

Udskriftsdato: 16. december 2025

AFG nr 10466 af 23/05/2017 (Gældende)

Hvedefutures for en planteavler, der allerede havde solgt sin hvede, kunne ikke anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 16-1864728

Hvedefutures for en planteavler, der allerede havde solgt sin hvede, kunne ikke anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed

Skatterådet fastslog, at købsfutures vedrørende hvede for en planteavler, der allerede havde solgt sin hvede, ikke kunne anses for at være finansielle kontrakter med erhvervsmæssig tilknytning.

Skatterådsmøde 23. maj 2017 - SKM2017. 426. SR

Spørgsmål

1. Kan det bekræftes, at hvedefutures på Matif-børsen, indgået for at prissikre høstet hvede, anses for at være finansielle kontrakter med erhvervsmæssig tilknytning efter KGL § 32, stk. 1, 2. pkt.?

Svar

1. Nej

Beskrivelse af de faktiske forhold

Spørgerens repræsentant har i anmodningen om bindende svar oplyst følgende:

Faktiske forhold

Spørgers forhold

Spørgeren er planteavler og dyrker X hektar jord. Heraf udgør hveden typisk X hektar, og det budgetterede udbytte udgør X tons. En 5 års hoved- og nøgletalsoversigt samt produktionsgrundlag for 2015 er vedlagt anmodningen om bindende svar. Det bemærkes, at der er tilkøbt X hektar i 2016 således, at produktionsomfanget er udvidet med ca. X % i 2016 i forhold til tidligere år.

Som alle andre landmænd er spørger i en situation, hvor årets indtjening ikke blot er afhængig af, hvor stort et udbytte, der kan høstes, men også af afregningsprisen hos grovvarefirmaerne (afgrødeopkøbere) på tidspunktet for det fysiske salg af de høstede afgrøder. Prisen på hvede kan variere ganske betydeligt (se mere i afsnittet nedenfor).

Ved at sælge den fysiske hvede straks efter høst friholdes landmanden fra enten at etablere et fysisk lager eller at betale lagerleje/lagersvind ved oplagringen hos et grovvarefirma. Oplagring på egen virksomhed indebærer en erhvervsrisiko forbundet med opretholdelse af kvalitet og svind, ligesom landmanden er nødsaget til at have tørringskapacitet, såfremt hveden høstes med for høj vandprocent.

Salg af hveden straks efter høst er ikke blot omkostningsreducerende, men styrker også landmandens likviditet. Spørger har et forventet udbytte af sin høst på ca. X tons, hvorfor omkostningerne forbundet med oplagring i stedet for at sælge straks efter høst er af væsentlig størrelse.

Såfremt afgrødeprisen i høst er lav i forhold til den forventede prisudvikling hen over efteråret og vinteren, må spørger påregne, at de omkostnings- og likviditetsmæssige fordele ved at sælge i høst kan udløse et potentielt indtægtstab, fordi afregningsprisen for hveden er lavere end ved et udskudt salg.

Spørger ønsker at imødekomme indtægtstab som følge af lavere afregningspris ved samtidig med salget af den fysiske hvede at købe hvedefutures på Matif-børsen maksimalt svarende til den samlede hvedeproduktion. Stiger hvedepriisen hen over efteråret og vinteren vil spørger opnå en fortjeneste på sine hvedefutures, som svarer til det indtægtstab han er gået glip af, fordi den fysiske hvede blev solgt

i høst. Ved at udnytte future-instrumentet kan spørger således både spare omkostningerne til lagring og øge likviditeten samtidig med, at spørger fortsat har mulighed for at opnå indtægtsgevinsten ved en stigende hvedepris henover efterår og vinter.

Bortset fra høst 2015 viser erfaring fra tidligere år, at det normalt er muligt at opnå en højere pris for høsten, hvis den sælges senere end august i høståret. Eksempelvis har der for foderhvede været følgende priser for høst 2010-2016 (for høst 2016 indtil skrivende stund, 15. 12. 2016). Kilde: KornBasen.dk:

Høst	Gennemsnitspris i høst	Højeste pris	(dato)
2010	119 kr	161 kr	(27.04.2011)
2011	127 kr	152 kr	(20.04.2012)
2012	168 kr	187 kr	(29.11.2012)
2013	120 kr	142 kr	(16.04.2012)
2014	102 kr	120 kr	(19.12.2014)
2015	111 kr	111 kr	(17.08.2015)
2016	99 kr	108 kr	(15.12.2016)

Det er naturligvis væsentligt for spørger at kende den skattemæssige retsstilling af de påtænkte dispositioner, herunder særligt om gevinster og tab på futures er underlagt en symmetrisk skattemæssig behandling, således at hans fradrag for potentielle tab ikke er begrænset.

Generelt om Matif-børsen og råvaremarkedet

Prisen på afgrøder afhænger af udbud og efterspørgsel, som blandt andet er påvirket af en lang række faktorer, herunder vejret. Afregningsprisen for hvede varierer ganske betydeligt - selv inden for en kortere periode. Eksempelvis faldt hvedeprisen fra 138 DKK/hkg d. 7. maj 2014 til 116 DKK/hkg d. 27. maj 2014, hvilket er et prisfald på 16% i løbet af 20 dage.

I relation til risikoafdækning, herunder prissikring, af dansk hvede samler interessen sig udelukkende omkring Matif-børsen, hvor én møllehvede-future repræsenterer 50 ton afgrøde. (For yderligere information om Matif-børsen henvises der til notat, der er vedlagt anmodningen om bindende svar.

Figur 1. Prisudvikling på Matif-hvede og dansk foderhvede. På websiden Kornbasen.dk indsamler Landboforeningen X dagligt den opnåelige landmandspris for foderhvede på det fysiske danske marked på baggrund af data indsamlet fra hvedeopkøbere og ligeledes den tilsvarende pris på møllehvedefuturen på Matif. Som future er der løbende valgt den forreste termin indtil 20 dage før kontraktudløb. Herefter er anvendt prisen for den næste kontrakt. (Kilde: KornBasen.dk)

Det fremgår af Figur 1 ovenfor, at der er høj grad af parallelitet i prisudviklingen for prisen på dansk hvede og Matif's børspris for møllehvede. For at de handlede futures på Matif-børsen kan anvendes til prissikring, er det en forudsætning, at prisudviklingen på Matif-børsen er i overensstemmelse med prisudviklingen på det fysiske danske marked.

Spørgers ønske om at sælge fysisk hvede i høst og erstatte det med hvede-futures kan illustreres ved følgende eksempel.

Landmand C kører hele sin 2015-hvedehøst på 300 ton til grovvarefirmaet i høst til senere afregning. Fra den 15. september skal der opkræves lagerleje frem til januar 2016 – typisk 60 DKK/ton. Samtidig fradrages 1% i lagersvind af den oplagte mængde. På det tidspunkt er hvedeprisen 1.000 DKK/ton. Da Landmand C er overbevist om, at hvedeprisen vil stige hen over vinteren eller i det tidlige forår indbetaler

han lagerleje på 18.000 DKK og accepterer samtidig, at den tilbageværende mængde er reduceret med 1% til 297 ton. I januar 2016 er hveden stadigvæk ikke solgt, så der opkræves en ny lagerleje på 18.000 DKK, som dækker frem til juni 2016.

Den 10. april vælger Landmand C at sælge sit korn. På det tidspunkt er prisen steget med 250 DKK/ton til 1250 DKK/ton. Netto-afregningen bliver herefter:

Salg 297 ton x 1250 DKK	= 371.250 DKK
Fradrag 2 x lagerleje	= 36.000 DKK
Netto	= 335.250 DKK

Udsættelsen af salget fra høst til 10. april (7 måneder) udløser samtidig et rentetab på 300 ton x 1.000 DKK/ton x 7/12 af 8% (ved 8% p.a.) = 14.000 DKK.

Netto-afregning efter fradrag af renteudgifter: 335.250 DKK ÷ 14.000 DKK = 321.250 DKK

Havde Landmand C i stedet for at betale lagerleje og afholde omkostningerne til lagersvind den 15. september solgt sin hvede og samtidig købt en tilsvarende mængde hvede i form af futures på Matif og dermed støttet sin forventning om en stigende prisudvikling med hvedefuturekontrakter fremfor ved at beholde sin fysiske hvede, ville netto-afregningen blive:

Salg 300 ton x 1.000 DKK/ton	= 300.000 DKK
Køb 6 future-kontrakter (maj)	= 2.250 DKK (handelsomkostning)
Netto	= 297.750 DKK

Den 10. april vælger han at sælge sine hvedefuturekontrakter og på det tidspunkt er Matif-prisen steget med 250 DKK/ton (ligesom prisen på den fysiske hvede grundet parallelitet). Det vil sige, at gevinsten ved futuresalget bliver 75.000 DKK ÷ 2.250 DKK (yderligere handelsomkostning) = 72.750 DKK.

Netto-afregningen ved at inddrage futurekontrakterne bliver dermed med 297.750 DKK + 72.750 DKK = 370.500 DKK eller 49.250 DKK højere end, hvis ønsket om udskudt salg var blevet gennemført med det fysiske korn.

Hvis hvedeprisen fra høst frem til den 10. april ikke var steget, men derimod faldet, ville tabet ved future-salget være i samme størrelse, som tabet ved udskudt salg af fysisk hvede.

Kort fortalt er fordelene ved at sælge kornet og i stedet deltage i den kommende prisudvikling med futures, at der spares lagerleje, lagersvind og skaffes likviditet (spares renteudgifter). En driftsøkonomisk fornuftig beslutning. Den risiko man påtager sig ved at erstatte fysisk korn med futures er hverken større eller mindre grundet parallelitet i prisudviklingen for futures og den danske pris for den fysiske hvede.

Har landmanden ikke oplagt sit korn, men har han det derimod liggende på eget lager, er der fortsat driftsøkonomisk gode grunde til at få det solgt efter høst og i stedet deltage i den fremtidige prisudvikling med futures, idet der opnås likviditetsstyrkelse.

Spørgers opfattelse og begrundelse

Spørgerens repræsentant har i anmodningen om bindende svar fremført følgende:

Retsgrundlag

Skattemæssigt anses futures som standardiserede terminskontrakter og dermed finansielle kontrakter omfattet af de særlige regler om finansielle kontrakter i kursgevinstloven, jf. KGL § 29, stk. 1. Af KGL §

29, stk. 1, fremgår det, at personer ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst skal medregne gevinster og tab på finansielle kontrakter. For fysiske personer gælder dog, at såfremt den finansielle kontrakt ikke har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, kan tabet kun fratrækkes i det omfang tabet ikke overstiger tidligere års selvangivne gevinster på finansielle kontrakter, jf. KGL § 32, stk. 1, og stk. 2.

Disse særlige regler om finansielle kontrakter blev oprindeligt i 1991 indsat som §§ 8 C-8 G i den daværende kursgevinstlov. Af daværende KGL § 8 G fulgte, at der var begrænset fradragsret for tab på finansielle kontrakter, for hvilke det ikke kunne godtgøres, at kontrakten havde tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Selvom ordlyden af reglerne om finansielle kontrakter er blevet ændret flere gange siden, har ændringerne ikke haft materiel karakter, hvorfor tidligere praksis fortsat finder anvendelse ved vurderingen af futurekontraktens tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed efter den gældende KGL § 32, stk. 2.

Hvad der specifikt forstås ved "tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed", fremgår ikke af bestemmelsen i KGL § 32. I punkt 158 i cirk. nr. 134 af 29/7 1992 som er citeret i bemærkningerne til § 32 i L 194, bemærkes det, at man i denne vurdering kan tage udgangspunkt i praksis vedrørende afgrænsningen af § 6, stk. 1 i den tidligere gældende kursgevinstlov.

Endvidere fremgår i bemærkningerne til KGL § 32, at det ud fra en konkret vurdering skal afgøres, hvorvidt der foreligger erhvervsmæssig tilknytning eller ej. Samtidig fremgår det, at finansielle kontrakter indgået med henblik på at sikre virksomhedens tilgodehavender og leverancer, anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

I forbindelse med behandlingen af L 194 blev der fremsat spørgsmål til KGL § 32, stk. 1 om personers tab på kontrakter (bilag 17 til L 194). Følgende fremgår bl.a. af Skatteministerens svar til Skatteudvalget:

"Hvorvidt en finansiell kontrakt kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, må bero på en konkret vurdering foretaget med udgangspunkt i den gældende praksis på området. Da det er umuligt på forhånd at fastlægge alle tænkelige situationer, finansielle kontrakter kan indgå i, er det heller ikke hverken muligt eller hensigtsmæssigt at opstille sort-hvide regler for, hvornår en kontrakt kan anses for at have erhvervsmæssig tilknytning, og hvornår der ikke kan anses at foreligge erhvervsmæssig tilknytning."

Ud fra en almindelig ordlydsfortolkning sammenholdt med karakteren af finansielle kontrakter må det lægges til grund, at kravet om erhvervsmæssig tilknytning indeholder en betingelse om, at den finansielle kontrakt vedrører en erhvervsrisiko. Dette stemmer overens med det i bemærkningerne anførte eksempel om, at valutaterminskontrakter, der indgås med henblik på at sikre en virksomheds tilgodehavender og leverancer, anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Dette må ligeledes betyde, at finansielle kontrakter, som er indgået med henblik på at opnå spekulative gevinster, ikke omfattes af bestemmelsen, eftersom begrebet spekulation ikke naturligt kan rummes i begrebet tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Samme afgrænsning mellem begreberne lægges til grund i Skatteministerens svar på spørgsmål 8 til L 17 (vedtaget som lov nr. 233 af 8/4 1992), hvor det anføres:

"Når der er tale om deltagelse i et puljearrangement med henblik på opnåelse af en spekulativ gevinst, kan investeringen ikke have tilknytning til den pågældende erhvervsmæssige virksomhed, jf. KGL § 8 F, stk. 4, og § 8 G, stk. 1". (Svaret er gengivet i TfS 1992, 2 SKM.)

Samlet følger det af ovenstående, at det hverken er muligt eller hensigtsmæssigt at opstille sort-hvide regler for, hvornår en kontrakt kan anses for at have erhvervsmæssig tilknytning, da det er umuligt på forhånd at fastlægge alle tænkelige situationer, finansielle kontrakter (med erhvervsmæssig tilknytning)

kan indgå i. I stedet vil der i alle tilfælde være tale om en konkret bevisvurdering, hvor skatteyder kan godtgøre, at konkrete finansielle kontrakter har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Nedenfor uddybes begrundelsen til støtte for det ønskede svar

De omhandlede hvedefutures er finansielle kontrakter omfattet af de særlige regler om finansielle kontrakter i kursgevinstloven, jf. KGL § 29, stk. 1.

Som nævnt beror det på en konkret bedømmelse, om kontrakterne har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Når det ikke fremgår af bestemmelsens ordlyd, hvad der specifikt menes med tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, skal vurderingen foretages med udgangspunkt i de øvrige retskilder, herunder lovforarbejderne og administrativ praksis. Af forarbejderne fremgår, at der i hvert enkelt tilfælde skal foretages en konkret vurdering med udgangspunkt i den gældende praksis på området. Den konkrete vurdering foretages med udgangspunkt i de konkrete forhold, som kendetegner den enkelte skatteydere forhold.

Spørger ønsker at reducere prisrisikoen i sit hvedesalg og samtidig tage højde for det forhold, at han skal sælge sin fysiske hvede straks efter høst for at skaffe likviditet, han undgår yderligere de væsentlige oplagingsomkostninger, som er forbundet med oplagring af hveden.

Under hensyntagen til den volatile pris på hvede - eksempelvis faldt prisen fra 138 DDK/hkg til 116 DKK/hkg fra d. 7. maj 2014 til d. 27. maj 2014 - er der ikke tvivl om, at variationen i afregningsprisen for hvede udgør en erhvervsrisiko for spørger. Spørger ønsker således at kunne afdække risikoen ved at skulle sælge til en lav pris på høsttidspunktet i en situation, hvor han forventer at priserne stiger.

Reduktionen af prisrisikoen påtænkes foretaget ved hjælp af hvedefutures på Matif-børsen. I relation til risikoafdækning, herunder prissikring af fysiske danske afgrøder, samler interessen sig udelukkende omkring Matif-børsen, som er den toneangivende afgrødebørs i Europa og den anvendes af danske landmænd.

Det fremgår af Figur 1 ovenfor, at der er høj grad af parallelitet i prisudviklingen for prisen på dansk foderhvede og Matif's børspris for møllehvede, hvorfor hvedefutures anses for særdeles egnede til prissikring af den fremtidige høst. Spørger indgår utvivlsomt de påtænkte hvedefutures for at sikre erhvervsmæssige dispositioner, hvorfor kontrakterne må anses for at have erhvervsmæssig tilknytning, jf. KGL § 32, stk. 1, 2. pkt. Eller med andre ord er der ikke tvivl om, at den finansielle kontrakt skal afdække en erhvervsmæssig risiko.

Til støtte herfor kan henvises til Vestre Landsrets dom (SKM2003. 309 VLD), hvor der tages stilling til en lignende prissikring af produktion ved futures på råvarer. Dommen vedrører en landmand, der producerede svin og som havde søgt at prissikre sin produktion ved svinefutures på en råvarebørs i Amsterdam. Kontrakterne var indgået i den dagældende hollandske valuta, Gylden.

De bilag, der er vedlagt anmodningen om bindende svar, indeholdt en række kurver, der illustrerede sammenhængen mellem prisdannelsen på det fysiske marked og på kontrakterne. Der blev endvidere i forbindelse med sagen afholdt syn og skøn, som bekræftede, at der var en sammenhæng i prisdannelsen på trods af, at kontrakterne var handlet på en hollandsk råvarebørs og var i Gylden, mens landmandens fysiske svineproduktion blev afregnet i danske kroner.

I sin afgørelse lagde Landsretten blandt andet til grund, at det var relevant for landmanden at søge at prissikre sin produktion, og at handel med svinefutures på råvarebørsen i Amsterdam i 1996 var et muligt - om end ikke fuldstændig velegnet - instrument til prissikring af dansk svineproduktion. På den baggrund måtte landmandens forklaring om, at han ved futurekontrakterne ønskede at afdække prisrisikoen for en del af sin produktion, lægges til grund. Det var herefter godtgjort, at landmandens handel med

svinefutures havde den fornødne tilknytning til hans svineproduktion og at tabet på futurekontrakterne dermed ikke var kildeartsbegrænsede efter dagældende KGL § 8 G, stk. 1 (nugældende KGL § 32, stk. 1, 2. pkt.).

Sammenholdes sammenhængen mellem prisdannelsen på det danske hvedemarked og prisen på Matif-børsen (se Figur 1) med prisdannelsen på det danske svinemarked og den hollandske råvarebørs er der ikke tvivl om, at der er større grad af parallelitet i spørgers situation end den i SKM2003. 309. VLD omhandlede.

Tilsvarende har Landsskatteretten i en kendelse (TfS 1999, 353) taget stilling til den skattemæssige behandling af svinefutures indgået med henblik på prissikring af en landmands afregningspriser på slagtesvin. På dette tidspunkt adskilte svinefutures-kontrakterne sig fra andre råstofkontrakter inden for landbruget og de hollandske svinefutures-kontrakter.

Landsskatteretten fandt ud fra en konkret vurdering, at landmanden havde godtgjort, at indgåelsen af futures-kontrakterne havde haft den fornødne direkte tilknytning til hans erhverv som svineproducent. Der var i afgørelsen henset til, at det var en forretningsmæssig betinget disposition, at landmanden havde søgt at afdække risikoen for prisfald på svinekød. Landsskatteretten udtalte endvidere, at eftersom kontrakterne ikke havde vedrørt større mængder end mængden af klagerens leverancer af fedesvin til slagterier, fandt retten, at landmanden havde fradrag for tab på futures kontrakterne, jf. dagældende KGL § 8 G, stk. 1 (nugældende KGL § 32, stk. 1, 2. pkt.).

Uanset at Landsskatteretten i sin seneste praksis har udtalt, at Euroen ikke kan sidestilles med danske kroner i vurderingen af, om valuta- og renteswaps kan anses for at afdække en underliggende gældsposition, bør det forhold, at spørger påtænker at sikre sin danske høst med hvedefutures på Matif-børsen afregnet i Euro, ikke være af afgørende betydning i vurderingen af, om de indgåede futures anses for at have erhvervsmæssig tilknytning.

Dette skal ses i lyset af, at landmænd ikke har mulighed for at foretage en tilsvarende prissikring af deres høst på en bedre råvarebørs end Matif-børsen. På samme vis, som i SKM2003. 309. VLD findes der for spørger således ikke en bedre råvarebørs, som alternativt kan benyttes til prissikring af fremtidig høst.

Som beskrevet under de faktiske forhold var det netop landmænds prisusikkerhed på afgrøder, som skabte behovet for futures. Futuremarkedet er derfor et resultat af, at både landmænd og handelsmænd indså, at selve salget og leveringen af korn ikke var af samme vigtighed som muligheden for at overføre prisrisikoen. Prisudviklingen udgør en væsentlig erhvervsmæssig risiko, som landmændene har et behov for at afdække. Praksis vedrørende spekulation i forbindelse med erhvervsmæssig gæld bør derfor ikke få betydning for, eller helt afskære landmænd mulighed for at afdække deres reelle erhvervsmæssige risiko.

Det er således væsentligt at praksis vedrørende afdækning af erhvervsmæssig gæld ikke direkte anvendes ved vurderingen af afdækning af råvarer, uden at tage højde for de faktiske forskelle der er på de to markeder. Selvom det er Landsskatterettens holdning, at fastkurspolitikken ikke kan medføre, at Euroen sidestilles med danske kroner, må det alligevel anerkendes, at fastkurspolitikken alt andet lige må medføre en fastsat parallelitet i prisudviklingen på dansk foderhvede og Matif's børspris for møllehvede, eftersom det kan forudsættes, at kursudsvinget mellem DKK og EUR i denne sammenhæng er af uvæsentlig størrelse.

Uanset at Landsskatteretten i sin seneste praksis har udtalt, at Euroen ikke kan sidestilles med danske kroner i vurderingen af, om valuta- og renteswaps kan anses for at afdække en underliggende gældsposition, bør det forhold, at spørger påtænker at sikre sin danske høst med hvedefutures på Matif-børsen afregnet

i Euro, ikke være af afgørende betydning i vurderingen af, om de indgåede futures anses for at have erhvervsmæssig tilknytning.

Endvidere er det Landsskatterettens holdning, at valuta- og renteswaps med en løbetid, som er længere end løbetiden på den underliggende gæld ikke kan anses for at have erhvervsmæssig tilknytning. Dette skal formentlig ses i lyset af, at sådanne swaps kan påføre indehaveren yderligere risiko, såfremt kontrakten eksempelvis vedrører en erhvervsmæssig gæld med tilhørende renter, som ikke længere eksisterer.

Spørgeres situation adskiller sig væsentligt fra de situationer, som alene omhandler afdækning af erhvervsmæssig gæld. Derfor kan der næppe stilles tilsvarende objektive krav om sammenfald i løbetid i spørgeres situation. Det er eksempelvis illustreret ved, at det forhold, at spørger erstatter fysisk korn med futures, ikke resulterer i, at han påtager sig yderligere risiko, hvilket netop skyldes parallelitet i prisudviklingen for futures og den danske pris for den fysiske hvede. Forskellen for spørger er alene, at han friholdes fra at afholde omkostninger forbundet med oplagring samt at påtage sig den driftsrisiko, der er forbundet med oplagring, men samtidig får mulighed for at blive stillet på samme måde, som hvis hans hvede blev afsat til en i fremtiden mere gunstig pris. Det er i denne sammenhæng væsentligt at erindre de omkostninger og den driftsrisiko, der er forbundet med at oplagre og monitorere ca. X tons hvede.

Under henvisning til lovforarbejderne og ovenstående praksis beror det på en konkret bedømmelse, om kontrakterne har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Den konkrete vurdering foretages med udgangspunkt i de konkrete forhold, som kendetegner den enkelte skatteydere forhold.

Spørger har et konkret behov for at kunne afdække risikoen ved at skulle sælge sin hvede på et tidspunkt, hvor priserne er lave. Ved at sælge hveden og samtidig købe hvedefutures fastholder landmanden fortjenesten ved en stigende pris efter han har solgt den fysiske hvede, og hans risiko for tab ved en faldende pris er ikke større, end hvis han havde undladt at sælge sin hvede.

Spørgsmålet skal derfor besvares med et JA.

Forelæggelse for Skatterådet

Der anmodes om, at spørgsmålet forelægges Skatterådet, da der anses for at være tale om principielle spørgsmål. Derudover bemærkes, at besvarelsen vil have betydning for mange landmænd der anvender eller overvejer at anvende finansielle instrumenter. Det er principielt vigtigt for landbrugserhvervet, rådgivere og udbydere af futures at kende de skattemæssige konsekvenser.

Høringssvar fra spørgerens repræsentant af 20. april 2017

Spørgerens repræsentant har i høringssvar af 20. april 2017 fremført følgende:

”Yderligere bemærkninger

Udgangspunktet er, at spørger har en kornproduktion, som skal sælges.

Han mener (som mange andre landmænd), at han samlet set opnår det bedste driftsresultat ved et salg henover vinteren/foråret i stedet for salg i høst. Ofte er prisen lavere i høst end i de efterfølgende måneder. Dette er også sandsynliggjort i materialet, der er medsendt anmodningen om bindende svar.

Spørger påtager sig en prismæssig tabs/gevinst mulighed ved denne strategi i forhold til salg i høst. Historisk set er kornpriser lavere i høstmåned og derfor forventer han også at kunne tjene på denne strategi. Den risiko/mulighed for tab eller gevinst, som han er indstillet på at påtage sig, bliver ikke elimineret af en finansiell kontrakt, men resultatet bliver på den anden side heller ikke hverken større eller mindre.

Landmanden har tre muligheder for at kunne tilrettelægge sin drift i forhold til denne ønskede strategi:

1. Oplagning hos foderstof
2. Oplagning på eget lager
3. Faktisk salg af korn i høst kombineret et samtidigt køb af et tilsvarende antal finansielle futurekontrakter på Matif.

I anmodningen om bindende svar er det sandsynliggjort, at løsning nr. 3 har færre omkostninger end løsning nr. 1. Løsning nr. 2 vil kræve yderligere investeringer i forhold til løsning 1, hvis man ikke allerede har et anvendeligt lager, og derfor også være driftsmæssigt dyrere end løsning nr. 3.

I forhold til den valgte salgsstrategi vil det derfor driftsøkonomisk være optimalt at bruge løsning nr. 3.

Der opnås i øvrigt en minimering af den samlede prisrisiko ved at fordele salget jævnt henover året regnet fra høst og indtil kort tid før næste høst. Denne fordeling hen over hele høståret kræver også, at man bruger én af ovennævnte tre løsninger.

I løsning nr. 3 vil det kombinerede salg af fysisk korn i høst og samtidig køb af finansielle kontrakter ikke ændre på den fremtidige prismæssige usikkerhed. Grundet paralleliteten mellem prisudviklingen på det fysiske marked og futuremarkedet på Matif flytter man blot tabs/gevinst muligheden fra fysisk korn til de finansielle kontrakter. Det svarer til, hvor man fx ved en valutaswap flytter et lån fra dansk valuta og renteniveau til f.eks. en CHF valuta og renteniveau.

Det væsentlige er, at man opnår en løsning, som gør det driftsøkonomisk billigere at forfølge den delsalgsstrategi, som spørger har.

I kursgevinstlovens § 32, stk. 1, sidste del af 2. punktum kræves kun, at ”kontrakten har tilknytning til en erhvervmæssig virksomhed”.

Der er ikke nævnt noget om et sikringssynspunkt i denne lovregel.

Tilknytningen afgøres i praksis ved, at kontrakten skal udspringe af et forhold, som i forvejen er erhvervmæssigt, samt at kontrakten ikke har et omfang, der er større end det erhvervmæssige forhold.

Konkret forudsættes i anmodningen, at kontrakterne ikke har større omgang end den faktiske produktion i virksomheden og må derfor anses for at have ”tilknytning til en erhvervmæssig virksomhed” jf. kursgevinstloven.

Det kan også lægges til grund, at der ikke er tale om nogen gearing i forhold til den faktiske produktion.

De finansielle kontrakter bruges til at flytte økonomien fra en situation til en anden.

Højesteret anfører i SKM2016. 587. HR i overensstemmelse med forarbejderne til loven, at det må bero på en konkret vurdering, om der er en erhvervmæssig tilknytning. Man kan derfor ikke kun tage hensyn til praksis vedr. fx swapaftaler, men man må mere frit kunne fortolke reglerne i overensstemmelse med, hvad der i dag må anses for at være en driftsøkonomisk god brug af finansielle kontrakter for at opnå en i øvrigt fornuftig salgsstrategi.

I spørgers situation flyttes økonomien fra et salg i høst til i stedet at sælge kornet henover vinteren/næste forår. Dermed er der en klar tilknytning til den faktiske virksomhed.

Reglerne om de finansielle kontrakter bygger i vidt omfang på forslagene fra Optionsudvalgets betænkning nr. 1139 af 1988, hvorfor det er nærliggende at identificere det oprindelige formål med krav om erhvervmæssig tilknytning til virksomheden.

For det første anførte Optionsudvalget, at en asymmetrisk ordning ikke ville kunne påføres næringsskattepligtige og andre erhvervsdrivende ved brug af finansielle instrumenter, det var således ikke meningen at ordningen skulle have den væsentlige ulempe, at erhvervsdrivende skulle begrænses for tab.

Optionsudvalget lagde vægt på, at asymmetrien alene skulle begrænse skattetækningsmuligheder i relation til kontrakter uden erhvervsmæssig tilknytning.

Det har næppe været hensigten at opstille for restriktive betingelser, hvor skatteretten ikke anerkender almindelige finansielle sammenhænge, og det fremgår som tidligere beskrevet af Skatteministerens svar til Folketingets Skatteudvalg i forbindelse med behandlingen af L 194 om spørgsmål til KGL § 32, stk. 1 (bilag 17).

Den restriktive fortolkning af reglerne anses for helt eller delvis uhensigtsmæssig, når virksomheden kan sandsynliggøre, at kontrakten alene indgås med det formål, at der kan opnås et højere driftsøkonomisk resultat på grund af højere spotpriser og begrænsede udgifter, nemlig handelsomkostninger.

Der bør yderligere lægges vægt på, at såfremt virksomheden drives som et ApS eller A/S, vil der ikke være samme asymmetri, idet et selskab har symmetri i den skattemæssige status for finansielle kontrakter. Det synes svært at argumentere over for en virksomhedsejer, at den skattemæssige retsstilling er dårligere blot ud fra valget af ejerform. ”

SKATs indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at hvedefutures på Matif-børsen, indgået for at prissikre høstet hvede, anses for at være finansielle kontrakter med erhvervsmæssig tilknytning efter KGL § 32, stk. 1, 2. pkt.

Begrundelse

Det er utvivlsomt, at de omhandlede futureskontrakter er finansielle kontrakter, omfattet af kursgevinstlovens § 29, stk. 1, der blandt andet omfatter købe- og salgsretter.

Det er oplyst, at formålet med de omhandlede hvedefutures er at opnå fordelene ved at sælge kornet og alligevel deltage i den kommende prisudvikling samtidigt med, at der spares lagerleje, lagersvind og skaffes likviditet og dermed spares renteudgifter.

Det er oplyst, at køb af hvedefutures maksimalt vil svare til den samlede hvedeproduktion.

Efter den praksis, der gælder for valutaswaps, skal den ene valuta i swappen være den valuta, som den erhvervsmæssige gæld er optaget i. I SKM2003. 309. VLR var der imidlertid ikke sammenfaldende valuta, idet futurekontrakten var indgået på råvarebørsen i Amsterdam og derfor var i hollandske gylde, medens den underliggende produktion var i danske kroner. Skatterådet fastslog i SKM2007. 573. SR, at det ikke udelukkede anvendelsen af virksomhedsskatteordningen, at en swapaftale var sammensat af to andre valutaer end den erhvervsmæssige gæld, men at der i den konkrete sag ikke var anført en tilstrækkelig erhvervsmæssig begrundelse for dette.

I nærværende sag indgås futureskontrakterne på Matif-børsen i Paris og er derfor i euro.

Efter SKATs opfattelse har et sammenfald af valuta ikke samme betydning vedrørende futures på råvarer, herunder hvede, som for valutaswaps. Det skyldes, at der for råvarer findes en verdensmarkedspris, og hvis valutakursen stiger, vil råvareprisen i den pågældende valuta derfor falde tilsvarende, Hvis valutakursen falder, vil råvareprisen i den pågældende valuta stige tilsvarende. Det skal endvidere bemærkes, at

kursen mellem danske kroner og euro som følge af aftalen mellem Danmark og Den europæiske centralbank kun må svinge meget lidt, samt at det efter det oplyste må anses for langt det mest hensigtsmæssige at indgå futureskontrakten på Matif-børsen i Paris og dermed i euro.

Efter SKATs opfattelse medfører det forhold, at futureskontrakterne er i euro, derfor ikke, at kontrakterne ikke kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Efter praksis, jf. Den juridiske vejledning (2017-1), afsnit C. B. 1.8.4.2, anses en finansiell kontrakt for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, hvis formålet med kontrakten er at afdække en risiko.

Denne betingelse er ikke opfyldt, da kontrakterne omhandler allerede solgt hvede. Endvidere påtager spørgeren sig en risiko i tilfælde af, at hvedepriserne på tidspunktet for kontraktudløb er lavere end forventet af markedet.

Efter praksis, jf. Den juridiske vejledning (2017-1), afsnit C. B. 1.8.4.2, SKM2007. 411. SR og SKM2016. 587. HR, kan en finansiell kontrakt endvidere anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, hvis formålet er at nedbringe virksomhedens driftsudgifter. Det gælder f.eks. rente- eller valutaswaps, der indgås for at stille skatteyderen, som om et erhvervsmæssigt lån var omlagt til en anden rente og/eller en anden valuta, og derved nedbringe virksomhedens renteudgifter.

Denne betingelse kan heller ikke anses for opfyldt, idet spørgeren - når hveden sælges umiddelbart efter høsten - ikke vil have udgifter til oplagring af høstet hvede.

Ifølge Den juridiske vejledning (2017-1), afsnit C. B. 1.8.4.2, vil det tale imod, at en rente- eller valuta-swap er erhvervsmæssig, hvis kontrakten har en længere løbetid end de underliggende lån. Formuleringen ”vil det tale imod” indikerer ganske vist, at betingelsen ikke er definitiv.

De i nærværende sag omhandlede hvedefutures vedrører imidlertid allerede høstet hvede, og kontrakternes løbetid vil derfor vedrøre perioden efter spørgerens salg af hvede.

Efter SKATs opfattelse kan de omhandlede futureskontrakter derfor ikke anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed i relation til reglen i kursgevinstlovens § 32, stk. 1, og et tab på kontrakterne vil derfor være kildeartsbegrænset.

Tilføjelse som følge af høringssvar af 20. april 2017

Ifølge Den juridiske vejledning (2017-1), afsnit C. B. 1.8.4.2, skal der ved vurderingen af, om en finansiell kontrakt har den fornødne erhvervsmæssige tilknytning, blandt andet ses på, om den indgåede kontrakt beløbs- og tidsmæssigt svarer til restgælden på den skattepligtiges erhvervsmæssige lån. Det fremgår endvidere, at det vil tale imod, at kontrakten er erhvervsmæssig, hvis kontrakten lyder på et større beløb end restgælden, eller hvis løbetiden er længere end løbetiden på det bagvedliggende lån.

Efter SKATs opfattelse må disse principper også gælde for finansielle kontrakter, der som i nærværende sag ikke har forbindelse med et lån, men hvor der er tale om hvedefutures, der maksimalt vil svare til spørgerens samlede hvedeproduktion.

De omhandlede hvedefutures indgås efter det oplyste samtidigt med, at spørgeren sælger den fysiske hvede, og vedrører således en periode efter salget af hveden. Efter SKATs opfattelse kan de omhandlede hvedefutures derfor ikke anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Det forhold, at det – såfremt prisudviklingen sker som forventet af spørgeren – vil være driftsøkonomisk optimalt for spørgeren at foretage faktisk salg af korn i høst, kombineret med et samtidigt køb af et tilsvarende antal finansielle futurekontrakter på Matif, kan under disse omstændigheder ikke føre til, at

kontrakterne skattemæssigt kan anses for at have tilknytning til erhvervmæssig virksomhed. Det gælder, uanset at spørgeren opnår en løsning, som gør det driftsøkonomisk billigere at forfølge den delsalgsstrategi, som spørgeren har, og at kontrakten alene indgås med det formål at opnå et højere driftsøkonomisk resultat på grund af højere spotpriser og begrænsede udgifter, nemlig handelsomkostninger.

Det kan heller ikke føre til noget andet resultat, at kontrakten ikke har et større omfang end den faktiske produktion i virksomheden, og at der således ikke er tale om nogen gearing i forhold til den faktiske produktion.

SKAT er enig i, at lovteksten i kursgevinstlovens § 32, stk. 1, blot indeholder ordene ”kontrakten har tilknytning til erhvervmæssig virksomhed”, men ikke nærmere kriterier.

SKAT er ligeledes enig i, at spørgsmålet om, hvorvidt en finansiel kontrakt kan anses for at have tilknytning til erhvervmæssig virksomhed, må afgøres ud fra en konkret vurdering, jf. bemærkningerne til lovforslag L 194 i folketingsåret 1996/1997, bemærkningerne til lovforslagets § 32, samt skatteministerens svar til Folketingets Skatteudvalg i forbindelse med Folketingets behandling af lovforslaget, bilag 17, pkt. 5.

Det fremgår endvidere udtrykkeligt af SKM2016. 587. HR, at det må bero på en konkret vurdering af den enkelte sags omstændigheder, om valutaterminskontrakter har tilknytning til den erhvervmæssige virksomhed. SKAT er enig i, at denne vurdering ikke udelukkende kan foretages på grundlag af praksis vedrørende f.eks. swapaftaler.

Af de ovenfor nævnte grunde er det imidlertid desuagtet SKATs opfattelse, at de i nærværende sag omhandlede hvedefutures ikke kan anses for at have tilknytning til erhvervmæssig virksomhed.

Det forhold, at der ikke havde været samme asymmetri i den skattemæssige behandling af finansielle kontrakter, hvis spørgeren havde drevet virksomheden som et ApS eller et A/S, kan ikke føre til noget andet resultat, eftersom virksomheden rent faktisk er en personligt drevet virksomhed.

Reglerne om beskatning af finansielle kontrakter bygger i et vist omfang på forslagene fra Optionsudvalgets betænkning nr. 1139 af 1988. Forslagene fra Optionsudvalget er imidlertid kun gældende ret i det omfang, forslagene er lovfæstet.

Det fremgår af Optionsudvalgets betænkning, pkt. 4.4, at en asymmetrisk ordning ikke ville kunne påføres næringskattepligtige og andre erhvervsdrivende. Det er imidlertid også fastsat i kursgevinstlovens § 32, stk. 1, at tab på finansielle kontrakter ikke er kildeartsbegrænsede, hvis kontrakten har tilknytning til erhvervmæssig virksomhed.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 1 besvares med ”Nej”.

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder SKATs indstilling og begrundelse.

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

Lovgrundlag

Kursgevinstlovens § 32, stk. 1, 2 og 4

§ 32. Skattepligtige omfattes af § 12 kan fradrage tab på kontrakter, i det omfang det angives i stk. 2-5. Uanset 1. pkt. kan tab fradrages, hvis kontrakten indeholder ret eller pligt til at afstå eller erhverve aktier og den skattepligtige er omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 17 eller kontrakten har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. 2. pkt. gælder ikke tab på aftaler vedrørende fast ejendom, jf. stk. 5.

Stk. 2. Tab på en kontrakt som nævnt i stk. 1, 1. pkt., kan fradrages i indkomstårets gevinst på kontrakter. Yderligere tab kan fradrages, i det omfang tabet ikke overstiger forudgående indkomstårs skattepligtige nettogevinster på kontrakter, dog ikke et tidligere indkomstår end 2002. Tab, der ikke kan fradrages efter 1. eller 2. pkt., kan overføres til fradrag i en eventuel ægtefælles nettogevinster i indkomståret på kontrakter. Det er dog en betingelse, at ægtefællerne er samlevende ved indkomstårets udgang, jf. kildeskattelovens § 4.

(...)

Stk. 4. Tab, der ikke er fradraget efter stk. 2 eller 3, kan fradrages i de følgende indkomstårs nettogevinster på kontrakter og derefter i nettogevinster på aktier efter reglerne i stk. 2, 2.-4. pkt., og stk. 3. Tab kan kun fremføres til et senere indkomstår, hvis det ikke kan rummes i skattepligtig nettogevinst på finansielle kontrakter i et tidligere indkomstår.

(...)

Forarbejder

Kursgevinstlovens § 32, stk. 1, er vedtaget ved lov nr. 439 af 10. juni 1997, der er vedtaget på grundlag af lovforslag L 194 i folketingsåret 1996/1997. Bemærkningerne til § 32 i dette lovforslag har følgende ordlyd:

”Til § 32 Forslaget svarer i hovedtræk til reglerne i § 8 G i den nuværende kursgevinstlov.

Bestemmelsen omfatter som hidtil kun personer, men udvides til også at omfatte personers aktiebaserede kontrakter.

Bestemmelsen er den anden af to særregler om begrænsning i adgangen til at fratrække tab på de kontrakter, der er omtalt under bemærkningerne til § 29. Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til § 31.

Tabsfradragsbegrænsningsreglen vedrører samtlige kontrakter for personer, bortset fra kontrakter der har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Tabsfradragsbegrænsningsreglen finder dog heller ikke anvendelse i forhold til aktiebaserede kontrakter, såfremt den skattepligtige driver næringsvirksomhed med aktier.

Der er med forslaget tale om en mindre lempelse af tabsfradragsbegrænsningsreglerne, i og med at tabsfradragsbegrænsningsreglerne for aktiebaserede og ikke-aktiebaserede kontrakter efter forslaget slås sammen til en regel. Derved vil tab på aktiebaserede kontrakter fremover kunne modregnes i nettogevinster på øvrige kontrakter og omvendt.

De gældende regler er beskrevet i Skatteministeriets cirkulære nr. 134 af 29. juli 1992, pkt. 157-159. Da forslaget for kontrakter indgået af personer bygger på hovedprincipperne i de hidtidige regler angående øvrige kontrakter, kan den gældende fortolkning stadig anvendes.

» Øvrige kontrakter

157. Også for så vidt angår ikke-aktiebaserede finansielle kontrakter, her benævnt øvrige kontrakter, gælder der for visse skattepligtige begrænsninger i retten til at fratrække tab.

Efter § 8 G gælder der begrænsninger i retten til at fradrage tab på personers ikke-erhvervsmæssige øvrige kontrakter.

Hvorvidt der foreligger erhvervsmæssig tilknytning må afgøres ud fra en konkret vurdering. Ved vurderingen kan der tages udgangspunkt i praksis vedrørende den tidligere gældende affattelse af § 6, stk. 1, hvorefter personers gevinst og tab på fordringer og gæld i fremmed valuta indgik i indkomstopgørelsen, såfremt fordringen eller gælden havde tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Eksempelvis anses en valutaterminskontrakt, der indgås med henblik på at sikre en virksomheds tilgodehavender og leverancer, for at have erhvervsmæssig tilknytning.

Heraf følger, at de personer, for hvem kontrakten har tilknytning til personens erhvervsmæssige virksomhed, har fuld fradragsret på øvrige kontrakter.

158. Tabsfradragsbegrænsningen i § 8 G, stk. 2, indebærer, at tab på ikke-erhvervsmæssige øvrige kontrakter kan fradrages i den skattepligtige indkomst i det omfang, en nettoopgørelse for de 5 senest forudgående indkomstår for samtlige kontrakter set under et udviser gevinst, som ikke er anvendt til modregning af tab fra ældre indkomstår. Fradrag kan således foretages, hvis der er konstateret en gevinst, hvori der ikke er modregnet tab på andre ikke-erhvervsmæssige øvrige kontrakter. Tab kan fradrages, uanset om gevinsten vedrører en kontrakt med eller uden erhvervsmæssig tilknytning, og tab kan fradrages, uanset om den tabgivende og gevinstgivende kontrakt ikke er af samme type, f.eks. en valutaterminskontrakt og en obligationsoption.

Tab fradrages i det indkomstår, tabet vedrører. Der skal således ikke ske regulering af indkomstopgørelsen for de tidligere indkomstår.

Et overskydende tab på kontrakten kan efter § 8 G, stk. 3, modregnes i det pågældende indkomstårs samt de følgende 5 indkomstårs nettogevinster på ... kontrakter.

Tab, der kan fradrages i et tidligere år, kan ikke fremføres til et senere år. Tabet skal således udnyttes i det tidligst mulige år.

159. Et tab, der ikke kan fradrages eller modregnes efter ovenstående retningslinjer, kan overføres til modregning i en eventuel ægtefælles nettogevinster i indkomståret på kontrakter, herunder kontrakter med erhvervsmæssig tilknytning.

Et eventuelt overskydende tab kan fremføres til modregning i ægtefællens nettogevinst på ... kontrakter i de efterfølgende 5 indkomstår. Det er en forudsætning, at tabet ikke kan modregnes hos den skattepligtige i det pågældende indkomstår.

Modregning af tab i gevinst på ægtefællens kontrakter forudsætter, at ægtefællerne er samlevende ved indkomstårets udgang.«”

Skatteministerens svar til Folketingets Skatteudvalg i forbindelse med Folketingets behandling af lovforslaget, bilag 17, pkt. 5, indeholder følgende:

”5. L 194 - § 32, stk. 1, sidste led - kontrakter der har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Hvorvidt en finansiel kontrakt kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, må bero på en konkret vurdering foretaget med udgangspunkt i den gældende praksis på området. Da det er umuligt på forhånd at fastlægge alle de tænkelige situationer, finansielle kontrakter kan indgå i, er det heller ikke hverken muligt eller hensigtsmæssigt at opstille sort-hvide regler for, hvornår en kontrakt kan anses for at have erhvervsmæssig tilknytning og hvornår der ikke kan anses for at foreligge erhvervsmæssig tilknytning.

For så vidt angår valutaterminskontrakter, der vedrører valutalån, har Landsskatteretten i en række kendelser fastslået, at valutaterminskontrakter indgås til afdækning af kursrisikoen på erhvervsmæssige valutalån, hvor den danske krone ikke er en af valutaerne, men hvor der er inddraget en tredje valuta, ikke kan anses for kontrakter, der har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. På den baggrund må det rimeligt klart kunne fastslås, at valutaterminskontrakter, der indgås til afdækning af kursrisikoen på erhvervsmæssige valutalån, efter praksis kun kan anerkendes som erhvervsmæssige, såfremt de valutaer, der indgår, er den danske krone og lånets valuta. Dette er der heller ikke noget urimeligt i. Hvis man inddrager en tredje valuta i stedet for danske kroner, er der ikke tale om kurssikring af den valuta, der er nødvendig til at betale renter og afdrag på valutalånet, men derimod om indgåelse af en ny finansiell kontrakt med henholdsvis yderligere risiko for tab og mulighed for gevinst. Endvidere ses denne praksis ikke at være i modstrid med det omtalte eksempel i pkt. 157 i det nuværende cirkulære til kursgevinstloven, idet pointen i eksemplet netop er, at kontrakten indgås med henblik på at sikre virksomhedens tilgodehavender m.m.”

Lovreglerne om finansielle kontrakter blev oprindeligt indsat i den tidligere kursgevinstlovs §§ 8 C – 8 G ved lov nr. 394 af 6. juni 1991, der er vedtaget på grundlag af lovforslag L 6 i folketingsåret 1990/1991, 2. samling. Bemærkningerne til dette lovforslag indeholder ikke yderligere fortolkningsbidrag.

Praksis

Den juridiske vejledning (2017-1), afsnit C. B. 1.8.4.2 Tabsfradragsbegrænsning - personer

”(…)

Regel

Udgangspunktet for personers adgang til fradrag for tab på finansielle kontrakter er, at adgangen til fradrag er kildeartsbegrænset. Det vil sige, at tab kun kan fradrages i gevinst på finansielle kontrakter. Dog kan tab på kontrakter i visse tilfælde modregnes i gevinst på aktier. Se nedenfor under afsnittet om, hvornår tab kan fradrages. Se KGL § 32.

Det er uden betydning, om tab og gevinst vedrører samme type kontrakt. Fx kan tab på en valutaterminskontrakt modregnes i gevinst på en aktieoption. Tab kan fx også fradrages, hvis den kontrakt, der har givet tab, ikke har erhvervsmæssig tilknytning, og den kontrakt, der har givet gevinst, er erhvervsmæssig.

Kildeartsbegrænsningen gælder ikke

- tab på aktiebaserede kontrakter, hvis den skattepligtige er omfattet af ABL § 17. Se afsnit C. B. 2.4.1 om næringsbegrebet.
- tab på kontrakter, der har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Se KGL § 32, stk. 1, 2. pkt. Personen eller dødsboet har i disse tilfælde fuld fradragsret for tab på kontrakter.

Undtagelserne gælder ikke tab på aftaler vedrørende fast ejendom. Se KGL § 32, stk. 1, 3. pkt.

Hvornår er kontrakten tilknyttet erhvervsmæssig virksomhed? _

Hvorvidt en finansiell kontrakt har erhvervsmæssig tilknytning, afgøres ud fra en konkret vurdering.

Hvis kontrakten hverken har tilknytning til virksomhedens drift eller virksomhedens gæld, er adgangen til fradrag for tab kildeartsbegrænset efter reglerne i KGL § 32. Se SKM2011. 158. LSR.

Finansielle kontrakter, der er indgået for at afdække rente- eller valutarisici, kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, når visse betingelser er opfyldt. Se nærmere nedenfor.

Højesteret har i SKM2016. 587. HR taget stilling til spørgsmålet om, hvornår en finansiell kontrakt kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Højesteret har tilkendegivet, at en valutaterminskontrakt efter omstændighederne kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, hvis kontrakten indgås med henblik på at reducere finansieringsomkostningerne ved at stille skatteyderen, som om lånet var omlagt til den fremmede valuta. Det forudsætter dog, at de øvrige betingelser for at anse kontrakten for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed er opfyldt, hvilket ikke var tilfældet i den nævnte sag.

Der verserer p.t. flere sager for domstolene vedrørende spørgsmålet om, hvornår en finansiell kontrakt kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed i tilfælde, hvor kontrakten ikke er indgået for at afdække rente- eller valutarisici, men fx indgået for at reducere virksomhedens finansieringsudgifter. Se nærmere nedenfor.

Der vil blive udsendt et styresignal om spørgsmålet.

Ad kontrakter der afdækker rente- eller valutarisici

Fx kan kontrakter i følgende tilfælde have erhvervsmæssig tilknytning:

- En swap indgået mhp. at bytte en variabel rente på et erhvervsmæssigt lån til en fast rente.
- En valutaterminskontrakt der sikrer en virksomheds tilgodehavender og leverancer.
- En valutaterminskontrakt der afdækker kursrisikoen på erhvervsmæssige valutalån.

Ved vurderingen af, om kontrakten har den fornødne erhvervsmæssige tilknytning, er det bl.a. relevant at se på følgende elementer:

- Svarer den indgåede kontrakt beløbs- og tidsmæssigt til virksomhedens leverancer, lån mv.?

Hvis kontrakten lyder på et beløb svarende til virksomhedens leverancer eller de bagvedliggende låns restgæld, og løbetiden svarer til løbetiden på de bagvedliggende aftaler/lån, taler det for, at kontrakten er erhvervsmæssig. Se fx SKM2010. 841. SR og SKM2012. 175. LSR.

- Tager kontrakten udgangspunkt i den bagvedliggende kontrakt/lånets valuta?

Kontrakten kan kun anses for erhvervsmæssig, hvis kontrakten afdækker en reel, underliggende risiko i forbindelse med virksomhedens tilgodehavender eller betalingsforpligtelser. Hvis den valuta, den bagvedliggende kontrakt/lånet er udstedt i, ikke indgår i kontrakten, taler det imod, at kontrakten er erhvervsmæssig.

Ved afdækning af valutarisici i forbindelse med omlægning af lån skal den ene af valutakontraktens to valutaer være den valuta, som valutalånet er optaget i. Den anden valuta skal være den valuta, lånet fremover skal være i. Skatterådet har dog i SKM2007. 573. SR fastslået, at det ikke udelukkede anvendelse af virksomhedsskatteordningen (og dermed ikke udelukkede tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed), at en swapaftale var sammensat af to fremmede valutaer, såfremt der var en tilstrækkelig erhvervsmæssig begrundelse for dette. Spørgsmålet verserer p.t. ved domstolene. Desuden skal kontraktens løbetid og beløbsstørrelser til enhver tid være holdt inden for det erhvervsmæssige valutalåns næste rentetermin og restgæld. Se fx SKM2009. 357. SR og SKM2009. 152. SR.

Ad kontrakter der skal reducere virksomhedens finansieringsomkostninger

Skatterådet har i nogle afgørelser anerkendt nogle finansielle kontrakter som erhvervsmæssige, hvis de er indgået for at stille den erhvervsdrivende, som om virksomhedens lån var omlagt til andre rentevilkår, fx

fra fast til variabel forrentning og/eller til en anden valuta, idet formålet med den finansielle kontrakt var et reducere virksomhedens finansieringsomkostninger. Se fx SKM2011. 20. SR og SKM2007. 411. SR.

Efter Skatterådets praksis kunne finansielle kontrakter derfor fx i følgende tilfælde have erhvervsmæssig tilknytning:

- En swap indgås for at bytte en fast rente på et erhvervsmæssigt lån til en variabel rente.
- En swap indgås for at bytte en rente i DKK til en (lavere) rente i CHF.
- En valutaterminskontrakt sælges for at opnå en gevinst som følge af renteforskellen mellem valutaen på virksomhedens lån og en lavere forrentet valuta.

Landsskatteretten har i flere afgørelser fastslået, at en finansiell kontrakt, der ikke har til formål at afdække en rente- eller valutarisiko, men har til formål at reducere virksomhedens finansieringsudgifter, ikke kan anses for at have erhvervsmæssig tilknytning. Se fx SKM2012. 175. LSR, SKM2013. 772. LSR, SKM2014. 211. LSR, SKM2014. 477. LSR og SKM2015. 320. LSR.

Højesteret har i SKM2016. 587. HR bl.a. udtalt, at valutaterminskontrakter, der indgås med henblik på at reducere finansieringsomkostningerne ved at stille den pågældende, som om lånet var omlagt til den fremmede valuta, efter omstændighederne kan anses for at have tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed. Dette må dog forudsætte en tæt sammenhæng mellem valutaterminskontrakterne og lånet. I den konkrete sag fandt Højesteret dog ikke, at der forelå den fornødne tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed i henhold til kursgevinstlovens § 32, stk. 1, 2. pkt. Der kunne således ikke ske fradrag for tab på valutaterminskontrakterne uden kildeartsbegrænsning.

Der verserer p.t. flere sager ved domstolene om finansielle kontrakters tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed.

Der vil blive udsendt et styresignal.

Ved vurderingen af, om finansielle kontrakter har den fornødne erhvervsmæssige tilknytning, skal der endvidere ses på følgende elementer:

- Svarer den indgåede kontrakt beløbs- og tidsmæssigt til restgælden på den skattepligtiges erhvervsmæssige lån?

Hvis kontrakten lyder på et større beløb end restgælden, eller hvis løbetiden er længere end løbetiden på det bagvedliggende lån, vil det tale imod, at kontrakten er erhvervsmæssig.

Derimod vil det ikke tale imod, at kontrakten er erhvervsmæssig, hvis kontrakten lyder på et mindre beløb end restgælden, eller hvis løbetiden er kortere end på de underliggende lån, idet en kortere løbetid eller et lavere beløb kan være udtryk for en afvejning i forhold til den givne risiko ved kontrakten. Se **SKM2011. 20. SR.**

- Tager kontrakten udgangspunkt i det bagvedliggende låns valuta?

Hvis den valuta, det bagvedliggende lån er udstedt i, ikke indgår i kontrakten, vil det tale imod, at kontrakten er erhvervsmæssig. Spørgsmålet om, hvorvidt danske kroner og euro i denne relation kan anses for den samme valuta, verserer p.t. ved domstolene.

Hvornår kan tab fradrages?

Hvis kontrakten er omfattet af fradragsbegrænsningen, kan tab kun fradrages, hvis det kan modregnes i gevinst på finansielle kontrakter.

(...)

Hvis personen ikke selv kan udnytte sine tab, kan tabet overføres til fradrag i en eventuel ægtefælles gevinster. Det gælder både gevinster på kontrakter og gevinster på aktier optaget til handel på et reguleret marked. Det er en betingelse, at ægtefællerne er samlevende ved indkomstårets udgang. Se KGL § 32, stk. 3 og 4 og KSL § 4.

(...)”

LSRM 1983.70

En skatteyder havde optaget et finanslån i fremmed valuta til køb af en flyvemaskine, der blev anset for anvendt med 55 pct. til erhverv og 45 pct. til privat. Landsskatteretten fandt, at hele kurstabet på finanslånet var fradragsberettiget i henhold til den dagældende bestemmelse i ligningslovens § 8 D.

TfS 1999, 353 LSR

Landsskatteretten anerkendte, at nogle futures-kontrakter for en svineproducent havde tilknytning til skatteyderens erhvervsmæssige virksomhed, idet skatteyderen havde forsøgt at afdække risikoen for prisfald for svinekød. Skatteyderens produktion havde udgjort ca. 23.200 kg pr. måned, men han havde ved indgåelse af futures-kontrakterne alene afdækket i alt 16.000 kg pr. måned. Landsskatteretten tog ved afgørelsen i betragtning, at kontrakterne ikke havde vedrørt større mængder end mængden af skatteyderens leverancer af fedesvin til slagteriet.

SKM2003. 309. VLR

En svineproducent havde erhvervet nogle svinefutures på råvarebørsen i Amsterdam. Vestre Landsret anerkendte, at disse futures havde tilknytning til skatteyderens erhvervsmæssige virksomhed, idet landsretten fandt, at det var relevant for landmanden at søge at prissikre sin produktion. Landsretten lagde endvidere til grund, at den mængde svin, som kontrakterne angik, på intet tidspunkt oversteg skatteyderens egen svineproduktion.

SKM2006. 307. SR

Skatterådet fastslog, at strukturerede obligationer, der beskattes efter reglerne om finansielle kontrakter, kunne indgå i virksomhedsskatteordningen.

SKM2007. 411. SR

Skatterådet fastslog, at en renteswap, der stillede skatteyderen, som om et fastforrentet lån i danske kroner var omlagt til variabel forrentning i schweizerfranc, havde erhvervsmæssig tilknytning. Swapaftalens hovedstol var den samme som hovedstolen for det erhvervsmæssige lån. Skatterådet lagde vægt på, at formålet med swappen var at få en lavere renteudgift, og at swapaftalens hovedstol udgjorde samme beløb som det oprindelige lån.

SKM2007. 573. SR

Skatterådet bekræftede, at en renteswap kunne medtages i virksomhedsskatteordningen, idet den kunne anses for et erhvervsmæssigt aktiv. SKAT havde indstillet, at det ville ændre besvarelsen, hvis renteswapaftalen var sammensat af to fremmede valutaer. Skatterådet bemærkede, at det ikke udelukkede anvendelsen af virksomhedsskatteordningen, at swapaftalen var sammensat af to fremmede valutaer, men at der i det foreliggende tilfælde ikke var anført en tilstrækkelig erhvervsmæssig begrundelse for dette. Skatterådet fastslog endvidere, at hvis renteswapaftalen dækker et noget større beløb end den erhvervsmæssige gæld, vil det trække i retning af, at der ikke er den fornødne tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed, idet vurderingen blandt andet vil afhænge af, hvor meget renteswappen

overstiger den oprindelige erhvervsmæssige gæld. Skatterådet afviste derfor at besvare dette spørgsmål, idet det ikke kunne besvares med fornøden sikkerhed.

SKM2008. 108. SR[−]

Skatterådet fastslog, at en swapaftale, der skulle afdække rente- og valutakursrisikoen på gæld i en erhvervsvirksomhed, bestående af fast ejendom, måtte anses for at have tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed. Swapaftalens hovedstol fulgte afviklingsmæssigt restgælden på det erhvervsmæssige lån.

SKM2009. 152. SR[−]

Skatterådet fastslog, at en swapaftale måtte anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Swapaftalens hovedstol ville ikke overstige den aktuelle gæld i virksomheden på aftaletidspunktet.

SKM2009. 357. SR[−]

Skatterådet fastslog, at valutaterminskontrakter og valutaoptioner, der er knyttet til erhvervsmæssige lån i fremmed valuta, kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, når det forudsættes, at valutaplejepuljens transaktioner altid involverer det bagvedliggende erhvervsmæssige låns valuta. Hvis den finansielle kontrakt indeholder valutaer, der er forskellige fra det oprindelige låns valuta, kan den finansielle kontrakt ikke anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

SKM2010. 841. SR[−]

Skatterådet fastslog, at en renteswapaftale måtte anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Skatterådet lagde vægt på, at det oprindelige lån havde tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, idet det var en del af finansieringen af en udlejningsejendom. Skatterådet lagde endvidere vægt på, at renteswapaftalen var indgået for at imødekomme eventuelle forøgede udgifter ved rentestigninger på kreditforeningslånet, samt at renteswapaftalen havde et loft på 16.000.000 kr., medens hovedstolen på det oprindelige lån var på 16.040.000 kr.

SKM2011. 20. SR[−]

Skatterådet fastslog, at lånepleje/gældspleje (en pulje af finansielle kontrakter) havde tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Skatterådet lagde vægt på, at formålet med låneplejen var at reducere finansieringsudgifterne i relation til skatteyderens erhvervsmæssige lån, at deltagelse i låneplejen højst kunne ske med et beløb, svarende til restgælden på skatteyderens erhvervsmæssige lån, samt at alle kontrakter tog udgangspunkt i det bagvedliggende låns valuta.

SKM2011. 158. LSR (påklage af SKM2010. 110. SR)

Landsskatteretten fastslog, at en finansiell kontrakt kan indgå i virksomhedsskatteordningen under forudsætning af, at kontrakten har tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed. Den i sagen påtænkte swapaftale var uden nærmere direkte tilknytning til fordringer, gæld eller andre transaktioner i skatteyderens virksomhed. Landsskatteretten fastslog derfor, at swapaftalen ikke kunne indgå i virksomhedsskatteordningen.

SKM2012. 175. LSR[−]

Landsskatteretten fandt, at der ikke var sammenhæng i valutaer eller beløb mellem de i sagen omhandlede valutaterminsforretninger og skatteyderens erhvervsmæssige gæld. Landsskatteretten fastslog derfor, at valutaterminskontrakterne ikke kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

SKM2013. 772. LSR og SKM2014. 477. LSR[−]

Landsskatteretten fandt, at de i sagerne omhandlede valutaswaps ikke kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, idet kontrakterne ikke var indgået for at afdække en risiko, men for at nedbringe virksomhedernes samlede finansielle udgifter. I den ene sag oversteg swappens tekniske hovedstol endvidere den erhvervsmæssige gæld.

SKM2015. 198. SR[−]

Skatterådet fastslog, at en finansiell kontrakt om en ”rentekorridor”, hvorefter der blev etableret et renteloft og et rentegulv, og som blive indgået på baggrund af erhvervsmæssig gæld, måtte anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

SKM2015. 320. LSR[−]

Landsskatteretten fandt, at en valutaterminskontrakt i schweizerfranc ikke kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, idet skatteyderens gæld var i euro og danske kroner.

SKM2015. 764. VLR[−]

En landmand havde indgået en swapaftale, som medførte, at landmanden mod at betale en rente i schweizerfranc modtog rente af et tilsvarende beløb i danske kroner. Størstedelen af landmandens erhvervsmæssige lån var optaget i euro.

Landsretten fandt, at swapaftalen ikke kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Landsretten lagde vægt på, at swapaftalen beløbsmæssigt oversteg det optagne og udbetalte erhvervsmæssige lån, samt at swapaftalen anvendte danske kroner og schweizerfranc, medens lånet var optaget i euro. Det kunne ikke føre til et andet resultat, at der var givet tilsagn om yderligere låneoptagelse, at landmanden også havde erhvervsmæssig gæld i danske kroner, eller at der føres en fastkurspolitik, hvorefter kursen på danske kroner skal følge kursen på euro.

SKM2016. 35. LSR[−]

Landsskatteretten fastslog, at en renteswap ikke kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Det blev taget i betragtning, at renteswappen var i danske kroner, medens de underliggende lån var i henholdsvis euro og danske kroner. Det blev endvidere taget i betragtning, at renteswappens tekniske hovedstol beløbsmæssigt havde oversteget det underliggende lån i danske kroner med et betydeligt beløb.

SKM2016. 316. LSR[−]

Landsskatteretten fandt, at en renteswapaftale, hvor skatteyderen opnåede at bytte en variabel forrentning på et underliggende realkreditlån i en udlejningsejendom til en fast forrentning, måtte anses for tilknyttet udlejningsvirksomheden.

LSR2016. 486. LSR

Landsskatteretten fastslog, at den omhandlede renteswap ikke kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Det blev taget i betragtning, at swappens hovedstol væsentligt oversteg skatteyderens erhvervsmæssige gæld på indgåelsestidspunktet, samt at skatteyderen omlagde sin erhvervsmæssige gæld i danske kroner til euro, uden at det påvirkede renteswappen. Renteswappen opfyldte herefter ikke betingelsen om, at der skal være overensstemmelse mellem valutaen i renteswappen og valutaen i den underliggende gæld.

SKM2016. 587. HR[−]

Højesteret fastslog, at valutaterminskontrakter normalt kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, hvis kontrakten indgås med henblik på at afdække valutakursrisikoen ved lån eller tilgodehavender i fremmed valuta, samt efter omstændighederne for valutaterminskontrakter, der indgås med henblik på at reducere finansieringsomkostningerne ved at stille skatteyderen, som om et lån var omlagt til den fremmede valuta. Det forudsættes, at der er en tæt sammenhæng mellem valutaterminskontrakterne og lånet. I den konkrete sag var der ikke beløbsmæssig sammenhæng mellem valutaterminskontrakterne og gælden, og valutaterminskontrakterne kunne derfor ikke anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.