sådan spaltning, vil der, med forbehold for betingelse nr.3, være to af betingelserne i værnreglen, der ikke ville kunne blive opfyldt ved en sådan omstrukturering.

Ved en spaltning som denne, er det vigtigt at holde for øje, at selskaberne 5-7 afstår deres andele i MH 1 og dermed indirekte også i Drift, og spørgsmålet er om det reelt set er i deres interesse, at de mister deres ejerandele for, at aktionærerne i MH2, der i forvejen kunne modtage skattefrit udbytte, da dette ikke blev transparent, skal kunne modtage et forholdvist større udbytte, som følge af spaltningen. Endvidere kan hele spørgsmålet om hvorvidt en spaltning som denne ville kunne få tilladelse af skattemyndighederne og ikke blot anset som værende en omstrukturering med det hovedformål at opnå en skattefordel. Det skal kunne godtgøres, at spaltningen sker ud fra rationelle forretningsmæssige og økonomiske overvejelser⁹⁰. Det skal derfor overvejes meget nøje inden en sådan løsning kommer på tale. Jeg ville ikke umiddelbart tilråde, at man i en konstruktion som den ovenstående ville vælge at foretage en spaltning, da der ingen fordele for de indskydende selskaber er i en sådan, da de i stedet for at kunne modtage skattefri udbytter ender med ikke at kunne modtage nogen overhovedet, og de dermed står i den samme situation som havde man valgt at likvidere MH1, og de dermed havde afstået deres andele heri.

8.4 Mere ejerskab til mellemholdingselskabet MH2.

I forbindelse med en omstrukturering af selskabsstrukturen for at undgå at blive ramt af værnreglens bestemmelser ville det være en mulighed at overdrage 8 % af MH1's aktiekapitalen til MH2. Herefter ejer selskaberne 1 og 2 nu til sammen 50,4 % af MH1 indirekte og disse ville kunne modtage skattefrie udbytter ved direkte ejerskab af Drift, da de direkte ejer $(0,4 \cdot 0,63 \cdot 55) = 13,86$ % hver i Drift, hvorfor MH 1 ikke længere vil anses som værende skattemæssigt transparent.

Igen vil en sådan omstrukturering have betydning for selskaberne 6-7, da det er disse, der med en ejerandel på 17,5 % i MH 1, skal afstå hver 4 % til MH2, for at selskab 5 ikke kommer under en ejerandel på 10 %. De

⁹⁰ LV.2011.S.D.2.7.4

vil fortsat eje datterselskabsaktier i MH 1, og dersom salget af aktiebeholdningen medfører, at de ikke bliver beskattet af de udbytter, de modtager fra Drift, virker dette som en langt mere plausibel løsning, end de foregående. I denne situation vil der heller ikke indtræde statusskifte, dersom selskaberne 6-7 fortsat ejer mere end 10 % i MH. Men de 4 % som selskaberne 6-7 afstår, vil derfor være en porteføljebesiddelse, der sælges, hvorfor der vil være afståelsesbeskatning herpå, såfremt der opnås gevinst ved salget. Dette er en mindre deltalje sammenlignet med de situationer, der hidtil har været nævnt, hvor konsekvenserne for selskabernes aktionærer er langt større.

8.5 Overdragelse til fysisk person

En sidste mulighed, der kunne være relevant for selskabsaktionærer er at overdrage dele af aktierne til fysiske personer. Fysiske personers andele tæller i langt de fleste tilfælde ikke med, når ejerandele skal sammenlægges, dog er der nogle undtagelser efter den nye ABL § 4A, stk.5.

I udgangspunktet er der kun 44 % af ejerne i MH1, der har mulighed for at modtage skattefrie udbytter, ved selskaberne 1 og 2's indirekte ejerskab i MH1. Såfremt selskaberne 6 og 7 afstår 3 % hver til fysiske personer, vil disse stadig kunne modtage skattefrie udbytter fra MH1 og, der vil nu ikke være mindre end 50 %, der ikke ville kunne modtage skattefrie udbytter, der vil derimod være præcis 50 %, og da det tidligere i opgaven er konstateret, at ABL § 4a, stk.3, nr.5 kræver en meget tekstnær tolkning, må denne anses ikke værende opfyldt. Der er nu 50 %, der ikke kan modtage skattefrie udbytter, da de fysiske personer ikke tælles med i opgørelsen af ejerandele. Det er en forudsætning for, at selskaberne ikke bliver ramt af betingelsen, at de fysiske personer, der ved ejerskab af de 6 % af MH1 ikke er fysiske personer, der er nævnt i ABL § 4A, stk.5, da disse tælles med ved opgørelsen i nr.5. Jeg antager, at det ikke er tilfældet her.⁹¹

Såfremt det er muligt for selskaberne, at lave en konstruktion som her, hvor der overdrages en forholdsvis lille procentdel af to selskaberne til fysiske personer er der her tale om, en måde at undgå at blive ramt af reglen på, der har meget få konsekvenser for selskaberne, der er involveret heri. Der vil være afståelsesbeskatning for del af aktierne selskaberne 6-7 afstår til fysiske personer, men det må antages, at den fordel de opnår ved at kunne modtage skattefrie udbytter fremadrettet i dette tilfælde må være større end det tab de får ved afståelsesbeskatningen.

⁹¹ Jf. afsnit 6.1.1 for yderligere gennemgang heraf

8.6 Delkonklusion

For at undgå at blive ramt af betingelserne må de selskaber, der i deres struktur som udgangspunkt vil blive ramt heraf, foretage en del ændringer for at undgå, at de bliver omfattet af værnsreglen. Nogle af disse ændringer viser sig at være mere omfattende end andre. I alle situationerne er det sådan, at konsekvenserne heraf skal tænkes nøje igennem.

Ved et skifte i den primære funktion skal det overvejes om, der i mellemholdingselskabet er den fornødne likviditet til at foretage den investering, der skal til for at kunne have ejerskab af porteføljeaktier, frem for datterselskabsaktier, som værende den primære funktion i selskabet, og det er vigtigt at holde for øje, at der for nogle af aktionærerne kan indtræde statusskifte i den forbindelse. Endvidere er betingelsen vedr. den primære funktion i selskabet en ret uklar betingelse, og dermed er det en god idé at indhente bindende svar fra skattemyndighederne inden en sådan investering foretages.

Det er endvidere muligt at foretage en fusion mellem selskaberne, og i den forbindelse undgå at falde ind under betingelsen i ABL § 4A, stk.3, nr.5, om 50-pct-kravet. Enten kan fusionen ske mellem de selskaber, der ejer MH 2 eller de, der ejer MH 1. Det er en meget drastisk løsning, at vælge at fusionere, og de konsekvenser, der medfølger, skal nøje overvejes i forhold til de fordele, der vil opstå som resultat af fusionen, før en løsning som denne vælges af selskabsdeltagerne. Den alt overskyggende konsekvens er for de indskydende selskaber, der ved fusionen ikke længere eksisterer.

En tredje omstruktureringsmulighed er at foretage en spaltning, og på den måde øge ejerandelen, så MH 2 vil være 100 % ejer af MH1, og dermed komme uden om ikke alene ABL § 4A, stk.3, nr.5, men også den nye betingelse i ABL § 4A, stk.3, nr.3, der siger, at såfremt et datterselskab er helejet vil dette således ikke blive omfattet af værnsreglen. Denne måde at foretage omstruktureringen på er dog behæftet med en del usikkerhed. Dels er betingelsen ny, og det er derfor usikkert, hvorvidt den også er gældende i konstruktioner med to mellemholdingselskaber, hvoraf det ene ejer 100 % af det andet, og dels er det usikkert, hvorvidt skattemyndighederne vil underkende spaltningen som værende et led i skatteomgåelse. Samtidig har spaltningen også store konsekvenser for de selskaber, der lader deres aktivitet vedr. MH 1 spalte ind i MH2, og dermed ophører deres engagement helt i MH1. Igen her som ved fusion, er der ret store konsekvenser for selskabet forbundet med denne løsning, hvor de her rent faktisk medfører, at selskaberne 5-7 helt opgiver deres aktivitet i MH 1, hvilket ikke må anses som værende hensigtsmæssigt.

Af de mindre drastiske løsninger kan vælges den mulighed, at selskaberne afstår dele af deres aktiebesiddelser, til andre selskaber i strukturen for på den måde, at kunne modtage skattefrie udbytter. I den forbindelse vil der forekomme en afståelsesbeskatning, men fremadrettet vil der kunne modtages skattefrie udbytter, og dette må anses som værende en meget mere anvendelig løsning i langt de fleste tilfælde.

Foruden muligheden for at afstå dele af aktiebeholdningen til et andet selskab i strukturen, kan dele af aktiebeholdningen i stedet afstås til fysiske personer, der ikke er omfattet af ABL § 4A, stk.5, da disse ikke indgår i opgørelsen af 50-pct.kravet i ABL § 4A, stk.3, nr.5, og dermed kan værnsreglen udgås.

Fælles for alle løsninger er, at det er besværligt at undgå at blive ramt af værnsreglen, og det kræver mange gange nogle drastiske beslutninger i selskaberne, hvorfra konsekvenserne ikke umiddelbart virker hensigtsmæssige. De mindst hensigtsmæssige metoder må dog klart udpeges til at være fusion og spaltning, der kræver store ofre i aktionærkredsen.

9. Statusskifte af aktier

I forbindelse med at dele af en selskabsstruktur ændrer sig kan der opstå situationer, hvor aktierne skifter status, som nævnt kort i afsnit 5.4. Situationer, hvor der opstår statusskifte er reguleret i ABL § 33 A.

Statusskifte kan opstå i flere forskellige tilfælde. Det har den konsekvens, at såfremt en porteføljeaktie skifter status fra at være en porteføljeaktie til at være enten datterselskabsaktie eller koncernselskabsaktie, vil det betyde, at der sker afståelsesbeskatning af denne. Modsat vil det så også betyde, at såfremt en datterselskabsaktie eller en koncernselskabsaktie skifter status til at være porteføljeaktie, vil dette kunne ske skattefrit for selskabet.⁹²

Sælger et selskab eksempelvis 25 % af en aktiebeholdning på 30 %, vil der være sket et statusskifte fra datterselskabsaktier til porteføljeaktier, jf. ABL § 33A, stk.2, nr.1. I den forbindelse vil de 25 % være anset som værende afstået skattefrit, som følge af ABL § 8, hvor det fremgår at afståelse af datterselskabsaktier er skattefrit. Handelsværdien på tidspunktet for statusskiftet på aktierne bliver herefter lagt til grund som anskaffelsessummen for de resterende 5 %, der nu er porteføljeaktier, jf. ABL § 33 A, stk.1.

⁹² SR.2009.201

I det tilfælde, hvor et selskab med 5 %'s ejerskab, erhverver yderligere 20 % i det pågældende selskab, vil der således her være tale om et statusskifte til datterselskabsaktier fra porteføljeaktier, jf. ABL § 33 A, stk.2, nr.2. Porteføljeaktieposten på 5 % anses som værende afstået på statusskiftetidspunktet, og handelsværdien bliver grundlaget for opgørelsen af avancer og tab, jf. ABL § 9. Den samlede aktiebesiddelse på 25 % bliver i den forbindelse anset som værende nyanskaffede. Anskaffelsessummen bliver her anset som værende handelsværdien på tidspunktet for statusskiftet, jf. ABL § 33A, stk.1. Det samme gør sig gældende i det tilfælde, der skiftes status til og fra koncernselskabsaktier, da disse er reguleret som datterselskabsaktier. Ved koncernselskabsaktier er det afgørende, at der er bestemmende indflydelse og sambeskatning, jf. afsnit 5.3.5, og ved at dette indtræder, kan det betyde, at der kan ske statusskifte, uden der er erhvervet yderligere andele af det pågældende selskab.

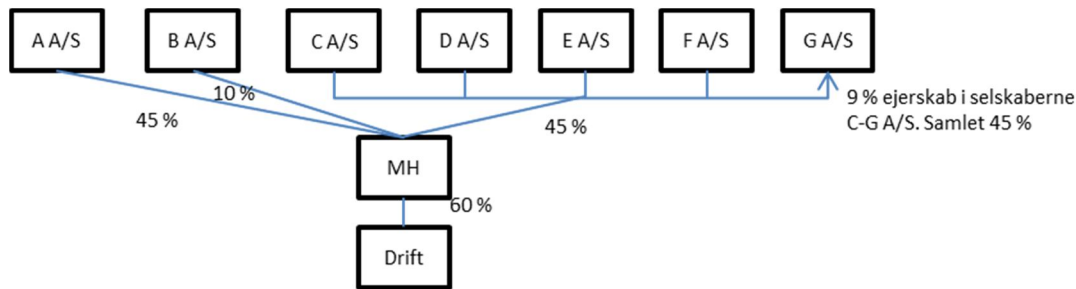
Der kan i tilfælde, hvor der sker statusskifte fra datterselskabs-eller koncernselskabsaktier til porteføljeaktier, opstå tab. Ved L525 var der ikke særskilt mulighed for at få fradrag særskilt for disse tab. Det har man fra lovgivers side derimod valgt at ændre med L254, og har med vedtagelsen heraf indsat et nyt stk.4 i ABL § 43⁹³. Denne regel omfatter tab på datterselskabs-og koncernselskabsaktier, der er erhvervet i perioden 23.april 2006-22.april 2009 såfremt statusskiftet sker senest i det fjerde indkomstår efter det indkomstår, hvor man har erhvervet aktierne. Reglen er vedtaget med tilbagevirkende kraft tilbage til ikrafttrædelsen af L525. Der er tale om en overgangsregel, hvorfor denne heller ikke er en del af ABL § 33A, som det var foreslået i det først fremsatte forslag til L84⁹⁴. Der er tale om et kildeartsbegrænset fradrag, da det kun er muligt at fradrage tabet i de nettogevinster, der er på de samme aktier. Såfremt aktierne igen skifter status til datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier efter ABL § 33 A, stk.2, nr.2 vil tabet således fragå, desuden vil dette også bortfalde i de tilfælde, hvor aktionæren erhverver en post aktier i samme selskab til overkurs i forhold til aktiernes handelsværdi.

9.1 Konsekvenser ved statusskifte

Det besynderlige ved statusskifte er i de tilfælde, hvor aktier skifter status uden, at den pågældende selskabsaktionær har mulighed for at gøre indsigelser herimod endsige opdage et statusskifte, førend det er sket.

⁹³ L 254 af 30.marts.2011, § 1, nr.23.

⁹⁴ L 84 – forslag om fremsat, § 1, nr.10.



Figur 9.1⁹⁵

I den ovenstående struktur er der sket det, at selskabet B A/S har erhvervet 1 % yderligere i MH fra A A/S, så selskabet nu ejer 10 %. I den forbindelse er B A/S gået fra at være porteføljeaktionær til at være datterselskabsaktionær, hvilket udløser afståelsesbeskatning af de porteføljeaktier, der udgør 9 % af aktiebeholdningen på de nu 10 %, jf. ABL § 33A, stk.1. Det til trods for, at selskabet stadig ejer aktierne og ikke fysisk har afstået disse, blot tilkøbt 1 % yderligere, og dermed kan blive beskattet af en ikke-realiseret gevinst.

Ved at B A/S's aktier i MH skifter status til at være datterselskabsaktier betyder dette, at strukturen ikke længere har mere end 50 % af selskaberne i MH, der ikke kan modtage skattefrit udbytte, hvorfor strukturen ikke længere er omfattet af ABL § 4A, stk.3. Dermed er MH ikke længere transparent og selskaberne C-G A/S anses ikke længere som værende aktionærer i Drift, men derimod i MH, og selskaberne skal dermed også opgøre evt. gevinster og tab herpå, og vil her blive beskattet af en evt. ikke realiseret gevinst.

Problemet, der opstår som følge heraf, er, at det kan forekomme som en overraskelse for selskaberne C-G A/S, at der er foretaget en handel med aktieandele mellem selskab A A/S og B A/S. Derfor er det svært for disse at indhente de korrekte oplysninger om deres aktiviteter, og dermed kan der opstå problemer med at overholde selvangivelsespligten. Desuden er den pludselige afståelsesbeskatning, der kan forekomme, ikke en beskatning, der sker om følge af en konkret formueforøgelse, og kan derfor være likviditetstung for små porteføljeaktionærer.

Den modsatte situation kunne også tænkes at forekomme, hvor strukturen som følge af en aktionærs dispositioner bliver omfattet af værnsreglen. Dermed påfører en aktionærs handlinger mere end "kun" en afståelsesbeskatning. Her sker der det for de selskaber, der nu bliver porteføljeaktionærer i et datterselskab, i stedet for datterselskabsaktionærer i et mellemholdingselskab, at de skal forholde sig til,

⁹⁵ Egen tilvirkning med inspiration fra TfS.2010.229.

at være skattepligtige af udbytter og avancer, og dermed får en større skattebyrde uden de selv har foretaget dispositioner, der kunne medføre en sådan. Igen kan en sådan skattebyrde, der opstår pludseligt, være likviditetstung for de selskaber, der ikke umiddelbart har kalkuleret med en årlig skattebetaling eller tabsopgørelse, men som de nu påføres som følge af lagerbeskatningen på porteføljeaktier.

Som det fremgår i afsnittet ovenfor, afsnit 8, vil der også i langt de fleste omstruktureringssituationer ske statusskifte som følge af de strukturelle ændringer, som eksempelvis i de her ovennævnte situationer. Så selvom et selskab foretager en omstrukturering, der egentlig foretages som en skattefri omstrukturering, kan det alligevel eksempelvis ende med, som følge af reglerne om aktiers statusskifte, at porteføljeaktionærerne må tåle en afståelsesbeskatning i forbindelse med den skattefri omstrukturering.

9.2 Værdiansættelse ved statusskifte

Når der opstår statusskifte foretages der en opgørelse af hhv. beskatningsgrundlag eller indgangsværdi afhængigt af hvilken "vej" aktierne skifter status. Det fremgår af bemærkningerne til L202 ⁹⁶, at værdien opgøres på baggrund af aktiernes handelsværdi, også selvom der ikke er tale om aktier, der er optaget til handel på et reguleret marked eller multilateral handelsfacilitet. Fra lovgivers side har man ikke ment, at det var problematisk, at der tages udgangspunkt i en ikke noteret handelsværdi med den begrundelse at "*...i det begrænsede antal tilfælde hvor der sker statusskifte, vil der alt andet lige være en anskaffelses-eller afståelsessum, som der tages udgangspunkt i ved værdiansættelsen til handelsværdi. Det gælder især ved køb af og salg til tredjemand, der bringer ejerandelen over 10 %, men også i de tilfælde, hvor statusskifte sker i forbindelse med en kapitalforhøjelse eller kapitalnedsættelse*"⁹⁷. Dette er jo som sådan korrekt i de tilfælde, hvor de involverede parter er klar over, at der er foregået et statusskifte. I de tilfælde, hvor dette ikke er tilfældet kan det medføre problemer for selskaberne, at finde frem til den korrekte indgangsværdi eller det rette beskatningsgrundlag, såfremt dette skal gøres med tilbagevirkende kraft, og man kunne forstille sig, at dette ville kunne give anledning til både bindende svar men også sager, der skal afgøres efter syn og skøn. Dette underbygges i TFS.2010.229, hvor det fremføres, at det i forbindelse med tidligere ændringer af ABL har været problemer med at værdiansætte netop unoterede aktier, hvilket i mange år efter har givet anledning til en række sager om værdiansættelse.

9.3 Delkonklusion

Statusskifte indtræder i de tilfælde, hvor aktier skifter fra at være enten datterselskabs-/koncernselskabsaktier til at være porteføljeaktier eller vice versa. I forbindelse med statusskiftet, skal der

⁹⁶ Forslag som fremsat - L 202, p.49

⁹⁷ Forslag som fremsat – L202 p. 50

opgøres afståelsessummer, der skal benyttes som henholdsvis beskatningsgrundlag for porteføljeaktier, der skifter status, samt indgangsværdier for datterselskabs-/koncernselskabsaktier. Alt dette, da aktier, der skifter status anses som værende afstået på tidspunktet for statusskiftet. Værdiansættelsen sker til handelsværdien på dagen for statusskiftet.

Med vedtagelsen af L254 er det gjort muligt for datterselskabsaktier, der skifter status og i den forbindelse lider et tab, at de kan fradrage disse. Dette er en overgangsregel, og gælder kun for de aktier, der er erhvervet i perioden 23.april. 2006 – 22.april.2009, såfremt disse skifter status senest fire år efter erhvervelsen.

Det problematiske ved statusskifte er, at disse kan foregå uden en aktionær foretager en disposition uden de andre aktionærer er klar over dette. I den forbindelse må de aktionærer, der ikke direkte er involveret i statusskiftet således tåle at blive afståelsesbeskattet i forbindelse med en disposition, de ikke selv har foretaget på aktier de ikke fysisk har afstået. Derudover kan det også have den modsatte konsekvens, hvor en struktur pludseligt omfattes af værnsreglen. Dette medfører også, at nogle aktionærer fremadrettet skal beskattes som porteføljeaktionærer frem for at være skattefri som eks.

Datterselskabsaktionærer. Måske er de omtalte aktionærer i begge tilfælde ikke engang klar over, at deres aktier har skiftet status, og dermed kan have vanskeligheder ved overholde selvangivelsespligten. Desuden kan der også opstå problemer med at fastsætte handelsværdien på unoterede aktier, såfremt dette skal gøres senere end på dagen for statusskiftet. Statusskifte kan også udløse afståelsesbeskatning i forbindelse med ellers skattefrie omstruktureringer.

10. Vurdering

Værnsreglen i ABL § 4A, stk.3 har været udsat for megen kritik. Både indholdet af reglen har været kritiseret, men samtidig har hele lovforslaget L202 været udsat for megen kritik i forbindelse med den meget korte behandlingstid i Folketinget. Allerede da lovforslaget var sendt i høring gjorde både FSR og Advokatsamfundet opmærksom på at også høringsfristen var alt for kort og kunne medføre fejl, som nævnt indledningsvist i afhandlingen. Nærværende afsnit vil kigge nærmere på de mest centrale kritikpunkter heraf, samt kommentere de ændringer og justeringer, der kommet i forbindelse med vedtagelsen af L254. Nogen af kritikpunkterne været fremført tidligere i specialet.

Helt overordnet finder jeg, at værnsreglen er en nødvendig konsekvens af de ændringer, der er foretaget i ABL, ved først L525 og senest L254. Motiverne for reglen er således også at undgå en skattetænkning, der

allerede ved indførelsen af reglen var praksis for at opnå at udbytteudlodninger ville blive skattefrie efter SEL 13, stk.2, nr.1⁹⁸, og eftersom det samme ville blive tilfældet med aktier, er værnreglen således indført. Der hvor jeg ser problemet er størst i forbindelse med både værnreglen samt indførelsen af L525 er de afledte konsekvenser, der opstår heraf og de besværligheder, der følger for de selskaber, der omfattes af særligt ABL § 4A, stk.3.

Værnsreglen har været udsat for en del kritik for at være ukonkret i sin definition af begreberne "Primær funktion" samt "reel økonomisk virksomhed". Kritikken fremføres bl.a. i SR.2009.263 af Anja S. Dalgas, der i artiklen efterlyser nogle mere konkrete muligheder for at vurdere, hvad der skal til for at vurdere, hvornår selskaberne er omfattet eller ikke omfattet af disse begreber. I forbindelse med begrebet "primær funktion" efterlyses der i artiklen SR.2009.263 en mulighed for, at der kan opsættes et forhold mellem datterselskabsaktier samt andre aktiver, hvor en bestemt procentdel udgør, hvad der er "primær funktion". Dette er ligeledes efterspurgt i artiklen TfS.2009.833, hvor advokat Henrik Stig Lauritsen, Kromann Reumert, ligeledes fremfører dette som værende en oplagt for nemmere at kunne bestemme, hvad den primære funktion reelt skal anses som værende. Man har ligeledes forespurgt Skatteministeren om selv samme i forbindelse med behandlingen af L202, hvor Skatteministeren afviser dette med, at der i hvert enkelt tilfælde skal foretages en konkret vurdering heraf, da denne er af den opfattelse, at det må være åbenbart, hvad den primære funktion er⁹⁹. Jeg finder på linje med kritikerne, at det havde været relevant, at man havde indsat et mere objektivt kriterium for, hvornår man kan anse, hvad mellemholdingselskabets primære funktion er, når vedtægterne ikke kan tages til indtægt herfor, hvilket i øvrigt er ganske rimeligt, da værnreglen i den forbindelse enkelt kunne omgås. Jeg er af den opfattelse, at netop en vis procentsats for forholdet mellem ejerskab af datterselskabsaktier og andre aktiver kunne være en fin indikator for, hvad der er den reelle primære funktion. Dette vil være med til at gøre det lettere for selskaberne at vurdere, hvorvidt de rammes af denne betingelse, i en i øvrigt vanskelig regel. Den konkrete vurdering er i hvert tilfælde vanskelig umiddelbart for selskaberne selv at foretage, og det vil derfor i mange tilfælde betyde, at selskaberne skal bede om at få et bindende svar fra skattemyndighederne i tvivlstilfælde, hvilket ikke umiddelbart synes at kan være hensigtsmæssigt. Spørgsmålet er dog, hvorvidt det er denne betingelse, der vil være den, der i de fleste tilfælde vil være den mest afgørende for hvorvidt selskaberne er omfattet. Jeg tror det ikke, men jeg mener samtidig heller ikke, at dette kan være et argument for, at man fra lovgivers side ikke opstiller nogle mere objektive kriterier for hvordan mellemholdingselskaber omfattes af betingelsen. Dog kan jeg til en vis grænse fint anerkende, at det kan være åbenbart, hvad den primære funktion er, men jeg mener dog stadig, at det er for uklart, og dermed nødvendigt for selskaberne at læse

⁹⁸ SR.2009.263 Anja Svendgaard Dalgas, senior tax manager, Deloitte

⁹⁹ L202 – bilag 58 Skatteministerens svar til Kromann Reumerts henvendelse af 20.maj.2009, p.3

flere bindende svar, for at få en fornemmelse af, hvad der lægges til grund for den endelige vurdering, men umiddelbart kan dette også virke vanskelig, da disse ikke giver et entydigt svar, jf. afsnit 6.1.1. Det havde i den forbindelse været oplagt om man havde konkretiseret dette i L254, hvor man alligevel foretog præciseringer af bestemmelsen. Lettere synes det dog at være for selskaberne at fastslå, hvad der lægges til grund for en vurdering af, hvad reel økonomisk virksomhed er, da der oplystes en række kriterier herfor¹⁰⁰. Det skal dog understreges, at skatteministeren har gjort opmærksom på at disse ikke er udtømmende samt, at der stadig skal foretages en konkret vurdering¹⁰¹. Jeg er dog af den opfattelse, at der i de bindende svar, jf. afsnit 6.2.2, således kan spores en indikator for, hvilke kriterier, der ligger til grund for hvad der anses som værende reel økonomisk virksomhed, hvilket er med til at gøre dette begreb mindre ukonkret end "primær funktion". FSR har i bilag 41 forsøgt at få svar på en række konkrete situationer i forbindelse med at fastlægge en indikator for, hvad der er "reel økonomisk virksomhed", da man ligeledes fandt begrebet bredt defineret. Dette svares der ikke på, andet end i generelle vendinger både vedr. kravene til udstyr, personale og fysiske lokaler. Der lægges stadig vægt på, at der skal foretages en konkret vurdering i de enkelte tilfælde, og ud fra dette mener jeg stadig, at det er for ukonkret defineret, netop som følge af det svar, der gives til FSR i bilag 41. Dermed kræver det, at selskaberne indhenter bindende svar, for at være sikre på, at de er eller ikke er omfattet af værnsreglen.

I SKM.2010.203 foreslår FSR, at værnsreglen ikke bør gælde såfremt et mellemholdingselskab ejer driftsselskabet 100 %, da der jo ikke er tale om et forsøg på at øge ejerandelen i det underliggende selskab ved at indsætte et mellemholdingselskab. Skatteministeren svarer, at han heller ikke finder, at værnet skal gælde i denne forbindelse. Ved L 84 bliver det således også fremsat som en del af lovforslaget, og indgår i L254 som en ny ABL § 4A, stk.3, nr.3. Det må derfor antages, at være en af de situationer, der fra lovgivers side ikke er blevet grundigt nok vurderet inden vedtagelsen af loven, hvilket jo som nævnt gik ret hurtigt, og nok også er grunden til, at der så hurtigt efter ikrafttrædelsen heraf allerede kom en opfølgningspakke, der således har præciseret mangler i den oprindelige pakke, hvilket som sådan er positivt. Jeg mener derimod ikke, at det er positivt, at haste lovgivning igennem, der ændrer på så mange områder og indfører en masse nye vanskelige bestemmelser, som det er her er tilfældet. Sådanne lovforslag bør gennearbejdes grundigt. Det sås således også, at der i L525 var fejl, eksempelvis gjaldt ABL § 4A, stk.3, nr.4 vedr. børsnoterede mellemholdingselskaber således ikke for koncernselskabsaktier, dersom referencen i ABL § 4B, stk.2 kun var til ABL § 4A, stk.3, nr.1-3, hvilket var det oprindelige lovforslag, der blev ændret ved andenbehandlingen. Det er dybt kritisabelt, at sådanne fejl kan finde sted, og det er sammen

¹⁰⁰ Se afsnit 6.2.1 for nærmere uddybning heraf.

¹⁰¹ L202 – bilag 41 Skatteministerens svar på FSR's henvendelse af 7.maj.2009, p.25

med den meget hurtige opfølgingspakke en indikator på, at de der allerede inden behandlingen af L202 havde stillet spørgsmålstejn ved den hurtige sagsbehandling, og de u hensigtsmæssige konsekvenser dette kunne have, havde ret deres kritik.

I Tfs.2010.229¹⁰² og SR.2009.263¹⁰³ kritiseres det, at når der er både skattepligtige udbyttmodtagere samt skattefrie udbyttmodtagere i en struktur, vil de skattefrie udbyttmodtagere ikke modtage det fulde udbytte som følge af, at det udloddende selskab skal indeholde udbytteskat af det udbytte, der skal udloddes videre til de skattepligtige udbyttmodtagere, jf. i øvrigt afsnit 6.1.1. FSR stiller i SKM.2010.203.DEP ligeledes spørgsmålstejn ved, hvordan en sådan situation skal håndteres, da det ikke kan være hensigten, at de skattefrie aktionærer ikke modtager det fulde udbytte, og dermed indirekte betaler en form for udbytteskat. Skatteministeriet foreslår her, at der er to muligheder, hvorpå problemstillingen kan løses. Den ene mulighed er at de aktionærer, der er skattepligtige indbetaler, et beløb svarede til den skattepligtige værdi til mellemholdingselskabet, eller at der i mellemholdingselskabet optages en fordring på de aktionærer, skatten påhviler. I L254 kommer der imidlertid en løsning på problemet, og den løsning, der er skrevet ind som ABL § 4A, stk.6 er den førstnævnte i Skatteministeriets svar til FSR, hvor de skattepligtige aktionærer indbetaler et beløb til mellemholdingselskabet, hvilket er en bedre løsning end hvis der i stedet skulle optages en fordring på de skattepligtige aktionærer, der ligeledes skulle forrentes af disse. Alligevel er der også i dette tilfælde tale om en form for ekstraudgift for porteføljeaktionærerne, der foruden at skulle svare skat af sine udbytter også skal kompensere for datterselskabernes indirekte skat ved at betale til mellemholdingselskabet. Samtidig er det heller ikke hensigtsmæssigt, at skattefrie aktionærer ikke modtager det udbytte som de reelt er berettiget til, men i stedet modtager en form for "reduceret" beløb som følge af den indeholdte skat. Så for de skattefrie aktionærer synes løsningen på problemet at være rimelig, men er det omvendt rimeligt, at porteføljeaktionærerne også i dette tilfælde rammes hårdt? Udfra motiverne til L202¹⁰⁴ er det tilsigtet, at det er porteføljeaktionærerne, der rammes af den hårde beskatning og i nogle tilfælde også dobbeltbeskatning, jf. afsnit 7.1, hvorfor denne nye bestemmelse er i god overensstemmelse med L202s oprindelige holdning til beskatning af de forskellige aktieklasser, om dobbeltbeskatningen af porteføljeaktionærerne i flere tilfælde således er rimelig er en anden sag. Jeg er tilbøjelig til at være enig med FSR i bilag 41, der på side 3 mener, at beskatningen på de små aktiebesiddelser kan være med til at mindske lysten til investeringer. Dette kunne opvejes ved at overveje, at beskatning blot ville være på de noterede aktier, og ikke på de unoterede, dog er muligheden for at beskatte unoterede aktier efter

¹⁰² Tfs.2010.229 af advokaterne Gitte Skouby og Jesper Dreyer, Advokatfirmaet GS Tax ApS/Homann advokater.

¹⁰³ SR.2009.263 af Anja Svendgaard Dalgas, senior tax manager, Deloitte

¹⁰⁴ L202- bilag 41 – Skatteministerens svar på FSR's henvendelse af 7.maj.2009

realisationsprincippet frem for lagerprincippet en formildende omstændighed, og gør dermed skattebyrden mindre for småinvestorer. Som nævnt ovenfor var der med L525 indført flere bestemmelser, der kunne medføre situationer, hvori porteføljeaktionærer ville blive dobbeltbeskattet. Som nævnt i afsnit 7.1 var dette også tilfældet for porteføljeaktionærer i mellemholdingselskaber omfattet af ABL § 4A, stk.3, hvor der ville indtræde dobbeltbeskatning som følge af videreudlodning af udbytter fra mellemholdingselskabet til sine aktionærer - et udbytte porteføljeaktionærer var beskattet af ved udlodningen til mellemholdingselskabet. Dette blev imidlertid fjernet ved L 254, da der skal ejes 10 % i hvert led, førend værnsreglen gælder. Hvilket er meget positivt, selvom det fra lovgivers side, som nævnt ovenfor var tilsigtet med dobbeltbeskatningen, og i behandlingen af L202 er blevet afvist at ændre herpå¹⁰⁵, da man havde lavet en afvejning, der tilgodeså datterselskabs- og koncernselskabsaktier. Besynderligt kan det således være, at lovgiver allerede i det først fremsatte lovforslag til L84 i bemærkningerne selv skriver, at det er uhensigtsmæssigt¹⁰⁶ at dobbeltbeskatte porteføljeaktionærerne. I alle tilfælde er det markant holdningsskifte på relativt kort tid.

I forbindelse med aktiers statusskifte er der en række konsekvenser heraf, som ikke umiddelbart er hensigtsmæssige. Som nævnt i afsnittet herom, afsnit 9, vil der blive tale om afståelsesbeskatning i de tilfælde, hvor porteføljeaktier skifter status til datterselskabsaktier eller koncernselskabsaktier, til trods for, at der ikke foreligger en reel afståelse, men blot en yderligere erhvervelse af aktier. Det vil derfor blive meget likviditetstungt for de selskaber, der har haft en værdistigning siden købet, at foretage yderligere investeringer. Skatten på værdistigningen ville alligevel blive pålagt selskabet, da der i langt de fleste tilfælde vil være tale om, at der er lagerbeskatning på porteføljeaktier. Derfor opstår spørgsmålet om, hvorvidt der er en reel forskel her såfremt virksomheden ikke ændrede på sin aktiebeholdning. Det vurderer jeg umiddelbart ikke vil være tilfældet. Spørgsmålet er så herefter om kritikken af afståelsesbeskatningen ved statusskifte på porteføljeaktier således kan forsvares. Umiddelbart vil svaret nok være nej, idet forskellen alene består i, at selskabet belastes likviditetsmæssigt i og med de erhverver yderligere en post aktier. Kritikken må umiddelbart gå på princippet vedr. lagerbeskatning, dersom det beskattes uden afståelse uanset om der er tale om statusskifte eller ej. Der hvor jeg omvendt mener, at kritikken af statusskifte er på sin plads, er i de tilfælde, hvor det er en beslutning foretaget af tredjemand, der medfører et statusskifte. Særligt mener jeg, at i de tilfælde, hvor aktier skifter status fra at være datterselskabsaktier til at være porteføljeaktier, at det er et problem. Problemet opstår, da aktierne skifter fra at være skattefrie besiddelser til at være besiddelser, hvor der er skattepligt, og det som oftest ved en

¹⁰⁵ L202 – bilag 41 – Skatteministerens svar på FSR's henvendelse af 7.maj.2009

¹⁰⁶ L84- Forslag som fremsat, p.15

årlig opgørelse, igen som følge af lagerprincippet. Dette giver selskaberne en skattebyrde, de ikke selv har valgt og ikke har haft indflydelse på beslutningen herom, hvilket jeg mener, er en beklagelig konsekvens, hvilket også er holdningen i Tfs.2010.229.¹⁰⁷

11. Konklusion

Med vedtagelsen af Forårspakke 2.0 skete der en stor række ændringer i måden, hvorpå man i Danmark beskatter aktieavancer og udbytter. En af de største ændringer der skete, var måden hvorpå aktieavancer og udbytter skal beskattes. Tidligere beskattede man aktieavancer på baggrund af ejertid. Her var aktier, der havde været i selskabets besiddelse i mere end tre år således var skattefri ved afståelse, og skattepligtige såfremt de havde været ejet i mindre end tre år. Dette blev med Forårspakkens vedtagelse ændret. Nu er det selskabernes ejerandel i det pågældende selskab, der er afgørende for om, disse bliver underlagt beskatning.

Den nye måde at beskatte på medførte en række nye termer, der i ABL er oplistet i en intern prioriteringsrække følge. Der sondres mellem egne aktier, næringsaktier, datterselskabs aktier, koncernselskabsaktier samt porteføljeaktier. Dette var således med til at forenkle systemet, da beskatningsprincipperne nu er ens for både udbytter og aktieavancer.

Datterselskabsaktier foreligger, når et selskab ejer mindst 10 % af aktiekapitalen i datterselskabet. Koncernselskabsaktier defineres, hvor der foreligger national sambeskatning, jf. SEL § 31 eller som er omfattet international sambeskatning, jf. SEL § 31 A. Koncernforbundne selskaber defineres i SEL § 31 C, også den type aktier falder ind under reglerne om koncernselskabsaktier, det betyder, at aktier, der egentlig ville være porteføljeaktier som følge af en ejerandel på mindre end 10 % kan være koncernselskabsaktier, som følge af reglerne om bestemmende indflydelse i SEL § 31 C. Afståelser af både datterselskabs – og koncernselskabsaktier er ikke omfattet af skattepligt. Porteføljeaktier er således en residualkategori, hvori de resterende typer aktier falder. Som hovedregel kan det konkluderes, at aktiebesiddelser på under 10 % er porteføljebesiddelser. Disse besiddelser beskattes fuldt ud ved afståelse.

For udbyttebeskatningen skete der også nogle ændringer. Her er det særligt det faktum, at der på aktier, hvor der er ikke ejes mindst 10 % indtræder fuld beskatning, hvorimod disse besiddelser tidligere blot blev udbyttebeskattet med 66 %. Udbytter, hvor der ejes mere end 10 % i det udbytteudloddende selskab, er skattefrie som det også var tilfældet før Forårspakken. I den gamle SEL § 13, stk.1, nr.2 var der et krav om,

¹⁰⁷ Tfs.2010.229 af advokaterne Gitte Skouby og Jesper Dreyer, Advokatfirmaet GS Tax ApS/Homann advokater.

at aktierne skulle have været besiddet i mindst 12 måneder, dette er med L525 blevet ophævet. Nu er der i stedet et krav om, at aktierne skal være omfattet af definitionen på datterselskabs- og koncernselskabsaktier.

Ændringerne i aktieklasserne medførte således en ny problemstilling. For at undgå beskatning kunne porteføljeaktionærer i et datterselskab indsætte et mellemholdingselskab lige over datterselskabet, hvori de ejede mindst 10 % og på den måde kunne modtage skattefrie avancer og udbytter. En konstruktion, der var benyttet tidligere for at kunne modtage skattefrie udbytter. Denne omgåelsesmulighed ved at lave disse, populært kaldet "omvendte juletræer", mente man fra lovgivers side ikke var hensigtsmæssigt, så sammen med de nye aktieinddelinger lavede man en værnsregel mod disse særlige konstruktioner, for at undgå omgåelse. Værnsreglen mod disse særlige mellemholdingselskabskonstruktioner betyder, at et mellemholdingselskab bliver skattemæssigt transparent, når betingelserne i ABL § 4 A, stk. 3, nr. 1-5 alle er opfyldt. Dette betyder, at datterselskabsaktier skal anses for at være ejet direkte af mellemholdingselskabets selskabsaktionærer. En undtagelse hertil er de porteføljeaktionærer, der måtte være i mellemholdingselskabet. De er med ændringen i L254 ikke længere omfattet af værnsreglen, da de blev udsat for en ikke hensigtsmæssig dobbeltbeskatning. Udbytter og aktieavancer fra et datterselskab til mellemholdingselskabet vil derfor blive skattepligtige for mellemholdingselskabets selskabsaktionærer, da disse som konsekvens af den skattemæssige transparens for mellemholdingselskabet, anses som værende direkte ejere i datterselskabet.

Reglen har været udsat for en del kritik til trods for, at den stadig er en ret ny bestemmelse i dansk skatteret. Noget af det der har været udsat for kritik og samtidig har været vanskeligt for selskaberne umiddelbart at tolke er betingelserne i ABL § 4A, stk.3, nr.1 og nr.2, der omhandler begreberne "primær funktion" og " reel økonomiske virksomhed". Dette er to meget flydende begreber, hvor der ikke umiddelbart foreligger en udtømmende facitliste på, hvordan disse skal tolkes. Særligt primær funktion synes at være vanskelig, da det beror på en konkret vurdering, hvor der ikke tages hensyn til det primære formål, der er nedfældet i vedtægterne. Ej heller har det været muligt for myndighederne at opstille nogle objektive forhold mellem datterselskabsaktier/koncernselskabsaktier og andre aktiver i selskabets besiddelse, der kan indikere, hvad der er primær funktion. Det er dog en anelse mere klart, hvilke kriterier, der ligges til grund ved hvad, der vurderes som værende reel økonomisk virksomhed, da der her er oplistet en række krav. Dog er listen ikke udtømmende, hvilket igen gør det vanskeligt at vurdere, hvad der er reel økonomisk virksomhed. Det synes at være sådan, at SKAT lægger særlig vægt på egne lokaler, kvalificeret personale og aktiv deltagelse i selskabet. Dog kunne det have været hensigtsmæssigt om disse to betingelser var blevet præciseret yderligere med L254, således, at denne del af reglen blev mere tilgængelig

for de selskaber, hvor det kunne være relevant at kigge på primær funktion og reel økonomisk virksomhed. Bindende svar vil i den forbindelse være hensigtsmæssigt, og medfører derfor for selskaberne en yderligere administrativ byrde. Endvidere synes også 50 % kravet i ABL § 4A, stk.3, nr.5 svært at tackle i praksis for de selskaber, der har en mere kompleks struktur, hvor en vurdering i hvert led nedefra og op kan forekomme umiddelbart vanskelig. Det vil derfor også her være nødvendigt for selskaber, med de komplekse strukturer, at indhente bindende svar fra myndighederne.

Porteføljeaktionærer ville, som kort nævnt ovenfor, efter L525 blive udsat for en dobbeltbeskatning i det tilfælde et mellemholdingselskab, der er omfattet af ABL § 4A, stk.3, videreudloddet udbytter til sine selskabsaktionærer. De aktionærer, der i forvejen er porteføljeaktionærer i mellemholdingselskabet, ville også være det i datterselskabet, og de udbytter, der er udloddet herfra, ville blive beskattet hos disse under alle omstændigheder. Udbytter ville blive beskattet hos porteføljeaktionærerne igen, når disse ville blive videreudloddet fra mellemholdingselskabet. En dobbeltbeskatning, der i forarbejderne til L202 blev fremstillet som værende med fuldt overlæg fra lovgivers side. En holdning, der således ændrer sig i forbindelse med fremsættelsen af L84, hvor det fremgår, at en sådan dobbeltbeskatning ikke længere anses som værende hensigtsmæssig. På baggrund af dette rammer reglen således fremadrettet blot datterselskabs- koncernselskabsaktier, hvilket synes meget rimeligt, da det er det egentlige formål med bestemmelsen. Det er da også denne type selskaber, der ville kunne få en skattemæssig fordel ved at indsætte et mellemholdingselskab i strukturen.

ABL § 4A, stk.3 er en bestemmelse, der er mange holdninger til. Imidlertid er det en nødvendig bestemmelse som følge af de nye regler på aktieavance-og udbytteområdet. Positivt ved reglen, der jo er tænkt som en værnsregel, er, at den er temmelig vanskelig at undgå, da det i langt de fleste tilfælde har nogle mindre hensigtsmæssige konsekvenser for de implicerede selskaber. Dog har bestemmelsen også en del utilsigtede konsekvenser. Dels er reglen svær at tolke og anvende for de selskaber, der kan være omfattet af den, men dels også da det kan være svært for selskaberne at overskue konsekvenserne af reglen. Dette ses eksempelvis i forbindelse med statusskiftet, hvor nogle aktionærer i en større kreds, kan foretage nogle valg, der kan have skattemæssige konsekvenser, for de andre aktionærer i kredsen. Dette kan eksempelvis betyde, at en forskubbelse i aktiebesiddelserne i aktionærkredsen kan medføre, at selskaberne bliver omfattet af værnsreglen som følge af en aktionærs dispositioner. Dermed kan andre blive indirekte porteføljeaktionærer i et selskab, de måske ikke har kendskab til på baggrund af tredjemands handlinger. Dette kan ikke anses som værende hensigtsmæssigt, da de også samtidig bliver påført en uventet skattebyrde som konsekvens af en af den andre aktionærer i kredsens handlinger.

Det synes dog at være sådan, at reglens større utilsigtede konsekvenser mere eller mindre er blevet rettet til med L 254, hvilket er meget positivt. Her er det særligt det faktum, at dobbeltbeskatningen af porteføljeaktionærer i mellemholdingselskaberne er blevet taget bort igen. Derudover er det også meget positivt, at lovgiver har lavet en form for kompensationsordning, ABL § 4A, stk.6, for de selskaber, der ikke skal svare udbytteskat af sine udbytter, men alligevel indirekte kom til det, som konsekvens af, at der blev indeholdt udbytteskat af den del af det samlede udbytte, der skulle udloddes til porteføljeaktionærerne, hvilket ikke er rimeligt, eftersom de jo er berettiget til skattefrit udbytte.

Imidlertid kan det virke en smule besynderligt, at der allerede under et år efter ikrafttrædelsen af L 525 var behov for præciseringer og justeringer heraf. Dette kunne tyde på, at hastebehandlingen i Folketinget ikke var hensigtsmæssig, hvilket også i L525 kom til udtryk ved manglende korrekte henvisninger, den mest graverende i ABL § 4B, stk.2, og at lovforslaget medførte nogle utilsigtede uheldige konsekvenser, for de selskaber, der var omfattet.

12. Litteraturliste

Bøger

Blume, Peter: Juridisk Metodelære, 5.udgave, 2009, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Michelsen, Aage; Askholt, Steen; Bolander, Jane; Engsig, John: Lærebog om indkomstskat, 13.udgave, 2009, Jurist- og Økonomforbundets Forlag

Pedersen, Jan; Siggard, Kurt; Winther-Sørensen, Niels; Bundgaard, Jakob; Jeppesen, Inge Langhave; Kerzel, Malene; Pedersen, Susanne: Skatteretten 2, 5. udgave, 2009, Thomson Reuters

Artikler

SR.2009.201: Skattereformen og aktiebeskatningen, af Henrik Møller Nielsen, chefkonsulent, SKAT

SR.2009.263: Mellemløbselskaber – Endnu et kompliceret regelsæt i dansk skatteret, af Anja Svendgaard Dalgas, Senior Tax Manager, Deloitte.

SR.2010.244: Selskabers selvangivelse af gevinst og tab på porteføljeaktier i 2010 af Christen Amby rådgivende skatterevisor

Tfs.2009.833: Selskabers aktieavance efter skattereformen, af advokat Stig Lauritsen, Kromann Reumert

Tfs.2010.229: De skattefri aktionærer betaler skatten! af advokaterne Gitte Skouby og Jesper Dreyer, Advokatfirmaet GC Tax/Homann advokater

Lovforslag og bilag

L202 – Lovforslag 202 af 22.april.2009

Høringssvar fra Advokatsamfundet

Høringssvar fra Foreningen af Statsautoriserede Revisorer

Behandling i Skatteudvalget 2008-2009: Skatteministerens svar på spørgsmål 2

Bilag 41: Skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 7.maj.2009

Bilag 57: Skatteministerens svar til FSR's henvendelse af 22.maj.2009

Bilag 58: Skatteministerens svar til Kromann Reumerts henvendelse af 20.maj.2009

Bilag 61: Ændringsforslag til Folketingets 2.behandling.

L84 – Lovforslag 84 af 24.november.2010

L84 – bilag 1: høringssvar samlet del 2, Foreningen af Statsautoriserede Revisorer

Bilag 20: Skatteministerens svar på henvendelse af 4/2 2011 fra FSR

Love

Aktieavancebeskatningsloven: Lovbekendtgørelse nr. 89 af 25/01/2010

Lovbekendtgørelse nr. 171 af 6/3/2009

Kildeskatteloven: Lovbekendtgørelse nr. 1403 af 17/12/2010

Ligningsloven: Lovbekendtgørelse nr. 1365 af 29/11/2010

Lovbekendtgørelse nr. 176 af 11/3/2009

Selskabsskatteloven: Lovbekendtgørelse nr. 1376 af 07/12/2010

Lovbekendtgørelse nr. 272 af 3.april.2009

Skatteforvaltningsloven: Lovbekendtgørelse nr. 175 af 23/2/2011

Skattekontrollloven: Lovbekendtgørelse nr. 1126 af 24/11/2005

L525 - Lov 525 af 12.juni.2009

L254 – Lov 254 af 30.marts.2011

Direktiv 90/435/EØF – Moder-datterselskabsdirektivet

Bindende svar

SKM2009.718.SR

SKM2009.796. SR

SKM.2010.4.SR

SKM2010.263. SR

SKM2010.338. SR

SKM2010.410. SR

SKM2011.13. SR

SKM.2011.14.SR

Øvrige svar fra SKAT

SKM2010.203. DEP

SKM.2008.273.SKAT: Retningslinier for offentliggørelse af bindende svar fra Skatterådet

Ligningsvejledninger

LV.2011-1

LV.2009-1

Domme

C-196/04: Cadbury/Schwepps

SKM2004.297.HR

Andet

Kommissorium for Skattekommissionen

www.retsinformation.dk

Forårspakke 2.0 – vækst, klima, lavere skat:

http://www.fm.dk/Nyheder/Pressemeddelelser/2009/02/~/_media/Files/Nyheder/Pressemeddelelser/2009/02/forarspakke_2_0.ashx