



**SKATTEMINISTERIET**

J.nr. 2004-611-0050

Dato: 27. november 2006

Til

Folketinget - Skatteudvalget

L 30- Forslag til Lov om indgåelse af protokol om ændring af dobbeltbeskatningsoverenskomsten mellem Danmark og Amerikas Forende Stater.

Hermed sendes i 5 eksemplarer svar på spørgsmål nr. 2 - 10 af 21. november 2006.

Kristian Jensen

/ Ivar Nordland

**Spørgsmål 2:** Vil ministeren redegøre for, hvorfor Danmark ikke som USA – har taget forbehold mod brug af gennemstrømningsselskaber?

**Svar:** Jeg går ud fra, at spørgsmålet angår USA's forbehold til artikel 10 i OECD-modellen til dobbeltbeskatningsoverenskomster, for så vidt angår såkaldte pass-through entities. I afsnit 72 i bemærkningerne til artikel 10 forbeholder USA sig ret til at bestemme, at aktionærer i visse pass-through enheder ikke vil blive indrømmet den sats, der gælder ved direkte investering, selvom de ville være berettiget hertil på grund af deres ejerandel. Som eksempler nævnes Regulated Investment Companies og Real Estate Investment Trusts.

En pass-through enhed som et Regulated Investment Company eller en Real Estate Investment Trust er karakteriseret ved, at enhedens overskud beskattes hos investorerne i enheden. Ved forbeholdet markerer USA, at det ved forhandlinger om en overenskomst vil foreslå en regel, hvorefter USA ikke vil nedsætte dets skat af udbytter fra en sådan enhed på samme måde som for andre udbytter.

USA's forbehold på dette område er altså knyttet til dets lovgivning for disse enheder.

Disse pass-through enheder er altså ikke den slags gennemstrømningsselskaber, som anvendes i stepping stone tilfælde. Her ledes indtægt fra et land gennem et selskab i et andet land, som er ejet og kontrolleret af et selskab i et tredje land, med det formål at det førstnævnte land nedsætter dets beskatning af indtægten efter dets overenskomst med det andet land.

OECD-modellen nævner i bemærkningerne til artikel 10, at et land alene skal nedsætte dets beskatning af udbytte, som et selskab i dette land udlodder til en modtager i det andet land efter overenskomsten mellem de to lande, hvis modtageren er den retmæssige ejer af udbyttet, og at et "conduit" (dvs. lednings-) selskab normalt ikke kan anses som retmæssig ejer.

Et land skal ikke indsætte forbehold om, at det vil anvende regler eller fortolkning, som er nævnt i OECD-modellens bemærkninger.

**Spørgsmål 3:** Vil ministeren oplyse, om de aftalte værnsbestemmelser mod misbrug af danske gennemstrømningsselskaber betyder, at de danske skattemyndigheder af egen drift skal vurdere, om der foreligger et gennemstrømningsselskab, og herefter orientere de amerikanske myndigheder om forholdet?

**Svar:** Når et dansk selskab, som modtager indtægt fra et andet land, ønsker at få det andet lands beskatning nedsat efter reglerne i Danmarks dobbeltbeskatningsoverenskomst med det andet land, skal de danske skattemyndigheder alene bekræfte, at selskabet er hjemmehørende her i landet. De danske skattemyndigheder skal derimod som hovedregel ikke vurdere, om det danske selskab kan anses som et gennemstrømningsselskab.

Når et dansk selskab søger om nedsættelse (eller bortfald) af amerikansk beskatning efter reglerne i dobbeltbeskatningsoverenskomsten med USA, er det de amerikanske myndigheder, der skal tage stilling til, om selskabet har en sådan tilknytning til Danmark, at det er berettiget til at opnå fordele efter overenskomsten. Selskaber skal altså godtgøre over for de amerikanske myndigheder, at det opfylder de generelle betingelser om tilknytning til Danmark, jf. overenskomstens artikel 22. Hvis der er tale om fritagelse for amerikansk kilde-skat efter den ny regel i artikel 10, stk. 3, skal selskabet godtgøre over for de amerikanske myndigheder, at det opfylder de særlige betingelser i denne regel.

De amerikanske skattemyndigheder har mulighed for at anmode de danske skattemyndigheder om oplysninger til brug ved vurderingen af, om et dansk selskab har tilstrækkelig tilknytning til Danmark.

Hvis et dansk selskab ikke opfylder artikel 22's objektive betingelser om tilknytning, kan det søge de amerikanske myndigheder om alligevel at få nedsat den amerikanske skat af indtægt fra USA, fordi selskabet og dets drift ikke har som et hovedformål at opnå fordele efter overenskomsten. Efter den ny regel i artikel 22, stk. 7, skal de amerikanske myndigheder rådføre sig med de danske myndigheder, inden de giver afslag på en ansøgning. I så fald vil de danske myndigheder altså skulle tage stilling til, om de er enig i de amerikanske myndigheders vurdering. Det er dog stadig de amerikanske myndigheder, der træffer beslutningen.

**Spørgsmål 4:** Kan ministeren bekræfte, at gennemstrømningselskaber i f.eks. Luxembourg ofte bruges som holdingselskaber for danske selskaber, der er erhvervet af internationale kapitalfonde – herunder amerikanske kapitalfonde?

**Svar:** Det er korrekt, at gennemstrømningselskaber i f.eks. Luxembourg bruges som holdingselskaber for danske selskaber, der er erhvervet af internationale kapitalfonde – herunder amerikanske kapitalfonde.

**Spørgsmål 5:** Betyder den indgåede traktat, at der i Danmark skal tilbageholdes 5 pct. udbytteskat, hvis udbyttet fra et dansk selskab udbetales til et gennemstrømningsholdingselskab i Luxembourg, der ejes af amerikanske kapitalfonde, hvor ingen af ejerne har 80 pct. eller mere af stemmerettighederne?

**Svar:** Udgangspunktet er, at et udenlandsk selskab, der oppebærer udbytte fra danske selskaber, er begrænset skattepligtigt af udbyttet. Skattepligten opfyldes ved indeholdelse af 28 pct. udbytteskat.

Selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra c, medfører, at der ikke er begrænset skattepligt, hvis udbytte oppebæres af et selskab, der ejer mindst 20 pct. af aktiekapitalen i det udbyttegivende selskab. Det er bl.a. en betingelse, at beskatningen skal frafalde eller nedsættes efter EU's moder-/datterselskabsdirektiv eller efter en dobbeltbeskatningsoverenskomst med det land, hvor det udenlandske selskab er hjemmehørende.

Bortfaldet af begrænset skattepligt er betinget af, at det pågældende udenlandske selskab er den retmæssige ejer af udbyttet.

Et rent gennemstrømningselskab, som er hjemmehørende i udlandet, f. eks. Luxembourg, vil ikke være retmæssig ejer af udbyttet, jf. bemærkningerne til artikel 10 i OECDs modeloverenskomsten (afsnit 12.1).

Den begrænsede skattepligt bortfalder dog alligevel, hvis den retmæssige ejer bag ved gennemstrømningselskabet er hjemmehørende i et andet land, og Danmark efter moder-/datterselskabsdirektivet eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst med dette land skal nedsætte eller undlade beskatning af udbyttet.

**Spørgsmål 6:** I ministerens besvarelse af spørgsmål 474 fra Morten Homann (SF) anføres, at Danmark ikke accepterer, at et gennemstrømningsholdingselskab i eksempelvis Luxembourg vil være rette indkomstmodtager af udbytte fra Danmark. Kan ministeren oplyse eksempler på, at dette i praksis er tilsidesat?

**Svar:** Jeg kan ikke oplyse eksempler på udenlandske gennemstrømningselskaber, som de danske skattemyndigheder ikke har accepteret som retmæssig ejer af udbytte fra danske selskaber.

**Spørgsmål 7:** I ministerens besvarelse af spørgsmål 474 fra Morten Homann (SF) anføres, at den schweiziske højesteret er kommet frem til, at et rent gennemstrømningsholdingselskab i Danmark ikke var rette indkomstmodtager efter den dansk-schweiziske overenskomst. Vil ministeren sende udvalget en oversættelse – evt. et udførligt resume – af den pågældende dom?

**Svar:** Den pågældende dom fra den schweiziske højesteret angik en udbyttebetaling fra et schweizisk selskab til et dansk selskab, som var 100 pct.-ejet af et selskab på Guernsey, som igen var 100 pct.-ejet af et selskab på Bermuda, som igen var 100 pct.-ejet af en person, der var hjemmehørende på Bermuda.

Indledningsvis vil jeg bemærke, at sagen angik forhold i 2000. De daværende danske regler medførte, at Danmark ikke beskattede udbytte, som et dansk selskab udloddede til et moderselskab, der var hjemmehørende i udlandet. Reglerne blev ændret ved lov nr. 282 af 25. april 2001 (lovforslag L 99 fremsat den 10. november 2000).

Artikel 10 i den dansk-schweiziske dobbeltbeskatningsoverenskomst fra 1973 medfører, at når et selskab, der er hjemmehørende i Schweiz, betaler udbytte til en person eller et selskab, der er hjemmehørende i Danmark, kan udbyttet kun beskattes i Danmark.

Schweiz-overenskomstens artikel 10 afviger fra den tilsvarende regel i OECD-modellen.

OECD-modellens artikel 10 medfører såkaldt delt beskatning mellem den stat, hvor det udbyttebetalende selskab er hjemmehørende (kildestaten), og den stat, hvor udbyttedtageren er hjemmehørende (bopælsstaten). Det betyder, at begge stater kan beskatte udbyttet. Hvis modtageren er den retmæssige ejer af udbyttet, må kildestatens skat højst være en aftalt sats (typisk 5, henholdsvis 15 pct.) af udbyttets bruttobeløb. Bopælsstaten skal nedsætte dets skat af udbyttet med det beløb, som kildestatens har opkrævet i skat. Betingelsen om retmæssig ejer blev indsat i OECD-modellen i 1977.

Dommen findes kun på tysk. Nedenfor er en gennemgang af dommen. Der er ikke oplysninger om navne på de pågældende selskaber.

Det danske selskab blev stiftet i begyndelsen af 1999 med en kapital på 125.000 kr. Efter selskabets vedtægter er formålet at deltage i andre foretagender og at foretage investeringer af forskellig art i Danmark og udlandet.

Det danske selskab anskaffede i december 1999 samtlige aktier i et schweizisk selskab. Anskaffelsesprisen var 1 (schweizer) Fr. Det schweiziske selskab producerer forbrugsvarer.

Efter beslutning på generalforsamling den 30. november 2000 udloddede det schweiziske selskab udbytte på 5.500.000 Fr. til dets danske moderselskab. Heraf indbetalte selskabet

1.925.000 Fr. som "Verrechnungssteuer" til de schweiziske skattemyndigheder og restbeløbet 3.575.000 Fr. til det danske selskab. Den 15. december 2000 besluttede det danske selskab at udlodde udbytte på 26.882.350 kr. til dets moderselskab på Guernsey.

Det danske selskab fik de danske skattemyndigheders bekræftelse på, at det var hjemmehørende i Danmark. Selskabet søgte derefter de schweiziske skattemyndigheder om at få tilbagebetalt den opkrævede Verrechnungssteuer efter reglerne i den dansk-schweiziske overenskomst. De schweiziske myndigheder afslog ansøgningen med den begrundelse, at det danske selskab ikke udøvede nogen ægte erhvervmæssig virksomhed, men alene var etableret med det formål at opnå fordele efter den dansk-schweiziske overenskomst.

Det danske selskab påklagede denne afgørelse.

Schweizerischen Bundesgericht tog i betragtning, at udbyttereglen i Schweiz's overenskomst med Danmark var forskellig fra udbyttereglen i landets andre overenskomster. De fleste schweiziske overenskomster med andre lande medfører, at beskatningsretten til udbytte er delt mellem det land, hvor det udbyttebetalende selskab er hjemmehørende, og det land, hvor udbyttedtageren er hjemmehørende. Overenskomsten med Danmark medfører derimod, at udbytte kun kan beskattes i modtagerens bopælsland.

Retten nævner, at det er oplagt, at denne forskel kan lede til misbrug. Danske selskaber kan få hele den opkrævede Verrechnungssteuer tilbagebetalt, mens selskaber i andre lande kun kan få en del af den opkrævede skat tilbagebetalt, og selskaber, som er hjemmehørende i lande uden en overenskomst med Schweiz, kan slet ikke få tilbagebetalt nogen del af den opkrævede skat. Det medfører en tilskyndelse til, at udenlandske selskaber søger at opnå "Steuerersparnis" ved at investere i schweiziske selskaber gennem et dansk selskab.

Det danske selskab gjorde gældende, at den dansk-schweiziske overenskomst ikke har nogen "antimisbrugs-regel" i modsætning til andre schweiziske overenskomster, samt at Danmark ikke kender begrebet "misbrug af regler" på samme måde som Schweiz.

Domstolen undersøgte, om der findes et uskrevent overenskomstmæssigt forbehold mod misbrug.

Domstolen henviste til, at fortolkning og anvendelse af internationale overenskomster skal ske i overensstemmelse med Wiener-konventionen fra 1969 om traktatret. Efter konventionens artikel 26 er en overenskomst bindende for parterne og skal overholdes loyalt. Efter artikel 31 skal en overenskomst fortolkes loyalt i overensstemmelse med den sædvanlige mening af dens bestemmelser i deres sammenhæng og i lyset af dens formål. Desuden skal der tages hensyn til bl.a. enhver regel i folkeretten, som gælder i forholdet mellem parterne.

Domstolen lagde til grund, at begrebet "misbrug af regler" også anerkendes i Danmark. I den forbindelse henviser domstolen bl.a. til, at Danmark i andre dobbeltbeskatningsoverenskomster har accepteret regler, som skal imødegå misbrug af disse overenskomster. Som et eksempel blev nævnt Danmarks overenskomst fra 1999 med USA.

Domstolen nævnte, at Danmark og Schweiz som medlem af OECD er forpligtet til at tage OECD-modellen og dens bemærkninger i betragtning. OECD-modellens bemærkninger har afsnit om imødegåelse af misbrug af overenskomster. Ganske vist fandtes disse afsnit ikke ved indgåelsen af den dansk-schweiziske overenskomst i 1973. Men (senere) bemærkninger kan alligevel anvendes som bidrag ved fortolkning af tidligere aftale regler, når der ikke er tale om ændring af disse regler.

Domstolen overvejede også hensynet til aftalerne mellem Schweiz og EU, som garanterer den fri etableringsret. Domstolen mente dog ikke, at der er tale om at nægte retten til at

etablere et selskab i Danmark, men alene om dette kan profitere af fordelene efter dobbelt-beskatningsoverenskomsten.

Domstolen mente, at når der ikke findes en udtrykkelig antimisbrugs-regel i den dansk-schweiziske overenskomst, er det afgørende, om det pågældende danske selskab udøver en erhvervmæssig, henholdsvis aktiv, forretningsvirksomhed. Det danske selskab havde hverken kontorlokaler eller eget personale. Administration, ledelse af de løbende forretninger samt ledelse af foretagendet skete ikke i Danmark. Selskabet havde blot et formelt sæde i Danmark. Det var også karakteristisk, at det danske selskab omgående ledede udbyttet (fra Schweiz) videre til dets moderselskab.

Domstolen accepterer ikke et argument om, at det danske selskab havde planer om at udvide dets virksomhed.

Domstolen fandt det afgørende, at det danske selskab angiveligt var et postkasseselskab og ikke havde nogen erhvervmæssige grunde – bortset fra de skattemæssige – til være etableret i Danmark.

Det danske selskabs klage var derfor ubegrundet og måtte afvises.

**Spørgsmål 8:** I ministerens besvarelse af spørgsmål 474 fra Morten Homann (SF) anføres, at den schweiziske højesteret er kommet frem til, at et rent gennemstrømningsholdingselskab i Danmark ikke var rette indkomstmodtager efter den dansk-schweiziske overenskomst. Idet det forudsættes, at der er tale om dommen af 28. november 2005 fra Schweizerischen Bundesgericht, bedes ministeren bekræfte, at Danmark over for Schweiz har accepteret, at det pågældende gennemstrømningselskab i Danmark ikke var rette indkomstmodtager?

**Svar:** Det er korrekt, at dommen fra den schweiziske højesteret, som er nævnt i mit svar på spørgsmål 474, var afsagt den 28. november 2005.

Når et dansk selskab modtager udbytte fra et selskab i et andet land og ønsker det andet lands beskatning nedsat efter landets overenskomst med Danmark, er det myndighederne i det andet land, der tager stilling til, om betingelserne herfor er opfyldt. Det andet lands myndigheder må således vurdere, om det danske selskab er retmæssig ejer af udbyttet.

De danske skattemyndigheder skal som udgangspunkt ikke tage stilling til de udenlandske myndigheders afgørelse.

Hvis et dansk selskab mener, at afgørelsen fra et andet lands myndigheder medfører beskatning i strid med Danmarks dobbeltbeskatningsoverenskomst med det pågældende land, kan det forelægge sagen for de danske myndigheder i overensstemmelse med overenskomstens bestemmelse om gensidig aftaleprocedure. Hvis de danske myndigheder anser indsigelsen for at være begrundet, skal de rette henvendelse til det andet lands myndigheder med henblik på at løse sagen ved gensidig aftale.

En sådan gensidig aftale procedure forudsætter altså, at de danske myndigheder finder klagen for begrundet.

Der er ikke oplysninger om, at det danske selskab, som tabte den nævnte schweiziske højesterets-sag, har bedt de danske myndigheder om at indlede en gensidig aftale procedure.

**Spørgsmål 9:** I hvilke andre tilfælde har Danmark accepteret, at gennemstrømningsholdingselskaber med skattemæssigt hjemsted i Danmark ikke var rette indkomstmodtager af modtaget udbytte fra datterselskaber i udlandet?

**Svar:** Som nævnt i besvarelsen af spørgsmål 9 skal danske skattemyndigheder ikke acceptere andre landes vurdering af, om et dansk selskab er et gennemstrømningselskab.

**Spørgsmål 10:** I hvilket omfang og hvorledes kontrollerer SKAT, når der udloddes udbytte til gennemstrømningsholdingselskaber, hvor der ikke er indeholdt udbytteskat på grund af dobbeltbeskatningsoverenskomster eller EU's moder/datterselskabsdirektiv, om det pågældende gennemstrømningsholdingselskab skal godkendes som rette indkomstmodtager af udbyttet, eller om udbyttemodtager er aktionæren i gennemstrømningsholdingselskab, og – hvis denne aktionær er hjemmehørende i et skattelyland – om det danske datterselskab skal indeholde udbytteskat i udbytteudlodningen?

**Svar:** Danske selskaber, der vedtager eller beslutter at udlodde udbytte, skal som hovedregel indeholde 28 pct. udbytteskat af det samlede udbytte. Den indeholdte udbytteskat skal indbetales til skattemyndighederne inden for en vis frist.

Det udbyttebetalende selskab skal dog ikke indeholde udbytteskat i udbytte, som udloddes til et udenlandsk selskab, når dette selskab ikke er begrænset skattepligtig af udbyttet. Det gælder bl.a., hvis det udenlandske selskab opfylder betingelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst eller EU's moder/datterselskabsdirektiv.

Danske selskaber, der vedtager eller beslutter at udlodde udbytte, har pligt til at give skattemyndighederne oplysning herom, uanset om der er indeholdelsespligt eller ikke.

Det indgår i den ligningsmæssige behandling at påse, at betingelserne for ikke at indeholde udbytteskat er opfyldt, herunder om et udenlandsk selskab er retmæssig ejer af udbyttet.