

Udskriftsdato: 2. januar 2026

AFG nr 9301 af 25/01/2022 (Gældende)

Vurdering af om B-aktier er en særlig aktieklassse - LL § 7 P, stk. 2, nr. 5

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 21-0730849

Vurdering af om B-aktier er en særlig aktieklasse - LL § 7 P, stk. 2, nr. 5

H-koncernen havde etableret et aktieprogram, der tilbød medarbejdere inkl. bestyrelsesmedlemmer i Spørger og i H2 at købe eller tegne B-aktier i Spørger med det formål at knytte de ansatte tættere til koncernen.

Spørger havde anmodet om en vurdering af, hvorvidt ligningslovens § 7 P kunne finde anvendelse på aktieprogrammet i Spørger. Spørgsmålet angik nærmere, hvorvidt B-aktieklassen i Spørger var at anse som en særlig aktieklasse efter ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5.

Der var en A- og en B-aktieklasse i Spørger. Samtlige A-aktier var ejet af H2. B-aktierne var ejet af H2, Spørger og medarbejdere/bestyrelsesmedlemmer. A-aktierne havde en højere stemmевærdi end B-aktierne.

Det var Skatterådets opfattelse, at B-aktieklassen i Spørger med stemmesvage aktier i forhold til A-aktieklassen ikke skulle anses som en særlig aktieklasse efter ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5. Dette skyldtes, at B-aktieklassen ikke skulle anses for at være en særlig aktieklasse kun for medarbejdere. B-aktieklassen var således ikke en særlig aktieklasse med lavere stemmевærdi kun for medarbejderne.

Der hensås til, at H2's ejerskab af B-aktier var begrundet i overholdelse af fondens fundats, at B-aktieklassen oprindeligt var oprettet med det formål at have eksterne aktionærer i H-koncernen, at der i en lang årrække havde været eksterne aktionærer i B-aktieklassen, herunder at der muligvis ville komme nye B-aktionærer i fremtiden, at medarbejdere siden oprettelsen af B-aktieklassen havde haft mulighed for at erhverve B-aktier, og at fondens ejerskab af B-aktier ikke var begrundet i opkøb af medarbejderes B-aktier men derimod hovedsagelig stammede fra to tidligere eksterne aktionærers salg af B-aktier.

Skatterådsmøde 25. januar 2022 - SKM2022. 45. SR

Offentliggjort i redigeret og forkortet form.

Spørgsmål

1. Kan Skatterådet bekræfte, at Spørgers nuværende B-aktier, jf. vedtægterne, i skattemæssig henseende ikke anses som "særlig aktieklasse" i relation til reglerne i ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5?

Svar

1. Ja, se dog begrundelse

Beskrivelse af de faktiske forhold

Ved nærværende anmodning ønskes Skatterådets stillingtagen til, om Spørgers aktieordning, hvor medarbejdere i Spørgers koncern kan købe aktier i Spørger, kan omfattes af Ligningslovens § 7 P, når henses til, at de pågældende aktier er B-aktier med visse særlige rettigheder. Som det beskrives nedenfor, er B-aktierne ikke en særlig aktieklasse, der udelukkende kan ejes af medarbejdere, idet Spørgers ultimative ejer, H2, også ejer en væsentlig andel af B-aktierne.

Sagsfremstilling

Spørger blev etableret for ca. XX år siden som nyt moderselskab for H3 A/S.

Spørgers aktiekapital er på mDKK XXX. XXX bestående af mDKK XXX A-aktier og mDKK XX. XXX B-aktier. A-aktierne er tildelt 10 stemmer for hver DKK 100 aktie, mens B-aktierne er tildelt én stemme for hver DKK 100 aktie iht. de nuværende vedtægter for Spørger. B-aktierne har en forlods udbytteret på indtil 0,6%.

H2 ejer - når der ses bort fra 6,8% egne aktier - ca. 84,2% af Spørger. De resterende ca. 15,8% ejes af ansatte og bestyrelsesmedlemmer (såvel medarbejdervalgte som ikke-medarbejdervalgte) i H-koncernen. Aktieejerskabet er nærmere fordelt som følger:

Alle A-aktierne ejes af H2, som efter sin fundats til enhver tid skal have stemmeflertallet i Spørger.

Hovedparten af B-aktierne er ejet af over X. XXX danske og udenlandske ansatte i H-koncernen. Herudover ejer Spørger en mindre del af B-aktierne selv (egne aktier), ligesom H2 ejer 28,9% af B-aktierne.

Forud for stiftelsen af Spørger for ca. XX år siden var H3 A/S moderselskab i H-koncernen og H3 A/S havde i øvrigt to "eksterne" aktionærer (forstået som andre aktionærer end H2), F1 A/S og G1. Disse to eksterne aktionærer var kommet ind som B-aktionærer i 19XX'erne. H3 A/S eller Spørger har ikke før eller siden haft andre eksterne aktionærer.

De to eksterne aktionærer erhvervede i 19XX'erne samlet 26,7% af selskabskapitalen i form af B-aktier. Der blev erhvervet B-aktier, idet H2 skulle sikres kontrollen over H3 A/S. B-aktierne tillagdes allerede på daværende tidspunkt en forlods udbytteret, der dog på daværende tidspunkt var på 6%.

Samtidig med, at de to eksterne aktionærer indtrådte som aktionærer i 19XX'erne, kom XXX medarbejdere i H3 A/S ind som B-aktionærer. Disse medarbejdere erhvervede alene en mindre del af B-aktierne, idet de to eksterne aktionærer besad langt størstedelen.

I forbindelse med stiftelsen af Spørger for ca. XX år siden solgte de to eksterne aktionærer deres B-aktier i H3 A/S (de pågældende B-aktier udgjorde for ca. XX år siden samlet 23% af aktiekapitalen). Salget skete til H3 A/S til indre værdi, som derefter solgte en andel af disse B-aktier til H2.

H2 og de medarbejdere, der for ca. XX år siden ejede B-aktier i H3 A/S, blev tilbudt at ombytte disse til B-aktier med samme rettigheder i Spørger, hvilket langt de fleste valgte at gøre, og reelt set skete der således en videreførsel af aktieklassedelingen fra H3 A/S.

H-koncernen har siden 19XX'erne tilbudt medarbejdere, inklusive bestyrelsesmedlemmer i Spørger og i H2, at købe eller tegne B-aktier i Spørger med det formål at knytte de ansatte tættere til koncernen ("Programmet"). Programmet er primært etableret for, at de ansattes medejerskab kan være med til at fremme en virksomhedskultur præget af et fælles ansvar for H's fremtid og for at styrke samarbejde på tværs af H-koncernen.

Programmet udbydes på enslydende vilkår i alle lande, hvor H-koncernen har medarbejdere, og der er i dag aktionærer i alle væsentlige lande, hvori H-koncernen har aktiviteter. Det bemærkes dog, at enkelte lande med få ansatte, eller hvor de praktiske muligheder for at udbyde ordningen er besværliggjort, ikke kan deltage.

Programmet, som det så ud i 2020, havde følgende hovedvilkår og -betingelser (og disse fortsættes i de kommende versioner af Programmet):

- Alle ansatte uanset stilling, performance eller løn kan deltage, medmindre de er i opsagt stilling.
- Der udbydes et antal B-aktier. Under 2020 Programmet var det XX. XXX B-aktier, svarende til en aktiekapital på DKK X. XXX. XXX. Der kan både være tale om nytegning af aktier og salg af eksisterende, egne aktier som er ejet af Spørger.

- Den enkelte ansatte kan frit købe så mange aktier, der ønskes, dog må ingen ansat eje over 0,5% af Spørgers samlede aktiekapital efter tegning af aktier under Programmet. Der er ingen forskel på det antal aktier, som hver enkelt medarbejder kan købe.
- Købs- og tegningskursen udgør indre værdi af Spørger fastsat i seneste årsrapport. For 2020 Programmet udgjorde købs- og tegningskursen DKK XXX pr. B-aktie.
- De B-aktier, som erhverves under Programmet, bærer ret til udbytte fra erhvervelsestidspunktet.
- Den ansatte kan sælge B-aktier én gang om året i et såkaldt købs-/tegningsvindue. Både køb og salg sker til den indre værdi, som er gældende i det pågældende købs-/tegnings- eller salgsvindue. Vinduet udgør en periode på op til fire uger efter vedtagelsen af Spørgers årsregnskab.
- Den ansatte kan kun sælge til et selskab i H-koncernen eller en køber anvist af H-koncernen. I øjeblikket er det Spørger, der varetager denne funktion i H-koncernen.
- Ansatte, der forlader H-koncernen, skal sælge deres aktier. Salget sker til indre værdi fastsat i seneste årsrapport. Dog gælder, at ansatte, der forlader H-koncernen efter opsigelse fra H-koncernen, som følge af pensionering eller som følge af uarbejdsdygtighed, kan vente op til tre år med at sælge deres B-aktier. Udover denne salgspflicht er de ansatte berettigede til at beholde ejerskabet af deres aktier så længe, de ønsker.
- Hvis der kommer salgssønsker for mere end mDKK XX har H-koncernen ret til at reducere tilbagekøbet forholdsmæssigt. Den ansatte kan i sådanne tilfælde sælge til andre ansatte, dog maksimalt til indre værdi. Hvis der ikke er andre ansatte, som vil købe, er den ansatte nødt til at beholde B-aktierne og evt. afstå B-aktierne i efterfølgende års salgsvinduer.
- I tilfælde af børsnotering, salg af H-koncernen eller indgåelse af andre samarbejder, der involverer aktier i Spørger, skal de ansatte, herunder evt. fratrådte medarbejdere med medarbejderaktier, sælge deres aktier til et selskab i H-koncernen eller en anden køber anvist af H-koncernen. Salget skal ske til indre værdi af Spørger, som fastsat i den seneste årsrapport.
- Den ansattes løn- og ansættelsesforhold påvirkes ikke af, om der købes eller tegnes B-aktier, eller af hvor mange B-aktier, der eventuelt købes eller tegnes.

For at øge muligheden for at kunne deltage i ordningen tilbyder H-koncernen, at medarbejdere i det normale købs-/tegningsvindue kan indgå en bindende aftale om at erhverve B-aktier, hvorefter medarbejderen i en periode på 8 måneder opsparer et månedligt beløb ved træk i nettolønnen, og hvor B-aktierne derfor endeligt erhverves og leveres sidst i kalenderåret.

Under 2020 Programmet blev der udbudt op til XXX. XXX B-aktier. Der blev tegnet XX. XXX B-aktier. Der var 6.583 ansatte, som kunne købe B-aktier. Af disse benyttede 260 ansatte sig af tilbuddet.

I årene 2016 - 2019 er der tegnet mellem XX. XXX (2018) og XX. XXX (2019) B-aktier af de ansatte. Der var udbudt XXX. XXX B-aktier i hvert af disse år. Dog blev der i 20XX udbudt XXX. XXX B-aktier med henblik på at give medarbejderne fra det opkøbte firma E1 mulighed for at købe aktier i Spørger, uden at der skulle komme forholdsmæssig reduktion af tegningerne for øvrige medarbejdere.

Ved et bindende svar af 27. april 2021 afgjorde Skatterådet, at Programmet som beskrevet ovenfor, var en "incitamentsordning", jf. styresignalet i SKM 2020.351 SKTST. Herudover udtalte Skattestyrelsen sig om muligheden for at ligningslovens § 7 P kunne anvendes på Programmet, selvom Skattestyrelsen ikke var blevet bedt om at udtale sig herom. Nærmere udtalte Skattestyrelsen følgende:

"Skattestyrelsen er enig i, at ligningslovens § 7 P ifølge praksis ikke udelukker, at der er en særlig aktieklasse med lavere stemmевærdi. Anvendelsen af ligningslovens § 7 P beror på, om der er en særlig aktieklasse med lavere stemmевærdi kun for medarbejderaktier.

...

H-koncernens aktieprogram opfylder ikke betingelserne i de særlige regler, der er fastsat i lovgivningen om aktieløn, jf. ligningslovens § 7 P og § 28."

Det fremgår ikke klart, om Skattestyrelsen begrundede sin konklusion om, at H-koncernens aktieprogram ikke opfyldte betingelserne i ligningslovens § 7 P på en antagelse om, at B-aktierne skulle anses for tilhørende en særlig klasse kun for medarbejderaktier. Skattestyrelsen begrundede formentlig snarere sin afvisning af, at § 7 P skulle kunne anvendes med, at det ikke var aftalt mellem H-koncernen og medarbejderne, at § 7 P skulle anvendes. Årsagen til, at § 7 P ikke har været anvendt af Spørger forud for ovenstående styresignal er, at medarbejderne købte aktierne til markedsværdi (indre værdi) og dermed uden rabat.

Som følge af den usikkerhed, der er om begrundelsen for Skattestyrelsens afvisning af at lade Programmet være omfattet af ligningslovens § 7 P, er nærværende anmodning nødvendiggjort.

Det retlige grundlag

Indledning om ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5.

Det følger af ligningslovens § 7 P, stk. 1, at værdien af aktier, køberetter til aktier eller tegningsretter til aktier, som personer modtager som vederlag i et ansættelsesforhold, ikke medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, hvis betingelserne i ligningslovens § 7 P, stk. 2, er opfyldt.

En af betingelserne for skattefrihed efter stk. 1 er, at aktierne ikke udgør en særlig aktieklasse kun for medarbejdere, jf. § 7, stk. 2, nr. 5:

§ 7 P

Stk. 2. Skattefriheden efter stk. 1 er betinget af følgende:

5) Aktier, der modtages af ansatte, og aktier, den ansatte kan erhverve eller tegne i henhold til modtagne købe- eller tegningsretter, udgør ikke en særlig aktieklasse.

Den historiske baggrund for ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5

Den nugældende ligningslovs § 7 P er indsat ved L 2016 430 med virkning for aftaler om tildeling af aktier og købe- og tegningsretter til aktier, der indgås den 1. juli 2016 eller senere. Bestemmelsen svarer i det store hele til reglerne i den tidligere ordning i ligningslovens § 7 H.

Ligningslovens § 7 H blev indført ved L 2003 394, hvor også den nugældende formulering af betingelsen i ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5, blev indført som ligningslovens § 7 H, stk. 2, nr. 5.

Betingelsen stammer fra den nu ophævede ligningslovs § 7 A. Betingelsen blev indført ved L 1999 166 med følgende ordlyd, jf. dagældende ligningslovs § 7 A, stk. 2, 6. pkt.:

Stk. 2. [...] For ordninger omfattet af stk. 1, nr. 1 og 2, gælder det endvidere, at medarbejderaktierne skal have samme rettigheder som selskabets øvrige aktier af samme klasse.

Af forarbejderne til loven (LFF 1998-11-13 nr. 87) fremgår følgende:

Det er en ufravigelig betingelse for godkendelse, at medarbejderaktierne skal have samme rettigheder som selskabets øvrige aktier af samme klasse, f.eks. med hensyn til udbytte og stemmeret. Et vilkår om tilbagesalgsplicht til selskabet, der alene gælder for medarbejderne, kan ikke anerkendes.

For medarbejderaktieordninger omfattet af ligningslovens § 7 A, stk. 1, stilles der ikke særlige krav om en mindste stemmевærdi af udstedte aktier. Stemmeretten er således som udgangspunkt alene bundet af selskabslovgivningens regler om graduering af stemmeretten. Det godkendes dog ikke, at medarbejderaktier udstedes med reduceret stemmевærdi, hvis aktieklassen alene omfatter medarbejderaktier.

Den ovenfor nævnte betingelse i ligningslovens § 7 A, stk. 2, 6. pkt. blev ved samme lovændring udbygget. I forarbejderne til ændringsloven (LFF 2002-11-06 nr. 67) fremgår følgende:

Det foreslås, at kravet om, at medarbejderaktierne skal have samme rettigheder som selskabets øvrige aktier i samme klasse, udbygges med et krav om, at medarbejderaktierne ikke må udgøre en særlig aktieklasse.

Det yderligere krav har til formål at understøtte formålet med betingelsen om samme rettigheder, nemlig at der skal være knyttet indflydelse til medarbejderaktierne. Med kravet udelukkes f.eks. muligheden for oprettelse af en særlig aktieklasse for medarbejderaktier med en lavere stemmевærdi end de øvrige aktier i selskabet.

Videre fremgår det vedrørende ligningslovens § 7 H, der blev indført med samme lovændring som den ovenfor nævnte:

Efter det foreslåede stk. 2, nr. 5, er det en betingelse, at de direkte tildelte aktier henholdsvis de aktier, der erhverves eller tegnes i henhold til tildelte købe- eller tegningsretter, ikke indgår i en særlig aktieklasse kun for medarbejderaktier.

Hvorvidt der foreligger en særlig aktieklasse skal afgøres ud fra de selskabsretlige regler. Der er ikke tale om en skattemæssig afgrænsning. Dette betyder f.eks., at en indløsningsklausul for medarbejderaktier ved fratræden ikke betyder, at der foreligger en særlig aktieklasse for medarbejderaktier.

Der er ikke knyttet tidsmæssige krav til betingelsen. Betingelsen skal således være opfyldt hele tiden. Hvis der efterfølgende oprettes en særlig aktieklasse, betyder det, at betingelsen ikke er opfyldt, og dermed at den foreslåede § 7 H ikke kan finde anvendelse.

Dette sidste afsnit er også indarbejdet i Den Juridiske Vejledning C. A. 5.17.3.3.5.

Praksis

Praksis omkring spørgsmålet om, hvornår aktier udgør en særlig klasse, er relativt sparsom.

Der kan i første omgang henvises til SKM 2017.653 SR, hvor Skatterådet afgjorde, at et selskab ("H") ikke kunne anvende ligningslovens § 7 P på nogle stemmesvage "C-aktier", der var ejet af medarbejdere samt af en fond, som løbende havde erhvervet aktierne fra fratrådte medarbejdere. Den pågældende fond ejede indirekte en mindre post A- og B-aktier i H, men fondens formål var ikke primært at eje H, men derimod at yde støtte til ansatte i H-koncernen. Fonden ejede sammenlagt knap 18% direkte og indirekte af H's samlede aktiekapital. Skatterådet lagde til grund, at C-aktierne alle var "medarbejderaktier", idet fonden løbende havde erhvervet aktierne fra fratrådte medarbejdere. Som følge heraf slog Skatterådet fast, at C-klassen med stemmesvage aktier var en særlig aktieklasse til medarbejderaktier.

Det er en rimelig antagelse, at Skatterådet lagde vægt på, at fonden i den pågældende sag alene var en "forvalter" af de pågældende C-aktier, idet disse stammede fra tidligere medarbejdere og (vel) senere skulle overdrages til nye medarbejdere.

Der kan ligeledes henvises til et tidligere bindende svar, som H-koncernen indhentede om anvendelsen af den daværende ligningslovs § 7 A på Programmet, SKM 2010.421 SR. I anmodningen om dette

bindende svar blev der specifikt spurgt om, hvorvidt B-aktierne, som medarbejderne kunne købe i medfør af Programmet, skulle anses som tilhørende en særlig aktieklasse for medarbejderaktier, jf. ligningslovens § 7 A. Skattestyrelsen lagde op til at lade B-aktierne anse som en særlig klasse for medarbejderaktier, men Skatterådet afviste at følge Skattestyrelsens indstilling. Skatterådet udtalte følgende:

Skatterådet lægger vægt på, at der er tale om en eksisterende B-aktieklasse. Opdeling mellem A- og B-aktier har således eksisteret i lang tid med henblik på at overholde fundatskravet om, at fonden skal besidde stemmemajoriteten i Selskabet, og nogle af disse B-aktier har indtil for nylig været ejet af eksterne aktionærer.

I forbindelse med den selskabsretlige omstrukturering vil de samme fundatsbestemmelser blive videreført til at gælde fondens ejerskab over Holding A/S, og fordelingen mellem A- og B-aktieklasser bliver videreført i Holding A/S.

Det bemærkes, at fonden har ejet en andel af B-aktieklassen i Selskabet inden omstruktureringen.

Det er Skatterådets opfattelse, at betingelsen i ligningslovens § 7A, stk. 2, 6. pkt. er opfyldt. Skatterådet ændrer derfor besvarelsen af spørgsmålet til ja.

Spørgers opfattelse og begrundelse

Det er Spørgers opfattelse, at B-aktierne i Spørger ikke skal anses som en særlig klasse i forhold til Ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5.

Der skal lægges vægt på, at B-aktieklassen ikke er en særlig klasse for medarbejderaktier. B-aktierne er derimod en særlig klasse for alle andre aktionærer end H2, der ifølge sin fundats altid skal bevare den kontrollerende indflydelse over Spørger og som derfor ejer alle A-aktierne (samt en del B-aktier) i Spørger. Som følge af fondens fundats har det været nødvendigt at skabe en aktieklasse til andre eksterne aktionærer.

B-aktieklassen blev "skabt" til to eksterne aktionærer, der (selvsagt) ikke var medarbejdere i H3 A/S. Som nævnt drejer det sig om F1 A/S og G1, der blev aktionærer i 19XX'erne, hvor B-aktieklassen altså blev skabt.

Ligeledes i 19XX'erne blev medarbejderprogrammet lanceret og det fandtes naturligt af hensyn til at sikre H2's fortsatte kontrol, at medarbejderprogrammet skulle give ret til at købe aktier i den allerede eksisterende klasse, B-klassen, som var oprettet til eksterne aktionærer (altså andre aktionærer end H2).

Det er således utvivlsomt, at B-aktieklassen ikke er skabt som en særlig klasse for medarbejderaktier. B-aktieklassen er en aktieklasse oprettet til tidligere og kommende eksterne aktionærer.

Såfremt Skatterådet mod Spørgers forventning måtte finde, at B-aktieklassen er en særlig klasse for medarbejderaktier, selvom fonden ejer en større andel af disse aktier og selvom aktieklassen (i H3 A/S regi) tidligere har haft væsentlige eksterne aktionærer, vil dette have som konsekvens, at aktieklasser generelt i forhold til ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5, alene accepteres i de situationer, hvor der er øvrige "aktive" aktionærer end medarbejderne i samme aktieklasse. Dette vil være i strid med lovforarbejderne, jf. ovenfor, hvorefter der skal være tale om en aktieklasse "kun for medarbejderaktier."

Der stilles ikke efter lovforarbejderne krav om, at de øvrige aktionærer i den pågældende klasse skal være særligt aktive og i det hele taget stilles ikke krav om, at der konstant skal være andre end medarbejderaktier i den pågældende klasse. Det afgørende er, at det kan bevises, at klassen ikke kun reelt er reserveret til medarbejderaktier. Dette bevis kan fx bestå i, at klasseopdelingen har været bestående i lang tid, at der

kan være en kommerciel (eller fondsretlig) grund til klasseopdelingen eller at der er eller har været andre "eksterne" aktionærer i den pågældende aktieklasse.

I denne sag er det som nævnt utvivlsomt, at B-aktieklassen ikke er reserveret til medarbejderaktier. Andre eksterne aktionærer har været B-aktionærer, H2 er på nuværende tidspunkt den største enkeltstående ejer af B-aktier, ligesom fremtidige, eventuelle aktionærer, kan blive B-aktionærer. Fondens ejerskab af B-aktier er ikke blot skabt på baggrund af opkøb fra medarbejdere, så fonden kan ikke betragtes som en slags "forvalter", men skal derimod betragtes som reel B-aktionær, der ejer aktier i B-klassen af hensyn til sin fundats. Det er ikke H2, der køber B-aktier fra sælgende medarbejderaktionærer, men derimod Spørger (H2 kan fra tid til anden købe B-aktier fra Spørger og sælge B-aktier til Spørger). Fratrådte medarbejdere kan i øvrigt også være aktionærer, og disse er ikke garanteret, at aktierne kan sælges tilbage eller til andre aktionærer.

Det må også tillægges betydning, at Skatterådet i 2010 bekræftede, at Spørgers B-aktier ikke skulle anses for at tilhøre en særlige aktieklasse for medarbejderaktier. Hvis Skatterådet således ikke vil bekræfte Spørgers opfattelse i nærværende sag, er Skatterådet nødsaget til at tilsidesætte sit nævnte tidligere bindende svar. Der er ikke støtte i lovgivning eller praksis efter 2010 for at tilsidesætte det nævnte bindende svar. Som påvist ovenfor er ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5 i sin helhed en videreførelse af ligningslovens § 7 A, stk. 2, 6. pkt. således som denne blev ændret efter LFF 2002-11-06 nr. 67.

På baggrund af ovenstående skal svaret på spørgsmål 1 være et "ja".

Skattestyrelsens indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at Spørgers nuværende B-aktier, jf. vedtægterne, i skattemæssig henseende ikke anses som "særlig aktieklasse" i relation til reglerne i ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5.

Begrundelse

Anmodningen vedrører alene en stillingtagen til, hvorvidt B-aktierne i Spørger skal anses for at være en særlig aktieklasse efter ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5. Skattestyrelsen har ikke vurderet, hvorvidt de andre betingelser i ligningslovens § 7 P's er opfyldt.

Bestemmelsen i ligningsloven § 7 P blev indsat ved lov nr. 430 af 18. maj 2016 om ændring af ligningsloven, aktieavancebeskatningsloven, kursgevinstloven og skattekontrollloven (Skattebegunstigelse af individuelle medarbejderaktieordninger). Hovedprincippet for indsættelsen af bestemmelsen var at give mulighed for, at personer, der som led i deres ansættelsesforhold, modtager et vederlag i form af aktier, køberetter til aktier eller tegningsretter til aktier, ikke skal lønbeskattes (op til 56%) af den modtagne værdi, hvis visse betingelser er opfyldt. I stedet vil vederlaget blive beskattet som aktieindkomst (op til 42%), og beskatningen vil ske i henhold til aktieavancelovens regler. Herved sker der følgelig også en udskydelse af beskatningstidspunktet til tidspunktet, hvor aktierne sælges. Hele grundtanken i ligningslovens § 7 P er derfor, at medarbejderen undgår lønaccessoriebeskatning af aktier eller købe- og tegningsretter tildelt i ansættelsesforhold, hvis visse betingelser er opfyldt. Bestemmelsen finder anvendelse på aftaler, som er indgået efter 1. juli 2016.

En af betingelserne for at være omfattet af ligningslovens § 7 P er, at aktierne mv. ikke må udgøre en særlig aktieklasse. Dette følger af ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5:

"Aktier, der modtages af ansatte, og aktier, den ansatte kan erhverve eller tegne i henhold til modtagne købe eller tegningsretter, udgør ikke en særlig aktieklasse."

Det følger af bemærkningerne til lovforslaget vedrørende indsættelse af ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5, at:

"Efter det foreslåede § 7 P, stk. 2, nr. 5, er det en betingelse, at de direkte tildelte aktier henholdsvis de aktier, der erhverves eller tegnes i henhold til tildelte købe- eller tegningsretter, ikke udgør en særlig aktieklasser kun for medarbejderaktier. Hvorvidt der foreligger en særlig aktieklasser skal afgøres efter de selskabsretlige regler. Der er ikke tale om en skattemæssig afgrænsning. Det betyder f.eks., at en indløsningsklausul for medarbejderaktier ved fratræden ikke betyder, at der foreligger en særlig aktieklasser for medarbejderaktier. Der er ikke knyttet tidsmæssige krav til betingelsen, der dermed skal være opfyldt hele tiden, dvs. frem til udnyttelsen af købe- eller tegningsretten eller den direkte tildeling af aktier. Hvis der frem til udnyttelsestidspunktet eller tildelingstidspunktet oprettes en særlig aktieklasser, indebærer det, at betingelsen ikke er opfyldt og dermed, at den foreslåede ordning i ligningslovens § 7 P ikke kan anvendes."

Det er Skattestyrelsens opfattelse, at hovedhensynet bag betingelsen, om at medarbejderaktierne ikke må udgøre en særlig aktieklasser kun for medarbejderne, er for at sikre, at medarbejderne ikke bliver dårligere stillet end de øvrige aktionærer.

I SKM2017. 653. SR anså Skatterådet et selskabs C-aktieklasser med stemmesvage aktier, som værende en særlig aktieklasser kun for medarbejderaktier efter ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5. C-aktierne var ejet af medarbejdere samt af en fond, der løbende erhvervede aktier fra fratrådte medarbejdere. A-aktierne havde en højere stemmевærdi end B- og C-aktierne. Der blev lagt afgørende vægt på, at selskabets C-aktier ejet af fonden var såkaldte "medarbejderaktier", idet fonden løbende erhvervede aktier fra fratrådte medarbejdere.

Det fremgår desuden af SKM2017. 653. SR, at ligningslovens § 7 P ikke udelukker, at der er en særlig aktieklasser med lavere stemmевærdi. Anvendelsen af ligningslovens § 7 P beror på, om der er en særlig aktieklasser med en lavere stemmевærdi kun for medarbejderaktier.

Spørger har oplyst, at 85,9% af Spørger ejes af H2, og at de resterende 14,1% ejes af udvalgte medarbejdere/bestyrelsesmedlemmer i H-koncernen.

Der er en A- og B-aktieklasser i Spørger. Samtlige A-aktier er ejet af H2. 29,3% af B-aktierne er desuden ejet af H2. Det resterende ejerskab af B-aktierne fordeler sig således, at Spørger selv ejer 28% af B-aktierne, og de sidste 42,7% er ejet af medarbejdere/bestyrelsesmedlemmer.

A-aktierne er tillagt en stemmевærdi på ti stemmer pr. nom DKK 100. B-aktierne er tillagt en stemmевærdi på én stemme pr. nom. DKK 100.

Det fremgår af det oplyste, at B-aktieklassen i 19XX'erne blev oprettet grundet indtræden af to tidligere aktionærer - F1 A/S og G1. Disse to eksterne aktionærer udtrådte for ca. XX år siden i forbindelse med en omstrukturering i H-koncernen. Der har således fra starten af oprettelsen af B-aktieklassen og i en lang årrække derefter været eksterne B-aktionærer. Der har imidlertid ikke siden deres udtræden for ca. X år siden været andre eksterne aktionærer.

Det fremgår af det oplyste, at medarbejdere har kunne erhverve B-aktier siden oprettelsen af B-aktieklassen i 19XX'erne.

Spørger har oplyst, at det ikke anses for at være usandsynligt, at der i fremtiden vil komme eksterne B-aktionærer igen. Der er imidlertid ikke på nuværende tidspunkt en konkret plan herom.

Det fremgår af det oplyste, at H2's fundats bestemmer, at stemmemajoriteten i Spørger til enhver tid skal besiddes af H2. Spørger har desuden oplyst, at det er nødvendigt, at H2, udover ejerskabet til samtlige A-aktier, også ejer en andel af B-aktierne for at kunne opretholde H2's fundats om at skulle have den til enhver tid kontrollerende indflydelse over Spørger.

Det fremgår af det oplyste, at medarbejderes salg af B-aktier skal ske til et selskab i H-koncernen eller til en køber anvist af H-koncernen. Det er i øjeblikket Spørger, som varetager denne funktion i H-koncernen. H2's ejerskab af B-aktier er således ikke begrundet i opkøb af B-aktier fra sælgende medarbejdere. Spørger har derimod oplyst, at en stor del af H2's ejerskab over B-aktierne stammer fra ca. XX år siden, hvor de eksterne aktionærer udtrådte, og hvor fonden derfor opkøbte nogle af deres B-aktier.

På baggrund af ovennævnte er det Skattestyrelsens opfattelse, at B-aktieklassen i Spørger med stemmesvage aktier i forhold til A-aktieklassen ikke skal anses som en særlig aktieklasse efter ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5, da B-aktieklassen ikke anses for at være en særlig aktieklasse kun for medarbejdere. B-aktieklassen er således ikke en særlig aktieklasse med lavere stemmевærdi kun for medarbejderne. Det er Skattestyrelsens opfattelse, at medarbejderne ikke bliver dårligere stillet end de øvrige aktionærer. Skattestyrelsen har foretaget en konkret vurdering.

Skattestyrelsen lægger vægt på, at H2's ejerskab af B-aktier er begrundet i overholdelse af fondens fundats, at B-aktieklassen oprindeligt er oprettet med det formål at have eksterne aktionærer i H-koncernen, at der i en lang årrække har været eksterne aktionærer i B-aktieklassen, herunder at der muligvis vil komme nye B-aktionærer i fremtiden, at medarbejdere siden oprettelsen af B-aktieklassen har haft mulighed for at erhverve B-aktier, og at fondens ejerskab af B-aktier ikke er begrundet i opkøb af medarbejderes B-aktier men derimod hovedsagelig stammer fra de to eksterne aktionærers salg af B-aktier. At der foreligger et krav om medarbejderes salg af B-aktier ved fratrædelse, medfører efter lovforarbejderne ikke, at der er tale om en særlig aktieklasse efter ligningslovens § 7, stk. 2, nr. 5.

Indstilling

Skattestyrelsen indstiller, at spørgsmål 1 besvares med "Ja, se dog begrundelse".

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder Skattestyrelsens indstilling og begrundelse.

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

Spørgsmål 1

Lovgrundlag

Uddrag af LBK nr. 1735 af 17/08/2021 (Ligningsloven)

§ 7 P. Værdien af aktier, køberetter til aktier eller tegningsretter til aktier, som personer modtager som vederlag i et ansættelsesforhold, medregnes ikke ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, hvis betingelserne i stk. 2 er opfyldt.

Stk. 2. Skattefriheden efter stk. 1 er betinget af følgende:

1) Den ansatte og det selskab, hvori den pågældende er ansat, har aftalt, at reglerne i denne bestemmelse skal finde anvendelse. I aftalen skal vederlaget være entydigt identificeret. Det skal fremgå, om vederlaget består af en aktie eller en købe- eller tegningsret, og i hvilket selskab der er erhvervet eller kan erhverves aktier, og den nominelle størrelse eller stykværdien af aktien eller den nominelle størrelse eller

stykværdien af den aktie, som en købe- eller tegningsret giver ret til, skal fremgå. Er der stillet vilkår for vederlagets erhvervelse eller givet den ansatte en valgmulighed inden for et nærmere fastsat tidsrum til udnyttelse af vederlaget, skal disse vilkår fremgå af aftalen.

2) Værdien af vederlaget efter stk. 1 overstiger i samme år ikke 10 pct. af den ansattes årsløn på det tidspunkt, hvor aftalen indgås, jf. dog 2. pkt. og 4. pkt. Er adgangen til at erhverve aktier, køberetter til aktier eller tegningsretter til aktier åben på lige vilkår for mindst 80 pct. af en kreds af selskabets ansatte, som fastlægges efter almene kriterier, kan værdien af vederlaget i samme år udgøre til og med 20 pct. af den ansattes årsløn på det tidspunkt, hvor aftalen indgås. Antallet af ansatte i selskabet efter 2. pkt. opgøres på det tidspunkt, hvor adgangen til at erhverve aktierne, køberetterne til aktier eller tegningsretterne til aktier er åben for de ansatte. Værdien af vederlaget efter stk. 1 kan i samme år udgøre til og med 50 pct. af den ansattes årsløn på det tidspunkt, hvor aftale indgås, hvis betingelserne i stk. 7 tillige er opfyldt.

3) Vederlaget efter stk. 1 ydes af det selskab, hvor personen er ansat, eller af et selskab, der er koncernforbundet med dette selskab, jf. kursgevinstlovens § 4, stk. 2.

4) Vederlaget efter stk. 1 er aktier i det selskab, hvor personen er ansat, eller i et selskab, der er koncernforbundet med dette selskab, jf. kursgevinstlovens § 4, stk. 2, eller giver ret til at erhverve eller tegne aktier i de nævnte selskaber.

5) Aktier, der modtages af ansatte, og aktier, den ansatte kan erhverve eller tegne i henhold til modtagne købe- eller tegningsretter, udgør ikke en særlig aktieklassse.

6) Modtagne købe- og tegningsretter overdrages ikke. Det anses ikke for en overdragelse, hvis retten udløber uudnyttet eller overdrages ved arv.

7) Modtagne køberetter indeholder en ret for enten den ansatte eller det selskab, der har ydet køberetten, til at erhverve eller levere aktier.

(...)

Forarbejder

Uddrag af LF nr. 149 af den 30/03/2016 (Lov om ændring af ligningsloven, aktieavancebeskatningsloven, kursgevinstloven og skattekontrollloven)

Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser - Til § 1

Til nr. 2

Efter det foreslåede § 7 P, stk. 2, nr. 5, er det en betingelse, at de direkte tildelte aktier henholdsvis de aktier, der erhverves eller tegnes i henhold til tildelte købe- eller tegningsretter, ikke udgør en særlig aktieklassse kun for medarbejderaktier. Hvorvidt der foreligger en særlig aktieklassse skal afgøres efter de selskabsretlige regler. Der er ikke tale om en skattemæssig afgrænsning. Det betyder f.eks., at en indløsningsklausul for medarbejderaktier ved fratræden ikke betyder, at der foreligger en særlig aktieklassse for medarbejderaktier. Der er ikke knyttet tidsmæssige krav til betingelsen, der dermed skal være opfyldt hele tiden, dvs. frem til udnyttelsen af købe- eller tegningsretten eller den direkte tildeling af aktier. Hvis der frem til udnyttelsestidspunktet eller tildelingstidspunktet oprettes en særlig aktieklassse, indebærer det, at betingelsen ikke er opfyldt og dermed, at den foreslåede ordning i ligningslovens § 7 P ikke kan anvendes.

Praksis

SKM2017. 653. SR

Skatterådet anså selskabets C-aktieklasse med stemmesvage aktier som en særlig aktieklasse for medarbejderaktier i relation til ligningslovens § 7 P, stk. 2, nr. 5. Ligningslovens § 7 P kunne dermed ikke anvendes. C-aktierne ejes af medarbejdere samt af en fond, der løbende har erhvervet aktier fra fratrådte medarbejdere.

–SKM2010. 421. SR–Skatterådet fandt, at en medarbejderaktieordning, hvor det kun var medarbejdere, der ejede aktier i en B-aktieklasse, ikke udgjorde en særlig aktieklasse og aktierne derfor var omfattet af ligningslovens § 7A. Skatterådet lagde vægt på, at B-aktieklassen havde eksisteret i lang tid og at visse af disse aktier indtil for nylig havde været ejet af andre eksterne aktionærer.

Den juridiske vejledning

Den juridiske vejledning 2021-2 afsnit C. A. 5.17.3.3.5 Medarbejderaktier må ikke udgøre en særlig aktieklasse

Indhold

Regel

Det er en betingelse, at aktier, der modtages af ansatte, herunder aktier, som den ansatte kan erhverve eller tegne i henhold til modtagne købe- eller tegningsretter, ikke udgør en særlig aktieklasse. Se LL § 7 P, stk. 2, nr. 5.

Hvorvidt der foreligger en særlig aktieklasse, skal afgøres ud fra de selskabsretlige regler. Der er ikke tale om en skattemæssig afgrænsning. Fx betyder en indløsningsklausul for medarbejderaktier ved fratræden ikke, at der foreligger en særlig aktieklasse for medarbejderaktier.

Der er ikke knyttet tidsmæssige krav til betingelsen, der dermed skal være opfyldt hele tiden, dvs. frem til udnyttelsen af købe- eller tegningsretten eller den direkte tildeling af aktier. Hvis der frem til udnyttelsestidspunktet eller tildelingstidspunktet oprettes en særlig aktieklasse, indebærer det, at betingelsen ikke er opfyldt, og dermed, at LL § 7 P ikke kan anvendes.

I så fald bliver vederlaget omfattet af reglen om beskatning på retserhvervelsestidspunktet i LL § 16 eller for så vidt angår købe- og tegningsretter på udnyttelses- eller salgstidspunktet efter LL § 28, såfremt betingelserne er opfyldt. I begge tilfælde vil der være fradragsret for selskabets modsvarende udgift efter SL § 6, stk. 1, litra a.