

Udskriftsdato: 20. december 2025

KEN nr 9542 af 20/11/2008 (Gældende)

Landsskatteretskendelse vedr. avance ved salg af aktieoptioner tildelt som led i ansættelsesforhold - bindende svar

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: Skattemin.
Landsskatteretten, j. nr. 07-02584

Landsskatteretskendelse vedr. avance ved salg af aktieoptioner tildelt som led i ansættelsesforhold - bindende svar

Resumé

En klager havde modtaget aktieoptioner som led i et ansættelsesforhold. Optionerne blev udnyttet den 17. februar 2006, og samme dag blev de erhvervede aktier solgt. Retten fandt at der var sket afvikling ved differenceafregning uden levering af de underliggende aktier, hvorfor avancen skulle opgøres efter kursgevinstlovens regler om finansielle kontrakter.

Klagen vedrører bindende svar angående anvendelsen af kursgevinstlovens regler for lagerbeskatning af finansielle kontrakter.

Spørgsmålet til SKAT var følgende:

»Kan SKAT bekræfte rigtigheden af opgjort avance ved salg af G1-aktiekøberetter i 2006 til 1.232.383 kr., hvoraf skatten udgør 460.524 kr.?«

SKAT har besvaret det stillede spørgsmål benægtende.

Landsskatterettens afgørelse

Landsskatteretten stadfæster afgørelsen.

Sagens oplysninger

Det er oplyst, at A (klageren) under sin beskæftigelse i ledelsen i G1 den 27. februar 1996 vederlagsfrit modtog 1.000 stk. aktieoptioner med ret til at erhverve 1.000 stk. aktier i ansættelsesselskabet. Udnyttelseskursen for optionerne var fastsat til 126,69 USD pr. aktie, og optionerne kunne frigives til udnyttelse med 25 % pr. anno med første frigivelse i 1997. Løbetiden for optionerne var 10 år.

Grundet efterfølgende stock splits udgjorde de tildelte optioner efter 1999 i alt 4.000 stk. med en udnyttelsespris på 31,6725 USD pr. aktie.

Klageren udnyttede den 17. februar 2006 de 4.000 køberetter til erhvervelse af 4.000 aktier i G1. Han valgte efter udnyttelsen at sælge samtlige aktier, idet salget skete samme dag som udnyttelsen. De 4.000 aktier blev solgt for en salgspris på 80,9100 USD pr. aktie.

Salget skete, jf. Confirmation fra Citigroup Global Markets Inc., SmithBarney, som »Exercise and Sell« og som »Overnight delivery«. Repræsentanten har til forståelse af disse begreber henvist til bankens hjemmeside:

Om »Exercise and Sell« fremgår bl.a.:

»What are my alternatives for exercising?

(...)

Cashless Exercise – This method allows you to receive the value of your stock options shares or obtain shares of company stock without any cash payment. With a cashless exercise, you purchase shares of company stock at the grant price and simultaneously sell them at the market price. You can either receive cash or use the proceeds to purchase shares of company stock.

(...)«

Om »Overnight delivery« fremgår bl.a., at der ved udbetaling af restprovenu fra salget kan vælges mellem mulighederne: »Send me check via regular mail« eller som »Send me check via overnight delivery«. I situationen her blev som nævnt valgt »Overnight delivery«.

Efter salget af de 4.000 stk. aktier blev restprovenuet, 196.670,06 USD, herefter indsat på klagerens bankkonto.

Klageren har opgjort den skattepligtige avance ved salget således:

17.02.06 Køb af 4000 stk. optioner til kurs 31,6725 dlrs pr. stk.	126.690,00 dlrs
17.02.06 Salg af 4000 stk. aktier til kurs 80,91 dlrs pr. stk.	<u>323.640,00 dlrs</u>
	196.950,00 dlrs
Omkostninger ved køb/salg	<u>279,94 dlrs</u>
Overskud i dollars	196.670,06 dlrs
Omregnet til danske kr.	1.233.691,62 kr.
Gebyr og provision	<u>1.308,69 kr.</u>
Nettooverskud i danske kr.	1.232.382,93 kr.
Nettooverskud til beskatning	1.232.383,00 kr.
Godkendt tab på aktier i 2005	<u>130.489,00 kr.</u>
Netto til beskatning	1.101.894,00 kr.
28 % af 88.600 kr.(44.300 kr. x 2)	24.808,00 kr.
43 % af 1,013,294 kr. (1.101.894 kr. – 88.600,00 kr.)	<u>435.716,00 kr.</u>
I alt aktieskat	460.524,00 kr.

Han har samtidig anmodet SKAT bekræfte rigtigheden af opgørelsen ved bindende svar.

Det er oplyst, at klageren også i efterfølgende år er tildelt aktiekøberetter, og at disse forventes udnyttet efter samme principper.

Skattecentrets afgørelse

Skattecentret har ikke godkendt den opgjorte avance, idet det er fundet, at opgørelsen skal ske efter et princip om lagerbeskatning.

Skattecentret har henvist til, at de pågældende aktieoptioner, som blev erhvervet i 1996 og som er blevet differenceafregnet, efter de dagældende regler skulle beskattes som løn, jf. den dagældende ligningslovs § 16, i det indkomstår, hvori køberetten blev erhvervet, og værdiansættes til rettens kurs på tildelingstidspunktet.

De pågældende køberetter er anset for omfattet af kursgevinstlovens regler om finansielle kontrakter, jf. kursgevinstlovens § 29. Dette betyder, at de er undergivet et princip om lagerbeskatning, jf. lovens § 33, stk. 1. Herefter skal værdien af køberetterne opgøres og selvangives som forskellen mellem markedsværdien primo og markedsværdien ultimo for hvert indkomstår. Dette er ikke sket.

Det er med henvisning til de efter 1996 erhvervede aktiekøberetter bemærket, at der med svaret ikke er taget stilling til behandlingen af disse, idet ligningslovens § 28 blev indført med virkning fra og med indkomståret 1998. Det kan ikke udelukkes, at de efterfølgende tildelte aktiekøberetter, hvortil der er erhvervet ret første gang i 1998, kan være omfattet af denne regel.

Endvidere er bemærket, at klageren i mail af 24. maj 2007 på forvaltningens forespørgsel har oplyst, at der ikke har været nogen transaktioner med selve aktierne, men at Citigroup SmithBarney har sendt ham en differenceafregning.

Endelig er til det anførte om svarets begrundelse bemærket, at bindende svar som hovedregel er undtaget fra kravet om udarbejdelse af sagsfremstilling og høring, jf. skatteforvaltningslovens § 19, stk. 5, nr. 5.

I et supplerende indlæg er yderligere henvist til, at der ikke er fremlagt aktiekøb og –salgsnotaer, ligesom der ikke foreligger nogen aktiedepotoversigt, hvoraf det fremgår hvornår aktierne i givet fald er erhvervet, henholdsvis afstået. Der er ingen dokumenterede angivelser af handelsdatoer og –tidspunkter samt valør-

datoer. Der er intet dokument som kan danne grundlag for sædvanlige ejerbeføjelser (salg, pantsætning mv.), og intet der kan danne grundlag for retsforfølgende kreditorers mulighed for fyldestgørelse i aktierne.

Skattecentret har herefter fastholdt det bindende svar.

Klagerens påstand og argumenter

Klagerens repræsentant har nedlagt påstand om, at der er sket levering af aktier, således at kursgevinstlovens regler for lagerbeskatning af finansielle kontrakter ikke finder anvendelse.

Endvidere er det repræsentantens opfattelse, at skattecentrets sagsfremstilling ikke lever op til kravene i skatteforvaltningslovens § 19, stk. 2 og de Processuelle regler på SKAT's område 2006-1, E.3.6.3. Vejledningen om de processuelle regler på SKAT's område er en tjenestebefaling og er derfor bindende for SKAT.

Til støtte for påstanden om, at der er sket faktisk levering af aktier, er henvist til Confirmation fra Citigroup Global Markets Inc., SmidthBarney af 17. februar 2006.

Endvidere er henvist til en hjemmeside på internettet med adressen: <https://benefits.smidthbarney.com/app-bin/baweb/opTranServlet> over Stock Option, View Your Stock Options Account vedrørende klageren med oplysninger om »Grant Details«, »Order Details« og »Proceeds Summery«. Af siden fremgår »Grants Exercised 4000« og »Net proceeds \$ 196.675,06«

Efter repræsentantens opfattelse cementerer disse bilag, at de tildelte køberetter faktisk er udnyttet.

Det forhold, at klageren har valgt at disponere over aktierne umiddelbart efter udnyttelsen af køberetterne og afhænde disse, er uden betydning for vurderingen af, om selve køberetten er blevet fyldestgjort med levering af det aftalte underliggende aktiv.

Det afgørende for, hvorvidt der skal ske lagerbeskatning af klagerens køberetter til aktier, er, om køberetterne er udnyttet med levering af de underliggende aktier, eller om der er sket differenceafregning. Differenceafregning er et entydigt begreb, idet en finansiell kontrakt kan opfyldes enten ved levering af det underliggende aktiv eller ved differenceafregning, dvs., at aftalen alene opfyldes ved kontant udbetaling. Begrebsmæssigt kan der således ikke være tale om en differenceafregning, når kontrakten rent faktisk afvikles med levering af det underliggende aktiv. Der er henvist til Ligningsvejledningen A.D.2.18.2. og til Rapport fra arbejdsgruppen om medarbejderaktiver, afsnit 5.2.1.1.

Differenceafregning er herefter udelukkende den situation, hvor optionen bliver afviklet med kontant betaling, og optionen ikke »bruges« til at erhverve det underliggende aktiv.

Til det forhold, at klagerens betaling af udnyttelsesprisen blev finansieret via et lån hos SmithBarney, idet der umiddelbart efter udnyttelsen af køberetterne skulle sælges en række af aktierne for at tilbagetale lånet, er bemærket, at spørgsmålet om, hvordan optionsindehaveren har finansieret indbetalingen af udnyttelsesprisen, og om der er sket en fysisk indbetaling af et pengebeløb, ikke er et relevant retsfaktum ved vurderingen af, om der er sket differenceafregning, og kan derfor ikke tillægges vægt i vurderingen af, om optionen udnyttes til erhvervelse og ejerskab af den underliggende aktie.

Endvidere er bemærket, at der hverken efter praksis eller skattelovgivningen i øvrigt er krav om, at der skal ske en bestemt form for betaling, før et underliggende aktiv kan siges at være fysisk leveret, og at optionen dermed kan anses for afviklet med fysisk faktisk levering af det underliggende aktiv.

Hvordan betalingen for leveringen af det underliggende aktiv finder sted, er herefter uden retlig betydning.

I et supplerende indlæg er anført, at det bør tillægges vægt ved afgørelsen, at der efter optionsaftalen ikke er mulighed for at overdrage optionerne eller at kontantafregne dem. Formålet med optionsprogrammet var at indehaveren skulle opnå aktieejerskab.

Desuden er anført, at efter sædvanlig kutyme i amerikansk ejede selskaber, omfattede optionsprogrammet udvalgte medarbejdere, idet administrationen af ordningen i det hele blev overladt til en tredjemand, nemlig Citigroup SmithBarney. Klageren blev tildelt en personlig kode til brug på internettet, som gav ham adgang til Citigroups registrering af hans personlige data.

På forespørgsel om hvorvidt køb og salg af aktierne blev registreret andre steder end på bankens hjemmeside, herunder i nota, i selskabet, i aktiebogen eller andet, er henvist til følgende e mail af 16. april 2008 fra G1:

»To whom it may concern:

A had ownership of the following shares before they were sold on the NYSE (New York Stock Exchange).

Date	Type	Price	Mo- des	Sha- res	Exer- cisa- ble	Unable	Exer- cised	Can- cel
02-27-96		31.6 7	4000		0	0	4000	0
03-13-97		36.0 6	4000		0	0	4000	0
02-24-98		51.1 5	4000		0	0	4000	0

Sincerely,

EG, G1«

Repræsentanten har henvist til Skatterådets bindende svar af 13. december 2005 offentliggjort i SKM2006.471.SR, hvori rådet har taget stilling til en række spørgsmål i relation til ligningslovens § 7 H. Afgørelsen og henvisningerne heri til lovforarbejder og spørgsmål/svar til L 67 er anset for relevante fortolkningsbidrag, da de viser kravene til levering og praksis i forhold til en specialregel i ligningsloven. Det er opfattelsen, at afgørelsen indikerer, at kursrisiko, som i ældre praksis har været et moment i vurderingen af leveringskravet, i dag har mindre betydning.

Der er tillige henvist til Højesterets dom offentliggjort i SKM2006.749.HR (elevatordommen). Om aktierne sælges i forlængelse af udnyttelsen af køberetterne for at modtage et kontant salgsprovenu, eller om retterne beholdes efter udnyttelsen, kan ikke være relevant i forhold til kravet om faktisk levering.

Repræsentanten er herefter samlet af den opfattelse, at der ikke kan statueres differenceafregning. Det bindende svar bør herefter ændres fra et benægtende svar til et bekræftende svar.

Landsskatterettens bemærkninger og begrundelse

Ifølge kursgevinstlovens § 30 anvendes lovens § 29 om finansielle kontrakter efter bestemmelsens stk. 1, nr. 5 ikke på aftaler om køb og salg af aktier. Efter kursgevinstlovens § 30, stk. 3 er det en betingelse i stk. 1, nr. 5, at aftalen kun kan opfyldes ved levering, ligesom det er en betingelse, at aftalen ikke afstås. Opfyldes optionen ved differenceafregning, anses kravet om levering ikke for opfyldt.

Det er oplyst, at klageren i overensstemmelse med optionsaftalens vilkår har afstået G1-aktierne samtidig med udnyttelsen af optionerne. Købet/salget er ikke registreret udover Citigroup SmithBarney's notering på bankens hjemmeside under klagerens personlige oplysninger. Som dokumentation for levering af aktier er henvist til Confirmation og email af 16. april 2008 fra G1 mv.

Landskatteretten finder det ikke dokumenteret, at der er sket levering af aktier. Citigroup SmithBarney's notering på bankens hjemmeside, Confirmation, eller email af 16. april 2008 mv. anses således ikke i sig selv for at indeholde sådan dokumentation.

Retten er herefter enig med SKAT i, at der er sket afvikling ved differenceafregning uden levering af de underliggende aktier. Avancen ved salg mv. skal herefter opgøres efter kursgevinstlovens regler om finansielle kontrakter. Rigtigheden af den opgjorte aktieavance efter aktieavancebeskatningsloven kan derfor ikke bekræftes.

Det bemærkes, at hverken afgørelserne offentliggjort i SKM2006.471.SR eller SKM2006.749.HR, der indeholder andre omstændigheder end i nærværende sag, kan føre til andet resultat.

Det bemærkes endvidere, at skattecentrets afgørelse af 10. oktober 2007 må anses for tilstrækkeligt begrundet efter reglerne i forvaltningslovens § 22 og § 24. Der er lagt vægt på, at afgørelsen indeholder både en henvisning til de benyttede regler samt en begrundelse.

SKAT's bindende svar stadfæstes således.