

Udskriftsdato: 14. december 2025

AFG nr 9238 af 27/02/2018 (Gældende)

Investering i aktier m.v., hvor det var overladt til kollektive investeringsfonde m.fl. at foretage investeringerne, var ikke næringsskattepligtig efter SEL § 1, stk. 1, nr. 6

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 17-1816518

Investering i aktier m.v., hvor det var overladt til kollektive investeringsfonde m.fl. at foretage investeringerne, var ikke næring - skattepligtig efter SEL § 1, stk. 1, nr. 6

Skatterådet bekræftede, at en selvejende institution, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, og som via et K/S investerede i kollektive investeringsfonde, der efter et princip om risikospredning investerede i værdipapirer, som var optaget til handel på et reguleret marked, ikke ville være skattepligtig af afkast i form af gevinst, udbytter og andre udlodninger.

Skatterådet bekræftede desuden, at den selvejende institution, som via et K/S investerede i alternative investeringsfonde, der investerede i værdipapirer, ikke ville være skattepligtig af afkast i form af gevinst, udbytter og andre udlodninger.

Skatterådet bekræftede tillige, at den selvejende institution, som via et K/S investerede i kollektive investeringsfonde, som investerede efter et princip om absolut afkast, ikke ville være skattepligtig af afkast i form af gevinst, udbytter og andre udlodninger.

Skatterådet bekræftede afslutningsvist, at den selvejende institution, som via et K/S investerede i kollektive investeringsfonde, som investerede i materielle aktiver efter et princip om absolut afkast, ikke ville være skattepligtig af afkast i form af gevinst, udbytter og andre udlodninger.

Skatterådsmøde 27. februar 2018 - SKM2018. 116. SR

Spørgsmål

1. Kan det bekræftes, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest I modtager fra kollektive investeringsfonde, der efter et princip om risikospredning investerer i værdipapirer, som er optaget til handel på de regulerede markeder?
2. Kan det bekræftes, at A S/I ikke vil være skattepligtig af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra alternative investeringsfonde, der investerer i værdipapirer?
3. Kan det bekræftes, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra kollektive investeringsfondes investeringer i værdipapirer efter et princip om absolut afkast?
4. Kan det bekræftes, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra kollektive investeringsfondes investeringer i materielle aktiver efter et princip om absolut afkast?

Svar

1. Ja
2. Ja
3. Ja
4. Ja

Beskrivelse af de faktiske forhold

(En del tekst af fjernet, da sagen ellers ikke kunne anonymiseres.)

A-koncernen er organiseret i en holdingstruktur med A S/I (herefter benævnt ”Selskabet”) som moderselskab.

Selskabet er organiseret som en selvejende institution med et repræsentantskab valgt blandt virksomhedens kunder.

Selskabet udøver dets aktiviteter i ind- og udland. Aktiviteterne sker gennem datterselskaber og ved deltagelse i andre selskaber og fællesskaber. Al Selskabets virksomhed udøves under iagttagelse af kommercielle, økonomisk effektive, leveringssikre, etiske og miljømæssigt forsvarlige principper, der under behørig hensyntagen til Selskabets forhold tillige tilstræber at give kunderne de mest optimale vilkår.

Det er alene Selskabet, som hæfter for dets forpligtelser, mens stiftere og kunder ikke hæfter over for tredjemand.

Selskabets øverste myndighed er repræsentantskabet, som har samme funktion som generalforsamling i et selskab og består af indtil x repræsentanter, hvoraf y er valgt af og blandt virksomhedens kunder samt de medarbejdervalgte repræsentanter, der er valgt til bestyrelsen.

Selskabets bestyrelse har ansvaret for den overordnede ledelse af Selskabet og vælges for en 4-årig periode. Bestyrelsen består af Z medlemmer, som vælges af og blandt repræsentantskabets medlemmer samt blandt medarbejderne i koncernen.

Selskabets direktion, bestående af 1 eller flere personer, forestår Selskabets og koncernens daglige ledelse som koncerndirektion og udarbejder oplæg til virksomhedens strategi som koncernens overordnede ledelse. Selskabets bestyrelse fastsætter direktionens forretningsorden.

Selskabet er et selvstændigt skattesubjekt omfattet af selskabsskattelovens (herefter benævnt "SEL") § 1, stk. 1, nr. 6.

A A/S, som er et 100% ejet datterselskab af Selskabet, varetager blandt andet ledelse, administration, teknisk service og finansiell virksomhed for selskaberne i koncernen.

Under Selskabet er tillige de 100% direkte ejede datterselskaber, Komplementarselskabet Invest ApS, K/S A Invest I samt K/S A Invest II.

Komplementarselskabet A Invest ApS er et selvstændigt skattesubjekt omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 1.

Den ansvarlige deltager i K/S A Invest I og K/S A Invest II er det nævnte anpartsselskab Komplementarselskabet A Invest ApS.

Komplementarselskabet A Invest ApS hæfter ubegrænset for K/S' A Invest I og K/S' A Invest II forpligtelser.

Selskabet er kommanditist i K/S A Invest I og K/S A Invest II og hæfter alene med den indskudte kapital og har derudover ingen hæftelse.

K/S A Invest I og K/S A Invest II ledes af en bestyrelse, som vælges for en 1-årig periode og består af 3-5 medlemmer. Tre af disse skal formelt vælges af Komplementarselskabet A Invest ApS for at sikre komplementarens forvaltningsmæssige beføjelser. Resten udpeges af kommanditisten i K/S A Invest I og K/S A Invest II. Da Selskabet er enejer af såvel Komplementarselskabet A Invest ApS som K/S A Invest I og K/S A Invest II, er der i praksis personsammenfald fsva. kompetencen til at udpege bestyrelsen, hvorfor bestyrelsen udgøres af 3 personer fra koncernens direktion og øverste ledelseslag. Bestyrelsen i A Invest fastsætter og er ansvarlig for den overordnede risikoprofil og investeringsstrategi med reference til bestyrelsen i Selskabet. Bestyrelserne i K/S A Invest I og K/S A Invest II udpeger en ekstern direktør, som er ansvarlig for den daglige ledelse. Den udpegede direktør er advokat med særlig kompetence inden

for kapitalforvaltning og beskæftiger sig ikke med koncernens øvrige aktiviteter. Generalforsamlingerne i K/S A Invest I og K/S A Invest II udgør selskabernes højeste myndighed.

K/S A Invest I samt K/S A Invest II er skattemæssigt transparente.

Selskabet har en betydelig likvid egenkapital.

Selskabet havde tidligere en kontoførende fåmandsforening med henblik på at foretage en outsourcing af den komplekse administration, forvaltning og bogholderi mv., som Selskabet ikke internt besad kompetence til. Ændringen i lov om visse erhvervsdrivende virksomheder førte til, at den kontoførende fåmandsforening blev opløst med virkning fra 2015, da foreninger med begrænset ansvar efter lovændringen overgik til at skulle have kooperativ karakter. Midlerne hidrørende fra likvidationen er anvendt til at oprette de nuværende selskaber, K/S A Invest I samt K/S A Invest II. Baggrunden for, at Selskabet har valgt at indskyde sine likvide midler i til formålet oprettede juridiske personer, er udelukkende, at dette er nødvendigt for at kunne foretage den fornødne outsourcing af administration og forvaltning samt inddragelse af eksterne kompetencer.

K/S A Invest I og K/S A Invest II er kommanditselskaber, hvis vedtægtsmæssige formål er at *”modtage midler fra koncernen, som under iagttagelse af et princip om risikospredning anbringes i finansielle instrumenter i overensstemmelse med den investerings- og risikopolitik, som er fastsat i vedtægterne”*. Kommanditselskabernes vedtægtsmæssige formål er videreført fra den tidligere kontoførende fåmandsforening, som havde indkorporeret den finansielle lovgivnings krav til ordlyden af sådanne foreningers vedtægtsmæssige formål. At *”modtage midler”* betyder indbetaling af selskabskapital, og *”finansielle instrumenter”* er lov om finansiell virksomheds betegnelse for værdipapirer (jf. bilag 5 til loven), som er identisk med definitionen af værdipapirer i lov om værdipapirer (§ 2).

K/S A Invest I og K/S A Invest II udlodder som udgangspunkt ikke udbytte, medmindre generalforsamlingen efter bestyrelsens forslag træffer anden beslutning.

K/S A Invest I og K/S A Invest II kan i henhold til vedtægterne investere deres midler i danske og udenlandske obligationer samt aktier optaget til handel på regulerede markeder eller på et andet reguleret marked inden for EU, som er regelmæssigt arbejdende, anerkendt og offentligt. K/S A Invest I og K/S A Invest II kan endvidere investere i andele i kollektive investeringsinstitutter, alternative investeringsfonde, samt andre finansielle instrumenter og pengemarkedsinstrumenter. Desuden kan K/S A Invest I og K/S A Invest II indskyde midler i et kreditinstitut.

Selskabets placering af likvide midler i K/S A Invest I og K/S A Invest II er af passiv karakter - forstået på den måde, at midlerne placeres i K/S A Invest I og K/S A Invest II for at sikre en tilfredsstillende forrentning i form af et afkast opnået som følge af professionel forvaltning af den underliggende portefølje af værdipapirer. Baggrunden for, at Selskabets investering er struktureret i to datterselskaber, ligger i rent administrative og praktiske forhold, da dette bl.a. tillader outsourcing af den daglige administration (porteføljeforvaltning og bogholderi mv.) samt muliggør særskilt hæftelse for hver af de to forskellige investeringsstrategier.

K/S A Invest I og K/S A Invest II kan derfor i henhold til deres vedtægter indgå aftale med én eller flere kapitalforvaltere om forvaltning af selskabernes midler. Både K/S A Invest I og K/S A Invest II har indgået en sådan aftale om forvaltning af samtlige deres midler med en ekstern kapitalforvalter efter nærmere aftalte investeringsretningslinjer og risikorammer. A Invest har i forbindelse med udvælgelse og monitorering af de udpegede kapitalforvaltere anvendt eksterne rådgivere med henblik på at sikre, at kapitalforvalterne har de ønskede kompetencer og leverer de aftalte resultater. Selskabet har således løbende udskiftet kapitalforvaltere efter rådgivning fra eksterne konsulenter. A Invest I har antaget G

Advisors, London som kapitalforvalter, og A Invest II har antaget B Alternative Advisors, USA som kapitalforvalter. De eksterne kapitalforvaltere, som K/S A Invest I og K/S A Invest II har indgået aftale med om forvaltning, er finansielle virksomheder, der i henhold til deres finansielle autorisation som værdipapirhandlere har den fornødne tilladelse til at udøve skønmæssig porteføljepleje med finansielle instrumenter (værdipapirer), jf. lov om finansiell virksomhed § 9 (jf. bilag 4 til loven) og § 33.

K/S A Invest I

K/S A Invest I's formål er i henhold til pkt. 1, s. 3 i porteføljeforvaltningsaftalen (Schedule 2), som følger:

"The Fund's investment objective is to preserve the capital value of the Fund's assets while maximising total return for an average total risk of 10% per annum".

Kapitalforvalteren er i henhold til pkt. 4, s. 15 i Schedule 2 bemyndiget til at investere selskabets midler i følgende instrumenter:

- Collective investment schemes
- Forward Currency Contracts
- Spot Currency Contracts
- Derivatives
- Cash funds and direct Cash
- Securities and financial instruments
- Collateralised Loan Obligations

Investeringsstrategien for K/S A Invest I er i henhold til pkt. 5, s. 6, i Schedule 2 delt op i dels en likvid portefølje og dels en illikvid portefølje. 85% af midlerne i K/S A Invest I kan investeres i den likvide portefølje, mens 15% af midlerne kan investeres i den illikvide portefølje.

Den likvide portefølje kan i henhold til skema E, s. 7 i Schedule 2 bestå af instrumenter med eksponering til følgende aktivklasser:

1. Government Bonds (Short Term Danish Bonds, Long Term Danish Bonds Index Linked Bonds or Global Bonds)
2. Investment Grade Corporate Bonds (Euro Aggregate Corporate or World Aggregate Corporate)
3. Non-Investment Grade Bonds (Global High Yield or Emerging Market Bonds)
4. Global Equities (North America, Europe, Japan, Pacific Basin og Emerging Markets)
5. Alternatives (Commodities, Listed Property or Absolute Return)
6. Money Market
7. Off Benchmark Asset Classes, (Collateralized Loan Obligation)

Den illikvide portefølje kan i henhold til skema J på s. 10 i Schedule 2 bestå af instrumenter med eksponering til følgende aktivklasser:

1. Hedge Funds
2. Direct Property

Ved eksponering forstås ikke direkte investering, men eksponering via investering i kollektive investeringsordninger (alternative investeringsfonde), der har aktivklassen som investeringsområde. Alternative investeringsfonde anses for værdipapirer iht. værdipapirlovens § 2.

I aftalen om kapitalforvaltning mellem kapitalforvalteren og K/S A Invest I, pkt. 6, s. 11 fastsættes endvidere følgende restriktioner:

Restriction	Details
Equity concentration limit	Direct investments in equities issued by any corporate entity (including any derivative exposure to a corporate entity) may never exceed 20% of the issuer's share capital.
Unlisted securities	The Fund may invest up to 20% of the market value of the Sub fund in Securities, which are not either listed on a securities exchange (member of the Federation of European Stock Exchanges (FESE), member of the World Federation of Exchanges), traded over the counter, or otherwise dealt in on another regulated market, which is officially recognized, operates regularly and is open to the public. Investments in collective investment schemes are not included in this restriction.
Collective Investment Schemes	The Fund may invest up to 10% of the market value of the Fund in collective investment schemes which are either closed ended or has a notice period for redemptions exceeding 6 months.

Restriktionerne betyder, at K/S A Invest I ikke kan opnå bestemmende indflydelse over et andet selskab, da K/S A Invest I ikke må eje mere end 20% af aktiekapitalen i et selskab. K/S A Invest I må derudover ikke investere mere end 20% af sin kapital i unoterede værdipapirer og ikke mere end 10% af sin kapital i en kollektiv investeringsordning.

K/S A Invest II

Formålet med porteføljeforvaltningsaftalen er i henhold til afsnit 1, s. 26 i Schedule 1 som følger:

"The investment objective for the Portfolio is to seek, over time, to achieve net returns of approximately 10-12% over a full market cycle, low intra-Portfolio correlation and low beta to the global equity and fixed-income markets".

For så vidt angår instrumenter, som K/S A Invest II kan investere i, fremgår følgende af Schedule 1, afsnit 2-4 på side 27:

"The Investment Manager will primarily invest Portfolio assets in collective investment funds and/or entities managed by advisors, such as partnerships, limited liability companies, corporations, companies, common trusts and similar entities ("Collective Investment Vehicles"). The Investment Manager may invest Portfolio assets in these Collective investment Vehicles directly or indirectly, including through "Omnibus Funds" (i.e. investment vehicles formed by the Investment Manager or an affiliate through which the Portfolio and Other Clients (as defined below) may invest for the primary purpose of consolidating investments by the foregoing into a single entity that then either invests in one or more underlying Fund Investments or enters into an investment management agreement with an advisor). In addition, the Investment Manager may also (1) invest Portfolio assets in "Custom Fund" (i.e. an investment vehicle or account formed by an advisor primarily for investments by the Portfolio, other funds and/or separate accounts for which the Investment Manager or its affiliates provide investment advisory or investment management services (collectively, "Other Clients"), and selected third party investors); (2) invest Portfolio assets in derivative instruments or participate in contractual relationships whereby any

associated payments or receipts may be based on some or all of the change in value of one or more Collective Investment Vehicles; and (3) allocate Portfolio assets to separate discretionary accounts to be managed by advisors directly or through entities (including through aggregating vehicles).

In addition, the Investment Manager has the flexibility to pursue the Portfolio's investment objective by making direct investments ("Direct Investments") in a broad range of assets, including but not limited to securities and financial instruments. These securities and financial instruments may be publicly or non-publicly traded and may include bonds; debentures; notes, preferred or preference stock; common stock; certificates of beneficial interest; warrants; partnership interests; currencies; certificates of deposit; repurchase and reverse repurchase agreements; voting trust certificates, and cap, collar and floor agreements, commodity or spot commodity contracts, swap agreements including credit derivatives, structured credit agreements such as collateralized debt obligations, put and call options, forward or futures contracts or any option with respect thereto. The foregoing list is not exhaustive. New or modified financial instruments are constantly developed and introduced and the Investment Manager will be permitted to invest Portfolio assets in any such financial instruments, directly or indirectly. In addition, the Portfolio may also invest in special purpose vehicles, participations, secondary purchases and other investments.

In pursuing the Portfolio's investment objective, the Investment Manager may allocate any portion of the Portfolio's assets to direct and indirect investments in (i) other investment funds of funds managed by XX with investment objectives and/or philosophies that may overlap with, or be complementary to, those of the Portfolio, and (ii) in Affiliated non-XX Funds. The Investment Manager may also invest in Custom Funds formed by investment advisor to provide services to the Portfolio to the same extent as third party investment advisors, including without limitation, to source or manage direct investments. "

Kapitalforvalteren er i henhold til Schedule 1, afsnit "Diversification Guidelines" på s. 28, forpligtet til at allokere midlerne i K/S A Invest II som følger:

"The Investment Manager will seek to allocate the Portfolio's assets among 10-15 advisors, excluding Co-Investment Managers; provided, however, that (i) side pockets, special purpose vehicles, liquidating trusts and other similar entities, (ii) Fund Investments to which the Portfolio has submitted a full redemption request, and (iii) assets distributed in kind by a Fund Investment, each will not be counted toward such limits.

Once the Portfolio is fully invested, the Investment Manager will use commercially reasonable efforts not to allocate more than (i) 20% of the Portfolio assets to any single Fund Investment; and (ii) 40% of the Portfolio's assets to Co-Investments. "

I relation til investeringernes likviditet anføres følgende i Schedule 1, afsnit "Liquidity Guidelines" på s. 29:

"The Investment Manager will use commercially reasonable efforts, under normal market conditions, to invest at least 60% of the Portfolio's net asset value in Fund Investments (other than Co-Investment) that permit redemption at least on an annual basis".

Restriktionerne betyder, at K/S A Invest II i faglige termer defineres som en "fund of funds", hvilket betyder, at investeringsstrategien løftes ved at kombinere investeringer i forskellige underliggende investeringsfonde og værdipapirer, der giver eksponering til sådanne. K/S A Invest II kan ikke opnå bestemmende indflydelse over en underliggende investeringsfond, da K/S A Invest II ikke må eje mere end 20% af aktiekapitalen i et selskab. K/S A Invest II må derudover ikke investere mere end 40% af sin kapital i underliggende investeringsfonde, der har co-investering som investeringsstrategi.

Af årsrapporten for 2015 fremgår bl.a. følgende:

(...)

Årets afkast af de finansielle investeringer svarer til en forrentning på 4 % af kapitalen. Der er en balance-ret investeringsstrategi, hvor det primære hensyn er at forrente formuen, så den med stor sandsynlighed bevares intakt, inklusive inflationssikring. Det sekundære hensyn er at forrente formuen med henblik på at opnå maksimalt muligt afkast. Tidshorisonten for investeringerne er længere end 5 år, men kortere end 10 år.

Den 21. december 2017 oplyste rådgiver følgende:

Alle investeringer foretages i kollektive investeringsordninger, dvs. i forening med andre investorer. En-ten i UCITS-fonde eller AIFM-fonde, der pr. definition er kollektive.

Det skal bemærkes, at det er spørgerens opfattelse, at den omhandlede virksomhed er uændret i forhold til den virksomhed, som koncernen tidligere har drevet i en kontoførende fåmandsforening, og som Skatterådet afgav bindende svar til i afgørelsen af 22. februar 2011, j.nr. 10-175947 (offentliggjort som SKM2011. 151. SR).

Tidligere blev den omhandlede virksomhed således drevet i en tilsvarende skattemæssigt transparent struktur - en kontoførende fåmandsforening, jfr. selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6. (Tidligere blev der dog ikke nødvendigvis investeret i puljer med andre investorer, men også direkte i (børsnoterede) værdipapirer).

Med indførelsen af FAIF loven (lov nr. 598 af 12. juni 2013, nu LBK 1074 af 6. juli 2016, der implemen-terede Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/61/EU af 8. juni 2011 om forvaltere af alternative investeringsfonde (AIFM-direktivet)), var det ikke længere hensigtsmæssigt at drive virksomheden i en kontoførende fåmandsforening, da disse foreninger nu skulle omdannes til kapitalforeninger.

Derfor faldt valget på at videreføre virksomheden i en selskabsstruktur med en tilsvarende skattemæssig status (transparent).

Spørgers opfattelse og begrundelse

Selskabet er som nævnt ovenfor skattepligtig i henhold til SEL § 1, stk. 1, nr. 6.

Den objektive skattepligt for foreninger og selvejende institutioner omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, omfatter ifølge bestemmelsen alene indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed samt fortjeneste eller tab ved afhændelse, afståelse og opgivelse af formuegoder, der har eller har haft tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed.

Som indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed for foreninger og selvejende institutioner omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, forstås blandt andet indtægter fra nærings- eller anden forretningsvirksomhed, herunder indtægt fra drift, udlejning og bortforpagtning af fast ejendom og indtægt ved produktion af elektricitet og varme, jf. SEL § 1, stk. 4, 1. pkt.

I bemærkningerne til SEL § 1, stk. 4 anføres, at det er arten af den virksomhed, der udøves, der er afgørende for, om der er tale om indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed, mens det er uden betydning, om det er formålet med virksomheden at indvinde et overskud.

Indtægter for K/S A Invest I og K/S A Invest II består af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som de modtager fra de underliggende investeringer, herunder kollektive investeringsfonde, der efter et

princip om risikospredning investerer i værdipapirer, som er optaget til handel på et reguleret marked samt alternative investeringsfonde, der potentielt kan investere i materielle aktiver.

Aktieudbytter anses i den skatteretlige praksis for værende skattefrie for de skattesubjekter, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, medmindre der er tale om næringsvirksomhed. Se hertil Den Juridiske Vejledning C. D. 8.9.1.2.4.4.

For så vidt angår renteindtægter, er sådanne indtægter tillige skattefrie for de foreninger, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6. Dette gælder dog ikke, såfremt der er tale om næringsvirksomhed eller renteindtægter af driftskapital, der er knyttet til en erhvervsmæssig virksomhed. Se hertil Den Juridiske Vejledning C. D. 8.9.1.2.4.5.

I relation til Selskabet er det således afgørende for beskatning af indtægterne fra K/S A Invest I og K/S A Invest II, om Selskabet må anses for næringsdrivende med henholdsvis gevinster, udbytter og andre udlodninger hidrørende fra de omhandlende datterselskaber.

Når der statueres handelsnæring med aktier, sker det som udgangspunkt på baggrund af de retningslinjer, som er opstillet i retspraksis. Denne praksis viser, at der stilles store krav for at anse en person eller et selskab for at drive handelsnæring. Se hertil Den Juridiske Vejledning C. B. 2.4.1.2, som opregner følgende forhold, der kan inddrages ved bedømmelsen af, hvorvidt der foreligger handelsnæring:

Tilknytning til det finansielle marked

i) Finansielle instrumenter skal være erhvervet med henblik på at opnå gevinst ved videresalg

j) Investeringsaktiviteten, herunder

- Omsætningshastigheden
- Omfanget af handlen og regelmæssigheden i køb og salg
- Handlens systematiske karakter
- Aktiebeholdningens størrelse
- Aktivitetens vægt i den samlede økonomi
- Øvrige retningslinjer, herunder investering af frie midler, formålsparagraf og vedtægter, underskud/overskud ved aktiehandlen og lånefinansiering.

I det følgende foretages en gennemgang af de enkelte kriterier, hvorved der tillige argumenteres for, hvorfor Selskabet ikke skal anses som næringsdrivende.

Ad. litra a - tilknytning til det finansielle marked

Selskabet, herunder dets ledelse eller ansatte, har ingen direkte tilknytning til det finansielle marked. Den udpegede direktør er uafhængig af koncernen i øvrigt, og Selskabet driver ikke - og har aldrig drevet - finansiell virksomhed. Selskabet har endvidere på intet tidspunkt haft som formål eller virke at handle med finansielle instrumenter – hvilket tillige ville have krævet en formel autorisation fra Finanstilsynet, da dette er tilsynsbelagt virksomhed, som kræver tilladelse i overensstemmelse med lov om finansiell virksomhed. Den eneste årsag til, at Selskabet har organiseret sin forvaltning af likvide midler i to dertil indrettede juridiske personer (først som fåmandsforening, derefter som kommanditselskaber), er af administrativ og operationel karakter, da dette muliggør den mest hensigtsmæssige outsourcing til eksterne kompetencer. Bestyrelsen har ikke kompetencer fsva kapitalforvaltning, men fastsætter den definerede risikoprofil samt den investeringsstrategi, som Selskabet kan følge, bl.a. med gyldig hensyntagen til koncernens øvrige aktiviteter.

Selskabet er en selvejende institution, hvorfor der heller ikke er nogen kapitalejere eller selskabsdeltagere, der har en professionel tilknytning til det finansielle marked.

Det forhold, at Selskabet direkte ejer K/S A Invest I og K/S A Invest II, der har til formål at modtage likvide midler som selskabskapital fra koncernen og anbringe disse under iagttagelse af et princip om risikospredning i finansielle instrumenter i overensstemmelse med den investerings- og risikopolitik, som er fastsat i vedtægterne, kan heller ikke bevirke, at der kan statueres næring hos Selskabet.

Dette støttes af bemærkningerne til aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1, hvor det anføres, at hvis en skattepligtig driver anden virksomhed end handel med aktier m.v. og blot udnytter likvide midler til at handle med aktier mv., vil vedkommende ikke være at anse for næringsdrivende med handel med aktier mv.

Selskabets manglende tilknytning til det finansielle marked har tillige været baggrunden for, at man i de omhandlende datterselskaber har valgt at uddelegere investeringsmandatet til en professionel kapitalforvalter. Selskabet har derfor ingen indflydelse på de enkelte investeringer, der foretages af kapitalforvalteren. De omhandlede datterselskaber er heller ikke omfattet af den finansielle lovgivning.

Ad litra b - finansielle instrumenter skal være erhvervet med henblik på at opnå gevinst ved videresalg

Dette forhold har udelukkende betydning i forbindelse med næringsdrivende selskaber, som erhverver værdipapirer, hvor det på tidspunktet for købet af værdipapirer står klart, at disse ikke kan videresælges med gevinst.

Forholdet vurderes ikke at have betydning for nærværende anmodning, da selskabet netop ikke har til formål at drive virksomhed som en værdipapirhandler, der opnår afkast ved videresalg over egen bog (hvilket tillige ville kræve finansiell tilladelse). Forholdet vil derfor ikke blive omtalt yderligere.

Ad. litra c - investeringsaktiviteten

For så vidt angår omsætningshastighed, er der ikke i de indgående aftaler om kapitalforvaltning mellem K/S A Invest I og K/S A Invest II og porteføljeforvalteren opstillet kriterier for besiddelsestid for aktier og andre værdipapirer. Det kan derfor ikke anføres, hvor lang den gennemsnitlige ejertid for aktier og andre værdipapirer vil være. Formålet med porteføljeforvaltningen er alene at opnå gevinst, hvilket tillige fremgår af sagsfremstillingen ovenfor.

Til trods for, at det ikke kan anføres, hvor lang den gennemsnitlige ejertid af aktier og andre værdipapirer vil være, er det spørgerens opfattelse, at Selskabet ikke kan anses for næringsdrivende af denne grund, eftersom det ikke er Selskabet, men kapitalforvalteren, som forestår investeringerne. Selskabet har - som nævnt - ikke nogen indflydelse på de enkelte investeringer, og det er alene K/S A Invest I og K/S A Invest II, som har beføjelsen til at ændre eller opsiges porteføljeforvaltningsaftalerne. Selskabet deltager heller ikke i den daglige ledelse af K/S A Invest I og K/S A Invest II og har ikke på anden måde interesser i disse selskaber ud over at være passiv investor.

Til støtte for ovennævnte henvises til SKM2008. 922. SR, hvor Skatterådet udtalte, at investorer (selskaber eller privatpersoner), som investerer gennem en banks porteføljeafdeling, ikke vil blive anset for næringsdrivende med værdipapirer. Skatterådet opstillede i denne sag ikke noget krav til omsætningshastighed, men tillagde det i stedet vægt, at investor ikke havde indflydelse på de konkrete investeringer, og at denne ikke havde erhvervsmæssig tilknytning til det finansielle marked.

Ydermere bekræftede Skatterådet i SKM2010. 64. SR, at en forening ikke vil være skattepligtig af gevinster på aktier og obligationer, uanset om foreningens gennemsnitlige ejertid måtte være under 5

år. Skatterådet har i nærværende sammenhæng og i SKM2016. 415. SR endvidere bekræftet, at aktiviteten, herunder omsætningshastigheden, ikke i sig selv kan føre til, at et medlem, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, beskattes af foreningens gevinster på aktier og obligationer.

I relation til omfanget af handlen og regelmæssigheden i køb og salg bemærkes, at det alene er Kapitalforvalteren, som inden for rammerne af porteføljeforvaltningsaftalerne har beføjelsen til at bestemme, hvor meget af formuen i K/S A Invest I og K/S A Invest II, som skal placeres i de nærmere fastlagte finansielle instrumenter. Det samme gør sig gældende i forhold til beslutningerne vedrørende handlernes hyppighed og systematik.

Som nævnt i sagsfremstillingen er midlerne, som er placeret i K/S A Invest I og K/S A Invest II, frie midler. Disse midler har tidligere været placeret i den kontoførende fåmandsforening indtil foreningens likvidation.

Størrelsen af investeringerne samt investeringernes vægt i Selskabets samlede økonomi er efter spørgerens opfattelse uden betydning for vurderingen af, hvorvidt Selskabet, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, er skattepligtig af gevinster, udbytter og andre udlodninger hidrørende fra K/S A Invest I samt K/S A Invest II som næringsindkomst.

Dette følger af det forhold, at Selskabet ikke har indflydelse på, hvorvidt og hvor stor en del af formuen i K/S A Invest I samt K/S A Invest II, der skal investeres i finansielle instrumenter. Det er således alene kapitalforvalteren, der inden for de mellem K/S A Invest I, K/S A Invest II og kapitalforvalteren fastsatte investeringsretningslinjer, kan disponere over de forvaltede midler.

Afslutningsvis bemærkes, at Selskabet, som allerede anført under behandling af kriteriet vedrørende tilknytning til finansielle markeder, ikke har til formål at handle med finansielle instrumenter.

Selskabet har desuden heller ikke foretaget nogen lånoptagelse med henblik på at indgå aftalerne om porteføljeforvaltning. Det er således udelukkende Selskabets frie midler, der er anbragt i selskaberne K/S A Invest I og K/S A Invest II.

Sammenfatning

På baggrund af det ovenstående kan det konkluderes, at Selskabet ikke kan anses for næringsdrivende med gevinster, udbytter og andre udlodninger.

Selskabets investering sker gennem dertil indrettede datterselskaber både K/S A Invest I og K/S A Invest II og er - som nævnt i sagsfremstillingen - af passiv karakter, hvor kapitalforvaltningen er lagt ud til eksterne kapitalforvaltere, som forvalter midler for Selskabet og andre investorer. Selskabets indtægter som følge af Selskabets ejerskab af kapitalandele i K/S A Invest I og K/S A Invest II kan derfor ikke anses at udgøre indtægter fra nærings- eller anden forretningsvirksomhed og skal derfor ikke beskattes.

Skattepraksis er fast og i overensstemmelse hermed, jf. f.eks. afgørelserne SKM2007. 399. LSR og SKM2016. 415. SR.

Landsskatteretten udtalte i afgørelsen SKM2007. 399. LSR, at der hverken i ordlyden af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, jf. § 1, stk. 4, eller i forarbejderne til bestemmelserne var holdepunkter for at anse foreningens ejerskab af aktierne for erhvervsmæssig virksomhed i relation til bestemmelserne.

Herudover har Skatterådet i et bindende svar offentliggjort den 20. september 2016 i SKM2016. 415. SR udtalt, at en forening, der var skattepligtig efter SEL § 1, stk. 1, nr. 6, og som investerede i aktier og obligationer via forskellige porteføljeforvaltere, ikke kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier og andre værdipapirer. Skatterådet henså til, at foreningen ikke selv foretog køb og salg, men

overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer.

SKATs indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest I modtager fra kollektive investeringsfonde, der efter et princip om risikospredning investerer i værdipapirer, som er optaget til handel på de regulerede markeder.

Begrundelse

Konkrete oplysninger

Efter det oplyste beskattes A S/I efter selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6.

K/S A Invest I er skattemæssigt transparent.

K/S A Invest I kan i henhold til vedtægterne investere midler i danske og udenlandske obligationer samt aktier optaget til handel på regulerede markeder eller på et andet reguleret marked inden for EU, som er regelmæssigt arbejdende, anerkendt og offentligt. K/S A Invest I kan endvidere investere i andele i kollektive investeringsinstitutter, alternative investeringsfonde, samt andre finansielle instrumenter og pengemarkedsinstrumenter. Desuden kan K/S A Invest I indskyde midler i et kreditinstitut.

A S/I's placering af likvide midler i K/S A Invest I er af passiv karakter - forstået på den måde, at midlerne placeres i K/S A Invest I for at sikre en tilfredsstillende forrentning i form af et afkast opnået som følge af professionel forvaltning af den underliggende portefølje af værdipapirer.

Hvilke indtægter er A S/I skattepligtig af?

Skattepligtige i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, er alene skattepligtige af indtægter ved erhvervsmæssig virksomhed.

I henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 4, betragtes indtægt ved næringsvirksomhed som indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed.

Af cirkulære nr. 136 af 7. november 1988 om indkomstskat af aktieselskaber m.v. fremgår, at aktieudbytter og –avancer, renteindtægter og kursgevinster er skattefri for foreninger m.v. omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, medmindre der er tale om næringsvirksomhed. Renter af erhvervsmæssig driftskapital skal dog medregnes ved opgørelsen af et eventuelt overskud ved erhvervsmæssig virksomhed, ligesom tilsvarende udgifter vil kunne fradrages.

Begrebet ”næringsaktier” er i aktieavancebeskatningslovens § 17 fastsat som aktier, der er erhvervet som led i aktionærens næringsvej.

Fra bemærkningerne til § 17, stk. 1 i lovforslaget til den nuværende aktieavancebeskatningslov (L 78, fremsat af skatteministeren den 16. november 2005) fremgår, at aktier kun kan anses for næringsaktier, hvis de er erhvervet med henblik på at opnå gevinst ved videresalg.

Efter praksis forudsætter beskatning som næringsdrivende, jf. aktieavancebeskatningslovens § 17, at de omhandlede aktier er erhvervet med videresalg for øje og med henblik på at opnå fortjeneste ved sådanne videresalg.

Denne sag vedrører ikke kun aktier, men også andre værdipapirer. Der skal derfor ved vurderingen af, om der er tale om næring med køb og salg af værdipapirer, ses på den samlede beholdning, som indgår i beholdningen.

I vurderingen af om handel med værdipapirer kan anses for næring, henses til om skatteyderen har tilknytning til det finansielle marked, handlernes systematiske karakter, regelmæssighed og en betydelig omsætningshastighed.

Foreninger m.v. som er skattepligtige i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, skal beskattes af gevinster, udbytter, kursgevinster m.v. på værdipapirer som er en del af næringsbeholdningen, hvorimod de som udgangspunkt slet ikke beskattes af andre værdipapirer.

Afgørelser som har særlig vægt i denne sag

I SKM2016. 415. SR kunne Skatterådet efter en konkret vurdering bekræfte, at en forening, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, og som investerede i aktier og obligationer via forskellige porteføljeforvaltere, ikke kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier og andre værdipapirer. Skatterådet henså til, at foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og at disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer.

I SKM2008. 922. SR bekræftede Skatterådet, at bl.a. personligt ejede (formue)selskaber, ejet af kunder i en bank, under de givne omstændigheder ikke ville blive anset for næringsdrivende med køb og salg af værdipapirer. Det fremgik, at spørgsmålet om, hvorvidt kunden skulle anses for at være næringsdrivende med køb og salg af værdipapirer, måtte afgøres ud fra en samlet vurdering. Det skulle lægges til grund, at kunden ikke udøvede aktiviteter eller foretog andre dispositioner (næringsmomenter) som kunne have betydning for denne vurdering. Endvidere skulle det lægges til grund, at kunden var ikke-professionel og dermed ikke havde haft erhvervsmæssig tilknytning til det finansielle marked. (SKATs understregning) Efter en samlet konkret vurdering fandt Skatterådet ikke, at selskaber, som indgik en aftale om porteføljeforvaltning, kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier.

I SKM2011. 151. SR, som vedrørte samme skatteyder som i denne konkrete sag, bekræftede skatterådet, at B F. M. B. A. ikke ville være skattepligtig af gevinster på aktier eller obligationer, uanset om B F. M. B. A. 's gennemsnitlige ejertid måtte være under 5 år. Endvidere blev det bekræftet, se dog begrundelsen, at aktiviteten, herunder omsætningshastigheden, i B F. M. B. A. - uanset besvarelsen af ovenstående - ikke kunne føre til, at den selvejende institution A skulle beskattes af B F. M. B. A. 's gevinster på aktier og obligationer. Det var oplyst, at B F. M. B. A. opfylder betingelserne i selskabsskattelovens § 1, stk. 8, og som sådan var omfattet af lov om beskatning af medlemmer af kontoførende investeringsforeninger, jf. denne lovs § 2. Af vedtægterne for B F. M. B. A. fremgik det, at foreningen var en fåmandsforening, og at foreningen ikke var underlagt placeringsreglerne i lov om investeringsforeninger og specialforeninger samt andre kollektive investeringsordninger m.v.

Vurdering af den konkrete sag

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest I modtager fra kollektive investeringsfonde, der efter et princip om risikospredning investerer i værdipapirer, som er optaget til handel på de regulerede markeder.

Det vil sige, at dette spørgsmål alene vedrører K/S A Invest I' investeringer i kollektive investeringsfonde, der investerer i værdipapirer, som er optaget til handel på de regulerede markeder.

SKAT finder, at afgørelsen offentliggjort som SKM2011. 151. SR, som vedrørte samme skatteydere investering via en kontoførende investeringsforening, ikke kan tillægges afgørende betydning for denne konkrete sag. I denne sag er der ikke tale om investering via en kontoførende investeringsforening, men derimod tale om investering via et K/S.

Investorerne i både en kontoførende investeringsforening og i et K/S beskattes efter et såkaldt transparensprincip, hvilket betyder, at de beskattes direkte af de underliggende aktiver. SKAT mener dog ikke, at den praksis som forefindes vedrørende investeringer via kontoførende investeringsforeninger nødvendigvis kan overføres til investeringer via K/S'er.

Der er i det konkrete spørgsmål tale om, at A S/I investerer via et K/S i kollektive investeringsfonde, der efter et princip om risikospredning bl.a. investerer i værdipapirer, som er optaget til handel på de regulerede markeder.

I SKM2016. 415. SR kunne Skatterådet efter en konkret vurdering bekræfte, at en forening, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, og som investerede i aktier og obligationer via forskellige porteføljeforvaltere, ikke kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier og andre værdipapirer. Skatterådet henså til at foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og at disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer.

Da der i det konkrete spørgsmål er tale om investeringer i kollektive investeringsfonde, det vil sige investeringsfonde, hvor der også er andre investorer, og hvor hverken A S/I eller K/S A Invest I, har indflydelse på, hvad der investeres i, finder SKAT, at dette spørgsmål kan besvares bekræftende.

Der er herved henset til, at situationen i princippet svarer til situationen i SKM2016. 415. SR, hvor Skatterådet fandt, at der ikke skulle ske beskatning, da foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer. I denne sag er det ikke banker, men derimod kollektive investeringsfonde, som foretager investeringerne.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 1 besvares med "Ja".

Spørgsmål 2

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra alternative investeringsfonde, der investerer i værdipapirer.

Begrundelse

Konkrete oplysninger

Efter det oplyste beskattes A S/I efter selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6.

K/S A Invest II er skattemæssigt transparent.

K/S A Invest II kan i henhold til vedtægterne investere midler i danske og udenlandske obligationer samt aktier optaget til handel på regulerede markeder eller på et andet reguleret marked inden for EU, som er regelmæssigt arbejdende, anerkendt og offentligt. K/S A Invest II kan endvidere investere i andele i kollektive investeringsinstitutter, alternative investeringsfonde, samt andre finansielle instrumenter og pengemarkedsinstrumenter. Desuden kan K/S A Invest II indskyde midler i et kreditinstitut.

A S/I's placering af likvide midler i K/S A Invest II er af passiv karakter - forstået på den måde, at midlerne placeres i K/S A Invest II for at sikre en tilfredsstillende forrentning i form af et afkast opnået som følge af professionel forvaltning af den underliggende portefølje af værdipapirer.

Hvilke indtægter er A S/I skattepligtig af?

Der henvises til begrundelsen under spørgsmål 1.

Afgørelser som har særlig vægt i denne sag

Der henvises til begrundelsen under spørgsmål 1.

Vurdering af den konkrete sag

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra alternative investeringsfonde, der investerer i værdipapirer.

I dette spørgsmål er der således tale om investering i værdipapirer via alternative investeringsfonde, som ikke er underlagt samme begrænsninger, som kollektive investeringsfonde, for, hvad de må investere i.

Der er i det konkrete spørgsmål tale om, at A S/I investerer via et K/S i alternative investeringsfonde, som ikke på samme måde som kollektive investeringsfonde er underlagt begrænsninger i, hvad de må investere i eller antallet af investorer.

I SKM2016. 415. SR kunne Skatterådet efter en konkret vurdering bekræfte, at en forening, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, og som investerede i aktier og obligationer via forskellige porteføljeforvaltere, ikke kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier og andre værdipapirer. Skatterådet henså til at foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og at disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer.

Der er i det konkrete spørgsmål tale om investeringer i alternative investeringsfonde.

SKAT lægger til grund for besvarelsen, at der er flere investorer i de pågældende alternative investeringsfonde, og at K/S A Invest II ikke har indflydelse på, hvad der investeres i. SKAT finder på denne baggrund, at dette spørgsmål kan besvares bekræftende.

Der er herved henset til, at situationen i princippet svarer til situationen i SKM2016. 415. SR, hvor Skatterådet fandt, at der ikke skulle ske beskatning, da foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer. I denne sag er det ikke banker, men derimod alternative investeringsfonde, som foretager investeringerne.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 2 besvares med ”Ja”.

Spørgsmål 3

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra kollektive investeringsfondes investeringer i værdipapirer efter et princip om absolut afkast.

Begrundelse

Konkrete oplysninger

Der henvises til gennemgangen af dette under spørgsmål 2.

Hvilke indtægter er A S/I skattepligtig af?

Der henvises til begrundelsen under spørgsmål 1.

Afgørelser som har særlig vægt i denne sag

Der henvises til begrundelsen under spørgsmål 1.

Vurdering af den konkrete sag

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra kollektive investeringsfondes investeringer i værdipapirer efter et princip om absolut afkast.

Absolut afkast betyder, at afkastet er uafhængig af markedsudviklingen.

I SKM2016. 415. SR kunne Skatterådet efter en konkret vurdering bekræfte, at en forening, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, og som investerede i aktier og obligationer via forskellige porteføljeforvaltere, ikke kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier og andre værdipapirer. Skatterådet henså til, at foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og at disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer.

Da der i det konkrete spørgsmål, er tale om investeringer i kollektive investeringsfonde, det vil sige investeringsfonde, hvor der også er andre investorer, og hvor hverken A S/I eller K/S A Invest II, har indflydelse på, hvad der investeres i, finder SKAT, at dette spørgsmål kan besvares bekræftende.

Der er herved henset til, at situationen i princippet svarer til situationen i SKM2016. 415. SR, hvor Skatterådet fandt, at der ikke skulle ske beskatning, da foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer. I denne sag er det ikke banker, men derimod kollektive investeringsfonde, som foretager investeringerne.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 3 besvares med ”Ja”.

Spørgsmål 4

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra kollektive investeringsfondes investeringer i materielle aktiver efter et princip om absolut afkast.

Begrundelse

Konkrete oplysninger

Der henvises til gennemgangen af dette under spørgsmål 2.

Hvilke indtægter er A S/I skattepligtig af?

Der henvises til begrundelsen under spørgsmål 1.

Afgørelser som har særlig vægt i denne sag

Der henvises til begrundelsen under spørgsmål 1.

Vurdering af den konkrete sag

Det ønskes bekræftet, at A S/I ikke vil være skattepligtig af det afkast i form af gevinster, udbytter og andre udlodninger, som K/S A Invest II modtager fra kollektive investeringsfondes investeringer i materielle aktiver efter et princip om absolut afkast.

Det vil sige, at dette spørgsmål alene vedrører K/S A Invest II' investeringer i kollektive investeringsfonde, der efter et princip om absolut afkast investerer i materielle aktiver.

Absolut afkast betyder, at afkastet er uafhængig af markedsudviklingen.

Under spørgsmål 1 er beskrevet, hvordan afkastet fra udenlandske kollektive investeringsfonde behandles skattemæssigt. Der henvises til gennemgangen af dette under spørgsmål 1.

Da der i det konkrete spørgsmål er tale om investeringer i kollektive investeringsfonde, det vil sige investeringsfonde, hvor der også er andre investorer, og hvor hverken A S/I eller K/S A Invest II, har indflydelse på, hvad der investeres i, finder SKAT, at dette spørgsmål kan besvares bekræftende.

Der er herved henset til, at situationen i princippet svarer til situationen i SKM2016. 415. SR, hvor Skatterådet fandt, at der ikke skulle ske beskatning, da foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer. I denne sag er det ikke banker, men derimod kollektive investeringsfonde, som foretager investeringerne.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 4 besvares med "Ja".

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder SKATs indstilling og begrundelse.

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

Spørgsmål 1

Lovgrundlag

Selskabsskattelovens § 1

Skattepligt i henhold til denne lov påhviler følgende selskaber og foreninger mv., der er hjemmehørende her i landet:

(...)

6) andre foreninger, korporationer, stiftelser, legater og selvejende institutioner, jf. dog § 3, for så vidt foreningen mv. ikke er omfattet af fondsbeskatningsloven. Skattepligten omfatter alene indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed samt fortjeneste eller tab ved afhændelse, afståelse eller opgivelse af formuegoder, der har eller har haft tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed.

(...)

Stk. 4. Som indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed for de i stk. 1, (...) nr. 6, omhandlede (...), foreninger mv. betragtes indtægt ved næringsvirksomhed eller anden forretningsvirksomhed, herunder indtægt ved drift, udlejning eller bortforpagtning af fast ejendom og indtægt ved produktion af elektricitet og varme. I tilfælde, hvor der er tillagt en forening mv. en ret til andel i overskuddet af en erhvervsvirksomhed, som ikke drives af den pågældende forening selv, betragtes den heraf flydende indtægt ligeledes som erhvervsmæssig indtægt for foreningen mv.; dette gælder dog ikke for hjælpe- og understøttelsesfonds for de i en virksomhed ansatte eller tidligere ansatte funktionærer og arbejdere eller deres pårørende.

Aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1

Hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af aktier, medregnes gevinst og tab ved afståelse af aktier, som er erhvervet som led i denne næringsvej, ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Forarbejder

Cirkulære nr. 136 af 7. november 1988 om indkomstskat af aktieselskaber m.v.

(...)

13. Andre foreninger, korporationer, stiftelser, legater og selvejende institutioner, som ikke er skattepligtige efter fondsbeskatningsloven, eller specielt undtages for skattepligt, er skattepligtige efter § 1, stk. 1, nr. 6. Den objektive skattepligt efter denne bestemmelse omfatter dog alene indtægter ved erhvervsmæssig virksomhed. De foreninger m.v., der er omfattet af § 1, stk. 1, nr. 6, er alle her i landet hjemmehørende enheder, hvor de enkelte medlemmer, deltagere eller lignende ikke kan beskattes personligt af deres andel i foreningens m.v. indtægter.

Vedrørende indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed henvises nærmere til punkt 52-54.

(...)

52. Foreninger m.v. omfattet af § 1, stk. 1, nr. 6, er alene skattepligtige af indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed. (...).

Som indtægter ved erhvervsmæssig virksomhed forstås indtægter fra nærings- eller anden forretningsvirksomhed, herunder drift, udlejning og bortforpagtning af fast ejendom. Er en forening m.v. tillagt ret til en andel i en erhvervsvirksomheds overskud uden selv at deltage i driften, vil denne indtægt blive betragtet som erhvervet ved erhvervsmæssig virksomhed, jf. § 1, stk. 3. Det er uden betydning for skattepligten, om overskuddet fra virksomheden er tilsigtet eller ej.

(...)

Indkomster, der ikke kan karakteriseres som erhvervsmæssige, er som nævnt ikke skattepligtige.

(...)

Aktieudbytter og -avancer, renteindtægter og kursgevinster vil være skattefri for de her omtalte foreninger m.v., medmindre der er tale om næringsvirksomhed. Renter af erhvervsmæssig driftskapital skal dog medregnes ved opgørelsen af et eventuelt overskud ved erhvervsmæssig virksomhed, ligesom tilsvarende renteudgifter vil kunne fradrages.

(...)

Lov nr. 1413 af 21. december 2005, bemærkninger til aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1

Bestemmelserne svarer til § 3, stk. 1, i den nuværende aktieavancebeskatningslov.

I forhold til den hidtidige bestemmelse foreslås det dog, at næringsreglerne alene skal omfattet skattepligtige, der udøver næring med køb og salg af aktier, dvs. at bestemmelsen alene skal omfatte aktier, der er erhvervet som led i handelsnæring.

Aktier, der er modtaget som vederlag for leverede varer og andre aktiver, samt tjenesteydelser, dvs. aktier erhvervet som vederlagsnæring, foreslås således at skulle behandles efter de øvrige regler i aktieavancebeskatningsloven.

Der er ikke med den nye aktieavancebeskatningslov tale om nogen ændring af den hidtidige definition af begrebet handelsnæring, og der er heller ikke tale om nogen ændring i forhold til den hidtidige praksis angående begrebet handelsnæring.

(...)

Handelsnæring foreligger, når den pågældende skattepligtige har det som erhverv at drive handel med aktier og lignende værdipapirer. Dette gælder både, når der er tale om et hovederhverv, og når der er tale om bierhverv. Det er en betingelse for at anse aktier for næringsaktier, at aktierne er erhvervet med videresalg for øje og med henblik på at opnå gevinst ved et sådant videresalg.

Handelsnæringsbegrebet omfatter i første række personer eller selskaber, der driver bank- eller vekselrervirksomhed. Der kan imidlertid også foreligge handelsnæring, uagtet at den pågældende skattepligtige ikke har som sin erklærede næringsvej at handle med aktier m.v. Omvendt kan et selskab ikke pr. automatik anses for næringsdrivende, blot fordi selskabet har som sit vedtægtsmæssige formål at handle med aktier m.v.

Et afgørende moment for, om der foreligger handelsnæring, er selve aktiviteten. Der lægges vægt på omfanget af aktiviteten med handel med aktier m.v. og på, om aktiviteten har systematisk karakter. Vurderingen skal baseres på grundlag af den skattepligtiges samlede aktivitet på det finansielle marked. Det vil sige, at det ikke blot er omfanget af handlen med aktier, der skal inddrages, men handlen med værdipapirer som sådan. Blandt de forhold, der har betydning, er den hastighed, hvormed papirerne omsættes, omsætningens størrelse, herunder salgsavancernes eller dispositionernes vægt i den skattepligtiges økonomi, samt den regelmæssighed købene og salgene har haft. Derudover kan også størrelsen af beholdningen af værdipapirer, herunder om den skattepligtige har økonomiske muligheder for at beholde aktierne m.v. som anlægsaktiver, inddrages, idet beholdningens størrelse dog aldrig kan spille en selvstændig rolle.

(...)

Ved afgørelsen af, om et selskab kan siges at drive næring med handel med aktier m.v., kan også aktionærernes og direktørens forhold inddrages. F.eks. vil et selskab med en hovedaktionær, der som led i et ansættelsesforhold med en tredjepart, driver handel med aktier m.v. for arbejdsgiverens regning og risiko, lettere kunne anses for at være næringsdrivende end et selskab med aktionærer, der ikke uden for selskabets regi har en professionel tilknytning til det finansielle marked. Tilsvarende kan forholdene hos selskabets direktør have betydning. Har selskabets direktør ingen professionel tilknytning til det finansielle marked, er dette et moment, som peger imod, at betragte handlerne som omfattet af næringsbegrebet.

Hvis en skattepligtig driver anden virksomhed end handel med aktier m.v. og blot udnytter likvide midler til at handle med aktier m.v. vil vedkommende ikke være at anse for næringsdrivende med handel med aktier m.v. Ved afgrænsningen af disse tilfælde overfor tilfælde, hvor der er tale om handelsnæring, må

der lægges vægt på de før omtalte momenter samt på forholdet mellem omfanget af virksomheden med handel med aktier m.v. og den øvrige virksomhed, idet et kun kortvarigt stort likviditetsoverskud, der anvendes til handel med aktier m.v., ikke vil medføre, at der kan statueres handelsnæring.

Aktier som efter det foregående må betragtes som næringsaktier, kan senere skifte status, således at gevinst og tab ved afståelse af aktierne må behandles efter aktieavancebeskatningslovens øvrige regler.

Aktier kan i visse tilfælde anses for overgået til anlægsformuen. Aktierne anses for overgået til anlægsformuen, når den oprindelige videresalgshensigt må anses for opgivet. Der lægges således vægt på hensigten med den fortsatte besiddelse af aktierne. Afgørelsen bygger på en vurdering af objektive momenter. Der gælder i denne forbindelse strenge krav til beviset. Det bemærkes i denne forbindelse, at det, at en portion aktier har været i den skattepligtiges besiddelse i en længere periode, ikke i sig selv er ensbetydende med, at aktierne er overgået til anlægsformuen.

Hvis aktierne indgår i den skattepligtiges næringsvirksomhed, skifter aktierne ikke automatisk status ved ophøret af næringsvirksomheden. Det må yderligere kræves, at aktierne er overgået til anlægsformuen. Aktier, der erhverves efter ophøret af næringsvirksomhed, er ikke næringsaktier.

Er der tale om en person eller et selskab, som efter stk. 1 driver næring med handel med aktier m.v., er der en formodning for, at alle aktierne er næringsaktier. Også aktier, der er erhvervet inden den skattepligtige kunne siges at have opnået status som næringsdrivende med handel med aktier m.v., vil være omfattet af næringsformuen, når den skattepligtige bliver næringsdrivende med sådan handel.

Efter praksis er det dog anerkendt, at aktier i visse tilfælde kan falde uden for denne næringsvirksomhed. Det er den skattepligtige, der skal føre bevis for, at dette er tilfældet. Muligheden for at afkræfte næringsformodningen hænger sammen med, at det udover, at det er en betingelse for, at en aktie kan betragtes som en næringsaktie, at den skattepligtige kan siges at drive næring med handel med aktier m.v., er en betingelse, at den pågældende aktie indgår i denne næringsvirksomhed.

For det første falder aktier, der må betragtes som anlægsaktiver for den pågældende skattepligtige, udenfor næringsbeholdningen. F.eks. vil en banks aktier i et datterselskab, som er erhvervet med henblik på permanent drift af en virksomhed, der er supplement til den almindelige bankvirksomhed, falde uden for bankens beholdning af næringsaktier. Ved afgørelsen af, om et aktiv må anses for erhvervet med et anlægsformål, lægges der vægt på objektive momenter, som kan underbygge, at aktierne er erhvervet med et særskilt erhvervsmæssigt formål for øje.

For det andet følger det af betingelsen om, at aktier kun kan anses for næringsaktier, hvis de er erhvervet med henblik på at opnå gevinst ved videresalg, at aktierne ikke vil være omfattet af beholdningen af næringsaktier, hvis det ved erhvervelsen står klart, at aktierne ikke vil kunne videresælges med gevinst, og motivet for anskaffelsen er et andet end at opnå gevinst ved et videresalg. Ved anskaffelse af aktier accepteres en vis tabsrisiko. Denne tabsrisiko er ikke i sig selv nok til at bringe aktierne uden for næringsbeholdningen, uanset at der foreligger en stor risiko. Det afgørende er formålet med erhvervelsen, men ved fastlæggelsen af dette formål lægges der i udstrakt grad vægt på objektive momenter.

Praksis

TfS 1993, 49. HR

Dansk Investeringsfond af 1. juli 1976 fandtes at have udøvet erhvervsmæssig virksomhed i selskabslovens forstand, jf. § 1, stk. 1, nr. 6, og stk. 3 i lovebekendtgørelse nr. 463 af 13. september 1978.

En i 1976 stiftet fond med en grundkapital på 5000 kr. skulle ifølge fundatsen investere i aktier og anparter i selskaber, der havde til opgave at være komplementar i kommanditselskaber. Fonden skulle på denne måde medvirke til investering i dansk handel, søfart og industri m.v. Mulighederne for sådan investering skulle udbygges ved en forøgelse af grundkapitalen gennem et stort antal gaver a 200 kr. fra kommanditisterne, således at fonden kunne investere i nye selskaber. Fonden skulle varetage den overordnede styring af anpartsprojekterne og deltage i såvel iværksættelse som gennemførelse af disse. Retten fandt, at denne virksomhed måtte anses for erhvervsmæssig, og at de omhandlede ydelser, uanset at de var betegnet som gaver, var erhvervsmæssig skattepligtig indkomst for fonden.

SKM2008. 766. LSR[−]

Et selskab blev anset for næringsdrivende med køb og salg af aktier, da selskabet som eneste virksomhed gennem en årrække havde drevet næring med finansielle aktiver.

Af Landsskatterettens bemærkninger og begrundelse fremgik, at næringsbegrebet i dagældende aktieavancebeskatningslov § 3 skulle forstås i overensstemmelse med det almindelige skatteretlige næringsbegreb, når den skattepligtige havde det som erhverv at handle med aktier, og aktierne konkret var erhvervet med henblik på at opnå fortjeneste ved videresalg.

I henhold til Højesteretsdom, TfS 1996.64, skulle der ske en samlet vurdering af selskabets aktiviteter inden for det finansielle marked, således at det var de samlede aktiviteter, der var afgørende for, om selskabet skulle anses som næringsdrivende med handel med aktier.

Selskabet havde gennem en årrække som sin eneste aktivitet drevet næring med handel med finansielle aktiver. Selskabet ansås herefter for næringsdrivende også med handel med aktier, jf. dagældende aktieavancebeskatningslov § 3. At handlerne var foretaget gennem en bank, og at handlerne var sket for egen regning og risiko, var ikke tilstrækkeligt til at holde selskabet uden for næringsbegrebet.

SKM2007. 399. LSR[−]

En gensidig forsikringsforening omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, kunne ikke antages at drive næringsvirksomhed med værdipapirhandel som følge af ejerskab af aktier i et forsikringsselskab, ligesom foreningens renteindtægter, herunder fra koncernmellemværender og bankindeståender, ikke blev anset for erhvervet i næringsvirksomhed.

SKM2002. 87. LSR[−]

En forening, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, ejede en udlejnings-ejendom og optog et prioritetslån i ejendommen. Provenuet blev investeret i værdipapirer og afkastet blev bl.a. anvendt til at dække det underskud, der var ved ejendommens drift efter lånoptagelsen. Afkastet skulle medregnes ved den skattepligtige indkomst.

SKM2016. 415. SR[−]

Skatterådet kunne efter en konkret vurdering bekræfte, at en forening, som var skattepligtig i henhold til selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, og som investerede i aktier og obligationer via forskellige porteføljeforvaltere, ikke kunne anses for at drive næring med køb og salg af aktier og andre værdipapirer. Skatterådet henså til, at foreningen ikke selv foretog køb og salg, men overlod det til formueforvaltere i banker at foretage køb og salg, og disse banker i overvejende grad lod foreningens formue indgå i puljer med andre investorer.

SKM2011. 151. SR (kontoførende investeringsforening)

Skatterådet bekræftede, at B F. M. B. A. ikke ville være skattepligtig af gevinster på aktier eller obligationer, uanset om B F. M. B. A. 's gennemsnitlige ejertid måtte være under 5 år. Endvidere blev det bekræftet, se dog begrundelsen, at aktiviteten, herunder omsætningshastigheden, i B F. M. B. A. - uanset besvarelsen af ovenstående - ikke kunne føre til, at den selvejende institution A skulle beskattes af B F. M. B. A. 's gevinster på aktier og obligationer.

SKM2010. 64. SR (kontoførende investeringsforening)

Skatterådet bekræftede, at en kontoførende investeringsforening ikke ville være skattepligtig af gevinster på aktier og obligationer, uanset om den kontoførende investeringsforenings gennemsnitlige ejertid måtte være under 5 år, og endvidere blev det bekræftet, at aktiviteten, herunder omsætningshastigheden, i en kontoførende investeringsforening ikke i sig selv kan føre til, at et medlem, der er omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, beskattes af den kontoførende investeringsforenings gevinster på aktier og obligationer.

SKM2008. 922. SR-

Skatterådet bekræftede bl.a., at personligt ejede (formue)selskaber, A/S eller ApS, ejet af kunder i banken ikke, under de givne omstændigheder, blev anset for næringsdrivende.

Af de faktiske oplysninger fremgik bl.a. følgende:

"Banken indgik diskretionære forvaltningsaftaler med sine kunder, som enten indgik aftalen personligt eller via deres selskab.

Ved diskretionær forvaltningsaftale skulle forstås en aftale, hvorved kunden gav banken fuldmagt til at forvalte kundens midler ved at investere disse i værdipapirer i overensstemmelse med kundens risikoprofil. Kunden skulle ikke give samtykke til den enkelte transaktion og placeringen af kundens midler skulle foretages diskretionært af banken. Kunden havde således ingen indflydelse på de foretagne investeringer.

I forbindelse med bankens forvaltning af kundens midler kunne investeringsstrategien medføre, at den gennemsnitlige ejertid for værdipapirerne var 3 år eller derunder.

Idet spørgsmålet om, hvorvidt kunden skulle anses for næringsdrivende med køb og salg af værdipapirer måtte afgøres ud fra en samlet vurdering, skulle det lægges til grund, at kunden ikke udøvede aktiviteter eller foretog andre dispositioner (næringsmomenter), som kunne have betydning for denne vurdering. Endvidere skulle det lægges til grund, at kunden var ikke-professionel og dermed ikke havde eller havde haft erhvervsmæssig tilknytning til det finansielle marked."

Ud fra en samlet konkret vurdering af sagens oplysninger, herunder det anførte om den driftsansvarlige og selskabets professionelle status, fandt Skatterådet ikke, at selskaber som indgik en aftale om porteføljeforvaltning med banken var næringsskattepligtige efter aktieavancebeskatningslovens § 17.

SKM2007. 742. SR-

Skatterådet fandt, at et selskab, der drev formueforvaltning måtte anses som næringsdrivende med køb og salg af aktier, hvis der blev anlagt en investeringsstrategi, hvor aktierne i gennemsnit skulle ejes i 3 år. Selskabet blev derimod ikke anset som næringsdrivende, hvis der blev anlagt en investeringsstrategi, hvor aktierne i gennemsnit skulle ejes i 5 år.

SKM2007. 609. SR-

Selskabet kunne tilrettelægge en formueforvaltningsstrategi hvorved udskiftning af aktier foregik over en femårig periode uden at salget af de pågældende aktier blev omfattet af ABL § 17 (næring). Endvidere kunne selskabet foretage en opdeling i anlægs- og næringsaktier, når visse regnskabsmæssige betingelser blev opfyldt.

SKM2006. 571. SR⁻

Et selskab ønskede at ændre sin formålsbestemmelse fra næringsaktivitet til formueforvaltning. Selskabet ønskede oplyst, om dels en pulje af langtidsinvesterede og dels en pulje af korttidsinvesterede aktier i andre formueforvaltningsselskaber kunne etableres uden for næringsområdet. Skatterådet tiltrådte, at de langtidsinvesterede aktier, med en gennemsnitlig ejertid på mindst 5 år, kunne holdtes uden for næring, mens puljen med korttidsaktier omfattedes af næringsbegrebet.

SKM2006. 554. SR⁻

Et selskab kunne tilrettelægge sin formueforvaltningsstrategi for aktier således, at omsætningen med investerede aktier ikke oversteg 0,2 p.a. svarende til en gennemsnitlig ejertid på ikke under 5 år, uden at selskabet blev anset som næringsdrivende med hensyn til aktierne.

SKM2005. 57. LR⁻

Et selskab, der investerede i såvel aktier som obligationer blev anset for ikke næringsdrivende for så vidt angik handlen med aktier. Ligningsrådets afgørelse blev truffet på baggrund af en samlet vurdering, hvor Ligningsrådet bl.a. lagde vægt på, at aktiernes gennemsnitlige ejertid var 5 år samt at formuens omsætningshastighed var 0,2 p.a.

Den juridiske vejledning 2017-2 C. D. 8.9.1.1 Overblik over opgørelsen af den skattepligtige indkomst
(...)

Dette afsnit giver et overblik over opgørelsen af den skattepligtige indkomst for de foreninger mv., der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6.

Overblik

SEL § 1, stk. 1, nr. 6 gælder kun for de foreninger mv., der er hjemmehørende her i landet.

For de foreninger mv., der er omfattet af bestemmelsen, omfatter skattepligten kun

- indtægt ved erhvervsmæssig virksomhed
- fortjeneste eller tab ved afhændelse, afståelse eller opgivelse af formuegoder, der har eller har haft tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed.

Det er altså muligt for en forening mv. at have skattefrie indtægter. Se SEL § 1, stk. 1, nr. 6 og afsnit C. D. 8.9.1.2.2 om skattefrie ikke-erhvervsmæssige indtægter.

Til gengæld for den begrænsede skattepligt har foreningen mv. kun fradrag for de driftsomkostninger, der knytter sig til den erhvervsmæssige indkomst. Se SEL § 9, stk. 1 og afsnit C. D. 8.9.1.3.1 om fradragsberettigede udgifter.

Det er defineret i SEL § 1, stk. 4, hvad der forstås ved erhvervsmæssig virksomhed. Se afsnit C. D. 8.9.1.2.1 om erhvervsmæssige indtægter.

(...)

Foreningerne mv. har udover fradrag for driftsomkostninger også fradrag for udlodninger og henlæggelser til almennyttige eller på anden måde almenvelgørende formål efter reglerne i SEL § 3, stk. 2 og 3. Se afsnit C. D. 8.9.1.3.2 om udlodninger og henlæggelser.

(...)

Den juridiske vejledning 2017-2 C. B. 2.4.1.2 Retningslinjer for handelsnæring

(...)

Regel

Når der statueres handelsnæring med aktier, sker det som udgangspunkt på baggrund af de retningslinjer, som er opstillet i retspraksis. Denne praksis viser, at der stilles store krav for at anse en person eller et selskab for at drive handelsnæring. Vurderingen er en samlet bedømmelse, hvor alle forhold i den konkrete sag, og for den pågældende skatteyder indgår.

Aktierne skal være købt med videresalg med gevinst for øje, ligesom skatteydere professionalisme og handlernes hyppighed og størrelse skal indgå i vurderingen. Der kan ikke opstilles en prioriteret rækkefølge af alle retningslinjer, fordi vurderingen sker ved en samlet bedømmelse i det konkrete tilfælde.

Er der først statueret handelsnæring med aktier, gælder det som udgangspunkt alle de aktier, som skatteyderen handler med. Skal nogle aktier anses for anlægsaktier, er det som udgangspunkt den skattepligtige som har bevisbyrden for det. Muligheden for at godtgøre dette står dog også åben for skattemyndighederne.

Tilknytning til det finansielle marked

Praksis viser, at et meget væsentligt element ved vurderingen af, om en person eller et selskab er omfattet af handelsnæring, er om den eller de personer som varetager handelsaktiviteten, har en uddannelses- eller arbejdsmæssig tilknytning til det finansielle marked.

(...)

Selskaber

Ved vurderingen af, om et selskab er omfattet af handelsnæring, kan aktionærens og direktørens forhold også inddrages. Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1.

Et selskab vil lettere kunne anses for at være næringsdrivende, hvis hovedaktionæren heri som led i et ansættelsesforhold driver handel med aktier for en arbejdsgivers regning og risiko. Modsat vil selskaber, hvor hovedaktionæren ikke har en professionel tilknytning til det finansielle marked, være mindre tilbøjelige til at blive omfattet af handelsnæring. Se SKM2008. 780. HR.

Tilsvarende kan forholdene hos selskabets direktør have betydning. Har selskabets direktør ingen professionel tilknytning til det finansielle marked, er dette et moment, som peger imod at anse selskabet for omfattet af handelsnæring. Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1 og TfS 1999, 210 HR.

I praksis har manglende professionel tilknytning til det finansielle marked, fra de personer som varetager handlen, ofte begrundet, at et selskab ikke er blevet omfattet af handelsnæring.

Eksempel

I to afgørelser fremhæves den manglende tilknytning til det finansielle marked, hvor der tilmed var gennemført et meget beskedent antal aktiehandler. Se TfS 2000, 872 HR og SKM2006. 746. VLR.

Omvendt blev aktiehandel af et betydeligt omfang ikke anset for omfattet af handelsnæring, fordi de personer som forestod handlen, ikke havde en professionel tilknytning til det finansielle marked. Se SKM2004. 238. ØLR.

Et selskab, som i øvrigt ansætter en person med tilknytning til det finansielle marked, vil lettere blive anset for omfattet af handelsnæring.

Eksempel

Et selskab investerede i aktier og obligationer sideløbende med drift af en transportvirksomhed. Hovedaktionærens søn, som var vekselerer, blev tilknyttet selskabet. Aktiehandlen havde en så professionel og systematisk karakter, at selskabet blev anset for omfattet af handelsnæring. Se TfS 1996, 64 HR. Se lignende SKM2008. 314. SR.

En professionel tilknytning til det finansielle marked medfører ikke nødvendigvis næringsbeskatning for et selskab. Fx hvis handlen kun har et ringe omfang. Se SKM2009. 402. SR.

Gevinst ved videresalg

Det er et krav, at næringsaktier er købt med henblik på at opnå en gevinst ved et videresalg. I praksis må en lang række aktier, hvad enten de er købt af en person eller et selskab, formodes at være købt med henblik på at opnå en eller anden fremtidig gevinst. Derfor vil en hensigt om at opnå en gevinst ved et videresalg, ikke i sig selv være tilstrækkelig, til at anse en aktie for at være omfattet af handelsnæring.

Et aktiekøb er som udgangspunkt altid forbundet med en vis risiko for tab. Denne risiko er dog ikke i sig selv nok til at bringe aktien udenfor handelsnæringsbegrebet, uanset der foreligger en stor risiko. Motiverne for et aktiekøb kan dog være et andet end at opnå en gevinst ved videresalg. Der vil derfor ikke være tale om handelsnæring, hvis det ved købet står klart, at en aktie ikke kan videresælges med gevinst. Det afgørende er formålet med købet af aktieposten, og ved afgørelsen lægges der i udstrakt grad vægt på objektive momenter. Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1.

Eksempel

Skatterådet afviste, at et selskab kunne anses for næringsdrivende med den begrundelse, at selskabets investeringsstrategi primært satsede på afkast i form af udbytte, og ikke fortjeneste ved et videresalg. Se SKM2008. 109. SR.

Et selskabs aktiekøb blev ikke anset for sket som led i handelsnæring, fordi formålet med købet var at konstatere et fradragsberettiget tab ved et efterfølgende salg af aktieposten til en interesseforbundet part. Se TfS 1998, 586 ØLR.

(...)

Investeringsaktiviteten

Et væsentligt element for bedømmelsen af handelsnæring for både selskaber og personer er en vurdering af selve aktiviteten på det finansielle marked. Det er ikke kun aktiviteten vedrørende aktiehandler, der skal indgå i vurderingen, men også aktiviteten vedrørende handel med andre finansielle aktiver, herunder obligationer, andre fordringer og finansielle kontrakter.

Bedømmelsen af handelsnæring skal foretages på baggrund af den samlede aktivitet på det finansielle marked. Dermed kan det få betydning for vurderingen, om der er investeret i værdipapirer, som ikke er omfattet af aktieavancebeskatningsloven. Se SKM2008. 766. LSR og TfS 1996, 64 HR.

Følgende retningslinjer kan bl.a. inddrages ved bedømmelsen

- Omsætningshastighed
- Omfanget af handlen og regelmæssigheden i køb og salg
- Handelens systematiske karakter
- Aktiebeholdningens størrelse
- Aktivitetens vægt i den samlede økonomi
- Øvrige retningslinjer.

Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1.

Ad A. Omsætningshastighed

Aktiehandel som foretages med en høj omsætningshastighed kan tale for handelsnæring, fordi aktierne dermed har karakter af omsætningsaktiver. Modsat vil en lav omsætningshastighed give indtryk af, at der er tale om anlægsaktier.

Hvorvidt aktierne regnskabsmæssigt er opført under omsætnings- eller anlægsaktiver, kan kun tillægges vejledende betydning, da det er selve handelsaktiviteten, som er afgørende.

I praksis har omsætningshastigheden givet anledning til flere afgørelser ved bedømmelsen af handelsnæring for selskaber.

Eksempel

Skatterådet fandt, at et selskab ikke ville blive næringsskattepligtigt af handel med aktier, hvis der blev valgt en investeringsstrategi, hvor aktierne i gennemsnit ville opnå en ejertid på 5 år.

Selskabets virksomhed bestod udelukkende i formueforvaltning. Derimod ville selskabet blive anset for næringsskattepligtigt, hvis der blev anlagt en investeringsstrategi, hvor aktierne i gennemsnit skulle ejes i 3 år. Se SKM2007. 742. SR. Se tilsvarende SKM2007. 609. SR og SKM2005. 57. LR.

En gennemsnitlig ejertid på 4 år blev anset for tilstrækkeligt til, at et selskab blev omfattet af handelsnæring med en aktiebeholdning. Se SKM2006. 554. SR.

En gennemsnitlig ejertid på aktier og finansielle kontrakter på mellem 6 og 24 måneder medførte bl.a., at et selskab blev omfattet af handelsnæring. Se SKM2008. 314. SR.

Ad B. Omfanget af handlen og regelmæssigheden i køb og salg

Hvis aktiehandlen har stort omfang, og der er foretaget mange køb og salg, kan dette tale for handelsnæring.

Eksempel

Et selskab blev ikke anset for næringsdrivende, da eneste aktieinvestering udgjorde køb af beviser i tre investeringsforeninger. Selskabet havde en væsentlig tilknytning til det finansielle marked. Se SKM2009. 402. SR.

Et selskab blev anset for næringsdrivende med henvisning til selskabets samlede aktiviteter på det finansielle marked. Direktøren var bankuddannet, og der blev gennemført et stort antal handler. Retten lagde desuden vægt på, at selskabet var næringsdrivende med finansielle aktiver. Se SKM2008. 766. LSR.

Selv et ret betydeligt antal aktiehandler medfører ikke nødvendigvis næringsbeskatning hvis investoren ikke har en professionel tilknytning til de finansielle markeder. Se SKM2008. 780. HR.

Ad C. Handelens systematiske karakter

En meget systematisk tilrettelæggelse af aktiehandlen vil tale for handelsnæring.

Eksempel

Et selskab, der drev speditions- og transportvirksomhed, havde sideløbende handlet med aktier og obligationer. Hovedaktionærens søn, der var professionel vekselerer, blev tilknyttet selskabet. Højesteret fandt, at virksomheden inden for den finansielle sektor havde haft en så professionel, regelmæssig og systematisk erhvervsmæssig karakter, at selskabet måtte anses som næringsdrivende med handel med aktier. Se TfS 1996, 64 HR.

Hvis aktiehandlens omfang derimod ikke har en tilstrækkelig regelmæssig, systematisk og vedvarende karakter, vil dette tale imod handelsnæring, på trods af, at der i øvrigt er tale om skatteydere med indsigt i markedet. Se TfS 1995, 523 VLR og TfS 1992, 560 LSR.

Ad D. Aktiebeholdningens størrelse

En stor beholdning af aktier kan tale for handelsnæring. Aktiebeholdningens størrelse kan dog aldrig i sig selv medføre handelsnæring.

Hvis den skattepligtige i øvrigt har økonomisk mulighed for at beholde aktierne som anlægsaktier, vil dette kunne tale imod handelsnæring. Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1.

Ad E. Aktivitetens vægt i den samlede økonomi

Hvis aktiehandlen udgør en mindre del af den samlede økonomi for en skattepligtig, taler dette imod, at der er tale om handelsnæring. Modsat vil det tale for handelsnæring, hvis aktiehandlen udgør en stor del af den samlede økonomi.

Hvis der ved aktiehandlen opnås gevinster, som er væsentlige set i forhold til den skattepligtiges øvrige indtægter, vil dette tilsvarende tale for handelsnæring. Se TfS 1993, 531 HR og TfS 1993, 305 VLR.

Uanset aktiehandlens betydning i den samlede økonomi, vil dette som udgangspunkt ikke i sig selv medføre handelsnæring. Se SKM2008. 780. HR.

Ad F. Øvrige retningslinjer

En række yderligere retningslinjer kan bidrage til at vurdere om der skal ske beskatning efter reglerne om handelsnæring.

1. Investering af frie midler
2. Formålsparagraf og vedtægter
3. Underskud/overskud ved aktiehandlen
4. Lånefinansiering.

Ad a. Investering af frie midler

Hvis en person eller et selskab driver anden virksomhed og blot udnytter overskydende likviditet til at handle med aktier mv. vil der ikke være tale om handelsnæring. Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1. Ved afgrænsningen af disse tilfælde må der lægges vægt på de øvrige retningslinjer samt på forholdet mellem handlen med aktier og den øvrige virksomhed.

Eksempel

Et selskab, som drev produktionsvirksomhed og anvendte likvide midler til køb af værdipapirer, blev ikke anset for næringsdrivende. Se TfS 1992, 123 LSR. Se tilsvarende SKM2007. 119. SR, hvor en aktiebeholdning oprindeligt stammede fra et virksomhedssalg.

Ad b. Formålsparagraf og vedtægter

Et selskab omfattes ikke af handelsnæring blot fordi det har som sit vedtægtsmæssige formål at handle med aktier og værdipapirer mv. Se lov nr. 1413 af 21/12 2005, bemærkningerne til § 17, stk. 1. Aktiviteten og de vedtægtsmæssige formål skal vurderes i sammenhæng med øvrige retningslinjer. Se SKM2006. 746. VLR og SKM2003. 335. VLR.

Tilsvarende er det ikke tilstrækkeligt at formålsbestemmelsen for et selskab ændres, for at kunne undgå næringsbeskatning. Selskabets samlede aktivitet på det finansielle marked, skal efter vedtægtsændringen være af en sådan karakter, at virksomheden består i formueforvaltning og ikke i at drive handelsnæring ved køb og salg af aktier. Se SKM2006. 571. SR.

Ad c. Underskud/overskud ved aktiehandlen

En række afgørelser om handelsnæring vedrører spørgsmålet om fradragsret for et konstateret tab. Se bl.a. SKM2008. 780. HR, TfS 1997, 472 HR og TfS 1995, 523 VLR.

Det er en betingelse for handelsnæring, at der foreligger en hensigt om at opnå en gevinst ved et videresalg. Et samlet skattemæssigt underskud ved handel med aktier kan dog ikke i sig selv udelukke, at der er tale om handelsnæring. Se TfS 1996, 887 HR. Udfaldet af investeringerne, altså om der er tale om en gevinst eller et tab, har derfor som udgangspunkt ikke betydning, hvis der i øvrigt er tale om handelsnæring.

Ad d. Lånefinansiering

Hvorvidt en aktiebeholdning er købt for lånte eller egne midler, kan indgå som en retningslinje i bedømmelsen af handelsnæring. Er der udelukkende handlet for egne midler, kan investeringerne have mere karakter af almindelig formuepleje, end hvis der er købt for lånte midler. Se SKM2002. 473. LR.

Fx var der i et interessentskab bl.a. handlet for lånte midler, men den professionelle tilknytning til det finansielle marked var ikke tilstrækkelig. Se TfS 1993, 287 LSR.

I bogen "Aktieavancebeskatning", 3. udgave (2013), af Erik Banner-Voigt og Preben Underbjerg Poulsen, side 309 og følgende sider, står bl.a. følgende:

"10.2. Handelsnæring

Handelsnæring foreligger, når den pågældende aktionær har det som erhverv - herunder bierhverv - at handle med aktier, som er erhvervet med videresalg for øje. Praksis stiller yderligere det krav, at videresalgshensigten skal være båret af ønsket om at opnå en gevinst, TfS 1999.597 H (Hadsten Bank). Det centrale er, at handlen med aktier i sig selv er formålet med virksomheden.

(...)

10.2.2. Andre skattepligtige

10.2.2.1. Generelt

Selvom næringsbegrebet er snævert, er der eksempler på, at andre end pengeinstitutter næringsbeskattes. Ved vurderingen af, om andre skattepligtige er næringsdrivende med handel med aktier, lægges der i prioriteret rækkefølge vægt på:

1. Aktierne er erhvervet med videresalg for øje og med henblik på gevinst
2. Uddannelse og den professionelle status
3. Omfanget og den systematiske karakter
4. Finansieringen.

Der skal foretages en samlet vurdering med inddragelse af alle ovennævnte faktorer. Der foreligger f.eks. typisk ikke næring, hvis et selskab handler aktier ofte, men selskabets driftsansvarlige ikke er uddannet inden for området, eller selskabet ikke er et pengeinstitut, se bl.a. TfS 2008, 1193 H (...) (SKM2008. 780).

Selskabets formålsbestemmelse er uden betydning for vurderingen af, om et selskab handler aktier som led i næring. Det afgørende er de faktiske forhold, jf. TfS 2000.872 H.

10.2.2.2. Med henblik på videresalg med gevinst

Det er en grundlæggende forudsætning, at aktierne er erhvervet med videresalg for øje. Formålet med købet af aktierne kan dog ikke alene gøre aktierne til næringsaktier, idet de fleste aktionærer vel må formodes at købe aktier med henblik på at videresælge med gevinst på et eller andet tidspunkt.

10.2.2.3. Uddannelse

Et helt centralt element synes at være, om den/de personer, der håndterer aktiviteten, i øvrigt har professionel tilknytning til det finansielle marked. (...)

(...)

Indgår et selskab en diskretionær forvaltningsaftale med et pengeinstitut, hvorved banken får fuldmagt til at forvalte kundens midler ved at investere disse i værdipapirer i overensstemmelse med kundens risikoprofil er det ikke endeligt afklaret om selskabet kan anses for at være næringsdrivende. Se dog TfS 2009.50 SR (SKM2008. 922) hvor Skatterådet fandt, at selskabet ikke blev anset for næringsdrivende. Se også nedenfor afsnit 10.2.2.11.

10.2.2.4. Omfanget og den systematiske karakter

(...)

Det er ikke kun omsætningen med aktier, der har betydning for vurderingen. Også omsætningen med andre værdipapirer, det vil sige den samlede aktivitet på det finansielle marked, kan inddrages i vurderingen, jf. TfS 1996.64. H (...).

(...)

10.2.2.11 Egne ansatte eller forvaltningsaftale

(...)

I TfS 2009.50. SR (SKM2008. 922) blev Skatterådet spurgt, om selskaber og fysiske personer ville blive anset for næringsdrivende, hvis de indgik en diskretionær forvaltningsaftale med en bank, hvorved

banken fik fuldmagt til at forvalte kundens midler ved at investere disse værdipapirer i overensstemmelse med kundens risikoprofil. Kunden skulle ikke give samtykke til den enkelte transaktion. Investeringsstrategien kunne medføre, at den gennemsnitlige ejertid for værdipapirerne blev 3 år eller derunder. Skatterådet fandt, at selskaberne og de fysiske personer ikke blev anset for at være næringsdrivende. Skatterådet lagde vægt på, at personerne/de driftsansvarlige bag selskabet forudsattes at være ikke-professionelle og dermed ikke havde eller havde haft en erhvervsmæssig tilknytning til det finansielle marked. Det må anses for usikkert om domstolene vil komme frem til det samme resultat."

Den juridiske vejledning 2017-2 C. D. 8.9.1.2.4.4 Aktieudbytte

(...)

Skattepligten af aktieudbytte

Aktieudbytter er skattefrie for de foreninger, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6 medmindre der er tale om næringsvirksomhed.

Det er SKATs opfattelse, at udbytte af aktier, der er tæt forbundet med driften af en erhvervsvirksomhed, også er skattepligtige. Se SKM2002. 67LSR, der vedrørte indtægter af investeringsforeningsbeviser, men hvor Landsskatteretten fandt, at indtægterne var skattepligtige, fordi der var en tæt forbindelse mellem foreningens erhvervsmæssige virksomhed med udlejning af en ejendom og foreningens indtægter af værdipapirerne.

En forenings mv. ejerskab af aktier anses - ikke i sig selv - for at være erhvervsmæssig virksomhed. Se SKM2007. 399. LSR, hvor en forening, som ejer af 60 pct. af aktierne i et børsnoteret selskab, ikke blev anset for at udøve erhvervsmæssig virksomhed. Landsskatteretten udtalte i den forbindelse, at der hverken i ordlyden af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, jf. § 1 stk. 4, eller i forarbejderne til bestemmelserne var holdepunkter for at anse foreningens ejerskab af aktierne for erhvervsmæssig virksomhed i relation til bestemmelserne.

(...)

Den juridiske vejledning 2017-2 C. D. 8.9.1.2.4.5 Renteindtægter

(...)

Skattepligten af renteindtægter

Renteindtægter er skattefrie for de foreninger, der er omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 6, medmindre der er tale om næringsvirksomhed eller renteindtægter af driftskapital, der er knyttet til en erhvervsmæssig virksomhed. Se blandt andet SEL § 1, stk. 1, nr. 6 og SEL § 1, stk. 4.

Eksempel

I praksis er bl.a. indtægter af investeringsbeviser, renteindtægter af anfordringskonto og postgiro, renteindtægter af en obligationsbeholdning og renteindtægter af bankindeståender anset for at være skattepligtige indtægter. Det skyldes forbindelsen mellem indtægterne og den erhvervsmæssige virksomhed.

Se fx SKM2002. 67LSR. Afgørelsen vedrørte en forening, der ejede en udlejningsejendom og optog et betydeligt kreditforeningslån i ejendommen. Før lånoptagelsen var der overskud ved udlejningen. Låneprovenuet blev anvendt til investering i investeringsbeviser og obligationer. Efter lånoptagelsen var der underskud ved ejendommens drift, og afkastet af den investerede lånekapital blev bl.a. anvendt til at dække underskuddet. Landsskatteretten fandt, at der dermed var en sådan forbindelse mellem foreningens erhvervsmæssige virksomhed med udlejning af ejendommen og foreningens indtægter fra

beholdningen af værdipapirer, at udbytteindtægterne og renteindtægterne af den investerede lånekapital skulle medregnes til den skattepligtige indkomst.

Renteindtægter af driftskapital

Praksis på området finder også støtte i TfS 1993, 49 HRD, hvor nogle bankindeståender stammede fra en fonds erhvervsmæssige indtægter og måtte anses for driftskapital. Herefter var renteindtægterne også erhvervsmæssig indkomst.

Se også LSRM 1982, 76 LSR, hvor revisor anførte, at nogle renteindtægter var at betragte som afkast af passiv kapitalplacering, som ikke skulle medregnes i klubbens skattepligtige indkomst. Landsskatteretten fandt dog, at indeståendet måtte regnes til klubbens driftskapital. I SKD 1969.10.165 kunne indtægterne af bankindeståender heller ikke anses som skattefri anlægskapital.

For en forening, der udelukkende driver erhvervsmæssig virksomhed, er der ikke noget grundlag for at sondre mellem drifts- og anlægskapital.

Se TfS 1993, 257 ØLD hvor revisor anlagde den betragtning, at der gælder en stærk formodningsregel for, at indtægter af midler, der er anbragt som anlægskapital, er skattefrie. Afgørelsen vedrørte en fond, der udelukkende drev erhvervsmæssig virksomhed. Der var oparbejdet en større formue som resultatet af denne virksomhed. Retten fandt, at formuen i sin helhed var knyttet til virksomheden, og at renteafkastet af formuen derfor var skattepligtig indtægt. Der kunne ikke sondres mellem drifts- og anlægskapital. Retten udtalte således, at en sondring mellem drifts- og anlægskapital ikke havde støtte i hverken selskabsskatteloven eller forarbejderne dertil.

Renter der vedrører ikke-erhvervsmæssig virksomhed

Renter, der ikke vedrører en erhvervsmæssig aktivitet, er skattefrie.

Se fx TfS 1985, 108 LSR. Afgørelsen vedrørte en forening, der havde til formål at hjælpe og bistå vurderingsmænd ansat i en kreditforening og at formidle vurderingsarbejde til medlemmerne. Foreningen fik et rentefrit lån på 1,5 mio. kr. hos kreditforeningen. Beløbet blev dels anvendt til at dække diverse omkostninger i forbindelse med stiftelsen, dels indsat på en bankkonto og anbragt i værdipapirer. Det fremgår af sagen, at det var uomtvistet, at foreningen ikke havde drevet erhvervsmæssig virksomhed - udover driften af en fast ejendom, som altid havde givet underskud - og at foreningens aktiver ikke stammede fra denne virksomhed. Renter og udbytter var derfor skattefri indkomst for foreningen.

I TfS 1996, 532 HRD blev renter af indestående på en indskudskonto for investeringsfond ikke anset for at have så nær en tilknytning til udlejning af en fast ejendom, at renterne hørte til erhvervsindtægten.

(...)

Spørgsmål 2, 3 og 4

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

SKAT skal henvise til gennemgangen af dette under spørgsmål 1.