

Udskriftsdato: 25. december 2025

AFG nr 10277 af 27/09/2022 (Gældende)

Trust - ansat aktionær - udbytte - gave

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 22-0399684

Trust - ansat aktionær - udbytte - gave

Det ønskedes i spørgsmål 1 bekræftet, at EBT Distribution to H shareholders-udbetalinger, som var foretaget fra trusten H4 og endeligt udbetalt til spørgerne, skulle behandles som udbytte hos spørgerne.

Nogle medarbejdere i H, som også var aktionærer i den koncern, som de var ansatte i, havde fået udbetalt penge fra trusten, som var stiftet af et selskab i koncernen. Da stifteren H3 bl.a. kunne indsætte og afsætte trustees, måtte stifteren anses for fortsat at have haft rådighed over trustkapitalen. Trusten ansås derfor for at være transparent i forhold til stifteren.

Da trusten var transparent i forhold til stifteren, og da spørgerne både var ansatte og aktionærer i koncernen, skulle udbetalingerne til spørgerne behandles skattemæssigt på samme måde, som hvis udbetalingerne kom direkte fra den koncern, som spørgerne var ansatte og aktionærer i. Da den konkrete udbetaling var fastsat ud fra den enkelte medarbejderaktionærs aktier i det øverste H moderselskab, og beløbet sammen med spørgernes normale løn oversteg en rimelig løn i forhold til deres arbejdsindsats, kunne beløbene ikke skattemæssigt anses for at være løn, men skulle derimod beskattes som udbytte.

Hvis den enkelte spørger havde fået mere end det, der svarede til pågældendes udbytteret, skulle spørgeren dog gavebeskattes af det pågældende beløb.

Hvis spørgeren ejede aktierne via et holdingselskab, skulle den del af det modtagne beløb, som skulle anses for udbytte, anses for først at være tilgået spørgers holdingselskab. Den del af de modtagne beløb, som ikke ansås for at være udbytte, og som skulle anses for at være en gave, der var udbetalt direkte til spørgerne, måtte derimod anses for at være gået direkte fra koncernen til spørgerne og skulle beskattes hos spørgerne som en gave.

Spørgsmål 1 blev derfor besvaret "Ja, se dog begrundelse".

Såfremt spørgsmål 1 blev besvaret med "Nej", ønskedes det med spørgsmål 2 bekræftet, at EBT Distribution to H shareholders-udbetalinger, som var foretaget fra trusten H4 og endeligt udbetalt til spørgerne, ikke var omfattet af arbejdsmarkedsbidragslovens § 2, og derfor ikke skulle indgå i bidragsgrundlaget. Spørgsmålet bortfaldt, da spørgsmål 1 ikke blev besvaret med "Nej".

Skatterådsmøde 27. september 2022 - SKM2022. 514. SR

Offentliggøres i redigeret form

Spørgsmål:

1. Kan Skatterådet bekræfte, at EBT *Distribution to H shareholders*-udbetalinger, som er foretaget fra trusten H4 og endeligt udbetalt til Spørgerne, skal behandles som udbytte?
2. Såfremt Skatterådet besvarer spørgsmål 1 med Nej, kan Skatterådet da bekræfte, at EBT *Distribution to H shareholders*-udbetalinger, som er foretaget fra trusten H4 og endeligt udbetalt til Spørgerne, ikke er omfattet af arbejdsmarkedsbidragslovens § 2 og derfor ikke indgår i bidragsgrundlaget?

Svar:

1. Ja, se dog begrundelse
2. Bortfalder

Beskrivelse af de faktiske forhold

H

H er et internationalt firma.

Indtil 2015, hvor kapitalfonden J købte en majoritetsandel, var H ejet af medarbejderne. J var majoritetsaktionær frem til 2021. Efter en global vækst i H, der var genereret af organisk vækst og større opkøb, ønskede J at afhænde sin investering, og i 2020 blev det annonceret, at K ville købe aktiemajoriteten i H. Købet blev gennemført i 2021.

K, der er et børsnoteret selskab, ejer i dag ca. 70% af aktierne i H. De resterende aktier ejes af medarbejderne og af en trust, H4, der er stiftet af et koncernselskab i H.

Medarbejdernes køb og salg af aktier

De fleste medarbejdere i H har mulighed for, men ikke pligt til en gang årligt at købe et vist antal aktier i H. Det er individuelt, hvor mange aktier de enkelte medarbejdere har mulighed for at købe pr. år, idet det afhænger af forskellige parametre, og der kan være store forskelle på de enkelte medarbejders ejerandele. Der er derfor medarbejdere uden aktier og medarbejdere med aktiebeholdninger i forskellige størrelser.

De fleste danske medarbejderaktionærer ejer aktierne personligt. Enkelte medarbejderaktionærer ejede aktierne i selskabet gennem 100% ejede holdingselskaber. Med medarbejderaktionærer refereres der i anmodningen om bindende svar til de medarbejdere i H, der ejer aktier personligt eller gennem et selskab.

I forbindelse med K's erhvervelse af aktiemajoriteten i H blev der foretaget en aktieombytning, hvor hver medarbejder (eller den pågældendes holdingselskab) i 2021 dels ombyttede aktier i det eksisterende øverste holdingselskab, H2, med nye aktier i H1, *dels* modtog et kontantvederlag. Aktieombytningen blev gennemført således, at halvdelen af værdien af de eksisterende aktier blev ombyttet med nye aktier, mens den anden halvdel blev vederlagt kontant.

I breve fra 2021 om ombytning af aktier for Spørgerne, fremgår hvor mange aktier i H1, hver medarbejderaktionær (medarbejderaktionæren personligt eller medarbejderaktionærens holdingselskab) fik i forbindelse med aktieombytningen.

2.3 Trusten H1

Trusten H4 blev stiftet som en trust ved en Deed dateret i 2004 af selskabet H3.

Stifteren af trusten, H3, er hjemmehørende i Storbritannien. H3 indgår i H koncernen og er et indirekte 100% ejet datterselskab af H1.

Trustselskabet L Limited, Jersey, er ifølge Deed udpeget som trustee, men det fremgår af punkt 10 i Deed, at stifteren H1 (the "*Company*") har ret til at udpege trustee (10.1), ret til at bestemme antallet af trustees, når der er mindst to, og ret til at fjerne trustee (10.7).

"*Beneficiaries*" er i punkt 1.1 defineret som "*all Employees, Ex-Employees and Dependants and if no such person is alive any Charity PROVIDED THAT neither the Company nor any person or persons who shall previously have added property to the Trust Fund nor the spouse for the time being of any person or persons shall be one of the Beneficiaries.*"

I punkt 14.1 er under overskriften "Exclusion of the Company" anført: "*Notwithstanding any other provision contained in this Deed ..., the Trustees shall not pay or transfer to or apply any part of the Trust Fund for the benefit of the Company or any Group Company.*"

Trusten fungerer som "market maker" for medarbejdernes køb og salg af aktier. Det er således ofte trusten, som køber aktier i H, når en medarbejder i forbindelse med fratræden skal sælge disse. Køb af aktier er typisk blevet finansieret ved eksterne lån og gennem salg af aktier til nye og eksisterende medarbejdere.

Gennem årene fik trusten frem til 2021 oparbejdet en betydelig beholdning aktier i H2, som i 2021 blev solgt med gevinst i forbindelse med K's erhvervelse af aktiemajoriteten. Trusten fik herved et betydeligt kontantvederlag.

2.4 Trustens fordeling af salgsprovenu blandt medarbejderaktionærerne

Trustee for trusten besluttede herefter at udlodde hovedparten af det realiserede provenu fra salg af aktier til medarbejderaktionærerne.

Af et regneark, der viser sammenhængen mellem den enkelte medarbejderaktionærs besiddelse af aktier og udbetalingen fra trusten fremgår, at udbetalingerne fra trusten blev opgjort i forhold til hver aktionærs beholdning af henholdsvis B-aktier og C-aktier, idet der for hver B-aktie blev udbetalt X DKK (X UKP) og for hver C-aktie blev udbetalt Y DKK (Y UKP). Fordelingen mellem medarbejderaktionærerne afhang af antal aktier, den pågældende var i besiddelse af inden aktieombytningen. Da der kun blev udbetalt *EBT Distribution to H shareholders* til medarbejderaktionærer, der på udbetalingstidspunktet fortsat var i H, blev der kun udbetalt til aktuelle medarbejderaktionærer, der ved aktieombytningen havde ombyttet halvdelen af værdien af de eksisterende aktier med nye aktier.

Af udbetalingsbreve, som viser udbetalingerne fra trusten i form af "*EBT Distribution to [H] shareholders*" til medarbejderaktionærerne, er der også oplyst om almindelig bonus fra arbejdsgiveren, som ikke har sammenhæng med udbetalingerne fra trusten, og som er uafhængige af aktiebeholdning og aktionærstatus. Alle udbetalingsbrevene er dateret i 2021.

Nærværende anmodning om bindende svar omhandler alene den del af udbetalingerne, som blev udbetalt til medarbejderaktionærerne i forhold til hver medarbejderaktionærs direkte og indirekte beholdning af aktier i H, *EBT Distribution to H shareholders*.

Det fremgår af noterne til udbetalingsbrevene, at aktier tilhørende en ægtefælle eller et holdingselskab i "J period", dvs. den periode frem til 2021, hvor majoritetsaktionæren var kapitalfonden J, blev lagt sammen med aktier, som medarbejderaktionæren ejede personligt. Udbetalingen af *EBT Distribution to H shareholders* skete således direkte til medarbejderaktionærerne personligt i forhold til den pågældendes aktiebeholdning, uanset om aktierne var ejet personligt eller gennem et holdingselskab.

Endvidere fremgår det af udbetalingsbrevene, at udbetalingen fra trusten ville ske sammen med den almindelige lønudbetaling, og at der ville blive indeholdt kildeskat. Dette var en fremgangsmåde, som H fulgte i alle lande, og som sikrede, at H utvivlsomt indeholdt tilstrækkeligt kildeskat. H indhentede ikke inden udbetalingen i Danmark bindende svar eller anden vejledning fra de danske skattemyndigheder.

Halvdelen af de udbetalte beløb - efter indeholdt kildeskat - blev brugt til køb af aktier i det nye øverste H selskab, mens den anden halvdel - efter indeholdt kildeskat - blev udbetalt kontant.

Det fremgår af udbetalingsbrevene, at det var en betingelse for udbetalingen, at den pågældende senest den x. 2021 udfyldte og accepterede de opstillede betingelser. Dette medførte bl.a., at den pågældende samtidigt accepterede, at halvdelen af de udbetalte beløb efter indeholdt kildeskat blev brugt til køb af aktier i det øverste H selskab. Det fremgår endvidere, at udbetalingerne ville ske sammen med lønudbetalingerne for maj 2021, og at der ville blive indeholdt kildeskat.

De generelle betingelser, gældt både for almindelige bonusser fra arbejdsgiverselskabet og for udbetalingerne fra trusten (*EBT Distribution to H shareholders*). Det fremgår heraf bl.a. (punkt 1):

“By submitting the Election Form, you acknowledge and agree that:

(i) even if a Share Bonus is awarded (or declared or communicated or similar) to you, you have no right to receive the Share Bonus until it is paid;

(ii) nothing in the Election Form shall change the basis on which any Share Bonus is taxed, and the Company and/or any member of the Company's group will apply only the net amount of the Share Bonus (after withholdings for tax and social security as required by law or as otherwise agreed by you) in purchasing (as specified in the terms of the Share Bonus) [H] Share Units and/or C ordinary shares; ”
(fremhævet her)

Udbetalingsbrevene blev sendt til alle medarbejderaktionærer i hele H, dvs. både i Danmark og i andre lande. Det danske selskab H5 har ikke inden indeholdelsen af kildeskat og udbetalingen af beløbene anmodet om bindende svar om den skattemæssige behandling.

Af stiftelsesdokumentet for trusten fremgår bl.a. følgende:

“A HOLDING LIMITED AND [L] LIMITED

(...)

BETWEEN,

(1) [H3] (...) (the "Company"); and

(2) [L] LIMITED (...) (the "Trustees" which expression shall where the context so admits include the trustee or trustees for the time being hereof).

WHEREAS:

(A) The Company has by resolution of its Board of Directors approved the establishment of these trusts.

(B) The Company has transferred to the Trustees or otherwise placed under their control the property specified in Schedule 4 and from time to time further monies investments or other property may be paid or transferred to the Trustees by way of addition.

(...)

1.1 Definitions

(...)

Beneficiaries: all Employees, Ex-Employees and Dependants and if no such person is alive any Charity PROVIDED THAT neither the Company nor any person or persons who shall previously have added property to the Trust Fund nor the spouse for the time being of any such person or persons shall be one of the Beneficiaries:

(...)

5. TRUSTS IN DEFAULT OF APPOINTMENT

5.1 During the Trust Period until, subject to and in default of any such appointment under clause 4, the Trustees may at any time pay or apply all or any part of the capital or the income of the Trust Fund to

or for the benefit of all or any one or more, exclusive of the other or others, of the Beneficiaries and in such shares and proportions if more than one and in such manner generally as the Trustees shall in their absolute discretion think fit.

RESTRICTIONS ON BENEFICIARIES' RIGHTS DURING THE TRUST PERIOD

7.1 No Beneficiary shall have:

7.1.1 any claim right or entitlement whatever to any part of the capital and income of the Trust Fund except as provided hereunder or as the same may arise by virtue of the exercise of any power contained hereunder;

7.1.2 any claim right or entitlement during the Trust Period to call for accounts (whether audited or otherwise) from the Trustees in relation to the capital and income of the Trust Fund or, save as otherwise required by law, to obtain any information of any nature from the Trustees in relation to the capital and income of the Trust Fund or in relation to the trusts and powers contained hereunder.

7.2 The benefits which may from time to time be provided hereunder shall not form part of any contract of employment between the Company or any Group Company and any of their respective officers and employees and such benefits shall not confer on any such officer or employee any legal or equitable rights against his employer either directly or indirectly nor give rise to any cause of action in law against his employer.

7.3 Money paid to or any other benefit conferred on any one or more of the Beneficiaries out of the capital or income of the Trust Fund shall not (save as may be required by law in respect of taxation) form part of his wages or remuneration or count as wages or remuneration for pension or other purposes.

7.4 No officer or employee of the Company or any Group Company whose office or employment terminates shall be entitled to any compensation for or by reference to any loss of right or benefit or prospective right or benefit hereunder which he might otherwise have enjoyed whether such compensation is claimed by way of damages for wrongful dismissal or other breach of contract or by way of compensation for loss of office or otherwise.

7.5 The Trustees shall be entitled to deduct from any money paid hereunder any taxation national insurance or other social security contribution or other duty for which the Trustees or any Group Company are liable. The Trustees may make it a condition of the provision of any benefit hereunder that the Beneficiary to whom such benefit is to be provided shall first put the Trustees in funds for or shall indemnify the Trustees in respect of any taxation national insurance or other social security contribution or other duty for which the Trustees may thereby become liable.

(...)

10. APPOINTMENT, REMOVAL AND RETIREMENT OF TRUSTEES

10.1 Appointment

The power of appointing new or additional Trustees shall be vested in the Company. Appointment shall be by way of deed in such form as the Company may determine from time to time.

10.2 Excluded category

No person who is or has been an employee or officer of the Company or any Group Company may be appointed as a Trustee.

(...)

10.7 Removal

At any time the Company may remove any person from the office of trustee without assigning any reason therefor. Removal shall be by way of deed, a copy of which shall be served on the Trustee at such address as may have been notified to the Company or in the absence of such notification, at the last address to which correspondence relating hereto had been addressed to such Trustee. Removal shall take effect forthwith upon the date of the deed.

(...)

14. Exclusion of the company

14.1 Notwithstanding any other provision contained in this Deed (but, for the avoidance of doubt without prejudice to the power in paragraph 6 of Schedule 1), the Trustees shall not pay or transfer to or apply any part of the Trust Fund for the benefit of the Company or any Group Company.

(...)

Af Schedule 1 fremgår bl.a. følgende:

(...)

6. Power to lend to Group Company

The Trustees shall have power to lend to any Group Company provided such loan shall be at a rate of interest such as might be agreed between two parties acting at arm's length but otherwise on such terms as the Trustee shall in their absolute discretion think fit.

Af Schedule 3 fremgår bl.a. følgende:

2. Information

The Trustee shall provide all such information relating to the Trust Fund as the Company may from time to time request and shall permit the Company and its representatives to inspect all securities, accounts, minutes, records and other papers relating to the Trust Fund or the trustees of this Deed.

Schedule 5 Constitution of the Remuneration Committee

1. The members of the Remuneration Committee shall be ascertained as follows:

1.1 The Initial members shall be [A] and [B].

Følgende information kan forefindes på internettet om de nævnte personer:

[A] er en britisk forretningsmand og venturekapitalist, der fungerede som administrerende direktør og administrerende formand for [H]. Wikipedia (engelsk).

[B], the current CEO, (...) will be succeeded by [C], who currently leads [H]'s IT Strategy business and is in addition Chairman of [H]'s Partner Election Committee and a member of [H]'s International Board.

Spørgers opfattelse og begrundelse

Spørgsmål 1

Ønsket svar:

"Ja"

Begrundelse:

Betydningen af H5's indeholdelse af kildeskat (A-skat)

Trusten valgte, at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne til medarbejderaktionærerne i alle lande skulle ske sammen med lønudbetalingerne i 2021, og at der i alle lande skulle indeholdes kildeskat i overensstemmelse med de lokale regler for løn. De beløb, der blev udbetalt til medarbejderaktionærerne eller anvendt til køb af aktier i det nye øverste moderselskab i H, blev herefter udleveret til medarbejderaktionærerne. De lokale H-selskaber, som forestod overførslerne til medarbejderaktionærerne og indeholdelsen af kildeskatten, blev holdt skadesløse af trusten, idet trusten overførte tilsvarende beløb til de lokale H-selskaber. De lokale selskabers rolle var således alene at formidle betalingerne og sikre indeholdelse af kildeskat i overensstemmelse med trustens beslutning.

Den skattemæssige kvalifikation skal ske uafhængigt af, at der ved *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne til medarbejderaktionærerne blev indeholdt kildeskat (A-skat).

Det er et grundlæggende princip i skatteretten, at parterne ikke selv er herrer over den skattemæssige kvalifikation. Dette gælder både ved den skattemæssige kvalifikation af trusten og den skattemæssige kvalifikation af de udbetalte beløb. Det er vores vurdering, at der ikke var tale om A-indkomst, jf. definitionen heraf i kildeskattelovens § 43, hvorfor der heller ikke burde være indeholdt kildeskat (A-skat).

Det var endvidere et valg om *fremgangsmåden* for udbetaling, der blev foretaget fra trustens side, og parterne tog derfor ikke stilling til den skattemæssige kvalifikation. Det var en betingelse for at modtage *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne, at medarbejderaktionærerne accepterede den valgte fremgangsmåde. Uanset trusten i skattemæssig henseende er transparent, jf. nedenfor, er trusten i civilretlig henseende en realitet, og trustee kunne derfor i civilretlig henseende opstille betingelsen om, at medarbejderaktionærerne accepterede fremgangsmåden for udbetaling. Det var alene fremgangsmåden for udbetalingerne, medarbejderaktionærerne skulle acceptere, men ikke, hvordan udbetalingerne skattemæssigt skulle kvalificeres, jf. således udtrykkeligt de generelle betingelser, der er citeret ovenfor ("*nothing in the Election Form shall change the basis on which any Share Bonus is taxed*").

Om der er sket indeholdelse eller ej kan i sig selv ikke tillægges betydning for den skatteretlige kvalifikation af de udbetalte beløb. Det følger af kildeskattelovens § 46, at den, der udbetaler A-indkomst, er forpligtet til at indeholde og indbetale kildeskatten (A-skat). Konsekvenserne ved *ikke* at foretage en indeholdelse af kildeskat, hvor man er forpligtet til dette, er i Danmark *dels* umiddelbar hæftelse over for det offentlige for det manglende beløb, *dels* risiko for bødestraf, som efter praksis mindst svarer til den ikke indeholdte kildeskat. Se kildeskattelovens § 69 og § 74. Derimod er det uden risiko, hvis der efter aftale med modtageren indeholdes kildeskat i en situation, hvor man ikke er forpligtet hertil. Den indeholdte kildeskat godskrives modtageren og tilbagebetales blot efterfølgende af Skattestyrelsen som overskydende skat.

Blandt andet i lyset heraf og i lyset af, at H som en stor global virksomhed (...) er sårbar over for kritik, valgte trusten, at der ved udbetaling til alle medarbejderaktionærer uanset bopælsland skulle ske indeholdelse af kildeskat efter de lokale regler om kildeskat af løn.

Ved nærværende anmodning om bindende svar afklares den korrekte skattemæssige behandling.

Trustens skattemæssige status

For at kunne foretage den skatteretlige kvalifikation af de foretagne udbetalinger fra trusten er det nødvendigt først at foretage en bedømmelse af, om trusten fra en dansk skatteretlig synsvinkel udgør et selvstændigt skattesubjekt.

Trusts kan ikke etableres i Danmark, men ses hyppigt benyttet i angelsaksiske lande, herunder som tilfældet med denne trust Storbritannien og Jersey.

Vurderingen af, om trusten udgør et selvstændigt skattesubjekt efter dansk skatteret, baserer sig på de faktiske forhold, herunder de vilkår, der blev aftalt i forbindelse med stiftelsen, og de trustretlige regler, der gælder på Jersey. Den skattemæssige kvalifikation foretages imidlertid udelukkende på baggrund af de danske skatteregler. Se Den juridiske vejledning 2022-1, C. B. 2.15.2, hvor det også er anført, at praksis viser, at udenlandske trusts efter dansk ret enten kan sammenlignes med danske fonde eller båndlagte kapitaler. Det vil sige, at en udenlandsk trust efter dansk skatteret enten vil blive anset som et selvstændigt skattesubjekt eller som en skattemæssigt transparent enhed.

Skattestyrelsen har i Den juridiske vejledning 2022-1, C. B. 2.15.2 sammenfattet retsstillingen på følgende måde, hvilket bl.a. er i overensstemmelse med skatteministerens bemærkninger til lovforslag L 27 fra 3. oktober 2018, Alm. bemærkninger, punkt 2.1:

"For at en udenlandsk trust kan tillægges betydning for en dansk skattepligtig, er det Skattestyrelsens opfattelse, at kapitalen både skal være

- definitivt og*
- effektivt udskilt fra stifterens/indskyderens formuesfære.*

Med definitivt menes, at stifteren ikke må have mulighed for at "tilbagekalde" trusten, så den udskilte kapital igen indgår i stifterens formuesfære.

Med effektivt menes, at stifteren ikke fortsat må have rådighed over den udskilte kapital. Hvis stifteren eller den person, som har "arvet" trustkapitalen, fx kan få trustee til at træde tilbage som trustee, antages det at kapitalen ikke er effektivt udskilt."

Dette gælder ikke blot, hvor stifteren er skattepligtig til Danmark, men også - som her - hvor stifteren er hjemmehørende i udlandet, jf. fx SKM2018. 376. HR og SKM2020. 91. SR.

Trusts adskiller sig fra fonde i selve konstruktionen. Praksis viser imidlertid, at den danske skattemæssige bedømmelse af, om fonde og trusts skal anses som selvstændige skattesubjekter, grundlæggende baserer sig på de samme kriterier. Betingelsen om, at kapitalen skal være effektivt udskilt fra stifterens formuesfære svarer således til en af betingelserne ved stiftelsen af en dansk fond om, at stifteren af fonden giver uigenkaldeligt afkald på formuen, jf. skatteministerens bemærkninger til lovforslag 167 fra 20. marts 2015, punkt 3.1.1. Hvis blot en af betingelserne ikke er opfyldt, bliver trusten ikke anerkendt, og kapitalen betragtes derfor fortsat som en del af stifterens formuesfære.

Det er Spørgernes vurdering, at trusten H4 *ikke* kan anses for definitivt og endeligt udskilt af stifterens formuesfære, hvorfor trusten efter en dansk skatteretlig bedømmelse udgør en transparent enhed og ikke et selvstændigt skattesubjekt.

Stifteren af trusten var ifølge Deed (stiftelsesgrundlaget) selskabet H3, der er et (indirekte) datterselskab til det øverste moderselskab i H koncernen.

Det fremgår af punkt 10 i Deed, at H3 har ret til at udpege trustee (10.1), bestemme antallet af trustees, når der er mindst to, og at fjerne trustee (10.7). Dette gør i sig selv, at trustee reelt ikke har mulighed for at træffe beslutninger, som strider mod stifterens ønsker.

Højesteret har i SKM2018. 376. H således fastslået, at det forhold, at ledelsen (bestyrelsen) i en udenlandsk fond ikke var uafhængig af stifteren, i sig selv medførte, at fonden ikke kunne anses som et selvstændigt skattesubjekt:

"Efter fast og langvarig praksis er det efter dansk ret en betingelse for, at en fond kan anerkendes som et selvstændigt skattesubjekt, at fondens formue er effektivt og uigenkaldeligt udskilt fra stifterens formue. Det er i den forbindelse en betingelse, at fonden har en uafhængig ledelse. Kravet om uafhængighed anses efter forarbejderne til fondsloven i almindelighed for opfyldt, hvis mindst ét medlem af bestyrelsen indtager en i forhold til stifteren uvildig og uafhængig stilling.

Ved stiftelsen i 1992 og ved udlodningen i 2007 bestod bestyrelsen for Stichting af stifteren og hans forældre. Da bestyrelsen således alene bestod af stifteren og hans nære slægtninge, og da disse slægtninge ikke kan anses for uvildige og uafhængige i forhold til ham, opfyldte fonden ikke betingelserne for at kunne anses for et selvstændigt skattesubjekt." (Vores fremhævelse)

Landsskatteretten har i en afgørelse fra 2020 benyttet en tilsvarende argumentation i forhold til en udenlandsk trust (SKM2020. 427. LSR). Landsskatteretten udtalte:

"Det er i henhold til praksis en forudsætning for at anse en udenlandsk trust som et selvstændigt skattesubjekt, at midlerne i trusten definitivt og effektivt er udskilt fra stifterens formuesfære. Det er i den forbindelse en betingelse, at fonden har en uafhængig ledelse. Kravet om uafhængighed anses efter forarbejderne til fondsloven i almindelighed for opfyldt, hvis mindst ét medlem af bestyrelsen indtager en i forhold til stifteren uvildig og uafhængig stilling. Der kan bl.a. henvises til Højesterets dom af 19. juni 2018, offentliggjort i SKM2018. 376. HR. Stifteren må således ikke have mulighed for at tilbagekalde trusten, så den udskilte kapital igen indgår i stifterens formuesfære, ligesom stifteren ikke fortsat må have rådighed over den udskilte kapital."

I den konkrete sag fandt Landsskatteretten, at der ikke var en uafhængig ledelse, og at trusten derfor ikke udgjorde et selvstændigt skattesubjekt.

I Skattestyrelsens Den juridiske vejledning 2022-1, C. B. 2.15.2, er det ligeledes anført:

"Med effektivt menes, at stifteren ikke fortsat må have rådighed over den udskilte kapital. Hvis stifteren eller den person, som har "arvet" trustkapitalen, fx kan få trustee til at træde tilbage som trustee, antages det at kapitalen ikke er effektivt udskilt."

Det følger derfor allerede af det forhold, at stifteren H3 har mulighed for at udskifte trustee, at trusten må anses at være skattemæssigt transparent.

Dette underbygges tillige af andre forhold i Deed. Det fremgår eksempelvis af Schedule 1, punkt 6, at det er muligt at yde lån fra trusten til stifterselskabet H3 og koncernselskaber, hvilket også i sig selv fører til, at kapitalen ikke kan anses for endeligt udskilt.

Den skatteretlige bedømmelse af udbetalingerne

Konsekvensen af, at trusten i skattemæssig henseende skal anses som transparent er, at trustens formue og afkast skal anses for at tilhøre stifteren, og at udbetalinger fra trusten skal anses som udbetalinger fra stifteren.

Stifteren, H3, indgår som et indirekte datterselskab til det øverste moderselskab i H koncernen, og ejer samtidigt (indirekte) alle aktier i bl.a. de lokale driftsselskaber i H koncernen, herunder det danske H5.

Som nævnt ovenfor solgte trusten i 2021 en betydelig beholdning aktier i H2 til K. Der er således tale om en engangsgevinst ved salg af aktier, der er blevet udbetalt.

Udbetalingerne fra trusten (og dermed reelt fra H3) skete til medarbejderaktionærer, dvs. personer, som både var medarbejdere og aktionærer i H. Begge dele skulle være opfyldt.

Størrelsen af udbetalingerne fra trusten skete forholdsmæssigt i forhold til den enkelte medarbejderaktionærs beholdning af aktier (direkte og indirekte) i det øverste H moderselskab og ikke på baggrund af eksempelvis indsats eller anciennitet.

På grund af størrelsen af skattesatserne og den manglende fradragsret for udbytte vil det for den samlede danske skattebetaling for et selskab og dets aktionærer ikke gøre nogen nævneværdig forskel, om udbetalingerne skattemæssigt kvalificeres som løn eller som udbytte. For *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne til medarbejderaktionærerne vil de skattemæssige konsekvenser af en kvalifikation som løn eller udbytte være:

1. Løn er skattepligtig indkomst hos modtagerne og beskattes med en marginalsattesats på ca. 56%. Løn kan for arbejdsgiverselskabet, H5's selskabsskattepligtige indkomst fradrages som en udgift, jf. statsskattelovens § 6a og ligningslovens § 8 N (fradragsværdi på 22%). Alle danske medarbejderaktionærer var ansat i H5. Som følge af, at trusten skattemæssigt skal anses som transparent, vil betalingen fra trusten til H5 i givet fald være et skattefrit koncerntilskud fra H3, jf. selskabsskattelovens § 31 D.

2. Udbytte beskattes som aktieindkomst med 27% eller 42% hos medarbejderaktionærerne. Til gengæld er der ingen fradragsret hos H5.

Alle danske medarbejderaktionærer, som modtog *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalinger, var ansat i H5. Det var en betingelse for at modtage *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne, at den pågældende aktionær på udbetalingstidspunktet fortsat var ansat i H, men ikke nødvendigvis ansat i det danske selskab H5.

Det er Spørgernes opfattelse, at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalinger til aktionærerne *ikke* skattemæssigt kan anses som løn.

Det er af afgørende betydning, at størrelsen af *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne udelukkende blev opgjort på baggrund af de enkelte aktionærers aktier i det øverste H moderselskab og var helt uafhængigt af den pågældende aktionærs arbejdsindsats. Allerede derfor kan udbetalingerne fra trusten ikke anses som løn, men må skattemæssigt anses som en udlodning (udbytte) baseret på ejerandel.

Det følger således af fast praksis, at et beløb, der afholdes af et selskab for eller til en ansat, der samtidigt er aktionær i selskabet, kun kan anses som løntillæg, hvis aflønningen er rimelig i forhold til arbejdsindsatsen. Ellers skal beløbet anses som en maskeret udlodning.

TfS 1998, 484 H illustrerer denne sontring. Sagen omhandlede to spørgsmål, nemlig dels et selskabs betaling af hovedaktionærens private udgifter (datterens ridehest) på henholdsvis 15.000 kr. og 20.000 kr. i de to indkomstår, dels en overpris på 288.000 kr., som selskabet havde betalt ved køb af hovedaktionærens ejendom. Selskabets betaling af hovedaktionærens private udgifter på henholdsvis 15.000 kr. og 20.000 kr. blev anset som yderligere løn til hovedaktionæren, mens overprisen på 288.000 kr. blev anset som maskeret udlodning.

Dette fremgår også af Den Juridiske Vejledning 2022-1, C. B. 3.6, hvor det er udtalt:

"Ansæt aktionær"

En ansat aktionær er personlig skattepligtig af alt, hvad han måtte modtage som vederlag for sin arbejdsindsats i selskabet, uanset om det udbetales kontant eller i naturalier i form af fri bolig, bil mv. Se SL § 4a og PSL § 3, stk. 1.

Alt hvad den ansatte aktionær i øvrigt modtager fra selskabet er som udgangspunkt udbytte og beskattes som aktieindkomst. Se PSL § 4A, stk. 1 nr. 1, LL § 16 A, stk. 1.

I praksis kan øvrige ydelser til den ansatte aktionær blive anset for yderligere løn i stedet for maskeret udbytte, hvis

- der er et ansættelsesforhold. Se SKM2006. 611. ØLR.*
- det samlede vederlag - løn og maskeret udbytte - ikke er større, end hvad der kan anses for sædvanligt for det udførte arbejde. Se fx SKM2003. 53. VLR og TfS 1998, 484 HRD."*

Udbetalingen sker ikke som vederlag for arbejdsindsats. Der var meget stor forskel på størrelsen af *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne til de enkelte medarbejderaktionærer. Således blev der fx til de 7 medarbejderaktionærer, der modtog de største beløb, udbetalt mellem ca. x kr. og ca. x kr. Disse udbetalinger skete som nævnt uafhængigt af den løn m.v., de pågældende modtog fra H5, og det siger sig selv, at så store engangsbetalinger ikke kan rummes inden for det, der med rimelighed kan anses som en normal eller rimelig aflønning af den leverede arbejdsindsats. Hvilket jo heller ikke var hensigten, idet trusten bestemte, at størrelsen af *EBT Distribution to H shareholders* skulle fastsættes efter den enkelte medarbejderaktionærs aktier i det øverste H moderselskab. Samtidig gælder det, at udlodningen fra trusten var af ophobet kapital hidrørende fra salg af aktier - ikke fra driften.

Nogle medarbejderaktionærer ejede aktier gennem 100% ejede holdingselskaber. I det omfang, *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne er beregnet på grundlag af aktier, som ejes gennem et holdingselskab, må holdingselskabet i skattemæssig henseende anses at have modtaget udbyttet, således at 70% af den modtagne udbetaling skal selvangives og beskattes hos holdingselskabet, jf. selskabsskatte-lovens § 13, stk. 2 (udbytte fra skattefri porteføljeaktier) og derfra videre til den fysiske aktionær, som konkret modtog udbyttet.

EBT Distribution to H shareholders-udbetalingerne kan derfor ikke anses som løn og må derfor efter Spørgernes opfattelse anses som en (maskeret) udlodning, der beskattes som aktieindkomst.

3.2 Spørgsmål 2

Ønsket svar:

"Ja"

Begrundelse:

Det er Spørgernes opfattelse, at trusten skattemæssigt er transparent, og at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne fra trusten skattemæssigt skal kvalificeres som udbytte, da udbetalingerne og størrelsen heraf alene skyldes den enkelte medarbejderaktionærs (eller dennes holdingselskabs) aktier i H.

Hvis Skatterådet ikke er enig i, at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne fra trusten skattemæssigt skal kvalificeres som udbytte, må konsekvensen være, at medarbejderaktionærerne skal anses som den rette indkomstmotager af udbetalingerne, også når medarbejderaktionæren har ejet aktierne i H gennem et holdingselskab.

I så fald skal der tages stilling til, om udbetalingerne skal anses som løn m.v. (med fradragsret hos H5), er som en anden indkomst (gave m.v.), der ikke udgør et vederlag for personligt arbejde.

Det er Spørgernes opfattelse, at udbetalingerne ikke skattemæssigt skal kvalificeres som løn m.v., hvis trusten anses for skattemæssigt transparent, jf. herved begrundelsen angivet ovenfor vedrørende spørgsmål 1. Dette gælder selvsagt også, hvis trusten ikke anses som skattemæssigt transparent.

Såfremt Skatterådet ikke er enig med Spørgerne i, at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne fra trusten skattemæssigt skal anses som udbytte, må konsekvensen efter Spørgernes opfattelse derfor være, at udbetalingerne skattemæssigt må anses som en gave eller tilsvarende engangsindtægt for medarbejderaktionærerne, der ikke kan henføres til personligt arbejde. Sådanne engangsindtægter, der ikke kan henføres til personligt arbejde, skal ikke medtages ved opgørelsen af grundlaget for arbejdsmarkedsbidraget, jf. arbejdsmarkedsbidragslovens § 2 modsætningsvis.

I høringssvar af 18. august 2022 har rådgiver gjort følgende gældende:

Det modtagne beløb skal ikke opdeles, men fuldt ud beskattes som udbytte

Spørgerne er enige i, at trusten efter en dansk skattemæssig bedømmelse er transparent, og at udbetalingerne fra trusten ikke kan anses som løn.

Spørgerne er endvidere enige i, at udbetalinger fra trusten skal behandles som udbytte.

Spørgerne er imidlertid ikke enige i forudsætningen om, at en andel af det udbetalte beløb skal anses for først at have været udbetalt som udbytte til K, hvorefter K skal anses at have videregivet beløbet til Spørgeren (eller Spørgerens holdingselskab) som gave. Efter Spørgernes opfattelse skal de modtagne beløb skattemæssigt i det hele beskattes som udbytte.

Som det fremgår af sagsfremstillingen, er K efter selskabets overtagelse af majoriteten i 2021 ejer af "ca. 70% af aktierne i det øverste moderselskab i H, H1.

Skattestyrelsen anfører med henvisning til SKM2008. 619. ØLR, at såfremt der er aktionærer, der ikke har fået udbytte svarende til deres udbytteret, skal disse beskattes, som om de havde fået en forholdsmæssig del af udbyttet svarende til deres udbytteret, hvorefter de skal anses for at have videregivet udbytte til eller modtaget udbytte fra de øvrige aktionærer.

I denne sag må Skattestyrelsens indstilling forstås sådan, at K skal anses at have modtaget udbytte svarende til ca. 70% af de udbetalte beløb, hvorefter K skal anses for at have videregivet disse beløb til (bl.a.) Spørgerne. Spørgerne skal gavebeskattes heraf og derfor medtage indkomsten ved opgørelsen af den almindelige og personlige indkomst, jf. statsskattelovens § 4 og personskattelovens § 3, stk. 1, men ikke ved opgørelsen af arbejdsmarkedsbidragsgrundlaget.

Skattestyrelsens ræsonnement bygger på praksis om maskeret udbytte sammenholdt med synspunktet om, hvem der er rette indkomstmodtager:

Udbytte fra et selskab til dets aktionærer vil blive udloddet i forhold til de enkelte aktionærers ejerandel. Såfremt der i et selskab fx er to aktionærer, A og B, som hver ejer 50 pct. aktier, vil hver af disse være berettiget til at modtage halvdelen af det beløb, der vedtages udloddet som udbytte på selskabets generalforsamling. Såfremt selskabet uden formelt at vedtage udbytte på en generalforsamling "blot" udbetaler et beløb til aktionærerne i forhold til deres ejerandel, beskattes beløbet også som udbytte hos A og B efter synspunktet om maskeret udbytte.

Hvis kun den ene aktionær A får udbetalt beløb fra selskabet, skal begge aktionærer A og B efter synspunktet om rette indkomstmodtager skattemæssigt anses for at have modtaget maskeret udbytte i et forhold svarende til deres ejerandel. Selskabet kan ikke uden accept fra B retmæssigt udbetale hele beløbet til A, og derfor skal begge aktionærer skattemæssigt stilles på samme måde som ved udlodning

af ordinært udbytte. Da hele beløbet faktisk er udbetalt til A, skal A skattemæssigt tillige anses at have modtaget en gave (fra B), som for A er gaveafgiftspligtig eller skattepligtig.

Efter praksis gælder dette ræsonnement om rette indkomstmodtager, uanset om der er noget interessefællesskab mellem A og B. Dette illustreres bl.a. af SKM2008. 619. ØLR, som Skattestyrelsen henviser til, idet Østre Landsret udtalte at de to aktionærer *"har lige ejerandele i selskabet, og ved udlodningen af det omhandlede beløb i 2000 erhvervede de derfor som udgangspunkt hver især ret til halvdelen af beløbet. Der er ikke grundlag for at fravige dette udgangspunkt."* Både i Skattestyrelsens og Landsskatterettens praksis følges ræsonnementet fra SKM2008. 619. Ø, jf. Den juridiske vejledning 2022-2 C. B. 3.1 og SKM2021. 141. LSR.

Dette ræsonnement gælder imidlertid ikke i en situation som her, hvor der er tale om udbetalinger fra en trust og ikke udbetalinger fra selskaberne. Den praksis, der er henvist til ovenfor, har ikke taget stilling til en sådan situation.

Uanset trusten i skattemæssig henseende er transparent, er trusten i civilretlig henseende en realitet. Trusten blev stiftet årtier før K blev aktionær i H, og trustens midler vil aldrig kunnet udbetales til K, jf. definitionen af beneficiaries i vedtægternes punkt 1.1. Det følger af trustens vedtægter, at trustens formue ikke vil kunne udbetales på en sådan måde, at formuen kan komme en ekstern aktionær i H til gode, og K har da heller ikke, da selskabet erhvervede majoriteten i H, ydet noget vederlag for nogen ret til trustens formue.

K har ikke på noget tidspunkt, hverken direkte eller indirekte, haft nogen udbytteret til trustens formue, og K kan derfor ikke anses for at være rette indkomstmodtager for udbetalingerne fra trusten. Rette indkomstmodtager for udbetalingerne fra trusten kan kun være de aktionærer, der faktisk har været berettiget til at modtage og faktisk har modtaget udbetalinger fra trusten.

Det er efter Spørgernes opfattelse derfor ikke kun den andel på ca. 30 pct. af de modtagne udbetalinger fra trusten, der skattemæssigt skal beskattes som udbytte hos de danske aktionærer. De modtagne udbetalinger fra trusten skal i det hele beskattes som udbytte. Konsekvensen heraf vil for Spørgerne blive en beskatning på 42 pct., mens de Spørgere, der ejer aktier gennem et holdingselskab, tillige vil skulle medtage 70 pct. af udbyttet ved opgørelsen af holdingselskabets skattepligtige indkomst.

Der er som nævnt ikke tidligere i offentliggjort praksis taget stilling til en tilsvarende situation, hvor udbetalinger fra en trust kun kan ske til nogle aktionærer. Det skal imidlertid nævnes, at der i Landsskatterettens afgørelse SKM2006. 164. LSR, som der er henvist til i Den juridiske vejledning 2022-2 C. B. 3.1, er taget forbehold for, at ræsonnementet om, at en aktionær, der ikke modtager nogen udbetaling, alligevel skal anses som rette indkomstmodtager og beskattes heraf, ikke gælder, hvis det af en anpartshaveroverenskomst fremgår, at udbyttet ikke skal fordeles mellem anpartshaverne i henhold til disses ejerandel, eller hvis der er givet afkald på den pågældendes andel af udbytte på en sådan måde, at den pågældende ikke har ret til en forholdsmæssig andel af udbyttet. Det er Spørgernes opfattelse, at dette tilsvarende må gælde, hvor der som her er sket udbetalinger fra en trust, som aldrig vil kunne udbetale noget til hovedaktionæren K og heller ikke har gjort det.

Særligt om Spørgere, der ejede aktier gennem et holdingselskab

Enkelte medarbejderaktionærer, som ejede aktier i H1 gennem et holdingselskab, har ligeledes fået udbetalinger fra trusten. Skattestyrelsen anfører, at modtagne beløb fra trusten skal anses at være udbytte til Spørgernes holdingselskab, som er viderebetalt som udbytte til Spørgerne. Endvidere anfører Skattestyrelsen med henvisning til SKM2008. 619. ØLR, at der, hvis der er *"allokeret et større beløb*

ift. Spørgernes holdingselskaber end deres udbytteret berettiger til, skal dette beløb, som ikke kan anses for udbytte, beskattes som almindelig indkomst i holdingselskabet."

Spørgerne er enige i, at rette indkomstmottager for udbytte må være Spørgernes holdingselskaber.

Spørgerne er derimod ikke enige i, at der skal ske en opdeling af det modtagne beløb, idet K ikke kan anses for rette indkomstmottager af udbetalinger fra trusten. Der henvises til den argumentation, der er anført ovenfor.

Spørgerne har endvidere vanskeligt ved at se, at der - hvis Skatterådet måtte følge indstillingens forudsætning om, at K er rette indkomstmottager for den del af udbetalingerne fra trusten, som svarer til K's forholdsmæssige ejerandel af H1 - kan ske gavebeskatning af en Spørgers holdingselskab af et beløb, som er betalt direkte til Spørgeren. Hvis Skattestyrelsen måtte fastholde sin foreløbige indstilling om, at der skal ske en opdeling af det modtagne beløb, således at en andel heraf skal anses for udbetalt til K og videregivet som gave, må det være Spørgeren og ikke dennes holdingselskab, der er rette indkomstmottager af gaven.

Skattestyrelsens indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at EBT *Distribution to H shareholders*-udbetalinger, som er foretaget fra trusten H4 og endeligt udbetalt til Spørgerne, skal behandles som udbytte.

Begrundelse

For at det kan vurderes, hvordan udbetalingerne fra trusten til Spørgerne skal behandles skattemæssigt, skal det først vurderes, hvordan trusten skal kvalificeres skattemæssigt efter dansk skatteret.

Faktiske oplysninger

Trusten er stiftet af selskabet H3.

H3 har retten til at udpege trustees, bestemme antallet af trustees, når der er mindst to, og til at fjerne trustees.

H3 er ikke det selskab, som Spørgerne er ansat i, men en del af koncernen, som de er ansat i.

Udbetalingerne til Spørgerne fra trusten blev fastsat på grundlag af Spørgernes aktier i H.

Trusten kan udlåne penge "to any Group Company", men det skal ske på armslængde vilkår.

Er trusten transparent i forhold til stifteren H3?

Trust-instituttet kendes ikke i dansk ret. Der er imidlertid skabt en skatteretlig praksis, der bl.a. er kommet til udtryk i Den juridiske vejledning 2022-1, afsnit C. B. 2.15.2 efter hvilken en udenlandsk trust kan anses for at være et selvstændigt skattesubjekt efter dansk skatteret, såfremt trustkapitalen er definitivt og effektivt udskilt i forhold til stifteren, og ligeledes er definitivt og effektivt udskilt i forhold til andre.

Med definitivt menes, at trustkapitalen ikke må kunne tilbageføres til stifterens eller andres formuesfære. Med effektivt menes, at stifteren eller andre ikke må have rådighed over trustkapitalen.

Da stifteren H3 bl.a. kan indsætte og afsætte trustees, må stifteren anses for fortsat at have rådighed over trustkapitalen. Trusten anses derfor efter dansk skatteret for transparent i forhold til stifteren.

Det er ikke oplyst, om trusten beskattes som et selvstændigt skattesubjekt på Jersey.

Da hverken stifter eller trustees er hjemmehørende i Danmark, er det dog uden betydning for besvarelsen af spørgsmålet, om trusten eventuelt beskattes som et selvstændigt skattesubjekt på Jersey, da trusten ikke vil kunne anses for at få ledelsens sæde i Danmark.

Det betyder, at udbetalinger fra trusten anses for at være betalinger fra stifteren.

Skal de omhandlede udbetalinger beskattes som udbytte, hvis Spørgerne ejede aktier direkte?

Af trustens vedtægter fremgår bl.a. følgende:

"Definitions

Beneficiaries: all Employees, Ex-Employees and Dependants and if no such person is alive any Charity PROVIDED THAT neither the Company nor any person or persons who shall previously have added property to the Trust Fund nor the spouse for the time being of any such person or persons shall be one of the Beneficiaries."

Efter trustens vedtægt er både nuværende ansatte og tidligere ansatte såkaldte beneficienter, det vil sige, at de kan modtage pengebeløb fra trusten.

Det er i trustens vedtægt ikke angivet, hvordan midlerne i trusten skal fordeles eller at beneficeinterne hver især fx skal have en vis forholdsmæssig andel af midlerne. Trustens vedtægt må derfor forstås således, at trustee kan tilgodese de beneficienter, som stifteren gerne vil tilgodese på et givet tidspunkt. I nærværende tilfælde besluttede Selskabet, at de midler, som trusten havde fået fra salg af aktier, alene skulle tildeles til de beneficienter, som stadig var ansatte og havde aktier i det øverste H moderselskab.

Størrelsen af udbetalingerne fra trusten skete forholdsmæssigt i forhold til den enkelte medarbejderaktionærs beholdning af aktier (direkte og indirekte) i det øverste H moderselskab og ikke på baggrund af eksempelvis indsats eller anciennitet.

Her forudsættes, at hver Spørger selv ejede aktierne, som udbetalingerne fra trusten blev beregnet på grundlag af.

Trusten i denne sag blev stiftet af H3. Trusten er ovenfor anset for skattemæssigt transparent i forhold til stifteren H3. H3 indgår i H, som et 100 % ejet datterselskab af det øverste H selskab.

Spørgerne var ikke aktionærer i det selskab, som trusten anses for transparent i forhold til og som stiftede trusten, men derimod aktionærer i dette selskabs øverste moderselskab.

Det var desuden ikke alle aktionærer i H, der fik udbetalt penge fra trusten. Alene aktionærer, der på udbetalingstidspunktet fortsat var ansat, har modtaget midlerne. Hovedaktionæren (K) har efter det oplyste ikke modtaget midlerne fra trusten.

Det var tilsyneladende det øverste selskab i koncernen H1, som traf beslutning om at udbetale pengene fra trusten til Spørgerne. Efter dansk skattepraksis anses pengene ikke for at komme fra trusten, men fra stifteren H3, som trusten er transparent i forhold til. Pengene blev antageligt overført fra trusten til det danske selskab H5, som derefter udbetalte pengene til Spørgerne.

Det er rådgivers opfattelse, at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalinger til aktionærene *ikke* skattemæssigt kan anses som løn. Efter rådgivers opfattelse, er det af afgørende betydning, at størrelsen af *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalingerne udelukkende blev opgjort på baggrund af de enkelte aktionærers aktier i det øverste H moderselskab, var helt uafhængigt af den pågældende aktionærs

arbejdsindsats og ikke med rimelighed kan anses for en normal eller rimelig aflønning af den leverede arbejdsindsats samt at udlodningen fra trusten var af ophobet kapital hidrørende fra salg af aktier - ikke fra driften.

Rådgiver gør gældende, at det følger af fast praksis, at et beløb, der afholdes af et selskab for eller til en ansat, der samtidigt er aktionær i selskabet, kun kan anses som løntillæg, hvis aflønningen er rimelig i forhold til arbejdsindsatsen. Ellers skal beløbet anses som en maskeret udlodning.

Af Den juridiske vejledning 2022-1, afsnit C. B. 3.6 fremgår, at en ansat aktionær er personlig skattepligtig af alt, hvad han måtte modtage som vederlag for sin arbejdsindsats i selskabet, uanset om det udbetales kontant eller i naturalier i form af fri bolig, bil mv. Alt, hvad den ansatte aktionær i øvrigt modtager fra selskabet, er som udgangspunkt udbytte og beskattes som aktieindkomst.

Da den konkrete udbetaling er fastsat ud fra den enkelte medarbejderaktionærs aktier i det øverste H moderselskab og at beløbet sammen med Spørgernes normale løn efter Skattestyrelsens opfattelse overstiger en rimelig løn i forhold til arbejdsindsatsen, kan beløbene ikke anses for løn, men skal beskattes som udbytte.

I SKM2008. 619. ØLR skulle en anpartshaver beskattes i forhold til sin ejerandel (50 pct.) af de indtægter, som den anden anpartshaver uberettiget havde udeholdt fra selskabet, som maskeret udlodning efter ligningslovens § 16 A. Anpartshaverne havde lige ejerandele i selskabet, og ved udlodningen af beløbet i 2000 erhvervede de derfor som udgangspunkt hver især ret til halvdelen heraf. Landsretten fandt ikke grundlag for at fravige dette udgangspunkt. Landsretten lagde navnlig vægt på, at As forklaring ikke var understøttet af nogen form for dokumentation, og at hverken han eller selskabet efterfølgende rejste noget krav mod B.

Dommen fra Østre Landsret bevirker efter Skattestyrelsens opfattelse, at såfremt der er aktionærer, der ikke har fået udbytte svarende til deres udbytteret, skal disse beskattes, som om de havde fået en forholdsmæssig del af udbyttet svarende til deres udbytteret, hvorefter de skal anses for at have videregivet udbytte til eller modtaget udbytte fra de øvrige aktionærer.

Spørgerne ville i sådanne tilfælde skulle gavebeskattes af den del af beløbet, der overstiger deres udbytteret.

Skal de omhandlede udbetalinger beskattes som udbytte, hvis det var Spørgernes 100 pct. ejede holdingselskaber, som ejede aktierne?

Enkelte af Spørgerne har efter det oplyste et 100 pct. ejet holdingselskab, hvori der har været ejet aktier i H.

Udbetalingerne fra trusten til Spørgerne sker i denne situation på baggrund af Spørgernes 100 pct. ejede holdingselskabs beholdning af aktier.

Spørgerne er således i denne situation ikke selv aktionærer i det selskab, de er ansat i, og som udbetalingerne kommer fra, og efter Skattestyrelsens opfattelse kan udbetalingerne fra trusten derfor ikke anses for udbytte til Spørgerne.

Efter Skattestyrelsens opfattelse må de modtagne beløb fra trusten derimod være udbytte til Spørgernes holdingselskab, jf. ligningslovens § 16 A, stk. 2, nr. 1, som er viderebetalt som udbytte til Spørgerne.

Er der, jf. princippet i SKM2008. 619. ØLR, allokeret et større beløb ift. Spørgernes holdingselskaber end deres udbytteret berettiger til, skal dette beløb, som ikke kan anses for udbytte, beskattes som almindelig indkomst i holdingselskabet.

Skattestyrelsen har følgende bemærkninger til rådgivers høringssvar:

Indledningsvist bemærkes, at Skattestyrelsen ikke har forholdt sig til, om eller hvordan K skal beskattes af en del af de beløb, der er udbetalt til Spørgerne fra trusten. Skattestyrelsen har alene forholdt sig til, hvordan de modtagne beløb skal behandles skattemæssigt hos Spørgerne.

Efter trustens vedtægter er beneficienterne bl.a. ansatte og tidligere ansatte i den koncern, som stifteren er en del af. Trusten kan udlåne penge "to any Group Company", men det skal ske på armslængde vilkår.

Efter trustens vedtægt er ingen selskaber i koncernen beneficienter, men trusten kan bl.a. udlåne penge til koncernen, og medarbejdere fra koncernen skal holdes opdateret af trustees.

Det er ikke omtalt i trustens vedtægter, hvornår trusten skal ophøre. Det må dog antages, at da stifteren bl.a. kan afsætte trustees, kan stifteren fx også ændre vedtægter eller ændre, hvem der skal være beneficienter. Skattestyrelsen forstår det tillige således, at det er stifteren, der har bestemt, hvem der modtog udbetalingerne fra trusten og at det således ikke var alle beneficienter i trusten, der modtog udbetalingerne, men alene dem, der fortsat var i et ansættelsesforhold.

Da trusten efter dansk skattepraksis må anses for transparent i forhold til stifteren, hvilket rådgiver er enig i, er det efter Skattestyrelsens opfattelse uden betydning for beskatning af Spørgerne, som er skattepligtige til Danmark, at hverken stifteren eller de andre selskaber i koncernen er beneficienter i trusten. At der alene er udbetalt penge til personer, som stadig var ansatte i koncernen på udbetalingstidspunktet, understøtter efter Skattestyrelsens opfattelse, at det var ledelsen i koncernen, som kunne bestemme over trusten, uanset at der var uafhængige trustees.

Efter Skattestyrelsens opfattelse kan trustens vedtægter ikke anses for at være et tillæg til selskabsvedtægterne i koncernen, men trusten er transparent i forhold til stifteren, jf. ovenfor.

Rent formelt er trustens vedtægt således ikke et tillæg til stifterens selskabsvedtægter, men i dansk skattepraksis er det fx således, at hvis en trust er transparent i forhold til den person, som har stiftet trusten, så beskattes beneficienter, der modtager penge fra trusten, så længe stifteren lever, på samme måde, som hvis stifteren personligt havde givet pengene til den pågældende beneficent. Er det fx et barn eller et barnebarn, som modtager penge, beskattes de penge, der er modtaget fra trusten, som gave hos barnet eller barnebarnet. I den situation behandles midler fra trusten således helt på samme måde, som hvis pengene kom direkte fra den person, som har stiftet trusten.

I denne sag må man efter dansk praksis skattemæssigt behandle de penge, som Spørgerne modtager fra trusten, på samme måde, som hvis pengene i stedet var udbetalt fra den koncern, som Spørgerne er ansatte og aktionærer i, da trusten er transparent i forhold til stifteren. Herefter er det Skattestyrelsens opfattelse, at de omhandlede beløb i denne sag skal behandles på samme måde, som hvis pengene kom direkte fra den koncern, hvori Spørgerne er ansatte og aktionærer.

Skattestyrelsen er enig med rådgiver i, at der hidtil i praksis ikke er taget stilling til en situation, som svarer fuldstændig til situationen i denne sag, hvor det ikke er det selskab, som en person er både ansat i og aktionær i, der udbetaler penge til personen, men i stedet en trust, som er transparent i forhold til et selskab i den koncern, som den pågældende person er både ansat i og aktionær i.

Da trusten, som betalte pengene til Spørgerne, er transparent i forhold til H3, som er en del af den koncern, som Spørgerne er både ansatte og aktionærer i, er det Skattestyrelsens opfattelse, at den praksis, som gælder, når ansatte aktionærer får penge fra selskabet, finder tilsvarende anvendelse i den omhandlede situation.

Når en trust efter dansk skattepraksis anses for at være transparent, er det efter dansk skattepraksis som udgangspunkt således, at det skattesubjekt, som trusten er transparent i forhold til, anses for at eje aktiverne i trusten og skal beskattes af afkastet i trusten på samme måde, som hvis formuen i trusten ikke havde været ejet via en trust. Det er i den forbindelse uden betydning, om trusten efter civilretten i det land, hvor trusten er hjemmehørende, anses for at være et selvstændigt skattesubjekt. Der gælder dog andre regler, hvis trusten har ledelsens sæde i Danmark.

Så uanset K efter trustens vedtægter ikke har ret til penge fra trusten, må koncernen anses for at eje aktiverne i trusten, og udbetalingerne i denne sag skal derfor behandles på samme måde, som hvis pengene kom fra det selskab, hvori Spørgerne er både ansatte og aktionærer.

Det bemærkes i den forbindelse, at det er koncernen, som har udbetalt pengene til Spørgerne, og da Spørgerne er ansatte i koncernen, skal beløbet enten beskattes som løn eller udbytte.

Efter rådgivers opfattelse skal SKM2006. 164. LSR forstås således, at hvis det fremgår af en anpartshaveroverenskomst, at udbytte ikke skal fordeles mellem anpartshaverne i forhold til deres ejerandel, eller hvis der er givet afkald på den pågældendes andel af udbytte på en sådan måde, at den pågældende ikke har ret til en forholdsmæssig andel af udbyttet, så skal der ikke ske beskatning, uanset om en aktionær har fået sin udbytteandel eller ej. Det er rådgivers opfattelse, at dette tilsvarende må gælde, hvor der som her er sket udbetalinger fra en trust, som aldrig ville kunne udbetale penge til hovedaktionæren K og heller ikke har gjort det.

Af Landsskatterettens begrundelse i SKM2006. 164. LSR fremgår bl.a. følgende:

"Det følger af retserhvervelsesprincippet, at udbytte anses for erhvervet, når der er erhvervet endelig ret hertil. Efter praksis anses endelig ret til udbytte for erhvervet på tidspunktet for fastsættelse af udbyttet (deklarering) ved selskabets generalforsamling.

Da det hverken af vedtægterne eller af anpartshaveroverenskomsten fremgår, at udbyttet ikke skal fordeles mellem anpartshaverne i henhold til disses ejerandel af selskabets anpartskapital, lægges det ved afgørelsen til grund, at klageren som følge af sit ejerskab af 56,8 % af anpartskapitalen er berettiget til 56,8 % af udbytte, der udloddes fra selskabet."

Hvis der efter en anpartshaveroverenskomst er forskel på udbytteretten på fx A- og B-anparterne, og udlodningen sker efter disse bestemmelser i anpartsoverenskomsten, skal aktionærerne beskattes af udlodningerne som udbytte. Hvis der er vedtægter i et anpartsselskab, hvorefter udbytte skal fordeles ligeligt, og disse vedtægter ændres vedrørende udbytteretten, vil en sådan ændring skattemæssigt blive anset for at være en afståelse af anparterne.

Efter Skattestyrelsens opfattelse kan to anpartshavere i et selskab, som hver ejer 50 pct. af anparterne i selskabet, og som hver har ret til samme andel af udbytte, ikke aftale at se bort fra udbytteretten ved en kommende udbytteudlodning uden at ændre anpartshaveroverenskomsten og derefter opnå, at det kun er den anpartshaver, som har fået udbyttet, der skal udbyttebeskattes. Også i den situation skal den anpartshaver, som ikke fik udbytte ved udlodningen, beskattes af halvdelen af udbyttet.

Skattestyrelsen fastholder, at den del af beløbene, der kan anses for udbytte, skal udbyttebeskattes hos Spørgerne, og at den overskydende del skal gavebeskattes.

I forhold til den situation, hvor Spørgerne ejer aktier i H1 gennem et holdingselskab, er rådgiver enig i, at rette indkomstmodtager af udbytte må være Spørgernes holdingselskaber.

Skattestyrelsen finder dog, at det kun er den andel af de modtagne beløb, som kan anses for at være udbytte, som må anses for først at tilgå Spørgernes holdingselskaber. Den del af de modtagne beløb, som ikke anses for udbytte, men som gave, og som er udbetalt direkte til Spørgerne, må derimod anses for at være gået direkte fra koncernen til Spørgerne og skal beskattes som en gave hos Spørgerne.

Indstilling

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

Spørgsmål 2

Såfremt Skatterådet besvarer spørgsmål 1 med Nej, ønskes det bekræftet, at *EBT Distribution to H shareholders*-udbetalinger, som er foretaget fra trusten H4 og endeligt udbetalt til Spørgerne, ikke er omfattet af arbejdsmarkedsbidragslovens § 2 og derfor ikke indgår i bidragsgrundlaget.

Begrundelse

Da spørgsmål 1 er besvaret med ja, bortfalder dette spørgsmål.

Indstilling

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

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder Skattestyrelsens indstilling og begrundelse.

Lovgrundlag, forarbejder og praksis

Spørgsmål 1

Lovgrundlag

Statsskattelovens § 4

Som skattepligtig indkomst betragtes med de i det følgende fastsatte undtagelser og begrænsninger den skattepligtiges samlede årsindtægter, hvad enten de hidrører her fra landet eller ikke, bestående i penge eller formuegoder af pengeværdi, således f eks:

c. (...) gaver (jf. dog herved bestemmelsen i § 5 b), understøttelser, klosterhævning, livrente, overlevelsesrente, aftægt og deslige;

d (...)

e. af rente eller udbytte af alle slags obligationer, aktier og andre inden- eller udenlandske pengeeffekter, så og af udestående fordringer og af kapitaler, udlånte her i landet eller i udlandet, med eller uden pant, mod eller uden forskrivning. (...)

Fondsbeskatningslovens § 1, stk. 1, nr. 4

Skattepligt i henhold til denne lov omfatter:

(...)

4) Fonde, truster og andre selvejende institutioner, der er oprettet i udlandet, på Færøerne eller i Grønland, hvis ledelsen har sæde her i landet. Dette gælder, uanset hvor fonden, trusten eller den selvejende

institution eventuelt er indregistreret. En trust, der efter udenlandske regler må anses for at udgøre et selvstændigt skattesubjekt, men som efter danske regler ikke anses for at udgøre et selvstændigt skattesubjekt, omfattes endvidere af bestemmelsen, hvis trusten ville have haft ledelsens sæde her i landet, hvis den havde været et selvstændigt skattesubjekt i Danmark, jf. 1. pkt. 1. og 3. pkt. gælder dog ikke, hvis trustens indkomst beskattes efter ligningslovens § 16 K, hvis der er betalt indskudsafgift af kapitalen efter § 3 A, eller hvis der er betalt båndlæggelsesafgift efter § 3 C.

Stk. 2. Skattepligten efter stk. 1, nr. 1, omfatter ikke fonde omfattet af pensionsafkastbeskatningsloven eller fonde, der udbyder pensionsordninger omfattet af pensionsafkastbeskatningslovens § 1, stk. 1

Kildeskattelovens § 43

Til A-indkomst henregnes enhver form for vederlag i penge samt i forbindelse hermed ydet fri kost og logi for personligt arbejde i tjenesteforhold, herunder løn, feriegodtgørelse, honorar, tantieme, provision, drikkepenge og lignende ydelser. Arbejdsgiverens indbetaling til gruppelevsfor sikring som nævnt i pensionsbeskatningslovens § 56, stk. 3 og 5, anses dog ikke for A-indkomst. Tilsvarende anses beløb, som indbetales fra den enkelte arbejdsgiver til et medarbejderinvesteringsselskab, jf. § 3 i lov om medarbejderinvesteringsselskaber, og som for den enkelte medarbejder ikke overstiger beløbsgrænsen på 30.000 kr. i ligningslovens § 7 N i kalenderåret, ikke for A-indkomst.

Stk. 2. Til A-indkomst kan endvidere efter skatteministerens nærmere bestemmelse henregnes nedenævnte indkomstarter:

(...)

f) Indkomstskattepligtige udbetalinger som nævnt i § 14 B, § 20, stk. 1 og 2, og § 46, stk. 1, i lov om beskatning af pensionsordninger mv.

g) Andre arter af skattepligtig indkomst, der i det væsentlige udgør en nettoindkomst for erhververen.

h) Vederlag til en person, der stilles til rådighed for at udføre arbejde her i landet af en virksomhed, der ikke har hjemting her i landet.

i) Vederlag, der ikke er omfattet af litra a), som en person, der har været skattepligtig efter § 1, nr. 1, modtager fra en virksomhed her i landet som rådgiver, konsulent eller anden lignende medhjælp for virksomheden. Det er dog en betingelse, at personen har eller på noget tidspunkt inden for de seneste 5 år forud for ophøret af den fulde skattepligt har haft direkte eller indirekte del i ledelsen af, kontrollen med eller væsentlig indflydelse på den virksomhed, der udreder vederlaget. Ved afgørelsen heraf henses, når den udbetalende virksomhed er et selskab m.v., til, om personen ejer eller har ejet 25 pct. eller mere af aktiekapitalen eller råder eller har rådet over mere end 50 pct. af stemmевærdien i selskabet. Bestemmelserne i aktieavancebeskatningslovens § 4, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse. Er den udbetalende virksomhed personligt ejet, henses til, om den pågældende person ejer eller har ejet 25 pct. eller mere af egenkapitalen eller har eller har haft afgørende indflydelse i virksomheden. De for aktionærer gældende kriterier finder tilsvarende anvendelse.

j) Udbytte og udlodninger fra medarbejderinvesteringsselskaber, jf. ligningslovens § 7 N.

Kildeskattelovens § 46, stk. 1

I forbindelse med enhver udbetaling af A-indkomst skal den, for hvis regning udbetalingen foretages, indeholde foreløbig skat i det udbetalte beløb. (...)

Kildeskattelovens § 69

Den som undlader at opfylde sin pligt til at indeholde skat, eller som indeholder denne med for lavt beløb, er over for det offentlige umiddelbart ansvarlig for betaling af manglende beløb, medmindre han godtgør, at der ikke er udvist forsømmelighed fra hans side ved iagttagelse af bestemmelserne i denne lov.

Stk. 2. Den, som har indeholdt skat efter denne lov, hæfter over for det offentlige for betaling af det indeholdte beløb. 309

Stk. 3. Selskaber m.v., der på indeholdelsestidspunktet er sambeskattede, jf. selskabsskattelovens § 31, med det selskab m.v., der over for det offentlige er forpligtiget til betaling efter reglerne i stk. 1 eller 2, hæfter for udbytteskat, royaltyskat og renteskat, samt tillæg og renter. Selskabsskattelovens § 31, stk. 6, 10.-14. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

Kildeskattelovens § 74

Med bøde straffes den, der forsætligt eller ved grov uagtsomhed

1) undlader at opfylde pligt til at foretage indeholdelse af A-skat, arbejdsmarkedsbidrag, udbytteskat m.v., royaltyskat, renteskat eller skat som nævnt i § 65 B, stk. 1,

(...)

Selskabsskattelovens § 13, stk. 2

Stk. 2. Udbytter af skattefri porteføljeaktier som nævnt i aktieavancebeskatningslovens § 4 C, som ikke er omfattet af stk. 1, nr. 2 eller 3, og som modtages af selskaber m.v., der er skattepligtige efter § 1, stk. 1, nr. 1-5 b, eller § 2, stk. 1, litra a, medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst med 70 pct. af udbyttebeløbet, jf. dog 2. og 3. pkt. 1. pkt. finder ikke anvendelse, hvis aktierne i det udbyttegivende selskab er omfattet af aktieavancebeskatningslovens §§ 17 eller 19 A. 1. pkt. finder ikke anvendelse, hvis det udbyttegivende selskab har fradrag for udbytteudlodningen. Stk. 1, nr. 2, 4. pkt., finder tilsvarende anvendelse.

Ligningslovens § 16 A

Ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst medregnes udbytte af aktier, andelsbeviser og lignende værdipapirer, jf. dog stk. 4.

Stk. 2. Til udbytte henregnes:

1) Alt, hvad der af selskabet udloddes til aktuelle aktionærer eller andelshavere, jf. dog stk. 3, og afståelsessummer omfattet af § 16 B, stk. 1.

(...)

Forarbejder

Af lovforslaget til lov nr. 1723 af 27. december 2018 (LF 27 2018/1) fremgik bl.a. følgende:

Det er i dansk skatteret en forudsætning for at anse en trust for et selvstændigt skattesubjekt, at kapitalen er uigenkaldeligt udskilt fra stifterens formuesfære. Hermed menes, at stifteren ikke må have mulighed for at tilbagekalde trusten eller have rådighed over den udskilte kapital. Hvis en af betingelserne ikke er opfyldt, bliver trusten ikke anerkendt, og kapitalen betragtes derfor fortsat som en del af stifterens formuesfære. Det betyder, at stifteren stadig beskattes af afkastet i trusten.

Af svar til FSR i forbindelse med behandling af lov nr. 540 af 29. april 2015 (LF 167 2014/2015) indførelsen af ligningslovens § 16 K (bilag 1) fremgik bl.a. følgende:

Beskatningen af de begunstigede ændres ikke med lovforslaget. Hvis trustformuen ikke er udskilt fra stifterens formue, hvorved trusten ikke anerkendes skattemæssigt, vil der være tale om en gave direkte fra stifteren. Hvis trustformuen er udskilt fra stifterens formue, vil der være tale om en uddeling fra trusten - som vil være skattepligtig efter statsskattelovens § 4.

Praksis

Kvalifikation af trusten

SKM2018. 376. HR

Efter fast og langvarig praksis var det efter dansk ret en betingelse for, at en fond kunne anerkendes som et selvstændigt skattesubjekt, at fondens formue var effektivt og uigenkaldeligt udskilt fra stifterens formue. Det var i den forbindelse en betingelse, at fonden havde en uafhængig ledelse. Kravet om uafhængighed ansås efter forarbejderne til fondsloven i almindelighed for opfyldt, hvis mindst ét medlem af bestyrelsen indtog en i forhold til stifteren uvildig og uafhængig stilling.

Ved stiftelsen i 1992 og ved udlodningen i 2007 bestod bestyrelsen for H2 af stifteren A og hans forældre. Da bestyrelsen således alene bestod af stifteren og hans nære slægtninge, og da disse slægtninge ikke kunne anses for uvildige og uafhængige i forhold til ham, opfyldte fonden ikke betingelserne for at kunne anses for et selvstændigt skattesubjekt. Højesteret fandt derfor, at A som stifter af fonden i skattemæssig henseende måtte anses for rette indkomstmottager af udbyttet fra H1, og beskatning af udbyttet skulle derfor ske hos ham og ikke hos H2.

SKM2020. 427. LSR

Sagen drejede sig om, hvorvidt en trust kunne anerkendes som et selvstændigt skattesubjekt i henhold til fondsbeskatningslovens § 3 A. Landsskatteretten bemærkede, at det i henhold til praksis er det en forudsætning for at anse en udenlandsk trust som et selvstændigt skattesubjekt, at midlerne i trusten definitivt og effektivt er udskilt fra stifterens formuesfære.

Henset til, at protektor var tildelt en række vidtrækkende beføjelser i forhold til trustens ledelse, herunder at kunne udpege og afsætte begunstigede, og at protektor havde underskrevet sin egen opsigelse, fandt Landsskatteretten det ikke godtgjort, at trusten havde en uafhængig ledelse set i forhold til klageren som stifter. Landsskatteretten fandt efter en samlet konkret vurdering ikke, at der var sket en effektiv og uigenkaldelig udskillelse af kapitalen i trusten fra klagerens formue, hvorfor det var med rette, at trusten ikke var tillagt skattesubjektivitet i forhold til dansk skatteret.

SKM2022. 234. SR

Skatterådet tog stilling til hvorvidt en udenlandsk trust skulle anses for skattemæssigt transparent. Spørgeren skulle oprindeligt modtage pengene fra trusten, der var stiftet af hans arbejdsgiver som en pensionsordning. Efter farens død var det Spørger og dennes søster, der stod til at skulle modtage pengene fra trusten. Spørger og dennes søster kunne få udbetalt pengene fra trusten, men havde derudover ingen indflydelse på trusten. Skatterådet lagde til grund, at der var tale om båndlagt kapital med kapitalejer, da trustee f.eks. ikke havde nogen indflydelse på størrelsen af udbetalingerne. Skatterådet konkluderede, at kapitalejerne personligt skulle beskattes af alle indtægterne, som tilfaldt kapitalen i trusten. Det bemærkes at trustens kapital deles ligeligt mellem Spørger og dennes søster, hvorfor Spørger skulle beskattes af 50% af kapitalen.

SKM2020. 91. SR

Spørger ønskede bekræftet, at fremtidige udbetalinger fra en amerikansk trust, som var stiftet af hans bedstemor i 2014, hvor bedstemorens to børn (Spørgers tante og onkel) var trustees, og hvor Spørger var beneficent, skulle anses for gaver til Spørger.

Bl.a. henset til, at det var oplyst, at bedstemoren levede, ansås trusten for transparent i forhold til hende, og det kunne derfor bekræftes, at fremtidige udbetalinger til spørger ansås for gaver.

SKM2019. 453. SR

Skatterådet bekræftede, at danske ansatte og deres personlige holdingselskaber ikke gennem et depotbevis rådede over stichtingens formue på en sådan måde, at det kunne sidestilles med råden over egen formue. De ansatte og deres personlige holdingselskaber var derfor i skattemæssig henseende ikke rette indkomstmodtager af afkastet fra aktierne, og dermed skulle de ikke behandle afkastet som indkomst fra aktier.

Den juridiske vejledning 2022-1 C. B. 2.15.2 Beskatning af udenlandske trusts (fonde)

(...)

For at en udenlandsk trust kan tillægges betydning for en dansk skattepligtig, er det Skattestyrelsens opfattelse, at kapitalen både skal være definitivt og effektivt udskilt.

Med definitivt menes, at stifteren ikke må have mulighed for at "tilbagekalde" trusten, så den udskilte kapital igen indgår i stifterens formuesfære.

Med effektivt menes, at stifteren ikke fortsat må have rådighed over den udskilte kapital. Hvis stifteren eller den person, som har "arvet" trustkapitalen, fx kan få trustee til at træde tilbage som trustee, antages det at kapitalen ikke er effektivt udskilt.

(...)

Hvordan skal udbetalingerne behandles skattemæssigt?

I den juridiske ordbog (fra 1987) er ordet "bonus" forklaret således:

Andel i overskud, der tilfalder de personer, som ved deres ydelser har bevirket overskuddets tilvejebringelse.

TfS 1998, 484 H

S var direktør og hovedaktionær i elektronikvirksomheden M A/S. I december 1986 indgik selskabet en aftale med S's 14-årige datter, som var ejer af en hest, hvorefter selskabet i en 5-årig periode skulle betale 20.000 kr. det første år og 15.000 kr. hvert af de følgende år til uddannelse, stævnedeltagelse og udstyr m.m. til hest og rytter, mod at selskabets navn skulle bæres ved stævner. Den betalte støtte i 1987 og 1988 fandtes ikke at kunne anses for en fradragsberettiget reklameudgift, jf. ligningslovens § 8, hvorfor det tiltrådtes, at støtten var anset for yderligere løn til S. Pr. 1. januar 1988 overdrog S en erhvervsejendom, hvis kontante ejendomsværdi var 1.250.000 kr., til M A/S for en købesum svarende til kontant 2.608.000 kr. Ved et af Landsskatteretten udmeldt syn og skøn blev den kontante handelsværdi pr. 1. januar 1988 ansat til 2.320.000 kr. Da handelen foregik mellem interesseforbundne parter, og da overdragelsessummen væsentligt oversteg den værdi, der accepteres i administrativ praksis, måtte S godtgøre, at overdragelsessummen ikke oversteg den pris, hvortil ejendommen kunne sælges til tredjemand. I

overensstemmelse med skønserklæringen og Landsskatterettens afgørelse lagdes det til grund, at der var betalt en overpris på 288.000 kr., som måtte anses for en maskeret udlodning fra M A/S til S.

SKM2008. 619. ØLR

En anpartshaver skulle beskattes i forhold til sin ejerandel (50 pct.) af de indtægter, som den anden anpartshaver uberettiget havde udeholdt fra selskabet, som maskeret udlodning efter LL § 16 A. Anparts-haverne havde lige ejerandele i selskabet, og ved udlodningen af beløbet i 2000 erhvervede de derfor som udgangspunkt hver især ret til halvdelen heraf. Landsretten fandt ikke grundlag for at fravige dette udgangspunkt. Landsretten lagde navnlig vægt på, at As forklaring ikke var understøttet af nogen form for dokumentation, og at hverken han eller selskabet efterfølgende rejste noget krav mod B.

SKM2021. 633. BR

Sagen angik, om sagsøgeren var personligt skattepligtig af betalinger foretaget af et selskab, hvori sagsøgeren var hovedanpartshaver og direktør. Selskabet havde for 2014 fratrasket et tab på udlån på ca. 6 mio. kr., som løbende i 2012-2014 var overført til sagsøgerens kontakt eller personer, denne kontakt havde anvist.

Retten fandt, at der ikke var holdepunkter for, at der skulle være indgået en låneaftale vedrørende et lån på 6 mio. kr. Der var ikke stillet sikkerhed, betalt renter eller fastlagt aftalevilkår, og karakteren og mønstret for overførslerne bar ikke præg af at udgøre et lån i forretningsmæssigt låneforhold. Retten fandt, at sagsøgeren ikke havde godtgjort, at de overførte beløb ikke var tilgået sagsøgeren eller anvendt i sagsøgerens personlige interesse. En anden hovedanpartshaver havde derudover været vidende om overførslerne.

Retten tilsluttede sig derfor Landsskatterettens begrundelse og resultat for, at overførslerne skattemæssigt for halvdelen skulle behandles som maskeret udbytte fra selskabet og for den anden halvdel som gave fra den anden hovedanpartshaver, jf. ligningslovens § 16 A, stk. 1 og 2, nr. 1 og statsskattelovens § 4, litra c, jf. personskattelovens § 3.

SKM2017. 203. BR

To holdingselskaber havde foretaget betalinger af betydelige beløb til deres to aktionærer, der var ansat i selskaberne. Betalingerne var i selskaberne behandlet som løn (bonus), og der var indberettet og afregnet A-skat og AM-bidrag.

Skattemyndighederne anså derimod hovedparten af beløbene for at være udbytte, som dermed ikke kunne fradrages i selskaberne.

Byretten (3 dommere) tiltrådte skattemyndighedernes vurdering. Byretten lagde bl.a. vægt på, at der i modsætning til de foregående år ikke blev deklareret udbytte i de omhandlede år, at der ikke forelå dokumentation i form af ansættelseskontrakter, bonus eller vederlagsaftaler eller lignende, at betalingerne betragteligt oversteg den aflønningen, som var betalt til de to i en årrække, at "bonus" blev udbetalt til hver af de to aktionærer med samme beløb, selv om de varetog forskellige hverv i virksomhederne, og at betalingerne var mange gange større end den løn, der blev betalt til den ansatte direktør.

SKM2021. 141. LSR

Sagen angik, om klageren for indkomstårene 2007-2010 var skattepligtig af nogle overførsler til klageren fra et selskab, hvori klageren ejede 42 %, mens de resterende 58 % var ejet af fire andre personer. SKAT havde ikke fundet det bevist, at overførslerne var refusion af rejseudgifter, som klageren havde afholdt på selskabets vegne, og beskattet klageren af samtlige overførsler som maskeret udbytte fra

selskabet. Landsskatteretten tiltrådte SKATs bevisbedømmelse, men fandt ikke grundlag for at fravige udgangspunktet om, at udbytte skal beskattes forholdsmæssigt i forhold til ejerandele og nedsatte derfor udbyttebeskatningen til 42 % af overførslerne, mens de resterende 58 % af overførslerne blev anset som tilgået klageren som skattepligtig indkomst fra de øvrige aktionærer.

SKM2006. 164. LSR

En mundtlig aftale om skævdeling af udbytte blev ikke tillagt skattemæssig virkning.

Landsskatteretten udtalte, at efter praksis anses en endelig ret til udbytte for erhvervet på tidspunktet for fastsættelse af udbyttet (deklarering) ved selskabets generalforsamling. Da det hverken af vedtægterne eller af anparthaveroverenskomsten fremgår, at udbyttet ikke skal fordeles mellem anpartshaverne i henhold til disses ejerandel af selskabets anpartskapital, lægges det ved afgørelsen til grund, at klageren som følge af sit ejerskab af 56,8 pct. af anpartskapitalen er berettiget til 56,8 pct. af udbytte, der udloddes fra selskabet.

Rådgiver mener at SKM2006. 164. LSR skal forstås således, at hvis det fremgår af en anpartshaveroverenskomst, at udbyttet ikke skal fordeles mellem anpartshaverne i henhold til disse ejerandele, eller hvis der er givet afkald på den pågældendes andel af udbytte på en sådan måde, at den pågældende ikke har ret til en forholdsmæssig andel af udbyttet, så skal en aktionær, som ikke modtager nogen udbetaling ikke beskattes.

Den juridiske vejledning 2022-1 C. B. 3.1 Det skattemæssige udbyttebegreb

Regel

Udbytte af aktier, andelsbeviser og lignende værdipapirer medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Til udbytte medregnes alt, hvad selskabet udlodder til sine aktionærer eller andelshavere, uanset i hvilken form udlodningen finder sted. Se LL § 16 A, stk. 1.

Det er uden betydning om udlodningen fra selskabet hidrører fra årets overskud, værdiforøgelser eller realisation af aktiver og omfatter også udbetaling af likvidationsprovenu.

En aktionær, der udnytter sine aktionærbeføjelser til at lade et selskab yde en gave i form af aktier, der overdrages helt eller delvist vederlagsfrit, vil som udgangspunkt blive beskattet af gavens værdi som maskeret udlodning efter LL § 16 A, stk. 2, nr. 6, uanset om gaven må anses for ydet i aktionærens økonomiske, personlige eller ideelle interesse.

Til indkomsten skal medregnes såvel udbytte fra danske som fra udenlandske selskaber. Ved indkomstopgørelsen skal aktionærer medregne det fulde deklarerede udbytte og således også en eventuel tilbageholdt udbytteskat.

(...)

Personer omfattet af reglen

Det er kun de beløb, der udloddes til aktuelle aktionærer, der betragtes som skattepligtigt udbytte. Se LL § 16 A, stk. 2, nr. 1.

Det afgørende vil herefter være, om man er aktionær (dvs. har ejendomsret til aktien) på tidspunktet for deklarering af udbyttet.

(...)

Beskatning sker efter udbytteretten

Det er Skattestyrelsens opfattelse at udbytte - deklareret såvel som maskeret - fra et selskab som udgangspunkt beskattes hos alle aktionærerne i forhold til deres udbytteret. Se LL § 16 A SKM2010. 452. BR, SKM2008. 619. ØLR og SKM2006. 164. LSR.

Undtagelsen er fx tilfælde af maskeret udbytte, hvor en eller flere aktionærer efter en konkret vurdering må anses for at have anfægtet dispositionen.

Hvis de udloddede værdier fordeles anderledes til aktionærerne end i forhold til deres udbytteret, anses værdierne som udgangspunkt for overdraget videre fra aktionærerne direkte til dem, der faktisk har modtaget værdierne. Se SKM2021. 141. LSR og ►SKM2021. 633. BR. ◀

Undtagelsen er fx. tilfælde, hvor der mellem selskabet og aktionæren er indskudt et holdingselskab. I dette tilfælde kan udlodningen af værdier fra selskabet til holdingselskabet efter en konkret vurdering anses for at være udloddet fra holdingselskabet til aktionæren, der herefter har overdraget værdierne videre til dem, der faktisk har modtaget værdierne.

Undtagelse

Til udbytte henregnes ikke:

- Friaktier og friandele samt udlodning af likvidationsprovenu foretaget i det kalenderår, hvor selskabet endeligt opløses. Se LL § 16 A, stk. 4.
- Udlodninger af beløb, som er skattepligtige for foreninger og selskaber efter selskabsskattelovens § 5 B, stk. 4, og fusionsskattelovens § 12, stk. 3. Beløbene er skattefrie. Se LL § 16 A, stk. 4.
- Værdien af en gave ved en helt eller delvis vederlagsfri overdragelse af aktier m.v. i et selskab omfattet af ligningsloven § 16 A, stk. 2, nr. 6, hvis der inden overdragelsen er opnået tilladelse hertil fra Skatterådet. Se LL § 16 A, stk. 4, nr. 4.

(...)

Former for udlodning der kan tilgå aktionærerne

Dette afsnit beskriver de forskellige former for værdier, der kan tilgå aktionærerne fra selskabet, og som betragtes som udbytte.

1.

1.

1. Deklareret udbytte
2. Maskeret udbytte/udlodning
3. Likvidationsudlodning
4. Udlodning ved nedsættelse af aktiekapitalen
5. Fondsaktier og friaktier
6. Salg af aktier til det udstedende selskab

Den juridiske vejledning 2022-1 C. B. 3.6 Hvordan beskattes maskeret udbytte/udlodning?

(...)

Ansæt aktionær

En ansat aktionær er personlig skattepligtig af alt, hvad han måtte modtage som vederlag for sin arbejdsindsats i selskabet, uanset om det udbetales kontant eller i naturalier i form af fri bolig, bil mv. Se SL § 4a og PSL § 3, stk. 1.

Alt hvad den ansatte aktionær i øvrigt modtager fra selskabet er som udgangspunkt udbytte og beskattes som aktieindkomst. Se PSL § 4A, stk. 1 nr. 1, LL § 16 A, stk. 1.

I praksis kan øvrige ydelser til den ansatte aktionær blive anset for yderligere løn i stedet for maskeret udbytte, hvis

- der er et ansættelsesforhold. Se SKM2006. 611. ØLR.
- det samlede vederlag - løn og maskeret udbytte - ikke er større, end hvad der kan anses for sædvanligt for det udførte arbejde. Se fx SKM2003. 53. VLR og TfS 1998, 484 HRD.

(...)