

Udskriftsdato: 14. december 2025

AFG nr 9420 af 29/05/2018 (Gældende)

Renteswaps - tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 18-0031547

Renteswaps - tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Skatterådet bekræftede, at en renteswap, som indgås med udskudt starttidspunkt, vil have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, jf. kursgevinstlovens § 32, stk. 1, når renteswappen afdækker renterisikoen på et erhvervsmæssigt låns fremtidige renteudgifter. Renteafdækningen i henhold til den nye renteswap vil starte samtidigt med, at renteafdækningen på en eksisterende renteswap udløber. Den gamle og den nye renteswap vil således på intet tidspunkt afdække renterisikoen på erhvervslånet i den samme periode, men der vil i en kort periode eksistere 2 renteswaps

Skatterådsmøde 29. maj 2018 - SKM2018. 257. SR

Spørgsmål

1. Kan SKAT bekræfte, at en aftale om en renteswap, som indgås med udskudt starttidspunkt, har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, jf. kursgevinstlovens § 32, stk. 1, når renteswappen afdækker renterisikoen på et erhvervsmæssigt låns fremtidige renteudgifter, og renteafdækningen starter samtidig med, at renteafdækningen på en eksisterende renteswap udløber?

Svar

1. Ja

Beskrivelse af de faktiske forhold

Spørger er en dansk bank.

Spørger har indgået renteswaps med erhvervskunder (virksomheder) til afdækning af renterisikoen på kundernes erhvervsmæssige lån. En sådan erhvervskunde kunne eksempelvis se således ud:

Spørger indgik for 9 år siden aftale om en renteswap med en erhvervskunde (virksomhed) til afdækning af renterisikoen på kundens erhvervsmæssige lån.

Erhvervskunden driver virksomhed med udlejning af fast ejendom, og har i den forbindelse et variabelt forrentet realkreditlån med sikkerhed i udlejningsejendommen.

Informationer om lånet:

- Hovedstol: DKK 8.000.000 (afdragsfrit)
- Restløbetid: 21 år
- Rentevilkår: Cibor6M

Virksomheden valgte med renteswappen at lave en delvis afdækning af lånets renterisiko, idet der blev indgået en 10-årig renteswap, selv om lånets løbetid er længere. Når renteswappen udløber om 1 år, har virksomheden ingen afdækning af renterisikoen på lånet i de resterende 20 år.

Informationer om eksisterende renteswap:

- Hovedstol: DKK 8.000.000
- Restløbetid: 1 år
- Rentevilkår: Kunden modtager Cibor6M og betaler fast rente på 3,5% + tillæg.

Det kan lægges til grund for svaret, at den eksisterende renteswap har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, jf. kursgevinstlovens § 32, stk. 1.

Virksomheden ønsker nu at indgå aftale om en ny renteswap, som skal afdække renterisikoen i 10 år yderligere fra det tidspunkt, hvor den eksisterende renteswap udløber. Årsagen til, at virksomheden ønsker at aftale den "nye" renteswap før den "gamle" udløber, er primært at sikre sig mod rentestigninger i yderligere 10 år og sekundært at udnytte det nuværende renteniveau til at etablere en – forventet – billigere afdækning af renterisikoen i forhold til at vente, til den eksisterende renteswap udløber.

Informationer om den nye renteswap med udskudt start (forwardstart):

- Hovedstol: DKK 8.000.000
- Løbetid: 10 år
- Dækningsperiode starter om 1 år og løber derfra i 10 år
- Rentevilkår: Kunden modtager Cibo6M og betaler fast rente på 2,5% + tillæg.

Renteswappen med udskudt starttidspunkt (forwardstart) virker på den måde, at renteafdækningen først starter om 12 måneder (når den eksisterende renteafdækning udløber), og derfra løber i en fastlagt periode på 10 år. Renteswappens rentebetalinger bliver fastsat ud fra de renteniveauer, der er forventede på tidspunktet for aftalens indgåelse. Der er ingen betalinger på renteswappen, før dækningsperioden starter. Da en renteswaps markedsværdi udtrykker nutidsværdien af de fremtidige aftalte betalinger, vil renteswappen fra aftaletidspunktet have en markedsværdi, som ændrer sig, hvis forventningerne til de fremtidige renter ændrer sig.

Den eksisterende renteswap og den nye renteswap med forwardstart dækker hver sin periode, idet dækningsperioden på renteswappen med forwardstart først starter, når den eksisterende renteswap udløber.

Der er altså på intet tidspunkt dobbeltdækning, idet virksomheden har indgået to finansielle kontrakter, som afdækker renterisikoen på det erhvervsmæssige lån i hver sin periode. Men i perioden fra renteswappen med forwardstart aftales, til den eksisterende swap udløber, vil virksomheden som et resultat af lagermetoden for finansielle kontrakter skulle medregne ændringer i markedsværdien på begge aftaler i sin skattepligtige indkomst for indkomståret.

Dækningsperioderne for de to renteswaps samt tidspunktet for indgåelse af den nye renteswap med forwardstart kan illustreres således:

Spørgerens repræsentant har ved telefonsamtale af 9. april 2018 bekræftet, at de nye renteswaps vil blive indgået med erhvervskunder af spørgeren.

Spørgers opfattelse og begrundelse

Det er spørgers opfattelse, at spørgsmålet skal besvares med "Ja".

Lovgrundlag og retspraksis:

I henhold til kursgevinstlovens § 32, stk. 1, 1. pkt., kan personer fradrage tab på finansielle kontrakter, i det omfang det angives i § 32, stk. 2-5. Uanset 1. pkt. kan tab fradrages, hvis kontrakten har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Det kan lægges til grund for svaret, at den oprindeligt etablerede renteswap, som udløber om 1 år, har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, jf. kursgevinstlovens § 32 stk. 1.

Det kan ligeledes lægges til grund for svaret, at den nye renteswap med forwardstart (i) har til formål at afdække renterisici, (ii) beløbs- og tidsmæssigt svarer til restgælden på den skattepligtiges erhvervsmæssige lån, forstået på den måde, at renteswappens hovedstol ikke vil overstige lånets restgæld, at

(iii) dækningsperioden ikke vil være længere end lånets restløbetid, samt (iv) at der vil være tale om afdækning af renterisiko i samme valuta som restgælden.

Den nye renteswap med forwardstart er i al væsentlighed på vilkår svarende til den eksisterende renteswap, og det forudsættes derfor, at den utvivlsomt ville blive anset for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, hvis den blot blev oprettet efter at den eksisterende renteswap er udløbet.

Spørgsmålet er derfor alene, om det har betydning for den nye renteswaps erhvervsmæssige tilknytning, at aftalen bliver indgået, mens den oprindelige renteswap stadig er i kraft.

Spørgsmålet om tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed er ikke nærmere beskrevet i lovgivningen, hvorfor en fortolkning heraf må tage afsæt i den offentliggjorte retspraksis.

Af Juridisk Vejledning afsnit C. B. 1.8.4.2 fremgår følgende om praksis på området:

Hvornår er kontrakten tilknyttet erhvervsmæssig virksomhed?

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

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

Ad kontrakter der afdækker rente- eller valutarisici

Fx kan kontrakter i følgende tilfælde have erhvervsmæssig tilknytning:

- En swap indgået mhp. at bytte en variabel rente på et erhvervsmæssigt lån til en fast rente.

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

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

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

En række afgørelser forholder sig til den situation, hvor en skatteyder har indgået finansielle kontrakter der beløbsmæssigt overstiger virksomhedens leverancer, lån mv. Se fx SKM2016. 486. LSR, SKM2016. 316. LSR og SKM2016. 35. LSR.

Alle de nævnte afgørelser adskiller sig dog fra den situation, vi spørger til, idet de alle drejer sig om sager, hvor der i samme periode har været en hovedstol på den finansielle kontrakt, der var højere end det bagvedliggende lån.

SKM2009. 152. SR viser, at hvis der er en god forretningsmæssig begrundelse bag en renteswap, så har en afvigelse i fx den beløbsmæssige sammenhæng mellem gæld og renteswap ikke nødvendigvis betydning. Tilsvarende må gøre sig gældende for perioden. Der er en god forretningsmæssig begrundelse for allerede at indgå aftalen om den nye renteswap nu, idet kunden tror på, at renterne kan nå at stige inden den eksisterende renteswap udløber, hvilket – alt andet lige – vil gøre en renteswap dyrere at indgå om 12 måneder i forhold til nu.

I den situation vi spørger til, vil de to renteswaps på intet tidspunkt afdække renterisikoen på erhvervslånet i den samme periode. Der vil altså ikke være en periode, hvor det beløb, der er rentesikret, overstiger gælden, selvom der i en kortere periode vil eksistere to renteswap-aftaler med hver sin hovedstol.

Den nye renteswap med forwardstart har til formål at afdække virksomhedens renterisiko i en periode, efter den eksisterende renteswap er udløbet. Den nye renteswap med forwardstart vil ikke overstige virksomhedens gæld i den periode, renteswappen dækker, og kontraktens løbetid vil heller ikke overstige afviklingsperioden for den erhvervsmæssige gæld. Endvidere vil der være tale om afdækning af renterisiko i samme valuta som gælden.

Betingelserne for at anse renteswappen med forwardstart for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed er således opfyldt, og det stillede spørgsmål skal efter vores opfattelse besvares med "Ja".

SKATs indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at en aftale om en renteswap, som indgås med udskudt starttidspunkt, har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, jf. kursgevinstlovens § 32, stk. 1, når renteswappen afdækker renterisikoen på et erhvervsmæssigt låns fremtidige renteudgifter, og renteafdækningen starter samtidig med, at renteafdækningen på en eksisterende renteswap udløber.

Begrundelse

Det lægges til grund for besvarelsen, at den eksisterende renteswap har tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Det er oplyst, at hovedstolen på det underliggende lån udgør 8.000.000 kr. (afdragsfrit), at restløbetiden er 21 år, og at rentevilkåret er CIBOR6M. Spørgerens erhvervskunde har herefter indgået en renteswap med en hovedstol på 8.000.000 kr., en restløbetid på 1 år, og et rentevilkår, hvorefter spørgerens erhvervskunde modtager CIBOR6M og betaler en fast rente på 3,5 pct. + tillæg. Formålet med renteswappen er således afdækning af lånets renterisiko.

For at en renteswapaftale kan anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, er det efter praksis en betingelse, dels at swapaftalens tekniske hovedstol ikke overstiger den erhvervsmæssige gæld i den pågældende valuta, og dels at renteswappens løbetid ikke går ud over løbetiden for den erhvervsmæssige gæld i den pågældende valuta, jf. Den juridiske vejledning (2018-1), afsnit C. B. 1.8.4.2.

Efter det oplyste er disse betingelser alle opfyldt.

Den nye renteswap skal efter det oplyste have en hovedstol på ligeledes 8.000.000 kr., en løbetid på 10 år, og et rentevilkår, hvorefter spørgerens erhvervskunde modtager CIBOR6M og betaler en fast rente på 2,5 pct. + tillæg. Dækningsperioden for den nye renteswap skal først starte, når den eksisterende renteswap udløber og derefter løbe i en periode på 10 år.

Formålet med den nye renteswap er således også at foretage afdækning af lånets renterisiko, og de ovenfor nævnte betingelser vedrørende sammenhæng i beløb, løbetid og valuta er også opfyldt vedrørende den nye renteswap.

Der sker efter det oplyste ingen dobbeltdækning af den eksisterende og den nye renteswap, idet dækningsperioden for den nye renteswap først starter, når den eksisterende renteswap udløber.

Efter det oplyste er årsagen til, at spørgerens erhvervskunde ønsker at indgå aftale om den nye renteswap, før den eksisterende udløber, primært at sikre sig mod rentestigninger og sekundært at udnytte det nuværende renteniveau til at etablere en forventet billigere afdækning af renterisikoen i forhold til at vente, til den eksisterende renteswap udløber.

Efter SKATs opfattelse må den nye renteswap herefter også anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed, uanset at spørgerens erhvervskunde i en periode vil have 2 renteswaps, hvilket betyder, at gevinst eller tab i en periode skal indgå i den skattepligtige indkomst vedrørende to renteswaps.

Det tages i betragtning, at formålet med at indgå den nye renteswap, før den eksisterende er udløbet, er at reducere virksomhedens udgifter, samt at der på intet tidspunkt foreligger dobbeltdækning af den eksisterende og den nye renteswap.

Indstilling

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

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder SKATs indstilling og begrundelse.

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

Spørgsmål 1

Lovgrundlag

Kursgevinstlovens § 32, stk. 1, 2 og 4

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

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

(...)

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

(...)

Forarbejder

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

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

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

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

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

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

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

» Øvrige kontrakter

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)"

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

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

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

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

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

(...)

Praksis

Den juridiske vejledning (2018-1), afsnit C. B. 1.8.4.2 Tabsfradragsbegrænsning - personer

(...)

Regel

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

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

Kildeartsbegrænsningen gælder ikke

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

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

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

Hvornår er kontrakten tilknyttet erhvervsmæssig virksomhed?

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

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

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

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

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

Der vil blive udsendt et styresignal om spørgsmålet.

Ad kontrakter der afdækker rente- eller valutarisici

Fx kan kontrakter i følgende tilfælde have erhvervsmæssig tilknytning:

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

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

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

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

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

Kontrakten kan kun anses for erhvervsmæssig, hvis kontrakten afdækker en reel, underliggende risiko i forbindelse med virksomhedens tilgodehavender eller betalingsforpligtelser. Hvis den valuta, den

bagvedliggende kontrakt/lånet er udstedt i, ikke indgår i kontrakten, taler det imod, at kontrakten er erhvervsmæssig.

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

Ad kontrakter der skal reducere virksomhedens finansieringsomkostninger

Skatterådet har i nogle afgørelser anerkendt nogle finansielle kontrakter som erhvervsmæssige, hvis de er indgået for at stille den erhvervsdrivende, som om virksomhedens lån var omlagt til andre rentevilkår, fx fra fast til variabel forrentning og/eller til en anden valuta, idet formålet med den finansielle kontrakt var et reducere virksomhedens finansieringsomkostninger. Se fx SKM2011. 20. SR og SKM2007. 411. SR.

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

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

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

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

Vestre Landsret har i SKM2015. 764. VLR fundet, at swap-aftalen ikke opfyldte kravet om erhvervsmæssig tilknytning i KGL § 32. Landsretten lagde vægt på, at swap-aftalen beløbsmæssigt oversteg det optagne og udbetalte erhvervsmæssige lån, som swap-aftalen var indgået i forbindelse med, samt at swap-aftalen anvendte danske kroner og schweizerfranc, hvorimod lånet var optaget i euro. Det kunne ikke føre til et andet resultat, at der var givet tilsagn om yderligere låneoptagelse, at landmanden også havde erhvervsmæssig gæld i danske kroner, eller at der føres en fastkurspolitik, hvorefter kursen på danske kroner overfor euro kun må svinge meget lidt.

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

Der vil blive udsendt et styresignal.

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

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

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

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

- Tager kontrakten udgangspunkt i det bagvedliggende låns valuta?

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

Hvornår kan tab fradrages?

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

Dog kan tab på aktiebaserede kontrakter modregnes i nettogevinster på aktier optaget til handel på et reguleret marked, hvis

- kontrakten udelukkende indeholder ret eller pligt til at afstå eller erhverve aktier, eller er baseret på et aktieindeks.
- kontrakten, de underliggende aktier eller de aktier, der indgår i det indeks, kontrakten er baseret på, er optaget til handel på et reguleret marked.

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

(...)

Tabet modregnes i gevinster i denne rækkefølge:

1. Indkomstårets gevinst på kontrakter og skattepligtige nettogevinster på kontrakter i tidligere indkomstår, dog ikke et tidligere indkomstår end 2002. Se KGL § 32, stk. 2, 1. og 2. pkt.

Der må ikke i gevinsten være modregnet tab på kontrakter fra tidligere indkomstår. Tabet fradrages i det indkomstår, tabet vedrører. Der skal ikke ske regulering af indkomstopgørelsen for de tidligere indkomstår.

Gevinst og tab på kontrakter tilknyttet den erhvervsmæssige virksomhed indgår også i opgørelsen af årets nettogevinst. Derfor vil et tidligere års tab på en erhvervsmæssigt tilknyttet kontrakt kunne nedbringe den samlede nettogevinst, der danner grundlag for den skattepligtiges adgang til at fradrage tab på kontrakter uden erhvervsmæssig tilknytning. Se SKM2001. 412. LSR.

2. Ægtefælles nettogevinst på kontrakter i indkomståret. Det er en betingelse, at ægtefællerne er samlevende ved indkomstårets udgang efter KSL § 4. Se KGL § 32, stk. 2, 3. og 4. pkt.

Hvis tabet kan modregnes hos den skattepligtige i det pågældende indkomstår, kan tabet ikke overføres til ægtefællen.

(...)

5. Gevinst på kontrakter (herunder gevinst hos ægtefællen) og derefter gevinst på aktier (herunder gevinst hos ægtefællen) i senere indkomstår. Se KGL § 32, stk. 4.

Tab kan kun fremføres til et senere indkomstår, hvis det ikke kan udnyttes i et tidligere indkomstår. Tabet skal altså udnyttes i det tidligst mulige år. Se KGL § 32, stk. 4, 2. pkt.

(...)

LSRM 1983.70

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

TfS 1999, 353 LSR

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

SKM2003. 309. VLR⁻

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

SKM2007. 411. SR⁻

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

SKM2007. 573. SR⁻

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

erhvervsmæssige virksomhed, idet vurderingen blandt andet vil afhænge af, hvor meget renteswappen overstiger den oprindelige erhvervsmæssige gæld. Skatterådet afviste derfor at besvare dette spørgsmål, idet det ikke kunne besvares med fornøden sikkerhed.

SKM2008. 108. SR⁻

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

SKM2009. 152. SR⁻

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

SKM2009. 357. SR⁻

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

SKM2010. 841. SR⁻

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

SKM2011. 20. SR⁻

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

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

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

SKM2012. 175. LSR⁻

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

SKM2015. 198. SR

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

SKM2015. 320. LSR

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

SKM2015. 764. VLR

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

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

SKM2016. 35. LSR

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

SKM2016. 316. LSR

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

Skatteyderens erhvervsmæssige gæld udgjorde 446.400 EUR, der var optaget den 7. december 2007, og 116.900 EUR, der var optaget i 2010.

Ved en valutaswap, aftalt den 7. januar 2008, var 268.000 EUR af den erhvervsmæssige gæld reelt omlagt til en gæld på 439.225 CHF. Valutaswappen var anset for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

Ved en renteswap, aftalt den 27. marts 2009, var renten på en gæld på 446.400 EUR reelt omlagt fra en variabel til en fast rente.

Efter at 268.000 EUR af gælden reelt var omlagt til CHF, var der imidlertid reelt kun en gæld i EUR på 178.400 EUR. Uanset dette fandt Landsskatteretten imidlertid, at også renteswappen måtte anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

SKM2016. 441. SR

Skatterådet fastslog, at ikke ville have nogen skattemæssig effekt, at eksisterende renteswaps blev omlagt fra euro til danske kroner, selv om omlægningen måtte anses for en så væsentlig ændring af vilkårene i swapaftalerne, at disse måtte anses for realiseret og nye kontrakter indgået. De underliggende realkreditlån, der vedrørte skatteyderens virksomhed, blev ligeledes omlagt fra euro til danske kroner. Renteswap-sene blev derfor fortsat anset for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed.

SKM2016. 486. LSR–

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

SKM2016. 587. HR–

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

SKM2017. 425. SR–

Skatterådet fastslog, at hvedefutures, der indgås for at prissikre kommende forbrug af foderhvede og foderbyg til skatteyderens svineproduktion, kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Det gjaldt, uanset at de omhandlede hvedefutures var i euro, medens afregningen af foderhvede og foderbyg skulle ske i danske kroner, og uanset, at hovedstolen i de omhandlede hvedefutures eventuelt kunne komme til at overstige skatteyderens faktiske køb af foderhvede og foderbyg.

SKM2017. 426. SR–

Skatterådet fastslog, at købsfutures vedrørende hvede for en planteavler, der allerede havde solgt sin hvede, **ikke** kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Det var uden betydning, at de omhandlede købsfutures var i euro, medens afregningen af hveden var sket i danske kroner.

SKM2017. 427. SR–

Skatterådet fastslog, at hvede- og rapsfutures, der indgås inden høsten for at prissikre hvede henholdsvis raps for en planteavler, kunne anses for at have tilknytning til erhvervsmæssig virksomhed. Det gjaldt, uanset at de omhandlede hvede- og rapsfutures var i euro, medens afregningen af høsten skulle ske i danske kroner, og uanset, at hovedstolen i de omhandlede hvede- og rapsfutures eventuelt kunne komme til at overstige skatteyderens faktiske salg af hvede og raps.