

Udskriftsdato: 14. december 2025

AFG nr 10095 af 15/12/2020 (Gældende)

Selskabsbeskatning, ejerandele, provenu

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 20-0830168

Selskabsbeskatning, ejerandele, provenu

Skatterådet bekræftede, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 ikke skulle omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

H1 ønskede at afhænde 20% af investeringen i H7 til tre købere (en tredjedel til hver).

Selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 finder anvendelse når (1) en juridisk person (2) overdrager (3) aktier, andelsbeviser og lignende (4) i et koncernforbundet selskab (5) til et andet koncernforbundet selskab og (6) vederlaget herfor består helt eller delvis i andet end aktier i det køvende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber.

Hvis alle seks betingelser var opfyldt, ville den del af vederlaget for overdragelsen, der bestod af andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber blive anset for udbytte.

Skatterådet fandt i alle tre spørgsmål, at overdrageren og erhververen ikke var koncernforbundne, hvilket var en betingelse for, at selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 kunne finde anvendelse.

Skatterådsmøde 15. december 2020 - SKM2021. 48. SR

Spørgsmål

1. Kan Skattestyrelsen (herefter "SKAT") bekræfte, at provenuet fra H1s salg af ejerandele i H7 til H2, der samtidig er investor i H1 ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1?
2. Kan SKAT bekræfte, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 til H3 ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1, når H3 ikke er investor i H's fonde, men forvaltes af en manager, der også forvalter en af investorerne i H1?
3. Kan SKAT bekræfte, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 til H4, ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1, uanset at H2 ejer 5% af H4 og H2 også har en ejerandel på under 10% i H1 samt at H4 har en ejerandel i H5?

Svar

1. Ja
2. Ja
3. Ja

Beskrivelse af de faktiske forhold

H6 forvalter kapitalfonden H1. Den X. XX 20XX investerede H1 i en ejerandel på 70,11% af H7. H1 ønsker nu at afhænde 20% af investeringen i H7 for reducere den økonomiske risiko og eksponering på investeringen.

H6 er en dansk baseret forvalter, der er omfattet af lov om alternative investeringer.

H1 er organiseret som et dansk kommanditselskab, der skattemæssigt er transparent. Investeringen i H7 er det første selskab som H1 har investeret i, og det er planen, at H1 skal investere i flere unoterede selskaber med henblik på at opnå kontrol over via ejerskab (ejerskab over 50%). Ejerperioden er typisk 3-7 år.

Alle investorer i H1 har en indirekte ejerandel på under 10% af H7. Det kan endvidere antages, at ingen af de udenlandske investorer har fast driftssted i Danmark, og at de enkelte investorer isoleret set ikke udøver bestemmende indflydelse over hverken H1 eller H6.

Investorerne i H1 består af følgende typer af investorer:

- Danske selskaber og fonde
- Danske pensionskasser og -selskaber
- Danske livsforsikringsselskaber
- Fysiske personer
- Udenlandske selskaber og institutionelle investorer

De udenlandske investorer er hjemmehørende i EU, EØS og i tredjelande. En mindre andel af investorer er hjemmehørende i lande, hvormed Danmark ikke har indgået en dobbeltbeskatningsoverenskomst.

H6 har som forvalter til opgave at undersøge markedet for potentielle købere og indhente købstilbud.

H1 kan i princippet gå til mange købere, men det er nærliggende først at gå til de investorer, som enten er investor i H1 eller har en relation til H1. Det er normalt at lade andre investorer co-investere (som det hedder) ved siden af den indirekte investering via fonden. Fordelen ved at bede investorerne om at co-investere er, at H1 kan investere i flere og/eller større selskaber end hvis H1 skal løfte investeringen alene. For investorer, der co-investerer kan det være en fordel fordi de kan opnå en større eksponering mod virksomheder som den enkelte investor har særlig tiltro til, og det kan ske til lavere omkostninger.

I dette tilfælde gjorde tidslinjen omkring investeringen det ikke muligt at få en co-investering på plads inden investeringen blev gennemført. H1 ønsker derfor nu at få etableret co-investeringen. Konkret har tre investorer tilbudt at co-investere i H7. Co-investeringen ønskes gennemført ved at H1 sælger en andel på i alt 20% af H7 til de tre co-investorer således, at de tre investorer erhverver 1/3 hver de 20% som H1 ønsker at sælge.

Investorerne, som Kommanditselskabet ønsker at sælge til og som ønsker at erhverve aktierne i H7 er:

- H2 Forsikringsaktieselskab ("H2"), som også er kommanditist i H1
- H3 (herefter "H3"), som er en kapitalfond i Luxembourg, der er organiseret som et selskab, der efter danske regler er skattemæssigt transparent (Et Luxembourg H3). Forvalteren for denne kapitalfond er også forvalter for G1, G2, som er investor i H1
- H4, som er en kapitalfond, der er organiseret som en skattetransparent enhed (et skotsk Limited Partnership), og som H2, der er investor i H1, også har investeret i. H4 er desuden kommanditist i en af H1's tidligere etablerede fonde, H5, med en ejerandel på under 10%, og hvori H2 samt en række andre H1-investorer har ejerandele. H5 forvaltes også af H6.

Salget vil blive gennemført som et salg af ejerandele mod kontanter. Ejerandelene i H7 skal skattemæssigt behandles efter aktieavancebeskatningsloven (norsk AS). Det kan lægges til grund, at salget gennemføres til markedsværdi, hvilket forventeligt vil være samme pris, som H1 investerede til. Det kan endvidere lægges til grund, at H1 før overdragelsen af H7 ejer 70,11% af kapitalen og råder over 70,11% af stemmerne, og efter overdragelsen vil eje 50,11% af kapitalen og råde over 50,11% af stemmerne.

Det er afgørende for H6 at få afklaret om salg til de potentielle købere af H7 skattemæssigt skal behandles som salg af aktier eller som en udlodning. Dette kan have afgørende betydning for, hvor hensigtsmæssigt det er at sælge til de pågældende købere.

Spørgers opfattelse og begrundelse

Selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1

Det følger af selskabsskattelovens § 2 D, at vederlag for aktier mv., som overdrages koncerninternt, under visse betingelser skal beskattes som udbytte. Selskabsskattelovens § 2 D blev indført i 2012 med lov nr. 1254 af 18. december 2012, og er ifølge lovforarbejderne hertil en værnsregel, der skal hindre omgåelse af beskatning af udbytter til et selskab, som efter de gældende regler ikke er fritaget for beskatning af udbyttet. Formålet med værnsreglen i § 2 D er at forhindre, at et sådant skattepligtigt udbytte omdannes til en kapitalgevinst, der undergives lempeligere eller ingen beskatning.

Hvornår et vederlag for aktier mv. skal beskattes som udbytte, fremgår af selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, 1. pkt.:

"Hvis en juridisk person overdrager aktier, andelsbeviser og lignende værdipapirer, herunder konvertible obligationer, samt tegningsrettigheder til sådanne værdipapirer i et koncernforbundet selskab (det erhvervede selskab) til et andet koncernforbundet selskab eller en koncernforbundet fond eller trust (det erhvervende selskab) og vederlaget for denne overdragelse helt eller delvis består af andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber, anses denne del af vederlaget for udbytte."

Bestemmelsen finder altså anvendelse, når en juridisk person:

1. Overdrager aktier, andelsbeviser og lignende værdipapirer
2. I et koncernforbundet selskab (koncernforbindelsen skal foreligge før og efter salget)
3. Til et andet selskab, der efter salget er koncernforbundet med sælger
4. Mod vederlag i andet end aktier i det køvende eller hermed koncernforbundne selskaber

Alle betingelser skal være opfyldt for at salget skattemæssigt bliver omfattet af selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Hertil gælder der blandt andet en undtagelse, hvis der ikke var koncernforbindelse mellem overdrager og køber inden overdragelsen, og hvis koncernforbindelsen mellem overdrager og køber alene opstår som følge af fælles bestemmende indflydelse, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Der gælder endvidere en undtagelse for sælgende selskabsaktionærer, som inden salget kunne modtage udbytter skattefrit fra det solgte selskab. Denne undtagelse er dog ikke relevant for denne forespørgsel og vil derfor ikke blive behandlet yderligere.

I det følgende er betingelserne uddybet.

1.1. Juridisk person overdrager aktier

I den konkrete sag er der ikke tvivl om at overdrager er en juridisk person og at der overdrages aktier.

H1 er et dansk kommanditselskab, der efter praksis er skattemæssigt transparent. Skattemæssigt er det således investorerne i kommanditselskabet, der overdrager aktier i det norske selskab H7 som er et norsk "AS". Da investorerne i H1 alle er juridiske personer, der direkte eller indirekte er juridiske personer, er betingelsen om, at det er juridiske personer, der sælger aktier mv. opfyldt.

1.2. Koncernforbindelse

Selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, finder alene anvendelse, såfremt

- Sælger er koncernforbundet med det solgte selskab før og efter transaktionerne, og
- Sælger er koncernforbundet med køber efter overdragelse.

Da H1 er et skattetransparent dansk kommanditselskab, skal koncernforbindelsen vurderes i forhold til investorerne i kommanditselskabet.

Vurdering af, om der foreligger *koncernforbindelse*, skal ifølge selskabsskattelovens § 2 D, stk. 5, 1. pkt., foretages efter ligningslovens § 2.

1.2.1. Ligningslovens § 2

Efter ligningslovens § 2 anses selskaber for at være koncernforbundne, hvis skattepligtige har bestemmende indflydelse eller er koncernforbundne.

Bestemmende indflydelse

Bestemmende indflydelse er i ligningslovens § 2, stk. 2 defineret som direkte eller indirekte ejerskab af mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådighed over mere end 50 pct. af stemmerne.

Endvidere skal der ved vurderingen af, om en selskabsdeltager har ejerskab eller rådighed over stemmerettighederne, ifølge ligningslovens § 2, stk. 2, 3. pkt., medregnes ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af andre selskabsdeltagere, med hvem selskabsdeltageren har en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse.

Bestemmende indflydelse foreligger endvidere i tilfælde, hvor den bestemmende indflydelse indehaves via en transparent enhed, jf. selskabsskattelovens § 1, stk. 1, sidste pkt.

Det er ikke hensigten med bestemmelsen, at eksempelvis selskabsdeltagerne i en kapitalfond indbyrdes bliver koncernforbundne. Det fremgår også af bemærkningerne til ændringsforslag nr. 6, nr. 1 (og 2) til § 6 i lovforslag nr. 116 af 14. december 2005:

"Bestemmelsen vil alene finde anvendelse, når der foreligger en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse. Bestemmelsen medfører ikke, at selskabsdeltagerne indbyrdes er koncernforbundne. Bestemmelsen medfører alene, at selskabsdeltagerne anses for at have bestemmende indflydelse i det fællesejede selskab."

Der henvises endvidere til SKM2020. 274. SR.

Koncernfundne selskaber - ligningslovens § 2, stk. 3

Ligningslovens § 2, stk. 3 fastslår, hvornår der foreligger koncernforbindelse. Den lyder som følger:

Ved koncernforbundne juridiske personer forstås juridiske personer, hvor samme kreds af selskabsdeltagere har bestemmende indflydelse, eller hvor der er fælles ledelse.

Det afgørende for koncernforbindelse mellem juridiske enheder efter ligningslovens § 2, stk. 3 er, om den samme kreds af selskabsdeltagere har bestemmende indflydelse i de juridiske personer, eller om der er fælles ledelse i de juridiske personer.

Bestemmende indflydelse er beskrevet under pkt. 1.4.

Nedenfor behandles hver for sig forståelsen af:

- "samme kreds af selskabsdeltagere", og
- "fælles ledelse"

Samme kreds af selskabsdeltagere

Reglen skal fortolkes i overensstemmelse med koncerndefinitionen i kursgevinstlovens § 4, stk. 2. Det vil sige, at to selskaber er koncernforbundne, hvis den samme gruppe af aktionærer ejer mere end 50% af ejerandelene eller råder over mere end 50% af stemmerettighederne i de to selskaber

Fælles ledelse

Fælles ledelse omfatter de tilfælde, hvor to selskaber (f.eks. aktieselskaber) administreres af den samme ledelse, eller hvis der er væsentlige personsammenfald i de to selskabers ledelse.

Vurdering af de enkelte spørgsmål

Ved besvarelsen af spørgsmålene bedes følgende lagt til grund:

- at vederlæggelsen sker kontant
- at investorerne i H1 hver især ejer mindre end 10% af det solgte selskab, og at nogle af investorerne i H1 er danske selskaber, som ikke vil kunne modtage udbytter skattefrit fra det solgte H7
- at der ikke foreligger bestemmende indflydelse som følge af ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af moderselskabet selv eller af de nævnte koncernforbundne selskaber, nærtstående m.v. eller af fonde eller truster stiftet af disse (ligningslovens § 2, stk. 2, 2. pkt.)
- at der ikke foreligger bestemmende indflydelse som følge af ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af en person omfattet af kildeskattelovens § 1 eller et dødsbo omfattet af dødsboskattelovens § 1, stk. 2, i fællesskab med nærtstående eller i fællesskab med en fond eller trust stiftet af den skattepligtige eller dennes nærtstående eller fonde eller truster stiftet af disse (ligningslovens § 2, stk. 2, 4. pkt.)

Vedrørende spørgsmål 1

I relation til det første spørgsmål, er køber af ejerandelene i H7 H2, der samtidig er investor i H1. H2 ejer mindre end 10% af H1.

Vi har illustreret sammenhængen mellem H1 og H2 i bilag vedlagt anmodningen.

Vælger H2 at købe aktierne direkte er selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 relevant. Som angivet ovenfor er forudsætningen for at blive omfattet af selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, at der

1. før og efter et salg er koncernforbindelse mellem den overdragende juridiske person og det selskab, der overdrages, og
2. efter et salg er koncernforbindelse mellem den overdragende juridiske person og køber.

Da sælger i relation til selskabsskattelovens § 2 D anses for at være investorerne i H1, skal det vurderes, om der før og efter et salg af H7 er koncernforbindelse mellem investorerne i H1 (de overdragende juridiske personer) og H2 (køber).

Som angivet vurderes koncernforbindelse mellem H1 og H2 i henhold til ligningslovens § 2, selskabsskattelovens § 2 D, stk. 5.

I henhold til ligningslovens § 2 foreligger der ikke koncernforbindelse mellem sælgerne og køber. Dette skyldes, at der ikke foreligger en koncernforbindelse mellem investorerne som følge af, at disse har investeret via et kommanditselskab. Dette fremgår af bemærkningerne til ændringsforslag nr. 6, nr. 1 (og 2) til § 6 i lovforslag nr. 116 af 14. december 2005, se under afsnit 1.2.1. ovenfor.

Dette følger også af SKM2020. 274. SR,

Det er derfor vores vurdering, at spørgsmål 1 skal besvares med "ja".

Vedrørende spørgsmål 2

I relation til spørgsmål 2 køber H3, som er en luxembourgsk SICAV SIF, ejerandelene fra H1. H3 er skattemæssigt transparent, og det kan lægges til grund, at investorerne ikke er uden økonomisk aktivitet som nævnt i selskabsskattelovens § 2 D, stk. 2. Spørgsmålet om omkvalificering til udbytte skal derfor alene vurderes efter stk. 1.

På den baggrund skal det vurderes, om der er den nødvendige koncernforbindelse mellem sælger og køber efter salget af ejerandelene i H7, for at salget skattemæssigt kan blive omfattet af selskabsskattelovens § 2 D.

H3 er en kapitalfond, der investerer i unoterede selskaber (buy-out fond). H3 forvaltes af et management-selskab i Luxembourg.

H3 og H1 forvaltes af forskellige managementselskaber. En af investorerne i H1, G1, er en fund-of-funds investor, hvilket vil sige en kapitalfond, der investerer i andre kapitalfonde. Denne investor forvaltes af samme manager, som forvalter H3. Forvalteren af H3 og G1, har dog forskellige opgaver og mandater, idet de to fonde har forskellige investeringspolitikker. Der er derfor ikke tale om en koordineret forvaltning af de to fonde.

Vi har illustreret sammenhængen mellem H1, H3 og G1, i strukturtegningen i bilag vedlagt anmodningen.

Da koncernforbindelsen skal vurderes mellem investorerne i H1 og investorerne i H3, er det vores vurdering, at der ikke foreligger en koncernforbindelse mellem køber og sælger som angivet i ligningslovens § 2 da der ikke foreligger en koncernforbindelse indbyrdes mellem investorerne i et kommanditselskab. Se bemærkningerne ovenfor.

Det kan lægges til grund, at samme investorkreds ikke har bestemmende indflydelse i både H3 og G1.

På den baggrund indstiller vi, at spørgsmål 2 besvares med "ja".

Vedrørende spørgsmål 3

I spørgsmål 3 spørger vil til om H1's salg af ejerandele i H7 skal behandles som en udlodning efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, når H4 er en skattemæssige transparent fund i Scotland, hvor H2 ejer 5% af H4, og også har en ejerandel på under 10% i H1. Herudover har H4 ejerandele i en af koncernen's tidligere fonde, H5 på under 10%, som også forvaltes af H6, og hvori H2 samt en række andre H1-investorer har ejerandele.

Ved besvarelsen af spørgsmål 3 kan det lægges til grund, at selskabsskattelovens § 2 D, stk. 2 ikke er relevant, idet det kan lægges til grund, at investorerne i H4 ikke er holdingselskaber, som i det væsentlige er uden økonomisk risiko ved erhvervsmæssig aktivitet.

Det kan endvidere lægges til grund, at ingen andre af investorerne i H4 er investorer i H1 eller i de andre fonde forvaltet af H6, og at samme investorkreds ikke har bestemmende indflydelse i både H4 og H2.

Vi har illustreret sammenhængen mellem H1 og H4 i bilag vedlagt anmodningen.

På den baggrund skal det vurderes, om der er den nødvendige koncernforbindelse mellem investorerne i H1 og H4 efter salget til at salget skattemæssigt kan blive omfattet af selskabsskattelovens § 2 D.

Det eneste, der knytter H1 og H4 sammen er:

- H7,
- H2, som er investor i både H1 og H4, og

- H4's ejerandel i en tidligere etableret fond, H5, hvor H2 og en række andre H1-investorer også er investorer

I relation til vurderingen af koncernforbindelsen mellem investorerne i H1 og H4 er ejerskabet i H7 uden betydning.

Jf. argumentationen under spørgsmål 1, foreligger der heller ikke koncernforbindelse mellem investorerne i H1 og H2.

Jf. argumentationen under spørgsmål 2 foreligger der heller ikke koncernforbindelse blot fordi H4 har investeret i H5, som også forvaltes af H6. H5 og H1 forvaltes af samme manager, H6, men fondene har og kan ikke investere i samme virksomheder, idet investeringsperioden (perioden hvor H5 kan foretage investeringer) var udløbet langt tid før H1 blev etableret.

Det indstilles derfor, at spørgsmål 3 besvares med et "ja".

Skattestyrelsens indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 til H2, der samtidig er investor i H1 ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1.

Begrundelse

H1 ønsker at afhænde 20% af sin investering i H7. Selskabet ønsker at afhænde ejerandelene for at reducere den økonomiske risiko og eksponering på investeringen.

En af investorerne, der ønsker at erhverve aktierne, er H2, der påtænker, at erhverve 1/3 af de 20%, som H1 ønsker at sælge. H2 er også investor i H1.

Det ønskes bekræftet, at den påtænkte omstrukturering af ejerstrukturen ikke udløser udbyttebeskatning af de deltagende aktionærer, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Selskabsskattelovens § 2 D er en værnsregel, der har til formål at sikre mod omgåelse af udbyttebeskatning ved koncerninterne overdragelser af aktier m.v. Bestemmelsen skal imødegå, at en skattepligtig udbyttebeskatning konverteres til en skattefri aktieavance via sådanne koncerninterne overdragelser.

Selskabsskattelovens § 2 D finder anvendelse i tre situationer:

- Koncerninternt aktiesalg, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.
- Salg til tomme selskaber, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 2.
- Overdragelse i forbindelse med skattepligtig fusion eller spaltning, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 4.

Spørgsmål 1 vedrører alene om der skal ske omkvalificering til udbytter efter § 2 D, stk. 1.

Vedrørende selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1

I henhold til selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, 1. pkt. finder bestemmelsen anvendelse når (1) en juridisk person (2) overdrager (3) aktier, andelsbeviser og lignende (4) i et koncernforbundet selskab (5) til et andet koncernforbundet selskab og (6) vederlaget herfor består helt eller delvis i andet end aktier i det køvende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber.

Hvis alle seks betingelser er opfyldt, vil den del af vederlaget for overdragelsen, der består af andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber blive anset for udbytte.

Dog gælder, at selv om betingelserne er opfyldt, finder bestemmelsen ikke anvendelse, hvis sælger opfylder betingelserne for at modtage skattefrit udbytte fra det erhvervede selskab, jf. selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra c eller selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2.

Efter betingelse 5 skal der være tale om overdragelse af aktier m.v. til et andet koncernforbundet selskab. Det er derved en betingelse, at overdrager og erhverver er koncernforbundne.

Hvorvidt der er koncernforbindelse, afgøres efter ligningslovens § 2, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 5.

I henhold til ligningslovens § 2, stk. 3 defineres koncernforbundne selskaber som selskaber, hvor samme kreds af selskabsdeltagere har bestemmende indflydelse, eller hvor der er fælles ledelse.

Bestemmende indflydelse er defineret i ligningslovens § 2, stk. 2 og forstås som ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder, således at der direkte eller indirekte ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådes over mere end 50 pct. af stemmerne.

Ved bedømmelsen heraf medregnes aktier og stemmerettigheder, som indehaves af koncernforbundne selskaber, jf. stk. 3, af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af moderselskabet selv eller af de nævnte koncernforbundne selskaber, nærtstående m.v. eller af fonde eller truster stiftet af disse.

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

Bestemmelsen i ligningslovens § 2, stk. 3 sidste led om fælles ledelse vil eksempelvis finde anvendelse, hvis to selskaber (f.eks. aktieselskaber) administreres af den samme ledelse, eller hvis der er væsentlige personsammenfald i de to selskabers ledelse. Se betænkning af 22. marts 2006 til L 116 (2005/06).

Overdrager af aktierne er H1. Skatteretligt er kommanditselskaber ikke et selvstændigt skattesubjekt og overdrager af aktierne er derfor de enkelte deltagere i kommanditselskabet.

Om investorerne i H1 er oplyst, at de alle har en indirekte ejerandel på under 10% af H7 ligesom ingen af de enkelte investorer isoleret set udøver bestemmende indflydelse over H1.

Ud fra de foreliggende oplysninger er Skattestyrelsen enig med Spørger i, at overdrager (investorerne i H1) og erhverver (H2) ikke er indbyrdes koncernforbundne eller har fælles ledelse/administration i henhold til ligningslovens § 2, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 5.

Det forhold, at erhverver (H2) også er en af investorerne i H1 fører ikke til et andet resultat, jf. betænkning af 22. marts 2006 til L 116 (2005/06). Heraf fremgår vedrørende ligningslovens § 2, stk. 2, at *"Bestemmelsen vil alene finde anvendelse, når der foreligger en aftale om udøvelse af fælles bestemmede indflydelse. Bestemmelsen medfører ikke, at selskabsdeltagerne indbyrdes er koncernforbundne."*

Selskabsskattelovens § 2 D finder ligeledes ikke anvendelse, når investor sælger ejerandele til sig selv. Det er derfor ikke afgørende, at H2 både sælger og køber ejerandele.

Som ovenfor beskrevet skal alle seks betingelser i selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, 1. pkt. opfyldes før bestemmelsen finder anvendelse. Allerede af den ovenfor anførte årsag kan selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 ikke finde anvendelse. Skattestyrelsen har således ikke vurderet om de øvrige betingelser er opfyldte.

Skattestyrelsen kan herefter bekræfte, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 til H2, der samtidig er investor i H1 ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1.

Indstilling

Skattestyrelsen indstiller, at spørgsmål 1 besvares med "ja".

Spørgsmål 2

Det ønskes bekræftet, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 til H3 ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1, når H3 ikke er investor i H's fonde, men forvaltes af en manager, der også forvalter en af investorerne i H1

Begrundelse

Det luxembourgske, H3, ønsker at købe- ejerandele i H7 fra H1. Det er oplyst, at H3 er skattemæssigt transparent og investorerne ikke er uden økonomisk aktivitet som nævnt i selskabsskattelovens § 2 D, stk. 2

Det ønskes bekræftet, at den påtænkte omstrukturering af ejerstrukturen ikke udløser udbyttebeskatning af de deltagende aktionærer, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Skattestyrelsen henviser til besvarelsen af spørgsmål 1, herunder de seks betingelser, der skal være opfyldt for at være omfattet af selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Efter betingelse 5 skal der være tale om overdragelse af aktier m.v. til et andet koncernforbundet selskab. Det er derved en betingelse, at overdrager og erhverver er koncernforbundne.

I lighed med spørgsmål 1 er overdrager af aktierne H1, som skatteretligt ikke er et selvstændigt skattesubjekt. Overdrager af andelene er derfor de enkelte deltagere i kommanditselskabet.

Om erhverver, H3, er oplyst at denne ligeledes er skattemæssigt transparent. Skattemæssigt erhverves andelene således af investorerne i H3.

Hvorvidt der er koncernforbindelse, afgøres som nævnt ovenfor efter ligningslovens § 2, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 5. Se nærmere under spørgsmål 1.

Overdragerne (investorerne i H1) anses ikke for indbyrdes koncernforbundne som følge af deres ejerskab i H1, jf. bl.a. betænkning af 22. marts 2006 til L 116 (2005/06), hvor af fremgår: "*Bestemmelsen vil alene finde anvendelse, når der foreligger en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse. Bestemmelsen medfører ikke, at selskabsdeltagerne indbyrdes er koncernforbundne. Bestemmelsen medfører alene, at selskabsdeltagerne anses for at have bestemmende indflydelse i det fællesejede selskab.*"

Skattestyrelsen er herefter enig med Spørger i, at overdrager (investorerne i H1) og erhverver (investorerne i H3) ikke er koncernforbundne.

Det er oplyst, at H3 og H1 forvaltes af forskellige managementselskaber. Derudover er det oplyst, at en af investorerne i H1, G1, er en fund-of-funds investor, der forvaltes af samme manager, som forvalter H3.

Idet både overdrager og erhverver er skattemæssigt transparente, og vurderingen af koncernforbindelse i forhold til selskabsskattelovens § 2 D dermed skal ske på investorniveau, finder Skattestyrelsen ikke, at ovenstående kan føre til et andet resultat.

Som ovenfor beskrevet skal alle seks betingelser i selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1, 1. pkt. opfyldes før bestemmelsen finder anvendelse. Allerede af den årsag, at der ikke er koncernforbindelse mellem overdrager og erhverver kan selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 ikke finde anvendelse. Skattestyrelsen har således ikke vurderet om de øvrige betingelser er opfyldte.

Skattestyrelsen kan herefter bekræfte, at provenuet fra H1s salg af ejerandele i H7 til H3, der forvaltes af en manager, der også forvalter en af investorerne i H1, ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1.

Indstilling

Skattestyrelsen indstiller, at spørgsmål 2 besvares med "ja".

Spørgsmål 3

Det ønskes bekræftet, at provenuet fra H1s salg af ejerandele i H7 til H4, ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1, uanset at H2 ejer 5% af H4 og H2 også har en ejerandel på under 10% i H1 samt at H4 har en ejerandel i H5.

Begrundelse

Den sidste tredjedel af de 20% ønskes solgt til H4.

Det ønskes bekræftet, at den påtænkte omstrukturering af ejerstrukturen ikke udløser udbyttebeskatning af de deltagende aktionærer, jf. selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Skattestyrelsen henviser til besvarelsen af spørgsmål 1, herunder de seks betingelser, der skal være opfyldt for at være omfattet af selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1.

Efter betingelse 5 skal der være tale om overdragelse af aktier m.v. til et andet koncernforbundet selskab. Det er derved en betingelse, at overdrager og erhverver er koncernforbundne.

Om H4 er oplyst at denne er en skattemæssig transparent fund i Scotland. H2 ejer 5% af H4, og har også en ejerandel på under 10% i H1. Herudover har H4 ejerandele i en af H's tidligere fonde, H5 på under 10%, som også forvaltes af H6, og hvori H2 samt en række andre H1-investorer har ejerandele.

Endvidere er det oplyst at ingen andre af investorerne i H4 er investorer i H1 eller i de andre fonde forvaltet af H6, og at samme investorkreds ikke har bestemmende indflydelse i både H4 og H2.

Rådgiver henviser til, at det eneste, der knytter H1 og H4 sammen er:

- H7,
- H2, som er investor i både H1 og H4, og
- H4's ejerandel i en tidligere etableret fond, H5, hvor H2 og en række andre H1-investorer også er investorer i

Skattestyrelsen henviser til besvarelsenerne under spørgsmål 1 og spørgsmål 2.

Skattestyrelsen finder herefter ud fra en konkret vurdering ikke, at H1 og H4 er koncernforbundne.

Skattestyrelsen har ved besvarelsen lagt vægt på, at H2, som er investor i begge enheder, ejer under henholdsvis 5% og 10% i enhederne.

Skattestyrelsen kan herefter bekræfte, at provenuet fra H1's salg af ejerandele i H7 til H4, ikke skal omkvalificeres til udbytter efter selskabsskattelovens § 2 D, stk. 1 hos en eller flere af investorerne i H1,

uanset at H2 ejer 5% af H4 og H2 også har en ejerandel på under 10% i H1 samt at H4 har en ejerandel i H5.

Indstilling

Skattestyrelsen indstiller, at spørgsmål 3 besvares med "ja".

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder Skattestyrelsens indstilling og begrundelse.

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

Spørgsmål 1

Lovgrundlag

Selskabsskattelovens § 2 D

Stk. 1. Hvis en juridisk person overdrager aktier, andelsbeviser og lignende værdipapirer, herunder konvertible obligationer, samt tegningsrettigheder til sådanne værdipapirer i et koncernforbundet selskab (det erhvervede selskab) til et andet koncernforbundet selskab eller en koncernforbundet fond eller trust (det erhvervende selskab) og vederlaget for denne overdragelse helt eller delvis består af andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber, anses denne del af vederlaget for udbytte. Dette gælder dog ikke, hvis det overdragende selskab opfylder betingelserne for at modtage skattefrit udbytte efter § 2, stk. 1, litra c, eller § 13, stk. 1, nr. 2, såfremt vederlaget havde været udbytte af aktier i det overdragede selskab umiddelbart inden overdragelsen. Endvidere gælder det ikke ved overdragelse af aktier til et erhvervende selskab m.v., der inden overdragelsen ikke var koncernforbundet med det overdragende selskab, men som alene som følge af fælles bestemmende indflydelse efter stk. 5, 2. pkt., bliver koncernforbundet med dette selskab efter overdragelsen, såfremt det erhvervende selskab ikke af det overdragende selskab eller et med dette koncernforbundet selskab m.v. har fået midler stillet til rådighed. 1. pkt. finder ikke anvendelse, selv om vederlaget helt eller delvis består af andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber, i det omfang de erhvervede værdipapirer svarer til de afståede værdipapirer.

Stk. 2. Hvis en juridisk person overdrager aktier, andelsbeviser og lignende værdipapirer, herunder konvertible obligationer, samt tegningsrettigheder til sådanne værdipapirer til selskaber, der på overdragelsestidspunktet i det væsentlige er uden økonomisk risiko ved erhvervsmæssig aktivitet, jf. § 33 A, stk. 3, og vederlaget delvis består af andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber, anses denne del af vederlaget som udbytte. Det samme gælder, hvis overdrageren udelukkende modtager vederlag i andet end aktier i det erhvervende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber og overdrageren eller fysiske eller juridiske personer, hvormed overdrageren har en forbindelse som omhandlet i ligningslovens § 2, efter overdragelsen ejer sådanne værdipapirer i et eller flere af disse selskaber bortset fra det selskab, hvori der overdrages aktier m.v. Stk. 1, 2. og 4. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 3. Erhvervsmæssig aktivitet, der inden for de seneste 3 år forud for overdragelsen af aktier m.v. er erhvervet fra en person eller et selskab m.v., der har den i ligningslovens § 2 anførte forbindelse med det erhvervende selskab, indgår ikke i vurderingen efter stk. 2, jf. § 33 A, stk. 3. Hvis et datterselskab er erhvervet fra et koncernforbundet selskab inden for de seneste 3 år forud for overdragelsen af aktier m.v., indgår erhvervsmæssig aktivitet i datterselskabet ikke i vurderingen af moderselskabet efter § 33 A, stk. 3.

Stk. 4. Vederlag i andet end aktier i det modtagende selskab eller hermed koncernforbundne selskaber i forbindelse med fusion eller spaltning, der ikke er omfattet af fusionsskatteloven, anses som udbytte, såfremt aktionæren eller fysiske eller juridiske personer, hvormed aktionæren har en forbindelse som omhandlet i ligningslovens § 2, efter omstruktureringen ejer aktier i et af de indskydende eller modtagende selskaber eller hermed koncernforbundne selskaber. Stk. 1, 4. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 5. Ved fastsættelse af, hvornår der er tale om koncernforbundne selskaber, finder ligningslovens § 2 anvendelse. Med en juridisk person sidestilles et selskab og en forening m.v., der efter danske skatteregler ikke udgør et selvstændigt skattesubjekt, men hvis forhold er reguleret af selskabsretlige regler, en selskabsaftale eller en foreningsvedtægt.

Ligningslovens § 2

Stk. 1. Skattepligtige,

- 1) hvorover fysiske eller juridiske personer udøver en bestemmende indflydelse,
- 2) der udøver en bestemmende indflydelse over juridiske personer,
- 3) der er koncernforbundet med en juridisk person,
- 4) der har et fast driftssted beliggende i udlandet,
- 5) der er en udenlandsk fysisk eller juridisk person med et fast driftssted i Danmark, eller
- 6) der er en udenlandsk fysisk eller juridisk person med kulbrintetilknyttet virksomhed omfattet af kulbrinteskattelovens § 21, stk. 1 eller 4,

skal ved opgørelsen af den skatte- eller udlodningspligtige indkomst anvende priser og vilkår for handelsmæssige eller økonomiske transaktioner med ovennævnte parter i nr. 1-6 (kontrollerede transaktioner) i overensstemmelse med, hvad der kunne være opnået, hvis transaktionerne var afsluttet mellem uafhængige parter.

Med juridiske personer i nr. 1 og stk. 3 sidestilles selskaber og foreninger m.v., der efter danske skatteregler ikke udgør et selvstændigt skattesubjekt, men hvis forhold er reguleret af selskabsretlige regler, en selskabsaftale eller en foreningsvedtægt.

Stk. 2. Ved bestemmende indflydelse forstås ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder, således at der direkte eller indirekte ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådes over mere end 50 pct. af stemmerne. Ved bedømmelsen af, om den skattepligtige anses for at have bestemmende indflydelse på en juridisk person, eller om der udøves en bestemmende indflydelse over den skattepligtige af en juridisk eller fysisk person, medregnes aktier og stemmerettigheder, som indehaves af koncernforbundne selskaber, jf. stk. 3, af personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. ligningslovens § 16 H, stk. 6, eller af en fond eller trust stiftet af moderselskabet selv eller af de nævnte koncernforbundne selskaber, nærtstående m.v. eller af fonde eller truster stiftet af disse. Tilsvarende medregnes ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af andre selskabsdeltagere, med hvem selskabsdeltageren har en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse. Tilsvarende medregnes ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af en person omfattet af kildeskattelovens § 1 eller et dødsbo omfattet af dødsboskattelovens § 1, stk. 2, i fællesskab med nærtstående eller i fællesskab med en fond eller trust stiftet af den skattepligtige eller dennes nærtstående eller fonde eller truster stiftet af disse. Som nærtstående anses den skattepligtiges ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller eller dødsboer efter de nævnte personer. Stedbarns- og adoptivforhold sidestilles med oprindeligt slægtskabsforhold.

Stk. 3. Ved koncernforbundne juridiske personer forstås juridiske personer, hvor samme kreds af selskabsdeltagere har bestemmende indflydelse, eller hvor der er fælles ledelse.

Stk. 4. En juridisk eller fysisk person anses for udenlandsk, hvis personen er hjemmehørende i en fremmed stat, Færøerne eller Grønland, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst.

Stk. 5. Ved ændringer i ansættelsen af den skatte- eller udlodningspligtige indkomst i henhold til stk. 1, kan den skattepligtige undgå yderligere følgeændringer (sekundære justeringer) ved at forpligte sig til betaling i overensstemmelse med de i stk. 1 anvendte priser og vilkår. Det er en forudsætning for anvendelsen af 1. pkt., at den påtagne forpligtelse også opfylder de i stk. 1 anførte betingelser. 1. pkt. gælder ikke, i det omfang den påtagne forpligtelse er omfattet af § 16 E. Ved kontrollerede transaktioner med udenlandske fysiske og juridiske personer og faste driftssteder finder 1. pkt. kun anvendelse, såfremt den pågældende udenlandske skattemyndighed foretager en beskatning, der er i overensstemmelse med de priser og vilkår, der er lagt til grund ved ansættelsen af den skattepligtige indkomst i henhold til stk. 1.

Stk. 6. Det er en forudsætning for at nedsætte ansættelsen af den skatte- eller udlodningspligtige indkomst i henhold til stk. 1, at der foretages en korresponderende forhøjelse af den anden part. Det er en forudsætning for forhøjelse af anskaffelsessummer, at der foretages en korresponderende ansættelse af den anden part. Ved kontrollerede transaktioner med udenlandske fysiske eller juridiske personer og faste driftssteder er det en forudsætning, at den korresponderende indkomst medregnes ved indkomstopgørelsen i det pågældende andet land.

Forarbejder

Betænkning af 22. marts 2006 til L 116 (2005/06)

(...)

Til nr. 6

(...)

Hvis flere opkøbende kapitalfonde i detaljeret grad aftaler, hvordan det opkøbte selskab i fremtiden skal ledes, agerer de som en samlet enhed. Der ses ikke at være forskel på denne situation og den situation, hvor de opkøbende kapitalfonde opretter et fælles interessentselskab med henblik på opkøbet. Sidstnævnte situation er omfattet af forslaget, førstnævnte situation bør derfor også omfattes af forslaget.

Det foreslås derfor, at når det skal bedømmes, om en kapitalfond har bestemmende indflydelse i et selskab, medregnes ejerandele og stemmerettigheder, som indehaves af andre selskabsdeltagere, med hvem kapitalfonden har en aftale om udøvelse af bestemmende indflydelse. Samtidig foreslås det, at bestemmelsen ligeledes skal gælde for selvstændige selskabsskattesubjekter så som aktieselskaber. Transfer pricing-reglerne m.fl. vil dermed få virkning, hvis to selskaber har aftalt fælles bestemmende indflydelse i et selskab, som de ejer (50/50).

Bestemmelsen vil alene finde anvendelse, når der foreligger en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse. Bestemmelsen medfører ikke, at selskabsdeltagerne indbyrdes er koncernforbundne. Bestemmelsen medfører alene, at selskabsdeltagerne anses for at have bestemmende indflydelse i det fællesejede selskab. Såvel direkte som indirekte selskabsdeltagere vil blive anset for at have bestemmende indflydelse i det fællesejede selskab. Det er således ikke muligt at undgå at blive omfattet af bestemmelsen ved at indskyde et mellemliggende holdingselskab.

Bestemmelsen vil således finde anvendelse på så vel kapitalfondene som mellemholdingselskaber, når to kapitalfonde med hvert sit mellemholdingselskab har aftalt udøvelse af fælles bestemmende indflydel-

se. Dette vil gælde, uanset om aftalen er indgået mellem kapitalfondene eller mellem mellemholdingselskaberne.

Det vil bero på en konkret vurdering af den foreliggende aftale, om der foreligger en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse. I denne vurdering kan indgå, om aftalen medfører fælles råden over flertallet af stemmerettigheder,

fælles udnævnelse eller afsættelse af et flertal af medlemmerne i selskabets øverste ledelsesorgan eller fælles bestemmende indflydelse overs selskabets driftsmæssige og finansielle ledelse.

Kapitalfonde, der foretager en fælles investering, vil ofte aftale fælles bestemmende indflydelse. De deltagende kapitalfonde vil således i forbindelse med den fælles investering typisk aftale fælles retningslinjer på en række områder, f.eks. i form af en aktionæroverenskomst. Disse kan eksempelvis være følgende:

Krav til minimumsinvestering/ejerandel og eventuelt om deltagelse i fremtidige kapitalforhøjelser for at finansiere yderligere opkøb.

Ret til at kunne kræve at sælge på samme vilkår som en sælgende aktionær og pligt til at skulle sælge på samme vilkår som en sælgende aktionær (såkaldt tag along & drag along).

Enighed om den fælles strategi med investeringen (investeringshorisont, eventuel foretrukken exitmåde).

Aftale om fælles udpegning af bestyrelsesmedlemmer og bestyrelsens virke (bestemmelser, som typisk forekommer i bestyrelsens forretningsorden om møder, quorum, flertalsregler, krav til kvalificerede flertal i visse beslutninger m.v.).

Retningslinjer for strategien for den købte virksomhed.

En aktionæroverenskomst er ikke i sig selv tilstrækkelig til at fastslå, at der er indgået en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse. Visse aktionæroverenskomster indeholder eksempelvis bestemmelser om forkøbsret ved salg og bestemmelser om begrænsninger i pantsætningsadgangen. Sådanne bestemmelser medfører ikke i sig selv, at der udøves fælles bestemmende indflydelse.

Der vil i situationerne med fælles bestemmende indflydelse være tale om, at selskaberne eller kapitalfondene er uafhængige på en lang række punkter. De vil have forskellige investorkredse, ledelser, investeringsprofiler, forretningsstrategier og skattemæssige positioner, ligesom de meget vel hver for sig kan have investeringer i konkurrerende virksomheder. Før en konkret investering foretages, vil der ofte ikke være kontraktlige forpligtelser selskaberne og fondene imellem.

(...)

Det foreslåede andet led indeholder tilfælde, hvor de juridiske personer har fælles ledelse. Denne del indgår allerede i det fremsatte lovforslag, for så vidt angår de transparente enheder (der henvises til bemærkningerne herom i lovforslaget). Det foreslås, at to selskaber (f.eks. aktieselskaber) på tilsvarende måde anses for koncernforbundne, hvis de administreres af den samme ledelse, eller hvis der er væsentlige personsammenfald i de to selskabers ledelse.

Spørgsmål 2

Lovgrundlag

Se under spørgsmål 1.

Spørgsmål 3

Lovgrundlag

Se under spørgsmål 1.