

Styrket indsats mod skattely

Trusts

Skattelovrådet

6. marts 2018

Indhold

1. Indledning og sammenfatning.....	1
2. Trusts	3
2.1 Grundlæggende karakteristika for trusts.....	4
2.2 Typer af trusts	5
2.3 Registrering af oplysninger om trusts i Danmark	5
3. Gældende ret.....	7
3.1 Gældende ret og skattemæssig praksis for behandling af trusts.....	7
3.1.1 Hvordan behandles en udenlandsk trust?.....	8
3.2 Beskatningen af stifteren.....	8
3.3 Beskatning af en begunstiget person i en trust, hvor kapitalen er endeligt udskilt	9
3.3.1 Beskatning af udbetalinger fra trusten.....	9
3.3.2 Den løbende beskatning af formueafkastet i en transparent trust.....	9
3.4 Beskatning af en begunstiget person i en trust, hvor kapitalen ikke er endeligt udskilt	10
3.5 Beskatning af trustee.....	10
3.6 Værn mod misbrug i form af placering af formue i trust	10
3.6.1 Fondsbeskatningslovens § 3 A – indskudsafgift.....	10
3.6.2 Ligningslovens § 16 K om beskatning af stifteren.....	11
4. Skattelovrådets overvejelser	14
4.1 Trusten som selvstændigt skattesubjekt eller transparent enhed	14
4.1.1 Skattelovrådets anbefalinger	16
4.2 Båndlagt kapital – uden aktuel kapitalejer	17
4.2.1 Skattelovrådets anbefalinger	18
4.3 Skattesubjekt	18
4.3.1 Skattelovrådets anbefalinger	19
4.4 Stifterens tilflytning.....	19
4.4.1 Skattelovrådets anbefalinger	20
4.5 Indskud af lånekapital	20
4.5.1 Skattelovrådets anbefalinger	20
4.6 Trusts mv. stiftet inden 1. juli 2015.....	21
4.6.1 Skattelovrådets anbefalinger	21

Bilag: Kommissorium for styrket indsats mod skattely	22
---	-----------

1. Indledning og sammenfatning

I maj 2017 indgik samtlige partier i Folketinget en aftale, der skulle styrke indsatsen mod international skatteunddragelse. Den danske lovgivning skal være tilstrækkelig robust til at imødegå international skatteunddragelse ved brug af skattely. Skattelovrådet har derfor undersøgt, hvorvidt der er behov for ændringer af dansk skattelovgivning på dette felt.

Skattelovrådet blev nedsat i forbindelse med *Retssikkerhedspakke II – Borgeren skal stå stærkere*. Rådet består af en række faste medlemmer, ligesom der har været tilknyttet to ekstra medlemmer med relevante kompetencer til arbejdet med skatteunddragelse via skattely, *jf. boks 1*.

Skattelovrådets undersøgelser indeholder bl.a. en nærmere analyse af den skattemæssige praksis for trusts. Det skyldes, at trusts kan udgøre en særlig udfordring i forbindelse med skatteundgåelse og skatteunddragelse, hvilket blandt andet udspringer af det forhold, at trusts ikke er omfattet af dansk lovgivning.

Det er Skattelovrådets opfattelse, at problemerne med skatteundgåelse og skatteunddragelse i høj grad vedrører trusts, der administreres i udlandet. Det antages, at der alene er et begrænset antal trusts, der administreres fra Danmark. Det er væsentligt med transparens om reelle ejere i trusts med henblik på at forhindre skatteunddragelse. Skattelovrådet hilser derfor udviklingen inden for EU på dette område velkommen og finder, at der bør arbejdes for, at en tilsvarende udvikling også sker på globalt plan.

Rådet skulle også vurdere, om ligningslovens § 16 K om beskatning af stifteren af trust, som blev indført i 2015, udgør et tilstrækkeligt værn mod skatteundgåelse og skatteunddragelse.

Skattelovrådet har analyseret reglerne om trusts. På den baggrund anbefaler Skattelovrådet følgende justeringer af reglerne:

- Klar hjemmel til beskatning af dansk administrerede trusts. Det gælder for de tilfælde, hvor trusten anses for at være et selvstændigt skattesubjekt.
- Tiltag der sikrer, at dansk administrerede trusts ikke kan misbruges til opnåelse af dobbelt-ikke-beskatning som følge af forskellig skattekvalifikation i Danmark og stifterens hjemland.

Tiltaget gælder trusts i form af selvstændigt skattesubjekt eller transparent enhed, og skal sikre at forskellene i skattemæssig kvalifikation ikke kan misbruges.

- Ligningslovens § 16 K bør finde anvendelse ved flere tilfælde af tilbageflytning til Danmark. Det gælder i de tilfælde, hvor trusten mv. ikke er stiftet af den person, der flytter tilbage til Danmark, men af dennes ægtefælle.
- Ligningslovens § 16 K bør finde anvendelse på tilflyttere uden tidligere bopæl i Danmark. Det gælder i de tilfælde, hvor trusten stiftes i umiddelbar tilknytning til tilflytningen.

Derudover opfordrer Skattelovrådet til at sikre beskatning af kapitalafkastet af båndlagt kapital uden kapitalejer. Skattelovrådet peger i den forbindelse på en mulig model for denne beskatning.

Boks 1. Skattelovrådets medlemmer

Niels Winther-Sørensen (formand) Professor i skatteret, dr.jur., PwC

Jakob Bundgaard Partner hos Corit Advisory, adjungeret professor, ph.d.

Christian Bachmann Advokat og partner hos Bachmann-Partners.

Ria Falk Partner hos KPMG Acor Tax, cand.merc.aud, cand.polit.

Niels Johannesen Professor MSO ved Økonomisk Institut på Københavns Universitet, ph.d.

Kim Pedersen Advokat og partner SIRIUS Advokater.

Preben Underbjerg Poulsen Chefrådgiver i Skatteministeriet, cand.scient.adm.

Thomas Elholm Professor i strafferet, ph.d.

Nina Dietz Legind Prodekan for Forskning ved Syddansk Universitet, professor i bank- og kapitalmarkedsret, ph.d.

Skattelovrådet er et stående og uafhængigt udvalg. Alle anbefalinger og vurderinger i denne analyse er således Skattelovrådets. Skatteministeriet har fungeret som sekretariat for Skattelovrådet.

2. Trusts

Trustbegrebet har sit udspring i engelsk ret. Trusten eksisterer i dag i en lang række common law lande rundt om i verden, herunder især i de tidligere engelske kolonier, USA (bortset fra staten Louisiana), Canada (bortset fra Quebec), Australien, New Zealand m.fl. Trustlignende kontraktuelle forhold findes endvidere i en lang række andre stater, fx Sydafrika, Israel, Japan, Argentina, Columbia, Mexico, Panama, Peru og Venezuela.

En trust er kendetegnet ved, at en person betegnet settlor (stifteren) overfører aktiver til en person (trustee), idet stifteren samtidig instruerer trustee om at forvalte aktiverne til fordel for en eller flere begunstigede (beneficiaries). Trustee har ejendomsretten til at råde over de overførte aktiver (legal owner), og de begunstigede har den økonomiske ejendomsret (equity owner).¹

Trustee fremstår over for omverden som værende ejer af trust-aktiverne, men trustee kan ikke råde frit over aktiverne, idet trustee er bundet af stifterens instrukser. De begunstigede er i vidt omfang beskyttet mod trustees private kreditorer og aftaleerhververe.

Selve trusts-konstruktionen er rent aftalebaseret, og trusten, som organisationsform, opnår ikke en juridisk personlighed. Trusts er artsfremmed i dansk ret, hvorfor retsvirkningen ikke er fastlagt i dansk lovgivning, men derimod i retspraksis.

Der er ingen formkrav til oprettelsen af en trust, hvilket vil sige, at trusten kan opstå på et utal af måder. Der vil dog ofte være et stiftelsesdokument i forbindelse med oprettelsen af trusten. Det bemærkes, at der i det følgende er fokus på trusts, der opstår som følge af en stifters erklæring om oprettelse af en trust, hvilket typisk kaldes for express trusts.²

¹ Feldthusen, Rasmus Kristian. (2002). *Trusts*. Kbh.: Karnov Group, s. 83.

² Trusts kan bl.a. også opstå med hjemmel i lovgivningen (statutory trusts) eller "by operation of law" (constructive trusts, herunder resulting trusts).

2.1 Grundlæggende karakteristika for trusts

En trust skal opfylde tre betingelser for at kunne anerkendes som værende en trust. De tre betingelser (certainties), der skal være opfyldt, er:

- At stifteren skal have til *hensigt* at oprette en trust.
- At der skal være sikkerhed for, hvilke aktiver, der omfattes af trusten, og for de begunstigedes rettigheder.
- At der skal være sikkerhed for formålet med trusten og de begunstigedes identitet.

Hvis sidstnævnte betingelse ikke er opfyldt, vil der være tale om en "resulting trust", hvor stifteren selv er den begunstigede.

I nogle jurisdiktioner er der indsat maksimal levetid for trusts. Den maksimale levetid varierer fra jurisdiktion til jurisdiktion, men vil typisk være ca. 100 år.

Som det fremgår oven for, vil en trust som minimum have en stifter, en trustee og en begunstiget, hvor *stifteren* er den fysiske eller juridiske person, der overfører aktiver til trusten. I visse jurisdiktioner kan stifteren også være trustee eller begunstiget. *Trustee* er den person, der skal disponere over aktiverne i overensstemmelse med stifterens instruktioner. Aktiverne i trusten skal holdes separerede fra trustees øvrige aktiver. Der kan være mere end én trustee i en trust. Trustee kan både være fysiske eller juridiske personer, der driver erhvervmæssig trustadministration, og familiemedlemmer, venner eller andre fysiske personer, der har accepteret at være trustee for den specifikke trust. *Begunstiget* er den eller de personer, i hvis interesse trusten er oprettet. De begunstigedes rettigheder vil typisk fremgå af trustdokumenterne og kan variere fra en ret til afkast fra trustens aktiver (fx renter, udbytter eller beboelsesret) til en ret til aktivet selv, når en angivet begivenhed indtræffer (fx opnåelse af en vis alder). De begunstigede har et retskrav, som kan rettes direkte mod trustee. En trust skal have begunstigede personer. De begunstigede kan dog være defineret ud fra trustens formål, fx et nærmere bestemt velgørende formål. De begunstigede kan også være en gruppe af personer (fx børnebørn) fremfor navngivne personer.

Foruden ovennævnte personer kan stifteren vælge at indsætte en protector, eller stifter kan vælge at forbeholde sig de diskretionære beføjelser, der tilskrives en protector.³ Protector's opgave kan være at styre eller begrænse trustee i dennes administration af trusten. Protectoren kan eksempelvis have beføjelse til at tilføje eller fjerne begunstigede personer, godkende trustudlodninger eller ændre trustens hjemsted. En protector kan også være indsat med det formål at drage omsorg for, at trustee i sin administration af trusten følger stifterens ønsker i et såkaldt "letter of wishes".⁴

³ Feldthusen, Rasmus Kristian. (2002). *Trusts*. Kbh.: Karnov Group. På s. 137 anføres, at det "i stigende grad [er] blevet almindeligt i offshore stater, at stifteren tildeler en anden end trustee ganske vide powers. Ofte vil de tildelte powers ikke kun vedrøre spørgsmålet om, hvem der skal modtage uddeling og i givet fald hvor meget. Indehaveren af den tildelte power vil ofte være beføjet til at afsætte trustees og udpege nye samt have en vetoret overfor trustee i relation til trustees administration af trusten."

⁴ Feldthusen, Rasmus Kristian. (2002). *Trusts*. Kbh.: Karnov Group, s. 411.

2.2 Typer af trusts

Der kan skelnes mellem trusts på flere måde fx på baggrund af trustees pligter og de begunstigedes rettigheder. Nedenfor nævnte forskellige typer af trusts illustrerer den mangfoldighed af muligheder, der findes med oprettelsen af en trust.⁵

Tabel 1. Typer af trusts

Discretionary trusts	De begunstigede og/eller deres rettigheder er ikke fikserede, men fastlægges på baggrund af retningslinjerne i trust instrumentet og kan afhænge af trustees udøvelse af diskretionære beføjelser.
Bare trusts	Den begunstigede har en absolut ret til både indkomst og kapital i trusten. Trustee har ingen diskretionære beføjelser mht. uddeling af aktiverne.
Interest in possession trust	Den begunstigede har en aktuel ret til aktuel brug af et aktiv (fx beboelsesret til fast ejendom ejet af trustees).
Fixed trusts	De begunstigede rettigheder er fikserede. Trustee vil have kontrol med administrationen af aktiver, men kan ikke variere udbetalingerne til de begunstigede eller andre af de begunstigedes rettigheder.
Accumulation and maintenance trusts	Trustee akkumulerer over en tidsperiode indkomsten i trusten med henblik på senere udbetaling (fx når børn eller børnebørn bliver myndige).
Protective trusts	De begunstigedes rettigheder reduceres eller bortfalder, hvis de begunstigede forsøger at afstå deres rettigheder i trusten.
Asset protective trusts	Settlor ønsker kreditorbeskyttelse for trustaktiver. Normalt kan dette ikke lade sig gøre, men visse jurisdiktioner har introduceret særlig lovgivning, der tillader dette.
Purpose trusts	Trust er etableret for et specifikt formål eller en specifik transaktion. Her vil der ikke være nogen navngivne eller identificerbare begunstigede, men der skal være en såkaldt "enforcer", der kan gennemtrumfe trustens formål
Settlor directed trusts	Trust instrumentet giver settlor mulighed for at styre trustees mht. investeringer og/eller uddelinger

2.3 Registrering af oplysninger om trusts i Danmark

Der er efter dansk ret ikke et generelt krav om registrering af trusts, der administreres fra Danmark, da trusts ikke anerkendes selskabsretligt i Danmark. Der sker alene registrering af trusts, i det omfang trusten driver erhvervs mæssig virksomhed og derved fx bliver momsregistreret.

Efter skattekontrollovens § 3 A, stk. 4, skal trustees og administratorer af trusts og andre lignende retlige arrangementer være i besiddelse af identitetsoplysninger om andre trustees og administratorer samt om stiftere og begunstigede. Oplysningerne om modtagere omfatter både aktuelle modtagere og potentielle modtagere, medmindre der er tale om potentielle almentnyttige modtagere. Forpligtelsen til at besidde oplysninger er alene pålagt trustees og administratorer, der er hjemmehørende i Danmark eller udøver virksomhed i Danmark.⁶

Der findes således ingen opgørelser i dag over, hvor mange trusts, der administreres fra Danmark. Det er Skattelovrådets antagelse, at antallet formentligt ikke er stort. De trusts, der måtte være, vil

⁵ For nærmere om de forskellige trusttyper se Feldthusen, Rasmus Kristian. (2002). *Trusts*. Kbh.: Karnov Group, s. 107 ff.

⁶ Bestemmelsen er i den nye skattekontrollov (L1535) af 19. december 2017 videreført uændret i § 24, stk. 3. Den nye skattekontrollov får virkning fra 1. januar 2019.

formentligt ofte være trusts, hvor de relevante personer er flyttet til Danmark fra angelsaksiske lande.

Der er udsigt til, at der bliver mere åbenhed om trust i Danmark og resten af EU i fremtiden.

I henhold til artikel 31 i EU's fjerde hvidvaskdirektiv skal medlemsstaterne kræve, at der vedrørende trusts, der er "omfattet af deres lovgivning", indhentes og opbevares passende, nøjagtige og aktuelle oplysninger, særlig om de reelle ejere. De reelle ejere omfatter stifteren, forvalteren eller forvalterne (trustee(s)), protektoren (hvis en sådan findes), de begunstigede eller gruppen af begunstigede og enhver anden fysisk person, som udøver reel kontrol over trusten. I henhold til samme artikel skal medlemsstaterne på nationalt plan oprette et centralt register over reelle ejere af trusts, "når trusten har skattemæssige konsekvenser."⁷

EU-Kommissionen har i et forslag til ændring af direktivet foreslået at præcisere, at den medlemsstat, som er berørt af disse forpligtelser, er der, hvor en trust forvaltes.⁸

Desuden foreslår Kommissionen, at begrænsningen af kravet om registrering af trusts ophæves, så kravet kommer til at gælde alle trusts, uanset om de har skattemæssige konsekvenser. Dette har bl.a. betydning, hvis en trust på grund af den manglende harmonisering af skattesystemerne falder uden for anvendelsesområdet for medlemsstaternes skatteregler, fx fordi en trust ikke har noget skattemæssigt domicil overhovedet. Kommissionen foreslår herudover at sammenkoble de nationale registre over reelle ejere.

Oplysninger om de reelle ejere af trusts skal gøres tilgængelige for offentligheden, når der er tale om trusts, som administreres af enheder, der forvalter trusts som led i forretningsvirksomhed med henblik på at realisere fortjeneste. For trusts, hvor dette ikke gør sig gældende, skal oplysninger om reelt ejerskab alene gøres tilgængelige for parter, der har en legitim interesse i dem.

Skattelovrådet ser positivt på denne udvikling inden for EU og finder, at der bør arbejdes for, at en tilsvarende udvikling også sker på globalt plan.

⁷ Rådet for den Europæiske Union. (2015, 5. juni). Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/849 af 20. maj 2015 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvask af penge eller finansiering af terrorisme, om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 og om ophævelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/60/EF samt Kommissionens direktiv 2006/70/EF (EØS-relevant tekst). *Den Europæiske Unions Tidende*.

⁸ Europa-Kommissionen. (2016, 5. juli). Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om ændring af direktiv (EU) 2015/849 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvask af penge eller finansiering af terrorisme og om ændring af direktiv 2009/101/EF, COM(2016) 450. *Den Europæiske Unions Tidende*.

3. Gældende ret

3.1 Gældende ret og skattemæssig praksis for behandling af trusts

Trusten kan, som begrebsmæssig juridisk størrelse med heraf følgende mere eller mindre direkte afledte retlige konsekvenser for de involverede parter, ikke genfindes i dansk ret. Der findes ikke i dansk ret en kendt og reguleret juridisk konstruktion, der på alle relevante punkter har samme retsvirkninger for de involverede parter, som en trust har i fx engelsk ret. Det er således ikke muligt at stifte en trust i henhold til dansk lovgivning.

Den skattemæssige vurdering af udenlandske trusts og de spørgsmål, som opstår i forbindelse med den skattemæssige behandling af personer og selskaber, der er involveret i udenlandske trusts, fremgår ikke af lovgivningen, men beror på en langvarig praksis. Der er dog indført værnsregler i fondsbeskatningslovens § 3 A (om indskudsbeskatning) og ligningslovens § 16 K (om stifterbeskatning), som begge gennemgås nedenfor.

Praksis viser, at udenlandske trusts, hvor der er givet uigenkaldeligt afkald på kapitalen, efter dansk ret enten kan anses for at være et selvstændigt skattesubjekt eller en transparent enhed.

Spørgsmålet om den skattemæssige behandling af en udenlandsk trust kan have betydning, hvis en person med tilknytning til trusten er skattepligtig til Danmark. Skatteretligt er der i praksis primært to spørgsmål:

- En person eller et selskab har stiftet eller indskudt kapital i en udenlandsk trust. Anerkendes dette skattemæssigt, så stifteren ikke bliver beskattet af renter, udbytter og gevinster?
- En person, som er skattepligtig til Danmark, modtager afkast fra en udenlandsk trust eller er i øvrigt indsat som begunstiget. Hvad har det af skattemæssige konsekvenser?

I de tilfælde, hvor trusten anses for at være et selvstændigt skattesubjekt, skal der også tages stilling til, om denne måtte være skattepligtig i Danmark. Trusten vil være fuld skattepligtig, hvis ledelsens sæde er placeret i Danmark. I praksis er det formentligt sjældent, at en udenlandsk trust vil have ledelsens sæde i Danmark, da trustee oftest vil være bosiddende i udlandet. Trusten vil endvidere kunne være begrænset skattepligtig i Danmark, hvis den har indkomst fra Danmark, fx fra fast driftssted eller fast ejendom i Danmark, *jf. selskabsskatteovens § 2*.

3.1.1 Hvordan behandles en udenlandsk trust?

Der kan ikke opstilles en generel definition af, hvorledes en trust skal kvalificeres i skattemæssig henseende i Danmark. Dertil varierer de forskellige trusts indholdsmæssigt for meget.

Udenlandske civilretlige regler har betydning for bedømmelsen af realiteten i en udenlandsk disposition og indgår i fastlæggelsen af faktum. Om muligt identificeres et udenlandsk civilretligt begreb efterfølgende med et kendt dansk civilretligt begreb. Herefter foretages der en skatteretlig kvalifikation af det fastlagte faktum. Denne kvalifikation foretages udelukkende på baggrund af de danske skatteregler.

De danske skattemyndigheder har typisk taget stilling til den skattemæssige behandling af en trust i tilfælde, hvor settlor har indskudt en kapital i en trust og indsat familiemedlemmer som beneficiaries.

3.2 Beskatningen af stifteren

I dansk skatteret anerkendes det i et tilfælde, hvor stifteren af trusten hverken er indsat som trustee eller som begunstiget, og hvor trusten er stiftet uigenkaldeligt, at trustformuen er endeligt udskilt fra stifterens formue. Der er dog indført en værnsregel i ligningslovens § 16 K, der skal forhindre misbrug af trusts (se nærmere herom nedenfor).

Det er en forudsætning for at anse en udenlandsk trust som et selvstændigt skattesubjekt eller en transparent enhed, at kapitalen er definitivt og effektivt udskilt fra stifterens formuesfære.

Med *definitivt* menes, at stifteren, dvs. den person eller selskab, som opretter trusten, 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. Dette svarer til en af betingelserne ved stiftelsen af en dansk fond om, at stifteren af fonden giver uigenkaldeligt afkald på formuen.

Stifteren vil som udgangspunkt ikke længere skulle beskattes af afkastet af den indskudte kapital, hvis betingelsen om uigenkaldeligt afkald på formuen anses for at være opfyldt, *jf. ligningslovens § 16 K*.

Hvis blot en af betingelserne ikke er opfyldt, bliver trusten ikke anerkendt, og kapitalen betragtes derfor fortsat som en del af stifterens formuesfære. Stifteren bliver i givet fald fortsat beskattet af afkastet i trusten.

Hvis stifteren er død, skal vurderingen af, om trusten er definitivt og effektivt udskilt ikke foretages i forhold til stifteren, men i forhold til den person, som eventuelt må anses at have "arvet" rådigheden over trustkapitalen, *jf. SKM2012.95.HR*. Hvis stifteren allerede fra stiftelse af trusten har givet rådigheden til andre, skal vurderingen foretages i forhold til dem, *jf. SKM2014.314.SR*.

3.3 Beskatning af en begunstiget person i en trust, hvor kapitalen er endeligt udskilt

3.3.1 Beskatning af udbetalinger fra trusten

En trust, hvor kapitalen er definitivt og endeligt udskilt, skal skattemæssigt behandles som et skattepligtigt subjekt eller som en transparent enhed.

Det er nødvendigt at skelne mellem en begunstiget fra henholdsvis et selvstændigt skattesubjekt og fra en transparent enhed. Udbetalinger til en begunstiget fra et selvstændigt skattesubjekt beskattes som personlig indkomst, *jf. personskattelovens 3, stk. 1*. Udbetalinger til en begunstiget fra en transparent enhed (rentenydelsesret) beskattes som kapitalindkomst eller aktieindkomst, afhængig af hvor afkastet kommer fra.

Ved bedømmelsen af, om der er tale om en et selvstændigt skattesubjekt eller en transparent enhed, kan der lægges vægt på, om der er tale om en fixed trust eller en discretionary trust. Det vil sige, hvor mange beføjelser trustee har for så vidt angår,

- hvem der skal modtage kapital/indtægter af kapitalen i trusten, og hvor meget der skal modtages, og
- hvem i en gruppe af flere mulige begunstigede, der skal modtage kapital eller indtægter af kapitalen, og hvor meget der skal modtages.

Det er ikke muligt at give en udtømmende facitliste på, hvilke forhold der skal bedømmes, men som overordnet **retningslinje er det i SKAT's juridiske vejledning angivet, at jo større mulighed trustee har for at påvirke udbetalingerne, herunder tidspunktet for udbetalinger, hvem som skal modtage beløb og beløbene størrelse, jo mere taler det for, at trusten skal behandles som et selvstændigt skattesubjekt.**

Hvis alle de nævnte forhold på forhånd er bestemt, og trustee kun virker som administrator, skal trusten derimod behandles som en transparent enhed.

3.3.2 Den løbende beskatning af formueafkastet i en transparent trust

Hvis trusten er en transparent enhed, skal det først vurderes, hvem der reelt ejer kapitalen (den båndlagte kapital i trusten).⁹

Hvis der ikke er en kapitalejer til den båndlagte kapital, er der ikke nogen, der skal beskattes af de indtægter, som tilfalder formuen i den båndlagte kapital, *jf. SKM2010.211.SR*. I den konkrete sag påtænkte en fuldt skattepligtig skatteyder at oprette en trust på Cypern, hvor hans to mindreårige børn blev indsat som begunstigede – dog således at de tidligst kunne modtage uddelinger, når de var 18 år. De begunstigede kunne ikke råde over kapitalen, hverken nu eller i fremtiden, herunder ved testation.

Er der en udlagt kapitalejer, som er skattepligtig til Danmark, skal kapitalejeren beskattes af de indtægter, som tilfalder den båndlagte kapital. Det gælder både renter, udbytter og gevinster omfattet af aktieavancebeskatningsloven eller kursgevinstloven. Indtægterne beskattes på samme måde,

⁹ En arving af en båndlagt kapital er ejer af kapitalen, selv om der ikke kan rådes over kapitalen inter vivos, hvis arvingen af den båndlagte kapital kan disponere over kapitalen mortis causa. Indehaveren af en rentenydelsesret, der slet ingen dispositionsret har i forhold til kapitalen, er derimod ikke ejer af kapitalen. Det er netop denne sondring, der i praksis er tillagt betydning i skatte- og afgiftsretlig henseende, i tilfælde hvor det er af betydning at fastslå, om en arving må anses for ejer af en kapital, hvoraf arvingen i henhold til testamente skal modtage afkastet.

som hvis indtægterne tilfaldt den aktuelle kapitalejer personligt. Det vil sige, at gevinster og udbytter mv. vedrørende aktier beskattes som aktieindkomst, og renter, kursgevinst og afkast på aktier omfattet af aktieavanceovens § 19 beskattes som kapitalindkomst.

Hvis det er en anden end den aktuelle ejer, der er tillagt retten til hele afkastet eller en del af dette, er det kun rentenyderen, der skal beskattes af det modtagne beløb, da der ellers sker dobbeltbeskatning. I dette tilfælde skal den aktuelle ejer kun beskattes af det nettoafkast, der tilgår den båndlagte kapital efter fradrag af den del, der udbetales til rentenyderen.

Boks 2. Eksempel med beskatning af en begunstiget person

Hvis B fx får penge fra en trust, som må sammenlignes med en dansk båndlagt kapital, hvor A er kapitalejer, skal A beskattes af de indtægter, der tilfalder den båndlagte kapital. Hvis pengene derimod straks tilfalder B, er det B, som skal beskattes. Det vil sige, at kapitalejeren kun beskattes af de indtægter, som ikke straks tilfalder B.

I de tilfælde, hvor den aktuelle ejer helt eller delvist har rådighed over kapitalen, kan det eventuelt komme på tale at kvalificere udbetalinger til rentenyderen som personlig indkomst.

3.4 Beskatning af en begunstiget person i en trust, hvor kapitalen ikke er endeligt udskilt

En trust, hvor kapitalen ikke anses for definitivt og endeligt udskilt, behandles i henhold til gældende danske regler om skat samt bo- og gaveafgift, som om den ikke eksisterer. En begunstiget vil derfor skulle behandles på samme måde ved udbetaling fra en trust, som hvis der var tale om udbetaling direkte fra stifteren.

3.5 Beskatning af trustee

Hvis det er en person, som er skattepligtig til Danmark, som er trustee, afhænger den skattemæssige bedømmelse af trustee af, om den pågældende efter en samlet bedømmelse må anses for at være ejer af trustkapitalen. Er det tilfældet, beskattes trustee som enhver anden ejer, selv om formuen er båndlagt, ellers beskattes vedkommende ikke, *jf. TFS 1984, 131.SKM.*

3.6 Værn mod misbrug i form af placering af formue i trust

3.6.1 Fondsbeskatningslovens § 3 A – indskudsafgift

Fondsbeskatningslovens § 3 A indebærer, at der ved indskud foretaget af en fuld skattepligtig person til en lavt beskattet udenlandsk trust (eller fond) skal betales en indskudsafgift på 20 pct. Indskudsafgiften pålægges dog kun den del, der overstiger 10.000 kr. Afgiften på 20 pct. svarer til indskudsafgiften ved indskud i danske familiefonde. Indskudsafgiften finder tilsvarende anvendelse på personer, der flytter tilbage til Danmark, og som inden for de seneste fem år har foretaget indskud i en lavt beskattet udenlandsk trust (eller fond). Bestemmelsen finder ikke anvendelse, hvis stifteren er omfattet af ligningslovens § 16 K (beskrevet nedenfor).

Fondsbeskatningslovens § 3 A forudsætter, at der ved indskuddet er sket en sådan endelig udskillelse af midlerne fra indskyderens egen formue, at det i skattemæssig henseende er anerkendt, at personen ikke efter indskuddet fortsat skal beskattes af afkastet. Er dette ikke tilfældet, er der ikke tale om et indskud i bestemmelsens forstand.

Både indskud, der foretages i forbindelse med selve stiftelsen, og senere indskud, udløser afgift. Bestemmelsen er ikke begrænset til indskud af kontante midler, men omfatter indskud af aktiver af enhver art.

Indskud i en udenlandsk fond eller trust, som ikke foretages af personen selv, men af et udenlandsk selskab eller forening mv., som kontrolleres af personen, anses for foretaget af personen selv, *jf. fondsbeskatningslovens § 3 A, stk. 3.*

Om indkomsten i en udenlandsk fond eller trust beskattes væsentligt lavere end efter danske regler, afgøres ud fra en sammenligning med de danske fondsbeskatningsregler. For så vidt angår trusts, vil der skulle foretages en sammenligning mellem beskatningen af bestyreren (trustee) og de danske fondsbeskatningsregler.

Indskyderen vil kunne ansøge om dispensation fra afgiften, såfremt indskuddet foretages i en udenlandsk fond eller trust, hvis midlerne anvendes i almenvælgørende eller på anden vis almennyttigt øjemed til fordel for en større kreds af personer, *jf. fondsbeskatningslovens § 3 A, stk. 2.* Det er op til indskyderen at dokumentere, at den udenlandske fond eller trust anvender sine midler til almenvælgørende eller almennyttige formål. Der ses ikke at være offentliggjort praksis for dispensationerne, hvilket kan skyldes, at der i praksis yderst sjældent indskydes midler i almennyttige udenlandske fonde eller trusts.

Afgrænsningen af, om en fond eller trust må anses for almenvælgørende eller almennyttig, foretages efter de samme kriterier, som lægges til grund for bedømmelsen om fradragsadgang efter ligningslovens § 8 A samt fondsbeskatningslovens § 4, stk. 1. For at et formål kan anses for almenvælgørende eller på anden måde almennyttigt, kræves, at den kreds af personer eller institutioner, der kan komme i betragtning ved uddelinger, er afgrænset efter retningslinjer af et objektivt præg. Formålet må således komme en videre kreds til gode. For at et formål kan anses for almenvælgørende, er det en forudsætning, at støtten ydes personer inden for en videre kreds, der er i økonomisk trang. Almennyttige formål foreligger, når formålet ud fra en almindelig fremherskende opfattelse kan karakteriseres som nyttigt. Blandt sådanne almennyttige formål kan eksempelvis nævnes sociale, kunstneriske og andre kulturelle formål, miljømæssige, videnskabelige, humanitære, religiøse og undervisningsmæssige formål.

I 2015 blev det vurderet, at fondsbeskatningslovens § 3A ikke var et tilstrækkeligt effektivt middel mod misbrug. Rasmus Kristian Feldthusen¹⁰ har påpeget, at bestemmelsen relativt enkelt kan omgås ved at indskyde midlerne i en trust beliggende i en højskatte jurisdiktion. Efter indskuddet flyttes trusten til en lavskatte jurisdiktion. Dette kan gøres relativt simpelt ved, at trustee fysisk flytter eller udskiftes med en ny trustee bosiddende i et skattely.

3.6.2 Ligningslovens § 16 K om beskatning af stifteren

I 2015 indførtes en beskatning af stiftere af trusts med henblik på at mindske mulighederne for aggressiv skatteplanlægning og skatteunddragelse. Bestemmelsen finder alene anvendelse på trusts, der er stiftet, eller hvor der er foretaget indskud efter den 1. juli 2015.

Baggrunden for bestemmelsen er, at det er meget vanskeligt for SKAT at kontrollere og bevise, om formuen reelt er definitivt og effektivt udskilt fra stifterens formuesfære, hvilket er afgørende for, om stifteren fortsat beskattes af afkastet fra trustens formue. Stifterne skal således fortsat beskattes af

¹⁰ Feldthusen, Rasmus Kristian. (2002). *Trusts*. Kbh.: Karnov Group, s. 303.

formueafkastet, hvis formuen ikke definitivt og effektivt er udskilt. Det vurderedes i forarbejderne til lovforslaget, at det kunne være muligt for stifteren at hemmeligholde, at formuen er gen-kaldelig. **Dette kunne fx gøres ved at udstede et underhåndsbrev ("letter of wishes") til trustee.** Underhåndsbrevet ville formelt set ikke være bindende for trustee, men kunne reelt gøres bindende, hvis der samtidigt blev indsat en protector med vide beføjelser til fx at afsætte trustee. En protector ville således kunne drage omsorg for, at trustee i sin administration af trusten fulgte stifterens underhåndsbrev. Det ville således være meget vanskeligt for SKAT at kontrollere, at stifteren ikke har adgang til at disponere over trustens formue. Det gælder særligt i de tilfælde, hvor stifteren har adgangen til at disponere, men ikke har benyttet den endnu eller har benyttet den indirekte via en protector.

Der er derfor indført en beskatning af stifteren af den indkomst, der tjenes i trusten. Efter ligningslovens § 16 K vil en fysisk person, der stifter eller indskyder aktiver i en skattemæssigt anerkendt trust, blive beskattet af trustens indkomst, som om stifteren stadig havde adgang til den indskudte formue. Beskatningen er en supplerende beskatning af stifteren i lighed med den såkaldte CFC-beskatning. Bestemmelsen forudsætter, at der er sket en endelig udskillelse af midlerne fra stifterens egen formue, således at det i skattemæssig henseende anerkendes, at personen ikke fortsat skal beskattes af afkastet. Er dette ikke tilfældet, er der ikke tale om en trust i bestemmelsens forstand.

For at sikre mod omgåelse omfatter beskatningen også andre skatteydere, der indskyder i trusten uden at være stiftere. Reglen vil også finde anvendelse, hvis trusten er stiftet af – eller indskuddet i trusten er foretaget af – et selskab, som kontrolleres af den fysiske person. Den fysiske person vil herefter være skattepligtig af trustens indkomst.

Bestemmelsen finder anvendelse for både fuldt skattepligtige personer, der altid har været fuldt skattepligtige til Danmark, og fuldt skattepligtige personer, der flytter tilbage til Danmark, og som inden for de seneste ti år har stiftet eller foretaget indskud i en trust uden at være skattepligtige til Danmark på stiftelses- henholdsvis indskudstidspunktet.

Stifteren vil kunne blive fritaget for beskatning, hvis trustens midler alene anvendes til velgørenhed eller pensionsformål for en større kreds af personer, eller hvis trusten virker som et investeringsselskab.

Bestemmelsen finder tilsvarende anvendelse på fonde, hvor det ikke er en ufravigelig gyldighedsbetingelse for fondens eksistens, at der er givet endeligt og uigenkaldeligt afkald på formuen. Dette skyldes, at problemstillingen i praksis også er set i forhold til fonde, stiftet i lande, hvor der fx ikke gælder et lovgivningsmæssigt krav om effektiv udskillelse af formuen ved stiftelse af fonde og andre selvejende institutter, se fx Østre Landsrets dom i SKM2005.67.ØLD om en fond (stiftung) i Liechtenstein.

Der gives creditlempelse for den i udlandet betalte skat, hvis der måtte være en beskatning af trusten eller trustee.

Stifterens dødsbo indtræder i beskatningen efter ligningslovens § 16 K. Stifteren skal endvidere i forbindelse med dødsboopgørelsen anses for at have adgang til formuen i trusten. Trustformuen skal derfor medregnes i boopgørelsen, i det omfang der svarer til stifterens andel af trustindkomst/-formuen.

Værdien i trusten er altid omfattet af tillægsboafgiften. Der er tale om en objektiv regel, der finder anvendelse uanset den konkrete udformning af trusten. Dette skyldes, at aftalefriheden i trusts bevirker, at det ikke vil være muligt på forhånd at vide, om værdierne vil tilfalde afdødes nærmeste pårørende og dermed være fritaget for tillægsboafgiften, før midlerne rent faktisk udbetales til de begunstigede.

4. Skattelovrådets overvejelser

Der findes endnu ingen praksis for anvendelsen af ligningslovens § 16 K. I to tilfælde har Skatterådet fundet, at bestemmelsen ikke finder anvendelse som følge af, at trusten ikke kunne anses for at være et selvstændigt skattesubjekt, idet formuen ikke var endeligt udskilt fra stifterens formue. Disse giver således ikke i sig selv anledning til overvejelser om ændringer af bestemmelsen.

Der er dog nogle punkter, hvor det kan overvejes, om det nuværende regelsæt er tilstrækkeligt robust. I første omgang overvejes dog nogle mere generelle spørgsmål vedrørende trusts og andre retlige konstruktioner (afsnittene 6.1. - 6.3.). Derefter overvejes en række mulige justeringer af ligningslovens § 16 K (afsnittene 6.4. - 6.7.).

4.1 Trusten som selvstændigt skattesubjekt eller transparent enhed

Det kan overvejes at lovgive om, hvordan trusts skal behandles skatteretligt. Ligningslovens § 16 K er alene en værnsregel om, at stifteren beskattes uanset trustens eksistens. Der kan stilles spørgsmål ved, om den eksisterende praksis er hensigtsmæssig, idet en trust ikke er et retssubjekt. Der ses – bortset fra transparente enheder og faste driftssteder i selskabsskattelovens § 2 C og afdelinger i investeringsforeninger – ikke at være andre tilfælde, hvor retlige konstruktioner er gjort til skatte-subjekter uden at være retssubjekter.

I givet fald vil der skulle tages stilling til, hvordan trusts skal behandles skatteretligt, herunder om de overhovedet skal anerkendes.

Hvis de ikke anerkendes skatteretligt, vil det skulle fastslås, om skattesubjektet for trustens indkomst skal være stifteren, trustee eller de begunstigede. Det vil også skulle afgøres, om det vil skulle gælde alle tilfælde, herunder tilfælde, hvor der eksempelvis er tale om en trust, der anvendes til kollektivt pensionsformål. Hvis en pensionstrust anses for transparent i forhold til en pensionist, som flytter til Danmark, og som er begunstiget i trusten, vil pensionisten ikke længere blive beskattet af udbetalingerne – selvom pensionisten eventuelt har haft bortseelsesret i udlandet for arbejdsgiverens indbetalinger til trusten. Det vil heller ikke være ideelt at anse pensionstrusten for transparent i forhold til stifteren (arbejdsgiver), der uigenkaldeligt har givet afkald på formuen til medarbejderne (typisk vil stifteren i disse tilfælde dog ikke være hjemmehørende i Danmark).

Det vil derfor kræve nøje overvejelser, hvis trusts ikke længere vil skulle anses for at være et selvstændigt skattesubjekt, selv i tilfælde hvor trusten mest af alt ligner et selvstændigt skattesubjekt. Hertil kommer, at Danmark som følge af dobbeltbeskatningsoverenskomsterne kan være forpligtet til at anse en trust for at være et skattesubjekt i forhold til overenskomsten.

Det kan endvidere anføres, at den nuværende praksis i udpræget grad medfører, at stifteren selv kan bestemme, om trusten skal anses for at være et selvstændigt skattesubjekt, en transparent enhed eller en ikke anerkendt enhed, hvilket kan skabe forskellig kvalifikation i Danmark og udlandet (mismatch). Hvis det ønskes, at trusten ikke skal være en enhed i skattemæssig henseende, kan stifteren bevare en sådan rådighed over trustformuen, at trusten efter dansk praksis ikke anses for at være udskilt fra stifteren. Det kan eksempelvis ske ved at bevare retten til at afsætte trustee og indsætte nære venner som administrator eller protektor i trusten, *jf. fx SKM2014.503.SR, SKM2016.257.SR og SKM2017.615.SR*. Hvis det modsat ønskes, at trusten skal være et selvstændigt skattesubjekt eller en transparent enhed, vil trusten kunne udformes, således at stifteren formelt ikke har nogen rådighed over trustformuen.

Hvis stifteren er hjemmehørende i Danmark, vil det oftest være i stifterens interesse, at trusten er et selvstændigt skattesubjekt, idet stifteren i givet fald ikke beskattes af indkomsten (medmindre ligningslovens § 16 K finder anvendelse). Hvis det derimod er de begunstigede, der er hjemmehørende i Danmark, vil de ofte foretrække, at trusten ikke anerkendes skatteretligt eller anses for transparent. Indkomsten vil kunne være arv eller gave fra stifteren, hvis trusten ikke anerkendes eller er transparent, hvorimod der vil være tale om personlig indkomst, hvis trusten er et selvstændigt skattesubjekt.

Den nuværende praksis giver også mulighed for at skabe mismatch mellem den danske kvalifikation og den udenlandske kvalifikation, *jf. nedenstående eksempler*.

Boks 3. Eksempel 1 på mismatch mellem dansk og udenlandsk kvalifikation

En person hjemmehørende i udlandet stifter en udenlandsk trust, hvor de begunstigede er hjemmehørende i Danmark. De begunstigede skal modtage uddelinger fra trusten fra det tidspunkt, hvor stifteren dør. Trusten anses for at være et selvstændigt skattesubjekt i personens hjemland og anses for at være transparent i Danmark. I udlandet vil truststiftelsen kunne være skattefri, hvilket kan medføre, at der ikke skal betales arveafgifter. I Danmark vil udbetalingerne skulle anses for arv, *jf. SKM2017.615.SR*, hvor der dog var tale om gaver i levende live, og der er ikke boafgift på udenlandske aktiver i et udenlandsk bo.

Det bemærkes, at der efter praksis skal foretages en ny vurdering af, om trusten er transparent eller et selvstændigt skattesubjekt, når stifteren dør. Det skal vurderes, om formuen er effektivt udskilt fra arvingernes formue, *jf. SKM2012.95.HR*. Trusten vil derfor kunne udformes således, at trusten ved stifterens død bliver et skattepligtigt skattesubjekt.

Boks 4. Eksempel 2 på mismatch mellem dansk og udenlandsk kvalifikation

Et udenlandsk selskab opretter en trust, der administreres af en dansk trustee. Det pågældende land anser trusten for at være et selvstændigt dansk skattesubjekt, hvorfor trusten ikke beskattes i det pågældende land. Danmark anser trusten for at være transparent, hvorfor indkomsten kun beskattes i Danmark, hvis der er et fast driftssted i Danmark. På denne måde er det muligt at undgå beskatning i nogen af landene.

Der kan derfor være fordele ved at lovfæste, hvordan trusts skal behandles skattemæssigt i Danmark – særligt i mismatch situationer.

Hvis trusten skal beskattes som et selvstændigt skattesubjekt, skal det overvejes, hvilke trusts, der skal være fuldt skattepligtige i Danmark. Trusts kan ikke være indregistreret i Danmark, idet trusts ikke anerkendes civilretligt som en selvstændig enhed. Det må derfor alene være trusts, der har ledelsens sæde i Danmark, som kan blive fuldt skattepligtige til Danmark.

Det skal også overvejes, efter hvilke regler beskatning skal ske. Umiddelbart vil det mest oplagte være, at trusten skal beskattes efter regler svarende til de regler, der finder anvendelse på foreninger mv. omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, eller fonde omfattet af fondsbeskatningsloven. Den væsentligste forskel på de to regelsæt er, at foreninger mv. alene beskattes af deres erhvervsmæssige indkomst, mens fonde beskattes af deres fulde indkomst, idet fondene dog har de et bundfradrag på 25.000 kr. for så vidt angår ikke-erhvervsmæssig indkomst.

Den pågældende bestemmelse bør sikre, at der sker beskatning af det løbende afkast af den formue, der er placeret i trusten. Dette afkast vil typisk ikke være erhvervsmæssig indkomst. Det bør sikres, at der også sker beskatning af ikke-erhvervsmæssig indkomst.¹¹

Trusten vil derfor i givet fald med fordel kunne beskattes efter regler, der svarer til reglerne for fonde omfattet af fondsbeskatningsloven. Derimod vil det være uhensigtsmæssigt, hvis trusts, der administreres fra Danmark, beskattes efter reglerne i selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 6, idet disse regler ofte vil medføre, at trusten – hvis den anses for at være et selvstændigt skattesubjekt – vil være skattefrie af ikke-erhvervsmæssig indkomst, herunder fx almindeligt formueafkast.

4.1.1 Skattelovrådets anbefalinger

Skattelovrådet finder ikke, at det er hensigtsmæssigt at indføre en lovbestemmelse, som generelt fastslår, at trusts efter dansk skatteret skal anses som transparente eller skal anses som et selvstændigt skattesubjekt. Der har dannet sig en praksis for, hvordan trusts skattemæssigt skal kvalificeres, som er suppleret af ligningslovens § 16 K. Skattelovrådet finder, at denne praksis som udgangspunkt bør videreføres.

Der bør efter Skattelovrådets opfattelse tilvejebringes en sikker hjemmel for beskatningen af trusts, der administreres fra Danmark fx som følge af, at trustee er dansk bosiddende, når trusten anses for at være et selvstændigt skattesubjekt. Hjemlen bør sikre, at der også sker beskatning af investeringsindkomst, hvilket fx kan opnås ved, at trusten beskattes på samme måde som fonde og foreninger omfattet af fondsbeskatningsloven. I den forbindelse bør det sikres, at der sker registrering af trusten og dens reelle ejere.

Anses en dansk administreret trust for at være en transparent enhed i Danmark og et selvstændigt skattesubjekt i stifterens hjemland, *jf. boks 4*, eksisterer der et mismatch, der i princippet svarer til de mismatch vedrørende selskaber, der er omfattet af selskabsskattelovens § 2 C og af skatteundgåelsesdirektivets artikel 9a. Mismatchresultatet for så vidt angår trusts bør efter Skattelovrådets opfattelse ikke behandles anderledes. Der bør derfor indføres en regel, der sikrer, at trusten i denne situation anses for at være et selvstændigt skattesubjekt hjemmehørende i Danmark.

Skattelovrådet påpeger, at der også kan opstå en forskel i kvalifikationen med hensyn til en trust, der administreres i udlandet. Behovet for lovgivning kan også overvejes for så vidt angår udenlandsk administrerede trusts, der i skattemæssig henseende anses for transparent i Danmark og et selvstændigt skattesubjekt i udlandet, der fx kan medføre dobbelt ikke-beskatning.

¹¹ Tidligere har en anden stor forskel været, at fonde – i modsætning til foreninger mv. – havde fradrag for uddelinger til ikke-almennyttige formål, når modtageren var skattepligtig af uddelingen i Danmark. Fradragsretten er ophævet med Lov nr. 473 af 17. maj 2017 om ændring af fondsbeskatningsloven, ligningsloven og skattekontrolløven (lovforslag L 27, 2016/17).

Derimod ses der ikke at være behov for lovgivning for så vidt angår udenlandsk administrerede trusts, der måtte anses for at være et selvstændigt skattesubjekt i forhold til danske regler og transparent i udlandet, idet Danmark i disse tilfælde kan beskatte danske bosiddende personer, der som begunstigede fx modtager udbytter fra trusten.

4.2 Båndlagt kapital – uden aktuel kapitalejer

Som det fremgår af ovennævnte beskrivelse i afsnit 3.3 af gældende ret kan en båndlagt kapital¹² i store træk minde om (fixed) trusts. Det fremgår også, at formueafkastet kan være fritaget fra beskatning, hvis der ikke er nogen aktuel ejer. Båndlagt kapital anses for at være uden aktuel ejer, når kapitalen:

1. definitivt er udskilt fra båndlæggerens formuesfære
2. ikke har nogen aktuel ejer, hvilket vil sige, at det er usikkert, hvem der til sin tid skal være ejer af kapitalen.

Hvis der eksisterer en rentenyder, som får penge fra en båndlagt kapital uden udlagt kapitalejer, skal rentenyderen dog beskattes af den modtagne indtægt. Renteindtægter skal beskattes som kapitalindkomst. Er der tale om aktieudbytte, skal det beskattes som aktieindkomst. Hvis der er tale om aktier omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 19, skal beløb, som tilfalder rentenyderen, beskattes som kapitalindkomst. Dette ændrer imidlertid ikke på, at afkast, der tilfalder kapitalen, er skattefrit.

Hvis der ikke er en kapitalejer til den båndlagte kapital, og der ikke er nogen rentenyder, er der ikke nogen, som skal beskattes af de indtægter, som tilfalder formuen i den båndlagte kapital. Det vil sige, at hverken udbytter, renteindtægter, gevinster omfattet af aktieavancebeskatningsloven eller kursgevinster beskattes. Hvis kapitalen senere udbetales til en kapitalejer, beskattes udbetalingerne afhængigt af, hvor indkomsten kommer fra, idet den båndlagte kapital i skattemæssig sammenhæng anses for at være transparent. Der kan derfor være tale om arv, gave, aktieindkomst, kapitalindkomst eller personlig indkomst, når modtageren er en fysisk person.

Det virker uhensigtsmæssigt, at det er muligt at oprette båndlagt kapital, hvor der ikke sker beskatning af det løbende afkast. Hvis arvegiver i stedet oprettede en familiefond, ville den indskudte kapital blive pålagt en indskudsafgift på 20 pct., og afkastet ville være undergivet løbende beskatning.

¹² For at en kapital kan anses for at være båndlagt, er det en forudsætning, at ingen kan råde over den i båndlæggelsesperioden. Det vil sige, at hverken stifteren eller andre må have råderet over den formue, som er båndlagt. Kapitalen er undtaget fra kreditorforfølgning i båndlæggelsesperioden, så kreditorer er udelukket fra at søge fyldestgørelse i midlerne.

Båndlæggelse af en kapital kan ske enten ved et gavebrev eller ved testamente. En kapital kan være båndlagt med eller uden kapitalejer. Hvis der er en kapitalejer, kan denne være tillagt en ret til at testamentere over den båndlagte formue.

Båndlæggelsen kan fx bestå i følgende:

- Kapitalen består af aktier eller obligationer, som efter tredjemands beslutning er båndlagt med ret til udbytte eller renter til fordel for en anden end kapitalejeren.
- En skattepligtig har i levende live selv bestemt, at en kapital skal overføres til arvinger i lige linje (descendenter) og andre arveberettigede eller andre, men har forbeholdt sig retten til udbytte eller renter.
- Det er bestemt, at udbytte eller renter skal tillægges den båndlagte kapital.

Det bør overvejes, om ikke båndlagt kapital uden kapitalejer bør underlægges beskatning på samme vis som fondskapital.

4.2.1 Skattelovrådets anbefalinger

Skattelovrådet finder, at der bør være beskatning af afkastet, der påløber i perioden, hvor der ikke er udpeget en kapitalejer. En model for denne beskatning kunne være, at der som udgangspunkt pålægges en indskudsafgift på kapitalen, når denne båndlægges af en dansk skattepligtig (fysisk eller juridisk) person. Indskudsafgiften skal dog kunne undgås, hvis der indgås aftale mellem SKAT og administratoren af den båndlagte kapital om, at der sker en løbende beskatning af afkastet på kapitalen. Det bemærkes, at der eventuelt kan findes inspiration til indholdet af aftalerne i reglerne om godkendte udenlandske pensionsordninger, jf. pensionsbeskatningslovens § 15 C.

Skattelovrådet finder endvidere, at det bør sikres, at en dansk bosiddende person, der modtager båndlagt kapital fra udlandet, beskattes af kapitalafkast, der ikke har været underlagt løbende beskatning og som har været afkast fra den kapital, der modtages.

4.3 Skattesubjekt

Det kan overvejes, om det er problematisk, at bestemmelsen i ligningslovens § 16 K alene finder anvendelse over for stifteren (og andre indskydere). Der er således ingen løbende beskatning af afkastet af trustformuen, når stifteren er død. Det skal dog bemærkes, at trustformuen medregnes i boopgørelsen ved stifterens død, inkl. tillægsboafgiften på 25 pct. (hvorved den samlede boafgiftsats er på 36,25 pct.), og at efterfølgende uddelinger til begunstigede fysiske personer i Danmark vil være personlig indkomst for den begunstigede.

Det kan imidlertid ikke afvises, at der kan skatteplanlægges kort før stifterens død. Stifteren kan således indskyde den potentielle arv i trusten på dette tidspunkt, hvorved arvingerne undgår den efterfølgende løbende beskatning af afkastet af formuen. Modellen vil være mest attraktiv, hvis arvingerne ikke er nære familiemedlemmer, og der alligevel skulle have været betalt tillægsboafgift. Modellen vil endvidere kunne være attraktiv, hvis arvingerne ikke er hjemmehørende i Danmark på udbetalingstidspunktet.

Det følger af boafgiftsloven, at der derimod ikke skal betales tillægsboafgift, hvis arvingerne er nære familiemedlemmer (børn, børnebørn, forældre og svigerbørn m.fl.). Hvis arvingerne er nære familiemedlemmer, vil der derfor skulle foretages en afvejning mellem ulemper i form af den forhøjede boafgift og personlig indkomstbeskatning af uddelingerne på den ene side og fordelene i form af den lavere beskatning af det løbende afkast på den anden side.

Det kan overvejes, om beskatningen bør forsætte, når stifteren dør. Det vil i den forbindelse skulle fastlægges, hvem der i givet fald skal beskattes. Trusten er ikke i sig selv en juridisk person, hvorfor det kan være vanskeligt at rette beskatningskravet mod trusten. Trusten er dog formentlig alligevel det bedste bud. Det vil oftest være nytteløst at gøre trustee skattepligtig af afkastet, idet trustee oftest ikke vil være hjemmehørende i Danmark. Det vil ligeledes kunne være vanskeligt at rette kravet mod de begunstigede, idet disse ikke nødvendigvis er udpeget endnu – eller hvis de er, hvilken andel af formuen, de er berettigede til.

En mulighed kunne være at indføre dansk skattepligt for trusts mv., der på stifterens dødstidspunkt var omfattet af ligningslovens § 16 K. Skattepligten vil formentlig ikke kunne opretholdes, hvis trusten er hjemmehørende og skattepligtig i et land, som Danmark har dobbeltbeskatningsoverenskomst med. Det vil endvidere kunne være vanskeligt at håndhæve beskatningen af trust-formuen,

hvis den eneste forbindelse til Danmark består af den afdøde stifter. Hvis der skal indføres skattepligt for trusten efter stifterens død, kunne skattepligtens indtræden være under forudsætning af, at aktiverne i trusten overvejende er placeret i Danmark, at de (potentielle) begunstigede overvejende er hjemmehørende i Danmark eller at administrationen af trusten udøves fra Danmark. Herved vil der være mindst en yderligere forbindelse til Danmark.

Hvis trusten skal beskattes som et selvstændigt skattesubjekt, skal det overvejes, efter hvilke regler beskatning skal ske.

4.3.1 Skattelovrådets anbefalinger

Skattelovrådet vurderer, at der ikke er behov for stramninger på nuværende tidspunkt, hvilket skal ses i lyset af beskatningsniveauet med den forhøjede boafgift og personlig indkomst.

4.4 Stifterens tilflytning

Det kan endvidere overvejes, om bestemmelsen i ligningslovens § 16 K er tilstrækkelig robust i forhold til personer, der flytter til Danmark. Bestemmelsen finder som udgangspunkt alene anvendelse på stiftere (og andre indskydere), der er hjemmehørende i Danmark på stiftelsestidspunktet (eller indskudstidspunktet). Den finder dog også anvendelse på stiftere mv., der tidligere har været fuldt skattepligtige i Danmark, hvis stiftelsen (eller indskuddet) er foretaget inden for de sidste ti år forud for den fulde skattepligts genindtræden. Denne tilføjelse medfører, at det ikke er muligt at omgå bestemmelsen ved at flytte til udlandet kortvarigt (dvs. under ti år) og i denne periode stifte trusten.

Det kan overvejes om tidsperioden på ti år er tilstrækkelig lang til at forhindre uønsket adfærd. Der kan eksempelvis være personer, der har en lukrativ erhvervs- eller sportskarriere i udlandet og efterfølgende vender tilbage til Danmark og i den forbindelse ønsker at undgå beskatningen af den opsparede formue. Det skal hertil bemærkes, at tidsperioden på ti år er fra stiftelsen/indskuddet. Det er således ikke tilstrækkeligt at have været hjemmehørende i udlandet i fx 15 år og indskyde den optjente formue kort før tilbageflytningen. Det er således nødvendigt at være uden for Danmark i mindst 10 år fra tidspunktet, hvor formuen er optjent og indskudt i trusten.

Det kan også overvejes, om bestemmelsen bør finde tilsvarende anvendelse på trusts, som stiftes af ægtefællen eller lignende nærtstående til den person, der senere flytter tilbage til Danmark. Det vil således være muligt at omgå bestemmelsen, hvis personen, der flytter tilbage til Danmark, giver formuen til en ægtefælle, der aldrig har boet i Danmark – og ægtefællen herefter stifter trusten.

Det kan desuden overvejes, om tidsperioden skal finde anvendelse, uanset om personen tidligere har været hjemmehørende i Danmark. Betingelsen, om at den alene finder anvendelse ved genindtræden af skattepligten, skal ses i sammenhæng med, at det kan forekomme urimeligt, hvis personer fra lande, særligt angelsaksiske lande, hvor trusts er en relativt udbredt konstruktion, skal beskattes af indkomsten i trusts, der er oprettet længe inden tilflytningen til Danmark. Dette ville kunne opfattes som et indgreb mod en allerede stiftet trust, hvor stifteren i god tro har oprettet trusten. Det vil særligt kunne opfattes som indgribende, hvis der reelt er sket et uigenkaldeligt afkald på formuen, hvorved stifteren ikke har adgang til formuen og afkastet heraf – og når stifteren ikke kunne forventes at have taget den danske skattelovgivning med i overvejelserne i forbindelse med stiftelsen af trusten.

Hvis bestemmelsen skal udvides til personer, der ikke tidligere har været hjemmehørende i Danmark, bør den alene finde anvendelse på personer, der har stiftet (eller indskudt aktiver i) trusten

kort inden tilflytningen til Danmark. Tidsperioden kunne i givet fald være kortere fx seks måneder, et år eller to år.

I forhold til personer, der flytter til Danmark uden tidligere at have været hjemmehørende her i landet, kan det endvidere overvejes, om øget efterlevelse af de danske regler kan opnås ved at stille visse oplysningsforpligtelser ved indgivelsen af den første selvangivelse efter tilflytningen om den pågældendes formuebesiddelser mv. For så vidt angår trusts kunne det eksempelvis tænkes, at tilflytteren skulle oplyse, om han/hun er stifter af, begunstiget i eller på anden måde tilknyttet en trust. Der vil alene skulle indgives simple oplysninger – uden vurdering af, om den pågældende eksempelvis uigenkaldeligt har givet afkald på trustformuen.

4.4.1 Skattelovrådets anbefalinger

Skattelovrådet anbefaler, at den nuværende værnsregel ved tilbageflytning udvides til trusts mv., der stiftes af ægtefællen mv., eller hvor ægtefællen mv. indskyder formuen i tidsperioden på ti år.

Det anbefales også, at ligningslovens § 16 K bør finde anvendelse på tilflyttere uden tidligere bopæl i Danmark, hvis trusten stiftes i umiddelbar tilknytning til tilflytningen og der derfor kan være tale om omgåelse.

4.5 Indskud af lånekapital

Det kan desuden overvejes, om det er tilstrækkeligt robust, at stifterens udlån til trusten ikke anses som et indskud i trusten, som er omfattet af ligningslovens § 16 K. Det vil således være muligt at indskyde et lånebeløb i en trust, hvor lånebeløbet forrentes med en (meget lav) markedsrente. Lånebeløbet placeres herefter i aktiver, der giver (eller forventes at give) et meget højere afkast. Differencen mellem de to afkast vil således kunne aflejres i trusten til en (meget lav) beskatning.

Det kan anføres, at modellen ikke er effektiv skatteplanlægning, hvis trusten er stiftet efter den 1. juli 2015, idet stifteren i givet fald vil være skattepligtig af afkastet i trusten.

Det kan endvidere anføres, at differencen mellem de to afkast kan skyldes forskelle i investeringernes risikoprofiler. Der vil derfor være risiko for, at trustens investering giver et lavere afkast end markedsrenten eller ligefrem giver et underskud i stedet. Modellen vil derfor hovedsageligt være attraktiv, hvis der er væsentlig sikkerhed for afkastet i trusten. Dette vil traditionelt primært være tilfældet, hvis trusten har erhvervet det afkastgivende aktiv til en pris, der er lavere end markedsprisen, fx ved erhvervelse fra stifteren. Der kan argumenteres for, at sådanne transaktioner ikke er omfattet af ligningslovens § 2 om armslængdeprincippet, idet stifteren ikke har bestemmende indflydelse i form af kapitalandele eller stemmerettigheder i trusten.

Det skal bemærkes, at skattemyndighederne efter praksis kan korrigere en værdiansættelse, der er begrundet i parternes konkrete interessesammenfald.

4.5.1 Skattelovrådets anbefalinger

Det bør overvejes, om armslængdeprincippet i ligningslovens § 2 bør formuleres således, at det utvivlsomt også finder anvendelse på transaktioner mellem fonde/trusts og deres stiftere mv., idet der typisk vil være et interessesammenfald. Tilsvarende bør det overvejes, om ligningslovens § 2 også bør omfatte transaktioner mellem fonde/trusts og begunstigede mv.

Skattelovrådet finder imidlertid ikke, at der er noget behov for at udvide ligningslovens § 16 K til også at omfatte trusts, hvor der alene er foretaget låneindskud.

4.6 Trusts mv. stiftet inden 1. juli 2015

Ligningslovens § 16 K finder alene anvendelse på trusts mv., der er stiftet, eller hvor der er foretaget indskud efter den 1. juli 2015. Der vil således kunne være eksisterende trusts mv., hvor der ligeledes kan være tvivl om, der reelt er foretaget en endelig udskillelse af formuen.

Dette gælder formentligt også situationer, hvor der sker omstruktureringer af trusten, fx hvor trusten flyttes til en anden jurisdiktion. En sådan flytning af trusten anses ikke nødvendigvis som en ny stiftelse af en trust. Tilsvarende vil en opdeling af en trust i sub-trusts (fx ved stifterens død), der er bestemt i fundatsen, by-laws eller testamente, muligvis ikke blive anset for at være nye oprettelser af trusts. Hvis der indskydes yderligere kapital i forbindelse med opdelingen eller flytningen, vil den yderligere kapital udløse beskatning efter ligningslovens § 16 K af den del af trusten, der svarer til den nye kapitals andel af den samlede kapital. Det er således ikke muligt at forøge kapitalen i trusten uden skattemæssige konsekvenser.

Det kan overvejes at udvide ligningslovens § 16 K til trusts mv. stiftet inden 1. juli 2015. Der vil i givet fald formentligt skulle foretages en afgrænsning i forhold til trusts, der ikke er stiftet med henblik på aggressiv skatteplanlægning eller skatteunddragelse, fx trusts stiftet af personer med rødder i lande, hvor anvendelsen af trusts er relativt udbredt og tjener relevante, ikke-skattemæssige formål.

Beskatning af stifteren vil kunne opfattes som et urimeligt indgreb mod en allerede stiftet trust. Hvis der reelt er sket et uigenkaldeligt afkald på formuen, vil stifteren være uden adgang til formuen og afkastet heraf.

4.6.1 Skattelovrådets anbefalinger

Rådet anbefaler ikke at ændre lovgivningen på dette punkt.

Bilag: Kommissorium for styrket indsats mod skattely

Grænseoverskridende skatteunddragelse og brugen af skattelykonstruktioner er en betydelig udfordring for både det danske og det internationale samfund. Sager som "Lux-Leaks" og Panama-Papers har sat yderligere fokus på udfordringen.

Der er således i de seneste år iværksat en lang række initiativer med det formål at forebygge og bekæmpe skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely, dels gennem nationale og internationale tiltag, dels via tilførsel af ressourcer til myndighedsindsatsen på området.

Regeringen ser først og fremmest kampen mod skatteunddragelse som en international opgave, der skal løses internationalt, og i disse år er der stor fremdrift i EU og OECD i forhold til bekæmpelse af international skatteunddragelse gennem brug af skattely. Det kan blandt andet fremhæves:

- Der er i OECD-regi opnået enighed om udveksling af oplysninger, når der anmodes herom, og når oplysningerne er relevante for den anmodende jurisdiktion.
- I OECD-regi er der opnået enighed om en standard for automatisk udveksling af finansielle oplysninger.
- Global Forum on Transparency and Exchange for Tax Purposes fører tilsyn med, at vedtagne standarder for gennemsigtighed og udveksling af oplysninger på skatteområdet bliver gennemført.
- I EU-regi blev der i december 2015 vedtaget et ændringsdirektiv, der indfører regler om udveksling af oplysninger om skatteafgørelser.
- OECD har udviklet en standard for land-for-land rapportering.
- Kommissionen har i januar 2016 fremlagt en pakke med tiltag rettet mod skatteundgåelse på selskabsskatteområdet.
- Kommissionen fremsatte den 12. april 2016 et forslag til ændring af regnskabsdirektivet vedrørende land-for-land rapportering.

Regeringen er imidlertid åben over for at undersøge, om ændringer i den danske lovgivning kan medvirke til at bekæmpe skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely.

Som led i offentliggørelsen af Retssikkerhedspakke II den 3. maj 2016 tilkendegav skatteministeren sammen med partierne bag pakken (V, S, DF, LA, RV og KF), at Skattelovrådet, som en af sine første opgaver, skal se på, om de danske regler er tilstrækkeligt robuste til at forhindre skatteunddragelse ved brug af skattely og omfanget af dette.

Dette blev bekræftet efterfølgende af Folketinget den 12. maj 2016 i forbindelse med forespørgsel nr. F 39 til skatteministeren om skattely og den efterfølgende vedtagelse nr. V55 (S, DF, V, ALT, RV, SF og KF).

I overensstemmelse hermed anmoder skatteministeren derfor Skattelovrådet om at belyse og afgive indstilling om en styrket indsats mod skattely. Skattelovrådet skal blandt andet fokusere på:

- *Kortlægning af omfanget af skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely*
Skattelovrådet skal ud fra tilgængelige data søge at afdække omfanget af skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely. Heri bør indgå overvejelser om, hvilke metoder, der mest hensigtsmæssigt bør anvendes, når omfanget skal gøres op.

Endvidere skal Skattelovrådet overordnet kortlægge metoder, f.eks. brug af selskabskonstruktioner, som bliver brugt til skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely.

- *Vurdering af, hvorvidt gældende danske skatteregler er tilstrækkeligt robuste til at begrænse skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely*
Skattelovrådet skal overordnet beskrive gældende dansk skattelovgivning, der er relevant i forhold til at bekæmpe skatteunddragelse ved brug af skattely.

Skattelovrådet skal endvidere vurdere, hvorvidt der er behov for ændringer af gældende dansk skattelovgivning. I den forbindelse bør der foretages en nærmere analyse af trusts, herunder den nuværende praksis, og om de nye regler om beskatning af stifteren af trusts udgør et tilstrækkeligt værn.

Skattelovrådet skal i den forbindelse tage hensyn til resultatet af kortlægningen af omfanget af skatteunddragelse i Danmark ved brug af skattely. Skattelovrådet skal herudover tage hensyn til de overordnede samfundsøkonomiske konsekvenser af forslagene – herunder at forslagene fremstår afbalanceret og med reel effekt, f.eks. således at danske virksomheders konkurrenceevne ikke forringes. I det omfang Skattelovrådet finder, at der er behov for ændringer af gældende dansk skattelovgivning, skal Skattelovrådet komme med indstillinger til lovændringer.

- *Vurdering af behovet for skærpelse af straffen for skatteunddragelse*
Skattelovrådet skal vurdere behovet for skærpelse af straffen for skatteunddragelse. Forudsat at der opnås enighed om en fælles EU-sortliste af skattely, skal det i undersøgelsen indgå, hvorvidt skattesvig via lande på denne liste kan være en strafskærpende omstændighed.
- *Vurdering af behovet for skærpelse af rådgiveransvar*
Skattelovrådet skal undersøge, om de gældende regler for rådgiveransvar for skatterådgivning bør skærpes, når en rådgiver medvirker til grænseoverskridende skatteunddragelse.
- *Vurdering af behovet for oplysningspligt for rådgivere i forbindelse med brug af skattely*
Skattelovrådet skal vurdere behovet for, at rådgivere skal have pligt til at orientere skattemyndighederne om rådgivning eller kunder, der har - eller forventes at få - forbindelse til skattely. Skattelovrådet skal anbefale, hvornår og hvordan denne orientering i givet fald skal gives.

Skattelovrådet skal som led i sit arbejde i relevant omfang indhente oplysninger om udenlandske erfaringer. Endvidere skal Skattelovrådet i relevant omfang tage hensyn til regulering på andre områder end det skatteretlige. Skattelovrådet bør forholde sig til den forventede effekt af lovgivning, der er vedtaget men som endnu ikke er trådt fuldt ud i kraft på tidspunktet for undersøgelsen.

Skattelovrådet kan afgive sin indstilling løbende og i flere dele. Senest med udgangen af 2017 skal Skattelovrådet fremlægge sin samlede indstilling for skatteministeren.