

Artikler

567

Investeringselskaber

Af lektor, ph.d. CBS, Copenhagen Research Group on International Taxation (CORIT), partner Jakob Bundgaard, Deloitte og cand.merc.(jur.) Peter Koerver Schmidt, Deloitte

I artiklen analyseres bestemmelsen i aktieavancebeskatningslovens § 19 om investeringselskaber. Bestemmelsen blev ændret med vedtagelsen af lov nr. 98 af 10/2 2009 (L 23). Fokus rettes mod den udvidede definition af begrebet investeringselskab samt undtagelserne gældende for medarbejderselskaber og for selskaber, der ejer andre aktiver end værdipapirer. Endvidere er de justeringer, som følger af vedtagelsen af lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202), omtalt.

1 Indledning og baggrund

I henhold til aktieavancebeskatningslovens § 19 skal en særlig type af selskaber – investeringselskaber – ikke betragtes som selvstændige skattesubjekter, idet selskabernes aktionærer i stedet skal beskattes efter lagerprincippet. Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 407 af 1/6 2005, som afløser for den daværende bestemmelse i aktieavancebeskatningslovens § 2 a, der med EF-Domstolens afgørelse i sag C-315/02, Anneliese Lenz (SU 2004, 302), måtte anses for uforenelig med EU-retten.¹

Med vedtagelsen den 5/2 2009 af lov nr. 98 af 10/2 2009 (L 23) er bestemmelsen i aktieavancebeskatningslovens § 19 om investeringselskaber blevet markant ændret. Ændringen består i, at reglerens anvendelsesområde er blevet væsentligt udvidet, således at også ganske almindelige selskaber som udgangspunkt omfattes af reglerne, hvis selskabets virksomhed består i kollektiv investering i værdipapirer m.v. På den baggrund forventes ændringen på sigt at medføre et merprovenu for staten som følge af, at afkastet fra en række selskaber nu overgår til kapital-

indkomstbeskatning efter lagerprincippet for de af selskabets aktionærer, som er fysiske personer.² Samtidig kan konsekvensen blive, at en række danske kapitalforvaltningsvirksomheder kan blive nødsaget til at afvikle deres virksomhed som følge af denne uforudsete regelændring.³

Baggrunden for fremsættelsen af lovforslag nr. L 23 var oprindeligt at forhindre omgåelse af beskatningen af kapitalgevinster på andele i investeringsinstitutter i lande og områder uden for EU, som har ingen eller lav beskatning. Efter indsættelsen af aktieavancebeskatningslovens § 19 i 2005 havde det således vist sig, at nogle investeringsinstitutter i lande uden for EU med lav beskatning ikke opfyldte betingelserne for at være et investeringselskab, selv om deres eneste formål var at foretage kollektiv investering i værdipapirer med kapital tilvejebragt ved henvendelse til offentligheden. Grunden til, at institutterne ikke skulle anses for investeringselskaber, var, at de ikke opfyldte betingelsen om pligt til tilbagekøb af andele til en kursværdi, der ikke var mindre end andelenes indre værdi i væsentlig grad.⁴

Af denne årsag blev det foreslået at ændre definitionen, således at begrebet investeringselskab også kom til at omfatte institutter i lande og områder uden for EU, som ville være omfattet af EU's direktiv 85/611/EØF, såfremt de havde været hjemmehørende i en EU-stat. I forbindelse med udvalgsbehandlingen blev der imidlertid udtrykt tvivl om, hvorvidt formålet med den foreslåede ændring reelt ville blive opnået, idet investeringsinstitutter i nogle lande uden for EU er konstrueret, således, at de alligevel ville falde

uden for den ændrede definition som følge af, at betingelsen om tilbagekøb ikke opfyldes. På den baggrund blev det foreslået og senere vedtaget, at definitionen i stedet skulle ændres, så den også omfatter tilfælde, hvor selskabet ikke har pligt til tilbagekøb, hvis selskabets virksomhed består i kollektiv investering i værdipapirer.⁵

Som følge heraf er definitionen af investeringsselskaber blevet væsentlig bredere,⁶ hvilket også er blevet påpeget og kritiseret i de spørgsmål, der under lovforslagets behandling er blevet stillet til skatteministeren.⁷ Dette anerkender ministeren, men fastholder samtidig, at der er behov for at gennemføre ændringen.⁸ Endvidere bør det ifølge skatteministeren tages i betragtning, at EU-rettens grundlæggende rettigheder om kapitalens frie bevægelighed forhindrer, at danske skatteregler målrettes mod investering i lande og områder med ingen eller lav beskatning.⁹ Et mere målrettet indgreb ville ifølge skatteministeren have medført, at det ville være muligt at etablere 0 pct.-beskattede selskaber i visse lande – f.eks. Isle of Man, Jersey og Guernsey – med hvilke der er indgået aftaler om udveksling af oplysninger.¹⁰

Den 28. maj 2009 har regeringen som led i Forårspakke 2.0 vedtaget lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202), angående harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning mv. Lovens vedtagelse medfører endvidere enkelte ændringer for investeringsselskaber, herunder en ophævelse af det såkaldte “modificerede lagerprincip” (omtalt i afsnit 4 nedenfor). Et element i nye regler er, at selskaber af deres porteføljeaktier fremover som udgangspunkt skal beskattes efter et lagerprincip.¹¹ Hermed synes de almindelige regler om selskabers besiddelse af porteføljeaktier og den særlige beskatning vedrørende investeringsselskaber i nogen grad at blive tilnærmet hinanden. Dog skal det bemærkes, at selskaber for alle porteføljeaktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsplads, under ét kan vælge fortsat at anvende realisationsprincippet.

Nedenfor analyseres de konsekvenser og muligheder, som reglerne om investeringsselskaber indebærer.¹²

2 Definition af et investeringsselskab – betingelser

Inden vedtagelsen af lov nr. 98 af 10/2 2009 (L 23) omfattede begrebet investeringsselskaber primært investeringsforeninger samt visse selskaber med lignende indløsningsbestemmelser, hvor det løbende afkast af investeringsselskabets underliggende aktier, obligationer m.v. opspares i investeringsselskabet. Definitionen findes i aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, hvoraf det fremgår, at der ved investeringsselskaber nu forstås:¹³

1. *Et investeringsinstitut i henhold til Rådets direktiv 85/611/EØF, jf. bilag 1.*
2. *Et selskab m.v., hvis virksomhed består i investering i værdipapirer m.v., og hvor andele i selskabet på forlangende af ihændeherne skal tilbagekøbes for midler af selskabets formue til en kursværdi, der ikke i væsentlig grad er mindre end den indre værdi. Med tilbagekøb sidestilles, at en tredjemand tilkendegiver over for selskabet, at enten den pågældende eller en anden fysisk eller juridisk person på forlangende vil købe enhver andel til en kursværdi, der ikke i væsentlig grad er mindre end den indre værdi. Kravet om tilbagekøb på forlangende er opfyldt, selv om kravet kun imødekommes inden for en vis frist. Uanset at der ikke er pligt til tilbagekøb, anses selskabet for et investeringsselskab, hvis dets virksomhed består i kollektiv investering i værdipapirer m.v. Ved kollektiv investering forstås, at selskabet har mindst 8 deltagere. Koncernforbundne deltagere, jf. kursgevinstlovens § 4, regnes i denne sammenhæng for én deltager.*

2.1 Investeringsselskaber efter UCITS-direktivet

Den første type af investeringsselskaber udgøres af de investeringsinstitutter, der er defineret i Rådets direktiv 85/611/EØF – det såkaldte UCITS-direktiv. I bilag 1 til aktieavancebeskatningsloven er direktivets definition gengivet. Det fremgår heraf, at begrebet omfatter investeringsinstitutter, der har som eneste formål at foretage investering i værdipapirer ud fra et princip om risikospredning, og som investerer med kapital modtaget fra offentligheden, samt

hvis beviser skal tilbagekøbes eller indløses af investeringsinstituttet på investorens forlangende.¹⁴ Lov nr. 98 af 10/2 2009 (L 23) ændrer ikke på definitionen af investeringsselskaber i henhold til aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, nr. 1.

2.2 Øvrige investeringsselskaber

Definitionen af den anden type af investeringsselskaber anført i aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, nr. 2, er blevet ændret med vedtagelsen af lov nr. 98 af 10/2 2009 (L 23). Som tidligere omfatter bestemmelsen selskaber, hvis virksomhed består i investering i værdipapirer m.v., og hvor andele i selskabet på forlangende af ihændeagerne skal tilbagekøbes for midler af selskabets formue til en kursværdi, der ikke i væsentlig grad er mindre end den indre værdi. Den indre værdi opgøres uden hensyntagen til goodwill, knowhow og lignende immaterielle aktiver.¹⁵

Tilbagekøb er efter lovens ordlyd eksplicit sidestillet med, at en tredjemand tilkendegiver over for selskabet, at enten den pågældende eller en anden fysisk eller juridisk person på forlangende vil købe enhver andel til en kursværdi, der ikke i væsentlig grad er mindre end den indre værdi. Begrebet tilbagekøb omfatter bl.a. indløsning, som det kendes fra investeringsforeninger, hvor tilbagekøb typisk sker ved, at depotbanken opkøber cirkulerende andele. At kravet om tilbagekøb eventuelt først kan gøres gældende efter en vis frist spiller ingen rolle, når blot det ikke er bestemt af uvisse begivenheders indtræden.¹⁶ Normalt vil indløsningsretten være tillagt samtlige investorer, men som bestemmelsen er formuleret, må det antages, at kravet om tilbagekøbspligt også vil være opfyldt, når blot en enkelt eller få investorer er tillagt en indløsningsret.¹⁷ Det er uden betydning, om selskabet selv er tillagt en tilbagekøbsret, da det i lovtjekten direkte fremgår, at andelen skal tilbagekøbes på forlangende af ihændeagerne.¹⁸

2.2.1 Den udvidede gældende definition af begrebet investeringsselskab

Vedtagelsen af lovforslag nr. L 23 medfører, at begrebet investeringsselskab efter nr. 2 udstrækkes til også at omfatte selskaber, hvori ovennævnte pligt til tilbagekøb ikke forefindes, så-

fremt selskabets virksomhed består i kollektiv investering i værdipapirer, jf. bestemmelsens nyindsatte 4.-6. pkt. I det følgende vil betingelserne for at falde ind under denne nye definition af investeringsselskaber blive belyst.

Efter vedtagelsen af L 23 omfattes en sammenslutning også af begrebet investeringsselskab, når blot:

- der er tale om et *selskab m.v.*,
- som investerer i *værdipapirer*,
- såfremt selskabets virksomhed består i *kollektiv investering*.

Nedenfor analyseres betingelserne enkeltvis.

2.2.1.1 Omfattede selskaber m.v.

Af ordlyden i aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, nr. 2, fremgår, at definitionen af investeringsselskaber omfatter *selskaber m.v.* Begrebet *selskaber m.v.* omfatter alle sammenslutninger, hvor afståelse af ejerandelen er omfattet af aktieavancebeskatningsloven.¹⁹ Det vil sige at aktieselskaber, anpartsselskaber, investeringsforeninger samt øvrige sammenslutninger, der som udgangspunkt udgør selvstændige skattesubjekter efter selskabsskatteovens § 1, skal betragtes som *selskaber m.v.* Også sammenslutninger, der er hjemmehørende og/eller registreret i udlandet, må anses for omfattet af begrebet *selskaber m.v.*, såfremt den udenlandske sammenslutning i al væsentlighed har karakteristika, der svarer til de omfattede danske sammenslutningers karakteristika.²⁰

Begrebet investeringsselskab omfatter hverken en udloddende investeringsforening, i henhold til ligningslovens § 16 C, eller en kontoførende forening, i henhold til § 2 i lov om beskatning af medlemmer af kontoførende investeringsforeninger, jf. aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 4. Herudover gælder reglerne for investeringsselskaber ikke for andelsbeviser omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 18 samt for investeringsforeningsbeviser i udloddende investeringsforeninger, hvad enten de er aktiebaserede, som omtalt i aktieavancebeskatningslovens § 21, eller ikke-aktiebaserede, som omtalt i aktieavancebeskatningslovens § 22, jf. Aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 5. Visse selskaber har typisk en stor beholdning af in-

vesteringsaktiver, men falder alligevel uden for begrebet "investeringsselskab". Det drejer sig navnlig om banker, forsikringsselskaber og realkreditinstitutter, jf. bemærkningerne til lov nr. 407 af 1/6 2005 (L 98),²¹ samt holdingselskaber til sådanne selskaber.²² Til trods for, at det i praksis utvivlsomt er antaget, at sådanne selskaber falder uden for begrebet investerings-selskaber, forekommer det underligt, at dette ikke er eksplicit hjemlet i lovens ordlyd.

2.2.1.2 Definition af værdipapirer

Med vedtagelsen af lovforslag nr. L 23 er der ikke sket ændringer i, hvad der skal forstås ved værdipapirer.²³ Begrebet værdipapirer skal fortolkes bredt. Med værdipapirer forstås således navnlig aktier, investeringsforeningsbeviser, obligationer, andre pengefordringer (herunder pengeinstitutindeståender og kontanter) og rettigheder over disse samt finansielle kontrakter som nævnt i kursgevinstloven og rettigheder over disse.²⁴ Finansielle kontrakter som nævnt i kursgevinstloven omfatter terminskontrakter, der enten opfyldes ved levering, eller hvor afviklingstidspunktet ikke ligger inden for den afviklingsfrist, der er sædvanlig på området, samt aftaler om køberetter og salgsretter – dog ikke aftaler om fast ejendom. Også livsforsikringspolicer omfattes af den brede definition af værdipapirer i Aktieavancebeskatningslovens § 19, jf. Skatterådets afgørelse i TfS 2008, 823 SR. Det samme gør sig gældende for futures til CO₂-kontrakter, jf. TfS 2008, 558 SR, hvoraf det fremgår, at SKAT tillagde det betydning, at det var oplyst, at der i praksis ville være tale om handel med futures relateret til CO₂-kontrakter, samt at disse derivataftaler var omfattet af værdipapirhandelslovens § 2 samt bilag 5 om finansiell virksomhed.²⁵

2.2.1.3 Kollektiv investering

Med "kollektiv investering" forstås, at selskabet har mindst otte deltagere. Af forarbejderne fremgår, at der ved fastsættelsen af antallet af deltagere er skævet til, at otte deltagere svarer til kravet til antallet af medlemmer i en bevisudstedende udloddende investeringsforening eller en kontoførende investeringsforening, jf. selskabs-skattelovens § 1, stk. 7.²⁶ Ved opgørelsen af antallet af deltagere skal koncernforbundne delta-

gere, som defineret i kursgevinstlovens § 4, regnes for én deltager. Det indebærer eksempelvis, at to eller flere selskaber anses som en deltager, hvis samme aktionærkreds direkte eller indirekte ejer mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller råder over mere end 50 pct. af stemmевærdien i hvert af selskaberne.²⁷

Som det fremgår, er definition af kollektiv investering ganske bred, og en række ganske almindelige danske selskaber må således forventes at blive omfattet. Det gælder bl.a. selskaber, hvor mindre andele ejes i forbindelse med et (glidende) generationsskifte; selskaber, hvor medarbejdere og virksomhedens stiftere beholder en mindre aktiepost samt selskaber med deltagende samarbejdspartnere m.v.²⁸ Også managementselskaber i private equity-strukturer vil i nogle tilfælde kunne blive omfattet, jf. dog afsnit 2.2.2.1 nedenfor om aktier i selskaber, hvorover det aktiebesiddende selskab har bestemmende indflydelse qua en aftale med de øvrige selskabsdeltagere om fælles udøvelse af bestemmende indflydelse. Skatteministeren anerkender, at begrebet kollektiv investering er bredt, men fastholder samtidig, at der er behov for at gennemføre ændringen.²⁹

Det fremgår ikke med tydelighed af bestemmelsen eller forarbejderne, hvordan der skal forholdes, hvis antallet af deltagere i indkomstårets løb kommer op på otte for derefter at blive nedbragt til syv deltagere forud for indkomstårets udløb. En mulighed er, at det vil være tilstrækkeligt til at udløse beskatning efter reglerne om investerings-selskaber, at selskabet i løbet af året har været oppe på at have otte deltagere (forudsat at de øvrige betingelser er opfyldte), til trods for at deltagerantallet efterfølgende og inden årets udgang er nedbragt til syv. Modsat er det dog også en mulighed, at alene årets udgang skal anvendes som "måletidspunkt", hvorefter vurderingen af, om der er tale om et investerings-selskab, afhænger af, om der ved årets udgang er otte deltagere eller flere. Michael Nørremark og Arne Møllin Ottosen anfører i RR 2009, nr. 4, p. 54 ff., at det principielt må være tilstrækkeligt, at selskabet har otte eller flere deltagere i blot et kort øjeblik, men nævner endvidere, at det forlyder, at Skatteministeriet er af den opfattelse, at der skal lægges afgørende vægt på, hvor

mange deltagere der er i selskabet ved udgangen af selskabets indkomstår.

2.2.2 Undtagelser

For at begrænse rækkevidden af det ellers ganske brede begreb *investeringsselskab*, er der med vedtagelsen af lovforslag nr. L 23 indført yderligere undtagelser til bestemmelsen. Formålet med undtagelsesbestemmelserne er bl.a. at undgå, at selskaber, der baserer sig på produktionsvirksomhed, samt holdingselskaber i sædvanlige koncerner, der baserer sig på produktionsvirksomhed, bliver anset for investeringsselskaber.³⁰

2.2.2.1 Undtagelse for selskaber, der ejer andre aktiver end værdipapirer

I aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 3, fremgår:

“Et investeringsselskab som nævnt i stk. 2, nr. 2, 5. pkt., omfatter ikke et selskab m.v., hvis mere end 15 pct. af selskabets regnskabsmæssige aktiver i løbet af regnskabsåret gennemsnitligt er placeret i andet end værdipapirer m.v. Til værdipapirer m.v. medregnes ikke aktier i et andet selskab, hvori førstnævnte selskab ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen, medmindre det andet selskab selv er et investeringsselskab, jf. stk. 2. Hvis et selskab direkte eller indirekte har bestemmende indflydelse på eller ejer aktier i et koncernforbundet selskab, jf. ligningslovens § 2, stk. 2 og 3, ses der ved opgørelsen efter 1. pkt. bort fra disse aktier, og i stedet medregnes den andel af det andet selskabs aktiver, som svarer til førstnævnte selskabs direkte eller indirekte ejerforhold i det andet selskab.”

Et selskab skal således ikke betragtes som et investeringsselskab, hvis mere end 15 pct. af dets regnskabsmæssige aktiver i løbet af regnskabsåret gennemsnitligt er placeret i andet end værdipapirer m.v.³¹ Andre aktiver end værdipapirer må bl.a. omfatte fast ejendom, vindmøller og leasingaktiver. De 15 pct. andre aktiver måles som et gennemsnit af hele årets besiddelser af andre aktiver end aktier og obligationer m.m. i forhold til et gennemsnit af hele årets samlede besiddelser af aktiver.³² Bedømmelsen af, om 15 pct.s-reglen er opfyldt, foretages ved ind-

komstårets udgang. Der gælder særlige regler herom for indkomståret 2009 – se afsnit 5 nedenfor.

Positivt kan investeringsselskaber således som udgangspunkt defineres som selskaber med otte eller flere deltagere, hvis virksomhed består i investering i værdipapirer, og hvor mindst 85 pct. af selskabets aktiver består i værdipapirer m.v. Der kan imidlertid stilles spørgsmålstegn ved, om der pr. automatik er tale om et investeringsselskab, hvis 15 pct. eller mindre af investeringsselskabets aktiver består i andre aktiver end værdipapirer m.v., og de øvrige betingelser er opfyldte, eller om grænsen på mere end 15 pct. andre aktiver end værdipapirer m.v. blot skal anses som en form for “safe harbour”. Dette skyldes, at det i henhold til ordlyden i aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, nr. 2, stadig er en grundlæggende betingelse for at anse et selskab for et investeringsselskab, at selskabets virksomhed består i *investering* i værdipapirer m.v., og at der jf. forarbejderne til bestemmelsen herved skal forstås, at selskabet ikke må have anden virksomhed end *investeringsvirksomhed*,³³ medmindre denne er ubetydelig.³⁴ I den forbindelse synes det berettiget at stille spørgsmålstegn ved, om et selskab, der eksempelvis har placeret 14 pct. af sine aktiver i driftsmidler i forbindelse med operativ virksomhed, alene skal anses for at drive anden virksomhed end investeringsvirksomhed i et ubetydeligt omfang. Der synes ikke at være taget stilling til denne problemstilling i bemærkningerne m.v. til L 23.³⁵

Aktieposter i datterselskaber på mindst 10 pct.

Ved opgørelsen af 15 pct.-grænsen skal der til værdipapirer ikke medregnes aktier i (datter-)selskaber, hvori selskabet ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen, medmindre (datter-)selskabet selv er et investeringsselskab, jf. aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 3. Grænsen på 10 pct. svarer til grænsen for at modtage skattefrit datterselskabsudbytte efter selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2. Af lovforarbejderne fremgår, at grænsen netop er sat til 10 pct., for at den skal svare til grænsen for at modtage skattefrit datterselskabsudbytte.³⁶ Grænsen på 10 pct. må derfor skulle fortolkes i overensstemmelse med selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2, samt EU

moder-datterselskabsdirektiv (90/435/EØF som ændret ved Rådets direktiv 2003/123/EF). Når aktier i (datter)selskaber, hvori selskabet ejer mindst 10 pct. af aktiekapitalen, ikke skal medregnes til værdipapirer m.v., må det betyde, at aktierne i stedet skal medregnes som andre aktiver end værdipapirer ved opgørelsen af, om grænsen på 15 pct. er overskredet.³⁷

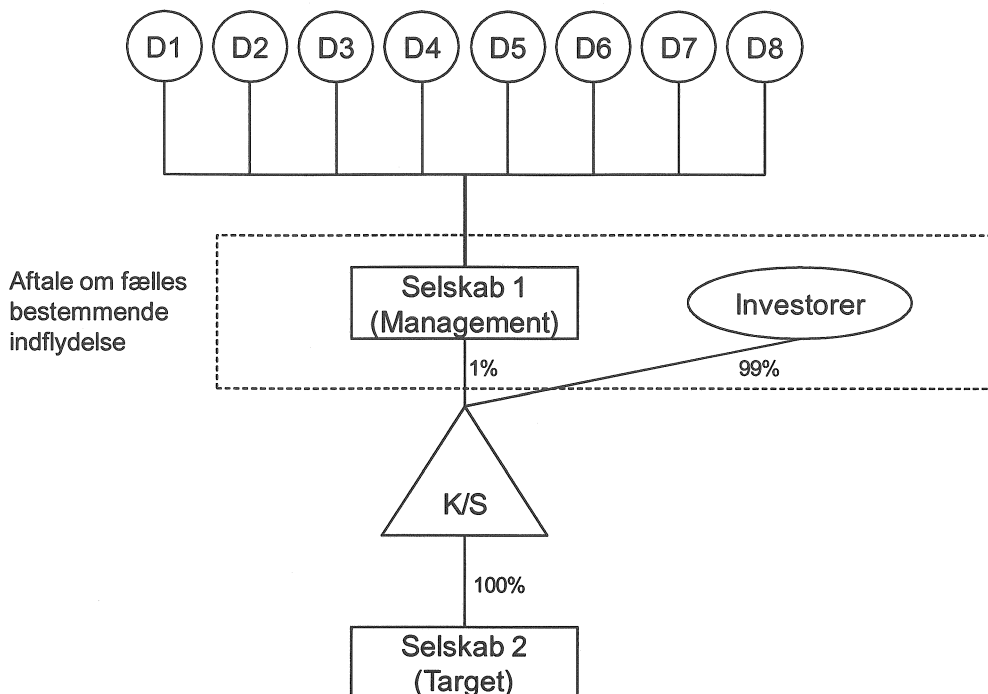
Transparens ved bestemmende indflydelse

Hvis et selskab direkte eller indirekte har bestemmende indflydelse på eller ejer aktier i et koncernforbundet selskab, ses der ved opgørelsen af, om mere end 15 pct. af dets regnskabsmæssige aktiver i løbet af regnskabsåret gennemsnitligt er placeret i andet end værdipapirer, bort fra sådanne aktier, idet der i stedet medregnes den andel af det andet selskabs aktiver, som svarer til det aktiebesiddende selskabs direkte eller indirekte ejerandel. Med andre ord skal 15 pct.s-testen foretages under ét for selskabet og de datterselskaber, hvorover selskabet har bestemmende indflydelse.³⁸

Den definition af bestemmende indflydelse, som her skal lægges til grund, er den bredt formulerede definition i ligningslovens § 2, stk. 2 og 3. Det fremgår heraf, at der ved bestemmende indflydelse forstås ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder, således at der direkte eller indirekte ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådes over mere end 50 pct. af stemmerne. Ved bedømmelsen medregnes aktier og stemmerettigheder, som indehaves af koncernforbundne selskaber, hvor samme kreds af selskabsdeltagere har bestemmende indflydelse, eller der er fælles ledelse. Endvidere medregnes ved bedømmelsen aktier og stemmerettigheder, som indehaves af personlige aktionærer og deres nærtstående m.v. eller af fonde eller truste stiftet af disse. Tilsvarende medregnes ejerandele

og stemmerettigheder, som indehaves af andre selskabsdeltagere, med hvem selskabsdeltageren har en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse.

Sidstnævnte er navnlig interessant i forhold til kapitalfondsstrukturer, idet der typisk mellem parterne vil være indgået en aftale om fælles udøvelse af bestemmende indflydelse. Nedenfor i figur 1 er gengivet en typisk kapitalfondsstruktur. Otte partnere (personer) ejer aktiekapitalen i selskab 1 (managementselskab), der udelukkende ejer en andel på 1 pct. (dvs. mindre end 10 pct.) af et K/S. K/S'ets eneste aktiv er en aktiepost bestående af alle aktierne i selskab 2. Som følge af det i dansk skatteret anvendte transparensprincip for personselskaber skal selskab 1 skatteretligt anses for at eje en aktiepost i selskab 2 svarende til andelen i K/S'et (dvs. en aktiepost på 1 pct.).³⁹ Som udgangspunkt vil selskab 1 således skulle betragtes som et investeringsselskab, idet selskabet har otte deltagere, og dets virksomhed består i investering i værdipapirer. Er der imidlertid indgået en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse i selskab 2 mellem selskab 1 og "investorerne", vil selskab 1 ikke skulle medregne sin aktiepost på 1 pct. i selskab 2 ved opgørelsen dets aktiver, idet der i stedet skal medregnes den andel af selskab 2's aktiver, som svarer til selskab 1's ejerandel på 1 pct. Såfremt selskab 2 eksempelvis har aktiv drift, hvorved mere end 15 pct. af dets aktiver udgøres af andet end værdipapirer, vil selskab 1 således ikke være at betragte som et investeringsselskab. Forarbejderne til loven og de spørgsmål/svar, som er offentliggjort i forbindelse med lovforslagets vedtagelse omtaler ikke ovenstående situation, men henset til ordlyden synes konsekvenserne ved en aftale om fælles udøvelse af bestemmende indflydelse i ovennævnte situation at være som beskrevet.



Figur 1

Ved vurderingen af, hvorvidt der forefindes en aftale om udøvelse af bestemmende indflydelse, skal der foretages en konkret vurdering af den foreliggende aftale.⁴⁰ I denne vurdering kan indgå, om aftalen medfører:

- fælles råden over flertallet af stemmerettigheder,
- fælles udnævnelse eller afsættelse af et flertal af medlemmerne i selskabets øverste ledelsesorgan, eller
- fælles bestemmende indflydelse over selskabets driftsmæssige og finansielle ledelse.

Disse forhold gælder generelt vedrørende begrebet bestemmende indflydelse. Konkret vedrørende kapitalfonde er det af skatteministeren blevet anført, at der ofte vil foreligge en sådan aftale.⁴¹ Kapitalfondene vil således efter skatteministerens opfattelse i forbindelse med den

fælles investering typisk aftale fælles retningslinjer på en række områder, f.eks. i form af en aktionæroverenskomst. Som eksempler herpå nævnes:

- Krav til minimumsinvestering/ejerandel og eventuelt om deltagelse i fremtidige kapitalforhøjelser for at finansiere yderligere opkøb.
- Ret til at kunne kræve at sælge på samme vilkår som en sælgende aktionær og pligt til at skulle sælge på samme vilkår som en sælgende aktionær (såkaldt tag along og drag along).
- Enighed om den fælles strategi for investeringen (investeringshorisont, eventuel foretrukken exit-måde).
- Aftale om fælles udpegning af bestyrelsesmedlemmer og bestyrelsens virke (bestemmelser som typisk forekommer i bestyrelsens forretningsorden om møder, quorum,

flertalsregler, krav til kvalificerede flertal i visse beslutninger m.v.).

- Retningslinjer for strategien for den opkøbte virksomhed.

Det fremgår af bemærkningerne til ændringsforslaget, at en aktionæroverenskomst ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at fastslå, at der er indgået en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse.⁴² Bestemmelser om forkøbsret ved salg og begrænsninger i pantsætningsadgangen medfører ligeledes ikke i sig selv, at der udøves en bestemmende indflydelse. Afslutningsvis fremgår det, at der i tilfælde med bestemmende indflydelse kan være tale om, at selskaberne eller kapitalfondene er uafhængige på en lang række punkter. Dette gælder eksempelvis investorkredse, ledelser, investeringsprofiler, forretningsstrategier og skattemæssige positioner, ligesom kapitalfondene meget vel hver for sig kan have investeringer i konkurrerende virksomheder. Tilsvarende anføres det, at der ofte forud for en konkret investering ikke vil være kontraktlige forpligtelser selskaber og fonde imellem.⁴³

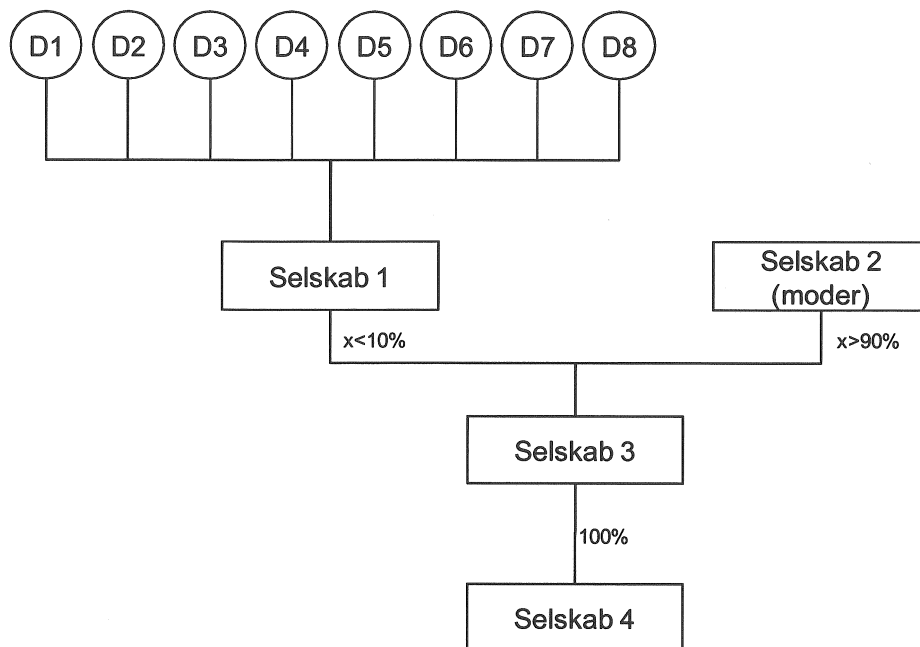
Det skal i øvrigt bemærkes, at lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202), indeholder skærpede regler om beskatning af kapitalfondspartnere (carried interest) i form af en ny bestemmelse i ligningslovens § 16 I. Af den nye bestemmelses stk. 1 fremgår, at der ikke skal ske beskatning af kapitalfondspartnere efter ligningslovens § 16 I, hvis

partnerens aktier er omfattet af reglerne om investeringsselskaber i aktieavancebeskatningslovens § 19.

2.2.2.2 Undtagelse for medarbejderselskaber

Af aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 5, fremgår, at begrebet investeringsselskab ikke omfatter såkaldte medarbejderselskaber, som udelukkende ejer aktier, tegningsretter og aktieretter i et andet selskab, forudsat at det underliggende selskab selv ikke er et investeringsselskab.⁴⁴ Det er i den forbindelse en forudsætning, at alle aktionærene i medarbejderselskabet ved erhvervelsen af aktierne var ansat i det andet selskab, som medarbejderselskabet ejer aktier i, eller i andre selskaber, der, jf. selskabsskattelovens § 31 C, er koncernforbundet med det selskab, som medarbejderselskabet ejer aktier i. Det er således afgørende, at aktionærene i medarbejderselskabet er ansat i det andet selskab på det tidspunkt, hvor aktierne i medarbejderselskabet blev erhvervet.⁴⁵ Selv om medarbejderselskabet som udgangspunkt alene må eje aktier, tegningsretter og aktieretter i det andet selskab, kan selskabet også eje kontanter, herunder anbringelse på en anfordringskonto, inden for en ramme på 15 pct. af selskabets regnskabsmæssige aktiver opgjort gennemsnitligt i løbet af regnskabsåret.⁴⁶

Virkningen af undtagelsen for medarbejderselskaber kan illustreres med udgangspunkt i nedenstående figur.



Figur 2

I figur 2 ejer otte personer aktiekapitalen i selskab 1, der udelukkende ejer en aktiepost på under 10 pct. af aktiekapitalen i selskab 3, som ejer 100 pct. af aktiekapitalen i selskab 4. Såfremt alle deltagerne (D1-D8) er ansat i selskab 3 på det tidspunkt, hvor selskab 1 erhverver aktierne i selskab 3, skal selskab 1 ikke anses for et investeringsselskab. Heller ikke hvis en af deltagerne efterfølgende fratræder sin stilling i selskab 3, skal selskab 1 anses for at være et investeringsselskab, da alle aktionærerne i selskab 1 var ansat i selskab 3 ved erhvervelsen af aktierne. Også hvis alle deltagerne havde været ansat i selskab 4, skulle selskab 1 ikke anses som et investeringsselskab, idet selskab 3 og selskab 4 er koncernforbundne, jf. selskabsskattelovens § 31 C. I den forbindelse vil det være uden betydning, at eksempelvis selskab 3 er et udenlandsk selskab, når blot selskab 3 er koncernforbundet med selskab 4, jf. selskabsskattelovens § 31 C.⁴⁷

Såfremt der er tale om en kapitalfondsstruktur som vist i figur 1 ovenfor – hvor otte partnere (personer) ejer aktiekapitalen i et selskab, der udelukkende ejer en andel på 1 pct. af et K/S, hvis eneste aktiv er en aktiepost bestående af alle aktierne i selskab 2 – vil selskab 1 typisk ikke falde ind under undtagelsen for medarbejderselskaber, idet alle partnerne (D1 - D8) typisk ikke vil være ansat i selskab 2. Eventuelt vil partnerne i stedet varetage bestyrelsesposter, men dette vil heller ikke bringe undtagelsen for medarbejderselskaber i anvendelse, idet personer, der alene varetager en bestyrelsespost, som udgangspunkt ikke skal anses for at være ansat i selskabet.⁴⁸ Imidlertid er det som ovenfor nævnt en mulighed, at selskab 1 alligevel vil falde uden for definitionen af investeringsselskab, som følge af en aftale med de øvrige selskabsdeltagere om fælles udøvelse af bestemmende indflydelse.

3 Konsekvenser – lagerbeskatning

Hvis et selskab skal behandles som investerings-selskab er konsekvensen, at selskabet ikke (længere) skal anses for et selvstændigt skattesubjekt, jf. selskabsskattelovens § 3, stk. 1, nr. 19. Som konsekvens af, at selskabet ophører med at være skattepligtigt efter selskabsskattelovens § 1, gennemføres ophørs-/likvidationsbeskatning i selve selskabet, jf. selskabsskattelovens § 5, stk. 7. Som følge af ophøret af den selvstændige skattepligt anses aktionærene i selskabet endvidere for at have afstået deres aktier med afståelsesbeskatning til følge. Se yderligere herom nedenfor under afsnit 4.

Efter overgangen til investeringsselskab rettes beskatningen mod aktionærene i investeringsselskabet, der således ved indkomstopgørelsen skal medregne gevinst og tab på aktier og investeringsforeningsbeviser m.v. udstedt af et investeringsselskab, jf. aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 1. Beskatningen sker efter et lagerprincip, hvilket medfører, at såvel realiserede som urealiserede gevinster og tab på andelene i investeringsselskabet løbende kommer til beskatning, jf. aktieavancebeskatningslovens § 23, stk. 7.⁴⁹

Lagerbeskatningen gennemføres ved, at årets indkomst fra aktier og investeringsforeningsbeviser udstedt af investeringsselskaber opgøres som forskellen mellem værdien af aktien /investeringsforeningsbeviset primo og ultimo indkomståret, jf. aktieavancebeskatningslovens § 23, stk. 2. For aktier, som den skattepligtige har erhvervet i løbet af investeringsselskabets indkomstår, træder anskaffelsessummen dog i stedet for aktiernes værdi ved begyndelsen af indkomståret. Endvidere gælder, at for aktier, som den skattepligtige har afstået i løbet af investeringsselskabets indkomstår, træder afståelsessummen i stedet for aktiernes værdi ved udgangen af indkomståret. Dansk skatterets generelle brede afståelsesbegreb finder anvendelse i forhold afståelser omfattet af aktieavancebeskatningsloven,⁵⁰ hvorfor afståelse ved eksempelvis arv og gave eller i forbindelse med et selskabs fusion eller likvidation efter alt at dømme vil medføre, at værdien på afståelsestidspunktet træder i stedet for aktiernes værdi ved udgangen af indkomståret.

Aktiernes værdi skal som udgangspunkt fastsættes ud fra markedskursen. Kan en markedskurs ikke fastlægges, eller er markedsværdien lavere end den såkaldte tilbagekøbsværdi – der kan opgøres efter aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, nr. 2 – anvendes tilbagekøbsværdien. Hermed forstås en værdi, der ikke i væsentlig grad er mindre en selskabets indre værdi opgjort uden hensyntagen til goodwill, knowhow og lignende immaterielle aktiver.

Efter de nugældende regler aktualiseres lagerbeskatningen med forsinkelse, idet gevinst og tab som udgangspunkt henføres til dagen efter udgangen af det indkomstår i selskabet, som de vedrører, jf. nuværende aktieavancebeskatningslovens § 23, stk. 7. Med andre ord anvendes et modificeret lagerprincip, idet beskatningen udskydes fra indtjeningsåret til det efterfølgende år. Følgende eksempel illustrerer, hvordan den modificerede lagerbeskatning gennemføres:⁵¹

En person med kalenderårsregnskab køber den 1. maj 200X et bevis i et investeringsselskab, der også har kalenderårsregnskab. Beviset sælges igen den 15. juni 200Z.

Kurs ved køb: 104.

Kursen den 31. december 200X: 112.

Kursen den 31. december 200Y: 124.

Kursen ved salg: 131.

Indkomståret 200X: Ingen indtægtsførelse.

Indkomståret 200Y: Indtægtsførelse udgør $112 - 104 = 8$.

Indkomståret 200Z: Indtægtsførelse udgør $(124 - 112) + (131 - 124) = 12 + 7 = 19$.

I forbindelse med vedtagelsen af lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202), er ovennævnte regel om forskudt indtægtsførelse imidlertid blevet ophævet, således at værdiændringen for et givet indkomstår i stedet skal henføres til den sidste dag i investeringsselskabets indkomstår. Det nye periodiseringsprincip vil have virkning fra indkomståret 2010. Lægges de samme forudsætninger til grund, som anvendt i eksemplet lige ovenfor, gennemføres lagerbeskatningen herefter på følgende måde:

Indkomståret 200X: Indtægtsførelse udgør $112 - 104 = 8$.

Indkomståret 200Y: Indtægtsførelse udgør $124 - 112 = 12$.

Indkomståret 200Z: Indtægtsførelse udgør 131-124 = 7.

For skattepligtige, der har et andet indkomstår end investeringsselskabets indkomstår, har ophævelsen af den forskudte indtægtsførelse ingen konsekvenser.⁵² Princippet om, at opgørelsen baseres på investeringsselskabets indkomstår og ikke den enkelte skattepligtiges eget indkomstår, ændres der ikke på i henhold til lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202). Til gengæld foreslås det at ophæve særreglen i aktieavancebeskatningslovens § 23, stk. 6 – om regulering, hvor den skattepligtige afstår en del, men ikke alle aktier i investeringsselskabet – da det med ophævelsen af det modificerede lagerprincip ikke længere kan forekomme, at årets samlede gevinst skal fordeles over to indkomstår.

Både udbytter og gevinst/tab på andelene beskattes for personers vedkommende som kapitalindkomst, jf. personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 5 og personskattelovens § 4 a, stk. 2. For selskaber beskattes udbytter og gevinst/tab på andelene som almindelig indkomst – og det uanset ejertid.

Til trods for, at investeringsselskabet ikke udgør et selvstændigt skattesubjekt, skal danske selskaber, der udlodder udbytte til investeringsselskaber hjemmehørende i Danmark, som ikke er investeringsforeninger, indeholde 15 pct. i udbytteskat af udbytte af aktier eller andele, jf. kildeskattelovens § 65, stk. 8. Aktier i investeringsselskaber kan endvidere ikke overdrages med skattemæssig succession, jf. aktieavancebeskatningslovens § 34, stk. 1, nr. 4.

Vedtagelsen af lovforslag nr. L 23 ændrer ikke på de materielle regler om, hvordan lagerbeskatning af aktionærer i investeringsselskaber gennemføres. Dog skal det bemærkes, at hvis investeringsselskabet er hjemmehørende i udlandet, og dér er undergivet selskabsbeskatning, vil danske investorer kunne blive undergivet dobbeltbeskatning som følge af den samtidige lagerbeskatning efter danske regler.⁵³ I den forbindelse kan ganske komplicerede problemstillinger om lempelse opstå som følge af den forskellige subjekt kvalifikation, idet indkomsten anses for erhvervet af forskellige subjekter i de to overenskomststater (hybride selskaber).⁵⁴ Dog må der kunne argumenteres for, at en dansk aktionær i et investeringsselskab – der er hjemmehø-

rende i udlandet, og efter det pågældende lands ret skal betragtes som et selvstændigt skattesubjekt – som udgangspunkt kan påberåbe sig en eventuel dobbeltbeskatningsoverenskomst mellem Danmark og det pågældende land.⁵⁵ Til støtte herfor kan henvises til TFS 2002, 913 LR hvor der blev givet dansk creditlempelse for skat betalt af svenske kommanditselskaber. Efter svensk ret anses sådanne kommanditselskaber for at være selvstændige skattesubjekter. I den forbindelse blev kommentarerne til OECD's Modeloverenskomst tillagt stor betydning, herunder særligt pkt. 8.4. til art. 4 om lempelse på deltagerniveau i de tilfælde, hvor personselskaber anses for at være transparent i deltagerstaten. Se endvidere TFS 2007, 605 SR, hvor to danske kommanditselskaber deltog i et fransk personselskab organiseret som et SNC (Sociétés en Nom Collectif). Skatterådet fandt, at der kunne gives creditlempelse for de danske kommanditister for den skat, der blev pålagt kommanditselskaberne i Frankrig. Disse selskaber blev efter fransk ret anset for at udgøre selvstændige skattesubjekter.⁵⁶ Det er uden betydning for muligheden for at opnå lempelse i Danmark, at der efter dansk skatteret beskattes efter et lagerprincip frem for et realisationsprincip.

Det er blevet fremført, at den nye og udvidede definition af investeringsselskaber åbner op for, at udenlandske investorer kan etablere skattely-selskaber i Danmark.⁵⁷ Dette skyldes, at den lagerbeskatning af aktionærerne, som udløses qua selskabets kvalifikation som investeringsselskab i henhold til aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, ikke har betydning for udenlandske investorer. Er den udenlandske investor hjemmehørende i et land, som ikke lagerbeskatter afkast fra investeringsselskaber, vil investoren i mange tilfælde alene blive beskattet ved realisation af sine aktier i det danske investeringsselskab, mens investeringsselskabet selv er skattefrit. Skatteministeren har under behandlingen af L 23 afvist, at Danmark i den sammenhæng skulle blive et skattely-land med henvisning til, at danske selskaber, der udlodder udbytte til investeringsselskaber hjemmehørende i Danmark, som ikke er investeringsforeninger, skal indeholde 15 pct. i udbytteskat af udbytte af aktier eller andele, jf. kildeskattelovens § 65, stk. 8. Endvidere henviste skatteministeren til,

at andre lande typisk ligeledes vil opkræve 15 pct. skat af udbytte, som selskaber i disse lande udlodder til et dansk investeringselskab.⁵⁸ Skatteministeren har naturligvis ret i, at der ved udlodninger til investeringselskabet som oftest skal indeholdes en udbytteskat på 15 pct., men da de udenlandske aktionærer i investeringselskabet ikke undergives den løbende lagerbeskatning, vil der i nogle investorers øjne formentlig alligevel være tale om en attraktiv løsning, og det især hvis investeringselskabet fortrinsvis investerer i aktier, hvorpå der traditionelt ikke udloddes udbytter.

4 Ikrafttræden og overgangsregler

Den udvidede definition af investeringselskaber har virkning fra og med gevinst og tab, der opgøres for indkomståret 2009. For indkomståret 2009 gælder en særlig ikrafttrædelsesregel mht. opgørelsen af, om mere end 15 pct. af selskabets regnskabsmæssige aktiver i løbet af regnskabsåret gennemsnitligt er placeret i andet end værdipapirer.⁵⁹ Denne regel skal sikre, at selskaber med et bagudforskuet indkomstår 2009 (også) har mulighed for at indrette deres investeringer således, at de kan bringe sig uden for reglerne om beskatning som investeringselskab ved at anskaffe andre aktiver end værdipapirer, i et omfang så disse i gennemsnit udgør mere end 15 pct. af de samlede aktiver. I ikrafttrædelsesåret nedsættes 15 pct.-grænsen derfor efter forholdet mellem på den ene siden tiden fra 1. marts 2009 indtil udgangen af indkomståret 2009 og på den anden side et helt år (1. marts 2009 er omtrent svarende til tidspunktet for den endelige vedtagelse af L 23 og udgør derfor tidspunktet, hvor de nye regler kan inddrages i planlægningen). Har et selskab kalenderårsregnskab medfører ikrafttrædelsesreglen således, at grænsen i ikrafttrædelsesåret nedsættes til 10/12 af 15 pct. – svarende til 12,5 pct. Et selskab med et bagudforskuet indkomstår fra 1/7 2008 til 30/6 2009 skal tilsvarende kun opfylde en besiddelse, der på årsbasis svarer til 5 pct. (4/12 af 15 pct.).⁶⁰

Ved et selskabs overgang til investeringselskab anses aktionærerne i selskabet for at have afstået deres aktier. For så vidt angår aktier i investeringselskaber, der er anskaffet inden be-

gyndelsen af indkomståret 2009, og som ikke er afstået på dette tidspunkt, skal gevinst og tab for indkomståret 2008 opgøres som forskellen mellem værdien af aktien ved udgangen af indkomståret 2008 og anskaffelsessummen, jf. lov nr. 98 af 5/2 2009, § 10, stk. 9. Gevinst henholdsvis tab henføres dog til indkomståret 2009 og beskattes som sædvanlig aktieindkomst/selskabsindkomst.⁶¹ Tab kan dog ikke fradrages i aktieindkomsten/selskabsindkomsten, hvis der er tale om personer, der ejer børsnoterede aktier ved udgangen af 2008, eller selskaber, der har ejet aktierne i mindre end 3 år, jf. aktieavancebeskatningslovens § 46, stk. 15. I disse tilfælde skal tabet i stedet indgå ved opgørelsen af den primoværdi, som indgår i beskatningen fra og med 2009, idet primoværdien ved begyndelsen af indkomståret 2009 forhøjes med tabet. Denne overgangsregel skal imødegå, at aktionærer i et selskab, der overgår til investeringselskab, reelt risikerer at miste tabet som følge af, at aktionæren ikke har anden indkomst/gevinst at modregne det kildeartsbegrænsede tab i.⁶²

Såfremt overgangen til investeringselskab ikke sker i forbindelse med de nye reglers ikrafttræden, men i stedet sker fordi selskabet på et givet senere tidspunkt opfylder betingelserne for at udgøre et investeringselskab – f.eks. som følge af optagelse af yderligere en medejer, således at deltagerantallet hæves fra 7 til 8 – behandles situation dog formentlig efter samme mønster. Konstateres det eksempelvis, at selskabet i løbet af indkomståret 2011 – modsat tidligere – opfylder betingelserne for at udgøre et investeringselskab, skifter selskabet status til investeringselskab ved begyndelsen af indkomståret 2011, og aktionærerne i selskabet må anses for at have afstået deres aktier med virkning ligeledes fra begyndelsen af indkomståret 2011.⁶³

Noter

- 1) Aktieavancebeskatningslovens § 2 a blev indsat ved lov nr. 565 af 19/12 1985 for at hindre, at investorer kunne opkøbe beviser i udenlandske lavt beskattede investeringsforeninger, der efterfølgende kunne afstås skattefrit.
- 2) Jf. bemærkningerne til ændringsforslag til 3. behandling af lovforslag nr. L 23. Det anføres, at der ikke er holdpunkter for at vurdere størrelsen af dette merprovenu.
- 3) Jf. henvendelse fra FSR af 15. december, bilag 40 til L 23.

- 4) Jf. de almindelige bemærkninger til L 23, afsnit 6.4 fremsat den 8/10 2008.
- 5) Jf. bemærkningerne i betænkning af 3/12 2008 til L 23.
- 6) Eksempelvis vil de udenlandske selskaber som de bindende svar TfS 2007, 672 SR og TfS 2008, 385 SR angik, fremover få status af investeringsselskaber.
- 7) Se bl.a. henvendelse fra Kromann Reumert af 18. november 2008, bilag 12, til L 23, henvendelse fra Deloitte af 20. november 2008, bilag 13, til L 23, henvendelse fra FSR af 3. december 2008, bilag 19, til L 23, henvendelse fra Formueplejeselskaberne af 8. december 2008, bilag 23, til L 23, henvendelse fra DI af 10. december 2008, bilag 27, til L 23.
- 8) Jf. svar fra skatteministeren af 28. november 2008 på henvendelse fra Deloitte, bilag 13, til L 23.
- 9) Jf. svar fra skatteministeren af 8. december 2008 på henvendelse fra FSR, bilag 21, til L 23.
- 10) Jf. skatteministerens svar af 22. januar 2009 på henvendelse fra SmallCap Denmark, bilag 59, til L 23.
- 11) Jf. lovens § 1, nr. 31.
- 12) De nye regler om investeringsselskaber er også behandlet af Michael Nørremark og Arne Møllin i RR, 2009, nr. 4, p. 54 ff.
- 13) Bestemmelsens daværende 5. pkt. blev ophævet i forbindelse med vedtagelsen af lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202). Den ophævede sætning lød: *“Den indre værdi opgøres uden hensyntagen til goodwill, knowhow og lignende immaterielle aktiver”*. Begrundelse var, jf. bemærkningerne til lovforslagets § 1, nr. 15, at sådanne aktiver i forvejen ikke indgår i begrebet indre værdi.
- 14) Andele i skattemæssigt transparente enheder omfattes ikke af aktieavancebeskatningslovens § 19, stk. 2, nr. 1, jf. svar fra skatteministeren på henvendelse fra Deloitte, bilag 13, til L 23.
- 15) Indre værdi er en regnskabsmæssig opgørelse. Reglerne om investeringsselskaber bringes i anvendelse, hvis tilbagekøbet sker til en kursværdi, der i ikke væsentlig grad afviger fra indre værdi. Afvigelse kan f. eks. skyldes sædvanlig mellemhandleravance og dækning af administrationsomkostninger i investeringsforeningen, herunder også omkostningerne ved foreningens køb og salg af værdipapirer i anledning af medlemmers indtræden eller udtræden, jf. bemærkningerne til lov nr. 407 af 1/6 2005 (L 98).
- 16) Jf. bemærkningerne til lov nr. 407 af 1/6 2005 (L 98).
- 17) Jf. Kjeld Bergenfelt i SR-Skat 2005, p. 228.
- 18) Reglerne om investeringsselskaber er bl.a. behandlet af Kjeld Bergenfelt i SR-Skat 2005, p. 228 ff., samt i SR-Skat 2006, p. 157 ff., og Jakob Smith i TfS 2005, 776. Se endvidere Henrik Peytz i Aktieavancebeskatningsloven med kommentarer, 2008.
- 19) Jf. bemærkningerne til lov nr. 407 af 1. juni 2005 (L 98). I Aktieavancebeskatningslovens § 1 opregnes, hvilke værdipapirer der omfattes af loven.
- 20) Jf. Aage Michelsen, International Skatteret 2003, p. 186 ff. Og Jakob Bundgaard i Skatteret & Civilret, p. 630 ff.
- 21) Jf. bemærkningerne til lov nr. 407 af 1/6 2005 (L 98). *“Et selskab m.v., hvis virksomhed består i investering i værdipapirer m.v. Heri ligger, at selskabet ikke må have anden virksomhed. Et selskab, der både har investeringsvirksomhed og produktionsvirksomhed, er ikke et investeringsselskab. Et pengeinstitut, der både har masseindlån og masseudlån, og som samtidig investerer i værdipapirer, har en virksomhed, der går ud over at investere i værdipapirer. Det er heller ikke et investeringsselskab. Det samme gælder realkreditinstitutter m.v. og livsforsikrings- og skadesforsikringsselskaber, uanset hele deres formue er anbragt i værdipapirer.”*
- 22) Jf. ændringsforslag til 3. behandling af L 23 af 15/12 2008. *“Hvis datterselskabet er et sædvanligt pengeinstitut, der både har masseindlån og masseudlån og som samtidig investerer i værdipapirer, har holdingselskabet en virksomhed, hvori der hovedsageligt investeres i andre værdier end værdipapirer. Tilsvarende gælder realkredit, livsforsikring og skadesforsikring. Holdingselskabet bliver derfor ikke et investeringsselskab.”*
- 23) Jf. skatteministerens svar af 3. februar 2009 på henvendelse fra Finansrådet, bilag 81, til L 23, samt skatteministerens svar af 3. februar 2009 på henvendelse fra Kroman Reumert, bilag 84, til L 23.
- 24) Jf. bemærkningerne til bestemmelsen i L 98 af 24/2 2005.
- 25) For yderligere omtale af afgørelsen se Jakob Bundgaard i UFS 2008, p. 39.
- 26) Jf. bemærkningerne i betænkning af 3/12 2008 til L 23.
- 27) Jf. bemærkningerne i tillægsbetænkning af 28/1 2009 til L 23.
- 28) Jf. henvendelse fra KPMG af 27. januar 2009, bilag 67, til L 23.
- 29) Jf. svar fra skatteministeren af 28. november 2008 på henvendelse fra Deloitte, bilag 13, til L 23.
- 30) Jf. bemærkningerne i tillægsbetænkning af 28/1 2009 til L 23.
- 31) Undtagelsen finder alene anvendelse på selskaber, der har status som investeringsselskaber, fordi de har otte eller flere ejere. Undtagelsen finder således ikke anvendelse på selskaber, der skal anses for investeringsselskaber, fordi de er omfattet af UCITS-direktivet. Se nærmere herom Michael Nørremark og Arne Møllin Ottosen i RR, 2009, nr. 4, s. 54.
- 32) Jf. bemærkningerne til tillægsbetænkning af 28/1 til L 23.
- 33) Jf. bemærkningerne til lov nr. 407 af 1/6 2005 (L 98).
- 34) Jf. Jacob Smith i TfS 2005, 776.
- 35) Problemstillingen er omtalt af Michael Nørremark og Arne Møllin i RR, 2009, nr. 4, p. 54 ff.
- 36) Jf. bemærkningerne til ændringsforslag af 4/2 2009 til 3. behandling af L 23.
- 37) Jf. Michael Nørremark og Arne Møllin i RR, 2009, nr. 4, p. 54 ff.
- 38) Jf. ændringsforslag til 3. behandling af L 23 af 4/2 2009.
- 39) Jf. Liselotte Hedetoft, Beskatning ved deltagelse i personselskaber, 2003, kapitel 4.

- 40) Jf. bemærkningerne til ændringsforslagets § 6, nr. 6, i forbindelse med vedtagelsen af lov nr. 308 af 19/4 2006 (L 116).
- 41) Jf. bemærkningerne til ændringsforslagets § 6, nr. 6, i forbindelse med vedtagelsen af lov nr. 308 af 19/4 2006 (L 116).
- 42) Jf. bemærkningerne til ændringsforslagets § 6, nr. 6, i forbindelse med vedtagelsen af lov nr. 308 af 19/4 2006 (L 116).
- 43) Om den fælles bestemmende indflydelse se evt. Jakob Bundgaard i SU 2006, 188.
- 44) Selskabet vil ikke være omfattet af den foreslåede undtagelse, hvis det ejer køberetter, idet undtagelsen alene gælder, hvis selskab A udelukkende ejer aktier, tegningsretter eller aktieretter som omfattet af aktieavancebeskatningsloven samt eventuelt kontanter inden for en vis grænse. Aktieavancebeskatningsloven omfatter ikke køberetter til aktier, jf. skatteministerens svar af 22/1 2009 på henvendelse fra Kromann Reumert, Bilag 61 til L 23, eksempel 11.
- 45) Jf. bemærkningerne i tillægsbetænkning af 28/1 2009 til L 23.
- 46) Kontanterne skal som anført være anbragt på en anfordringskonto. Investeres kontanterne i stedet i f.eks. statsobligationer, vil selskabet ikke kunne falde ind under undtagelsen for medarbejderselskaber. Jf. skatteministerens svar af 22/1 2009 på henvendelse fra Kromann Reumert, bilag 61 til L 23, eksempel 7.
- 47) Jf. skatteministerens svar af 22/1 2009 på henvendelse fra Kromann Reumert, bilag 61 til L 23, hvor skatteministeren har kommenteret på en række eksempler, der belyser undtagelsen for medarbejderselskaber
- 48) Jf. skatteministerens svar af 22/1 2009 på henvendelse fra Kromann Reumert, bilag 61 til L 23, eksempel 5.
- 49) Før vedtagelsen af lov nr. 525 af 12/6 2009 (L 202) fremgik anvendelse af lagerprincippet vedrørende andele i investeringsselskaber af aktieavancebeskatningslovens § 23, stk. 5.
- 50) Se om afståelsesbegrebet i aktieavancebeskatningsloven Jan Pedersen m.fl. i Skatteretten 1, 2003, p. 502.
- 51) Se bemærkningerne til L 202 om harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning fremsat den 22/4 2009.
- 52) Jf. bemærkningerne L 202 af 22/4 2009 om harmonisering af selskabers aktie- og udbyttebeskatning m.v.
- 53) Jf. svar fra skatteministeren af 8/12 2008 på henvendelse fra FSR, bilag 21, til L 23.
- 54) Om problemstillinger ved forskellig subjekt kvalifikation m.v. se OECD's rapport "The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnerships" af 20/1 1999.
- 55) Jf. Niels Winther Sørensen i Skatteretten 3, 2004, p. 387, samt i SR-Skat 1994, p. 394.
- 56) Afgørelserne er omtalt af Jakob Bundgaard og Morten Reinholdt Nielsen i SU 2008, 313.
- 57) Jf. henvendelse fra FSR af 15/12 2008, bilag 40, til L 23 samt henvendelse fra Formueplejeselskaber af 26/1 2009, bilag 64, til L 23.
- 58) Jf. skatteministerens svar af 22/1 2009, bilag 62, til L 23.
- 59) Jf. Lov nr. 98 af 5/2 2009, § 10, stk. 16.
- 60) Jf. bemærkningerne i tillægsbetænkning af 28/1 2009 til L 23.
- 61) Det er værd at bemærke, at fysiske personers aktietab, udløst ved selskabets overgang til investeringsselskab, alene kan fratrækkes i aktieindkomsten, mens gevinster fremadrettet vil blive beskattet som kapitalindkomst. Med tanke på at mange aktier i det seneste år har oplevet store værdifald, kan dette forekomme mindre rimeligt.
- 62) Jf. bemærkningerne i tillægsbetænkning af 28/1 2009 til L 23.
- 63) Overgangsreglerne er yderligere beskrevet af Michael Nørremark og Arne Møllin i RR, 2009, nr. 4, p. 54 ff.