VESTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 30. juni 2025

Sag BS-21733/2022-VLR
(5. afdeling)

Skatteministeriet
(advokat Sune Riisgaard og advokat Anne Laursen)

mod

Sydjysk Sparekasse (tidligere Broager Sparekasse)
(advokat Stine Andersen og advokat Casper Guldhammer Jensen)

Landsdommerne Thomas Jønler, Jeanette Bro Fejring og Bo Ruby Nilsson (kst.) har deltaget i sagens afgørelse.

Sagen er anlagt ved Retten i Sønderborg den 18. marts 2022. Ved kendelse af 7. juni 2022 er sagen henvist til behandling ved landsretten efter retsplejelovens § 226, stk. 1.

Sagen angår den skattemæssige behandling af aktier i DLR Kredit A/S, som Sydjysk Sparekasse (tidligere Broager Sparekasse) købte i oktober 2014 og april 2017. Sagen angår endvidere den skattemæssige behandling af præmier, som knytter sig til en option, der blev aftalt ved aktieoverdragelsen i oktober 2014.

Påstande

Sagsøgeren, Skatteministeriet, har nedlagt påstand om, at Sydjysk Sparekasses skattepligtige indkomst forhøjes med [redacted] for indkomståret 2014, med [redacted] for indkomståret 2015, med [redacted] for indkomståret 2016, med [redacted] for indkomståret 2017 og med [redacted] for indkomståret 2018.

Sagsøgte, Sydjysk Sparekasse, har principalt påstået frifindelse, subsidiært at sagen hjemvises til fornyet behandling hos Skattestyrelsen.

Sagsfremstilling

Sagen angår prøvelse af to afgørelser fra Landsskatteretten af henholdsvis den 20. december 2021 og 21. december 2021.

Landsskatterettens afgørelse af 20. december 2021
Afgørelsen vedrører Sydjysk Sparekasses skatteansættelse for indkomstårene 2014, 2015 og 2016. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

> "**Faktiske oplysninger**
> Broager Sparekasses primære aktivitet er udlån til privat- og erhvervskunder med en sund økonomi.
>
> Broager Sparekasse var i 2014-2016 aktionær i DLR Kredit A/S (tidligere Dansk Landbrugs Realkreditfond), som blev oprettet i 1960, som et 2. prioritetsinstitut, der ydede lån til landbruget. I 1999 blev realkreditlovgivningen liberaliseret. Den 1. januar 2001 blev DLR Kredit A/S (DLR eller DLR Kredit) omdannet til et aktieselskab, som hovedsageligt var ejet af lokale pengeinstitutter og regionale banker. Aktiekapitalen i DLR udgjorde i årene 2014-2017 nominelt 300 mio. kr., som er fordelt på aktier á 1,00 kr. eller mutipla heraf.
>
> Pr. 1. januar 2012 udgjorde kapitalen i DLR Kredit A/S nominelt 469,9 mio. kr. (stykstørrelse 1 kr.) I 2012 blev kapitalen udvidet to gange. I juli 2012 blev kapitalen udvidet med nominelt 35,2 mio. kr. til nominelt 505,1 mio. kr. I december 2012 blev kapitalen udvidet med 29,4 mio. kr. til 534,5 mio. kr. I 2013 blev aktiekapitalen udvidet med nom. 35.533.576 kr. til 569.964.023 kr. Kapitaludvidelsen i juli 2012 blev tegnet af PRAS A/S, som er stiftet ved salget af Totalkredit A/S til Nykredit Holding A/S. Aktionærkredsen i PRAS A/S består, ligesom i DLR Kredit A/S helt overvejende af medlemmer af LOPI og RBF. Kapitaludvidelsen i 2013 blev for hovedparten tegnet af Nykredit Realkredit A/S og i mindre grad af Nordoya Sparekassi.
>
> Aktiekapitalen pr. 31. december 2012-2014 var ifølge årsrapporterne for DLR Kredit A/S fordelt på følgende grupper af aktionærer:

	31.12.2012	31.12.2013	31.12.2014
Medlemmer af Lokale Pengeinstitutter (LOPI)	281.807.893	269.203.353	222.097.674
Medlemmer af Regionale Bankers Forening (RBF senere LDB)	116.121.212	132.282.957	180.335.522
PRAS A/S	35.137.035	35.137.035	35.137.035
Finansiel Stabilitet A/S	57.608.908	50.962.310	50.962.310
Øvrige aktionærer (herunder bl.a. Nationalbanken og Nykredit Realkredit A/S)	43.755.399	82.378.368	81.431.482
	534.430.447	569.964.023	569.964.023

Den 31. december 2012-2016 besad følgende aktionærer mindst 5 pct. af aktiekapitalen i DLR Kredit A/S:

Låneformidlende aktionærer:

Jyske Bank A/S (før sektoraftalen i oktober 2014 mindre en 10 pct. Efter sektoraftalen mere end 10 pct. Se nedenfor)
Spar Nord Bank A/S (mindre end 10 pct. Efter sektoraftalen mindre end 10 pct.)
Sydbank A/S (før sektoraftalen mindre end 10 pct. Efter sektoraftalen mere end 10 pct.)

Øvrige – ikke låneformidlende aktionærer:

Finansiel Stabilitet A/S
Nykredit Realkredit A/S [redacted]
PRAS A/S

I forbindelse med omdannelsen af Dansk Landbrugs Realkreditfond til DLR Kredit A/S blev der indgået en aktionæroverenskomst, som efterfølgende er blevet ændret flere gange. Aktionæroverenskomsten, som gjaldt i indkomstårene 2014, er fra december 2012, og aktionæroverenskomsten, som gjaldt i indkomståret 2015, er fra december 2014.

Det fremgår af aktionæroverenskomstens pkt. 1.2 (gældende for de påklagede indkomstår) at:

"Aktionæroverenskomsten har til formål at regulere Aktionærernes besiddelse af aktier i DLR, herunder eventuelle yderligere aktier erhvervet ved tegning, som fondsaktier eller ved aktieovergang. Bestemmelserne i denne Aktionæroverenskomst finder endvidere anvendelse på tegningsretter, warrants samt aktier, der måtte fremkomme som følge af DLRs optagelse af lån mod obligationer eller andre gældsbreve, der giver ret til at konvertere fordringen til aktier i DLR."

Pkt. 8.2 i aktionæroverenskomsten vedrører frivilligt salg af en aktionærs aktiepost.

Af pkt. 8.2.1 fremgår:

[redacted]

Af pkt. 8.2.2 fremgår:

[redacted]

Af pkt. 8.2.3 fremgår:

[redacted]

Af pkt. 8.2.4 fremgår:

> "Såfremt en aktionærs beholdning af aktier i DLR overstiger den i lovgivningen fastsatte grænse for, hvad pengeinstituttet må eje uden fradrag ved beregning af den ansvarlige kapital eller der foreligger andre særlige omstændigheder, kan DLRs bestyrelsen godkende, at der indgås aftale mellem den pågældende aktionær og en anden aktionær i DLR om, at førstnævntes aktier i DLR helt eller delvist overdrages endeligt eller midlertidigt til sidstnævnte. Foreligger der ekstraordinære omstændigheder, kan bestyrelsen godkende, at en aktieoverdragelse som angivet sker til en ikke-aktionær under forudsætning af, at erhververen tiltræder, at et efterfølgende salg vil ske i overensstemmelse med reglerne herom i nærværende aktionæroverenskomst.
>
> Der lægges ved bestyrelsens afgørelse af, om en sådan aktieoverdragelse kan godkendes, bl.a. vægt på, om overdragers aktiebesiddelse medfører solvensmæssige problemer for den pågældende aktionær, jfr. at overskridelsen skal fradrages ved opgørelsen af den ansvarlige kapital.

[redacted]

Aktionæroverenskomstens pkt. 8.3. vedrører tvungen omfordeling mellem aktionærerne.

Af aktionæroverenskomstens pkt. 8.3.1 fremgår følgende:

Hvert år pr. 1. marts er aktionærerne forpligtet til efter bestyrelsens nærmere anvisninger at deltage i en omfordeling af aktier i DLR, der har det formål, at hver aktionærs andel af samtlige aktier efter omfordeling og eventuel tegning skal svare til aktionærens andel af samtlige aktionærers andel af låneporteføljen pr. 31. december i forudgående år.

[redacted]

Omfordelingen af aktier i DLR gennemføres således, at en aktionær, der forholdsmæssigt besidder for stor en andel af aktiekapitalen, er forpligtet til at sælge så stor en andel af sin aktiepost, at aktieposten herefter svarer til den pågældende aktionærs andel af aktionærernes låneportefølje pr. 31. december i forudgående år. En aktionær, der forholdsmæssigt har for lille en andel af aktiekapitalen, er berettiget til at erhverve, således at aktionærens andel af aktiekapitalen herefter svarer til den pågældende aktionærs andel af låneporteføljen pr. 31. december i forudgående år. Bestyrelsen i DLR udsender senest den 1. februar i det år, hvor omfordelingen skal gennemføres, en meddelelse til samtlige aktionærer med oplysning om, i hvilket omfang den enkelte aktionær forholdsmæssigt besidder for mange eller for få aktier.

[redacted]

Salgsprisen gældende for omfordelingen fastsættes på grundlag af DLRs indre værdi, jf. senest foreliggende af bestyrelsen godkendte årsrapport, [redacted]

Ledelsen i DLR blev fra starten delt mellem kredsen af lokale pengeinstitutter (LOPI) og gruppen af regionale banker (RBF, senere LDB). Det fremgår af aktionæroverenskomsten fra 2014, at DLRs bestyrelse består af 8-9 medlemmer, hvortil kommer de yderligere medlemmer, som lovgivningen kræver.

Ved indgåelsen af aktionæroverenskomsterne for 2012 havde aktionærer, som var medlemmer af LOPI, ret til at nominere [redacted] bestyrelseskandidater. Aktionærer, som var medlem af RBF, havde ligeledes ret til at nominere [redacted] bestyrelseskandidater. Efterfølgende skulle adgangen til at nominere bestyrelseskandidater fordeles efter en fordelingsnøgle, [redacted]. Ligelydende fremgår af aktionæroverenskomsten for 2014.

Broager Sparekasse er medlem af LOPI.

I forbindelse med finanskrisen blev nogle af aktionærerne i DLR Kredit [redacted] I 2013-2014 blev der i LOPI drøftet forskellige modeller for ophør af indregning af DLR-aktier i pengeinstitutternes balancer.

Af et "notat" af 11. november 2013 fra LOPI fremgår bl.a. følgende:

> "**1. Indledning**
> I den senere tid er der pågået overvejelser blandt interessenter om at fjerne DLR aktierne fra pengeinstitutternes balancer for at undgå det regulatoriske fradrag i institutternes kapitalgrundlag for besiddelser af kapitalandele i kredit- og finansieringsinstitutter.
>
> Flere pensionsselskaber og en investeringsforening har tidligere udtrykt ønsker om at investere i DLR aktier. Det er således ikke urealistisk, at der samlet kan findes investorer for beløb på mellem [redacted]
>
> Flere forskellige modeller har i den forbindelse været drøftet. Modellerne har dog efter Lokale Pengeinstitutters vurdering været karakteriseret ved ikke at overføre alle væsentlige risici og fordele knyttet til ejendomsretten fra sælger til køber, hvorved indregningen af DLR aktierne i pengeinstitutternes balancer ikke ophører.
>
> På et nyligt møde mellem repræsentanter fra DLR Kredit og pengeinstitutterne, hvor tillige et pensionsselskab var til stede under den indledende del af mødet, blev en ny variant drøftet, som efter interessenternes opfattelse opfylder kriteriet for ophør af indregning. Det blev aftalt, at Lokale Pengeinstitutter beskriver modellen med henblik på forelæggelse for Finanstilsynet og udvalgte pensionsselskaber for nærmere stillingtagen. Dette er baggrunden for nærværende notat.
>
> **2. Teori**
> For sælger er det helt centrale regnskabsmæssige spørgsmål hvorvidt, at den påtænkte aftale opfylder kriterierne for ophør af indregning af et finansielt aktiv, hvilket vil være tilfældet, hvis sælger overdrager alle væsentlige risici og afkast knyttet til ejendomsretten til DLR-aktien. Hvis sælger bibeholder alle væsentlige risici og afkast knyttet til ejendomsret- ten til DLR-aktien, skal sælger fortsat indregne DLR-aktien i balancen.
>
> (…)
>
> **3. Model**
> Det fremgå eksplicit af regnskabsreglerne, at en model, hvor virksomheden sælger det finansielle aktiv mod en option på tilbagekøb af aktivet til dagsværdi på tilbagekøbstids- punktet, kvalificerer til ophør af indregning i balancen. Det er den model, som påtænkes anvendt på DLR aktierne, hvor overdragelsen af DLR aktierne vil ske

til et eller flere pensionsselskaber under følgende overordnede vilkår:

- Overdragelsen fra pengeinstitut til pensionsselskabet sker til dagsværdi, der beregnet som den senest fastsatte kvartalsvise omfordelingskurs, der opgøres som DLR Kredits indre værdi justeret for værdien af de indkapslede reserver,
- Samtidig med overdragelsen afgiver køber en købsret (udsteder en option), hvorefter sælger har en ret, men ikke en pligt til at tilbagekøbe DLR aktierne til dagsværdien på tilbagekøbstidspunktet,
- Optionen er uden udløbstidsdato, og køberetten kan hvert år udnyttes i en 14- dages periode fra offentliggørelse af DLR Kredits årsrapport og 14 dage frem. [Det kan overvejes om pengeinstituttet skal have en opsigelsesmulighed for optionen efter en årrække og med et passende varsel. LOPI mener dog ikke, at dette er en nødvendighed for, at den påtænkte model kan få den ønskede effekt]
- Pengeinstitutterne betaler hvert år [x] pct. [af den oprindelige overdragelsessum] for køberetten. Pengeinstitutternes betaling bortfalder kun, hvis pengeinstitutterne udnytter køberetten.

Dagsværdien af DLR aktierne har historisk og over en lang periode vokset med [redacted] p.a. svarende til stigningen i aktiernes indre værdi. Pensionsselskabet får herved et samlet forventet afkast på [redacted]

4. Køberhensyn
Pensionsselskabet har to væsentlige hensyn ved afkøb af DLR aktier fra pengeinstitutternes balancer nemlig dels et afkasthensyn og dels et exithensyn.

Fsva. afkast hensynet er det afgørende for køber, at der også fremadrettet sker en stigning i DLR Kredits indre værdi i overensstemmelse med det initialt forventede, som danner bag- grund for investeringsbeslutningen. Pensionsselskabet har derfor en væsentlig interesse i, at der ikke sker en udhulning af den indre værdi i DLR Kredit via eksempelvis en forhøjelse af de provisioner, som pengeinstitutterne modtager.

Fsva. exit hensynet, har pensionsselskabet en væsentlig interesse i på et tidspunkt at kunne komme ud af investeringen. Dette enten ved tilbagesalg til kredsen af pengeinstitutter eller ved salg til tredjemand.

Vedrørende afkast og exit hensynet forudsættes det i dette notat, at de deltagende parter via aktionæroverenskomst eller på anden vis betrygger pensionsselskabet i såvel afkast- som exit hensynet. Fsva. exit hensynet kan det dog allerede nu forudskikkes, at overdragelse af DLR aktier omfattet af aftalen i udgangspunktet vil skulle ske indenfor den eksisterende ejerkreds, men overdragelsen kan efter forudgående godkendelse fra DLR Kredits bestyrelse ske til tredjepart

og kun til dagsværdi beregnet som den senest fastsatte kvartalsvise omfordelingskurs.

(…)"

Den 14. januar 2014 udsendte LOPI et fortroligt brev til direktionen i LOPI´s medlemmer. Af brevet fremgår følgende:

"Model til opnåelse af lavere solvensfradrag for kapitalandele i kredit- og finansieringsinstitutter

Som bekendt medfører besiddelse af kapitalandele i kredit- og finansieringsinstitutter for mange pengeinstitutter et fradrag *i* deres kapitalgrundlag, som i betydeligt omfang kan belaste institutternes solvensniveau. Blandt kapitalandelene i kredit- og finansieringsinstitutter indgår aktierne i DLR Kredit, [redacted] typisk som de væsentlige besiddelser.

Foreningen har gennem længere tid været i tæt dialog med Finanstilsynet omkring forskellige modeller for pengeinstitutternes salg af finansielle aktier m.v., der kan kvalificere til regnskabsmæssigt og solvensmæssigt at fjerne finansielle aktier fra pengeinstitutternes balancer.

Tilsynet har nu meddelt, at man er enig med foreningen i, at nedenstående model kan fjerne finansielle aktier fra pengeinstitutternes balancer både regnskabsmæssigt og solvensmæssigt. Det er dog centralt, at der er tale om et reelt salg af de finansielle aktier, og at der ikke i den konkrete udformning af en salgsaftale og i de relevante selskabers aktionæroverenskomster *o.* lign. må være forhold, der giver anledning til tvivl om, hvorvidt alle væsentlige risici og fordele (afkast) tilknyttet aktierne er overdraget.

Specifikt har vi over for tilsynet fremført en case omkring aktier I DLR Kredit, da det er denne aktie, der oftest vejer tungest I pengeinstitutternes solvensopgørelse. Men modellen kan også benyttes på andre finansielle kapitalandele.

Indholdet af DLR-casen er løbende blevet afstemt med DLR's ledelse. Der gøres opmærksom på, at DLR's bestyrelse skal godkende enhver aktieoverdragelse. En blandt flere mulige forudsætninger for at kunne foretage sådanne godkendelser [redacted] Desuden vil der blive lagt vægt på, at aktiesalg alene omhandler aktier, der konkret giver anledning til fradrag i solvensopgørelsen iht. 10%-fradragsreglen i CPR-forordningen (tidligere § 31 i basiskapitalbekendtgørelsen), og at det sælgende pengeinstitut samtidigt har [redacted] behov for at hæve sin solvens.

Modellens udformning (DLR case)
Modellen, som fremgår af vedlagte term sheet, følger regnskabsreglerne, der fastsætter, at et pengeinstituts salg af et finansielt aktiv

mod en option p tilbagekøb af aktivet til dagsværdi på tilbagekøbstidspunktet kvalificerer til ophør af indregning i balancen.

Modellen bygger således på, at pengeinstituttet sælger en post DLR-aktier til en investor, der eksempelvis kan være et andet pengeinstitut, en pensionskasse, en investeringsforening eller lignende, og at salget sker til dagsværdi, hvilket i DLR's tilfælde er omfordelingskursen. Samtidig med salget af aktieposten udsteder køber en call-option til pengeinstituttet, der gang om året giver pengeinstituttet ret, men ikke pligt, til at tilbagekøbe DLR-aktierne helt eller delvist til den aktuelle dagsværdi.

Pengeinstituttet betaler køber af aktierne en årlig præmie for call-optionen af den initiale købspris på aktierne.

I tilfældet med DLR forudsættes det endvidere, at køber tiltræder selskabets aktionæroverenskomst, bortset fra bestemmelsen om at deltage i de løbende aktieomfordelinger - den aktiepost der indgår i handlen henregnes ved fremtidige omfordelinger fortsat til sælger. Endvidere lægges der op til, at køber/investor skal deponere stemmeretten hos DLR's bestyrelse via en hensigtserklæring.

Endelig kan det eventuelt indgå i en salgsaftale, at køber efter en forudbestemt årrække skal have mulighed for - med DLR's bestyrelses godkendelse - at kunne afhænde aktierne til tredjemand. I den forbindelse lægges der derfor op til, at pengeinstituttet altid skal have en forkøbsret til aktier, der efterfølgende forsøges solgt til tredjemand.

Ovenstående model medfører, at alle væsentlige risici og fordele (afkast) tilknyttet DLR-aktierne overgår til den købende part. Hele afkastet p& DLR-aktien tilfalder således køber. Aftales den løbende årlige optionspræmie eksempelvis til 2%, og præsterer DLR i en årrække en kursstigning p [redacted] p.a., så vil køber årligt opnå et aktieafkast på [redacted].
Modellen er endnu ikke afprøvet i praksis på eksterne investorer. Alt afhængig af hvordan dette vil forløbe, vil der måske skulle foretages mindre tilpasninger af modellen.

Såfremt der er medlemmer, der måtte have potentiel interesse i at købe flere efter den nævnte model, er de pågældende velkomne til at melde dette ind til undertegnede. Tilsvarende gælder selvsagt medlemmer, der ønsker at sælge aktier med henblik på at hæve deres solvensprocent."

I august 2014 udsendte DLR Kredit A/S en Investorpræsentation. På side 1 og 2 fremgår følgende oplysninger:

"DLR Kredit – H1 2014 hovedtræk

DLRs regnskab for H1 2014

- Tilfredsstillende perioderesultat: 432,0 mio. kr. før skat

- Basisindtjening forbedret med 12 pct. i forhold til 1. halvår 2013

- Resultatforventningerne for 2014 opjusteret med 75 mio. kr. til 675-725 mio. kr. før skat i forbindelse med indfrielsen af DLRs resterende statslige hybride kernekapital i maj 2014

Kapitalgrundlag

- De resterende 1.000 mio. kr. af DLRs statslige hybride kernekapital blev indfriet 21. maj 2014

- Fra 2014 tæller DLRs 100 mio. EUR hybride kernekapital fra 2005 kun med i solvensgrundlaget med 80 pct.

- DLRs solvensprocent var 12,8 ultimo 1. halvår 2014 (inkl. periodens resultat) mod 12,6 ultimo 1. halvår 2013

Udlånsaktivitet

- Samlet udlån pr. 30. juni 2014: 134,1 mia. kr.

- Konverteringskampagner har medført god interesse for nyt låneprodukt, RT-Kort, samt for lange fastforrentede lån

Kapitalplan 2019
Gennemførte initiativer

2012

√ 20. juli: Aktieemission til PRAS (provenu 500 mio. kr.)

√ 27. august: Udstedelse af 1.300 mio. kr. privat hybrid kernekapital til PRAS

√ 28. august: Indfrielse af statslig hybrid kernekapital på 1.675 mio. kr. (Udestående herefter 3.154 mio. kr.)

√ 28. december: Aktieemission til aktionærpengeinstitutter, baseret på nettoudlån (provenu 432 mio. kr.)

2013

√ 9. april: Indfrielse af statslig hybrid kernekapital på 1.154 mio. kr. (Udestående herefter 2.000 mio. kr.)

√ Maj: Udstedelse af 2,0 mia. kr. senior secured bonds (SSB) til erstatning af den resterende statsgaranterede seniorgæld på 2,5 mia. kr. med udløb juli 2013

√ 4. september: Aktieemission til Nykredit og Nordoya Sparikassi (provenu 545 mio. kr.)

√ 10. september: Indfrielse af statslig hybrid kernekapital på 1.000 mio. kr. (Udestående herefter 1.000 mio. kr.)

2014

√ 21. maj: Indfrielse af de resterende 1.000 mio. kr. statslig hybrid kernekapital ved egne midler"

Den 10. september 2014 udsendte LOPI et strengt fortroligt brev til sine medlemmers direktioner vedrørende aktuel mulighed for at gennemføre af større handel med DLR-aktier. I brevet fremgår bl.a. følgende:

"LOPI udsendte den 14. januar 2014 et direktionsbrev, hvortil der var vedlagt et term sheet indeholdende en af Finanstilsynet principgodkendt model for handel med sektoraktier, herunder for handel med aktier I DLR Kredit. I brevet anbefalede foreningen, at medlemskredsen tog afsæt i dette term sheet, hvis de drøftede et eventuelt salg af DLR-aktier med en potentiel Investor. I brevet opfordrede foreningen endvidere medlemmerne til at melde ind, såfremt de havde potentiel interesse i at købe efter sælge DLR-aktier efter den nævnte model.

Foreningen fik umiddelbart herefter enkelte tilbagemeldinger, der primært indikerede salgsinteresse. På den baggrund er det meget positivt, at der efter intense drøftelser i DLR-regi nu synes at være grundlag for at kunne gennemføre en større handel, *hvor* et køberkonsortium bestående af regionale og lokale pengeinstitutter kan aftage en større post DLR-aktier. Målet er at gennemføre en transaktion i størrelsesordenen [redacted]., målt til aktiernes senest aktuelle dagsværdi (modificeret kurs indre værdi).

Hensigten med en sådan transaktion er først og fremmest at styrke DLR's distributions- og konkurrencekraft ved at lette solvensbelastningen hos de pengeinstitutter, der har særligt behov herfor, og desuden at kunne tilbyde en attraktiv Investering til de pengeinstitutter, der ønsker at erhverve flere DLR-aktier.

Der er opnået enighed om, at en transaktion i den nævnte størrelsesorden i hovedtræk skal gennemføres etter den model, der fremgik af det tidligere fremsendte term sheet. På enkelte punkter har det dog været nødvendigt at korrigere i forudsætningerne. Det reviderede term sheet , der er enighed om, og som Finanstilsynet ikke har haft bemærkninger til, følger vedlagt. Den foreslåede model vil således kvalificere til regnskabsmæssigt og solvensmæssigt at fjerne DLR-aktierne fra de sælgende pengeinstitutters balance.

Hovedprincipperne i det nye term sheet er herefter følgende:

1) Alle køb og salg relateret til aftalen skal foregå til dagsværdi, der nu og i fremtiden må forventes af være omfordelingskursen

2) Køber udsteder en call-option til Sælger, der gang om året i en 5-årig periode giver det sælgende pengeinstitut ret, men ikke pligt,

til at tilbagekøbe DLR-aktierne helt eller delvist til den aktuelle dagsværdi.
Efter fem år vil aktierne permanent overgå til Køber, hvis optionen ikke er udnyttet

3) Udnyttes optionen, ved at Sælger generhverver DLR-aktierne, vil den initiale Køber have en forkøbsret til aktierne i indtil 3 år efter udløbet af den 5-årige optionsperiode. Forkøbsretten vil dog ikke gælde ved Sælgers fusion eller med DLR Kredits fusion og/eller et samlet salg af DLR Kredit

4) Optionspræmien fastsættes til 2 procent p.a.

5) Køber har stemmeret på aktierne, så længe optionen ikke er udnyttet

6) Aktierne indgår ikke i DLR´s årlige aktieomfordelinger

For at sikre fællesskabet om DLR, er det – udover de nævnte konditioner i det vedlagte term sheet – yderligere aftalt, at DLR Kredit får en særlig tilbagekøbsret til de aktier, der kommer til at indgå i transaktionen. Denne tilbagekøbsret skal gælde i op til fem år efter optionsperiodens udløb og for alle de aktier, som ikke er generhvervet af den initiale Sælger.

(…)

[redacted] Køb af aktier i DLR – i henhold til den aftalte model – vil derfor forventeligt generere et attraktivt afkast i form af kursgevinst på aktierne samt den løbende optionspræmie på 2 pct. I 1. halvår 2014 præsterede DLR et overskud efter skat på 326 mio. kr., hvilket forrenter den korrigerede egenkapital primo året med knap [redacted] p.a. Kan indtjeningen fastholdes mindst på dette niveau fremover, vil der være udsigt til et samlet afkast i størrelsesordenen på [redacted]. Ved gennemførelse af transaktionen vil DLR´s distributionskraft blive forøget med en ventet forbedret indtjening til følge. For en eventuel nærmere information om DLR kan vi henvise til DLR´s hjemmeside på følgende link: www.dlr.dk/docs/investorpraesentation.pdf.

For mange af foreningens medlemmer – herunder især dem med en pæn solvensmæssig overdækning – kan der således være en interessant business case ved at investere yderligere i DLRaktier. Vi skal derfor fra foreningens side opfordre til, at så mange som muligt vælger at deltage i det køberkonsortium, der søges etableret – også selv for mindre beløb. Det er ønskeligt, at det endelige køberkonsortium etableres med en bred opbakning fra LOPI´s medlemskreds – også henset til, at der efter transaktionen fortsat bør være en afbalanceret aktiefordeling i DLR.

Spørgsmål vedrørende ovenstående kan rettes til DLR´s formand, direktør [redacted], Sparekassen Vendsyssel, samt undertegnede."

Den 10. oktober 2014 udsendte DLR Kredit A/S følgende meddelelse til Nasad-OMX København:

"Gennemførelse af et større antal handler med DLR-aktier

DLR Kredits bestyrelse har godkendt en række handler med DLR-aktier til en samlet kursværdi på knap 1,0 mia. kr.

Aktiehandlerne gennemføres inden for DLRs eksisterende aktionærkreds og omfatter med 11 sælgende og 21 købende pengeinstitutter et meget bredt udsnit af DLRs låneformidlende aktionærer.

Formålet med transaktionen er først og fremmest at styrke DLR Kredits distributions- og konkurrencekraft ved at lette solvensbelastningen hos pengeinstitutter, der har et særligt behov herfor. Samtidig har det været muligt for de pengeinstitutter, der ønsker at erhverve flere DLR-aktier, at foretage en attraktiv investering.

Handlerne med DLR-aktier gennemføres med samme kursfastsættelse som ved DLRs årlige aktieomfordelinger. Selve handelstransaktionerne mellem de enkelte penge- institutter forventes gennemført i løbet af oktober måned.

DLR Kredits formand, adm. direktør [redacted], Sparekassen Vendsyssel, udtaler i anledning af bestyrelsens godkendelse af transaktionen:

"Med de netop godkendte aktieoverdragelser sker der en væsentlig forbedring af DLR Kredits distributionsevne som følge af et styrket kapitalgrundlag hos en række af DLR Kredits låneformidlende pengeinstitutter.

Samtidig er der med den brede køberdeltagelse - omfattende såvel større som mindre pengeinstitutter - vist en stærk opbakning bag DLR Kredit i aktionærkredsen.

Henvendelse vedrørende denne meddelelse kan rettes til DLR Kredits bestyrelses- formand [redacted], [redacted] eller adm. direktør [redacted], [redacted]".

I oktober 2014 blev der indgået en sektoraftale, hvorefter 11 [redacted] pengeinstitutter solgte aktier i DLR Kredit A/S til 21 aktionærer i DLR Kredit A/S. Broager Sparekasse købte i forbindelse med sektoraftalen [redacted] DLR-aktier. Kursen var i alle handler fastsat til [redacted] Den samlede købesum udgjorde [redacted]

Købet af [redacted]. aktier i DLR Kredit A/S blev besluttet på et bestyrelsesmøde i Broager Sparekasse den 22. september. Af bestyrelsesprotokollen fremgår bl.a. følgende:

"[redacted] fremlagde, at LOPI har henvendt sig fortroligt [redacted] ønsker at kunne tilkendegive en villighed til køb for [redacted] Dette vil umiddelbart påvirke solvensen negativt med [redacted]. [redacted] spurgte, om der er nogle, der ønsker at sælge? Det bekræftede [redacted]. [redacted] spurgte, hvorfor sparekassen være interesserede i at købe? Det kan ifølge [redacted] give et godt afkast, og samtidigt hjælpe andre pengeinstitutter. Der kommer en optionspræmie på +2% og kursstigninger.

Samtidigt forklarede [redacted], at der forventes en meddelelse fra Finanstilsynet om, at den ramme, der er for indløsning af garantbeviser ikke længere må tælle med i solvensberegningen. Det betyder negativ påvirkning på [redacted] for solvensen i forhold til den ramme sparekassen har. Der er p.t. garantbeviser for [redacted]. i garantbørsen. Der er solgt eller tilbagetrukket opsigelser for [redacted] foreslår, at den ramme sparekassen har for indløsning udnyttes fuldt ud til at få tømt garantbørsen, når den alligevel ikke må medregnes i solvensberegningen. Derved 0-stilles børsen, men forsvinder ikke.

Disse to faktorer tilsammen vil koste [redacted] af solvensprocenten, hvilket får [redacted] til at estimere denne til [redacted] ved årsultimo.

[redacted] mente, at det vil være en god historie at kunne fortælle kunder, at der ikke længere er garantbeviser, der venter på udbetaling.

[redacted] var af den mening, at selv om sparekassen gennemfører begge dele vil solvensen stadig være "komfortabel". [redacted]

I forhold til ramme for udbetaling af garantbeviser planlægges der p.t. med at søge [redacted] for 2015. Børsen vil skulle forblive opretholdt, men i praksis ikke-eksisterende.

[redacted] spurgte til, hvordan det stiller sparekassen i forbindelse med solvenskravene for 2018? Dertil svarede [redacted], at sparekassens solvens skal på [redacted], og at han regner med at selv efter indfrielse af lån hos [redacted], vil det kunne nås.

[redacted]
fordi han mener, at tilsagnet sandsynligvis løber ud af sig selv, og er på lånt tid. P3 tilføjede, at der for hvert år der går, bliver bedre og bedre råd til at have købstilsagnet.

Person 3 (P3)

[redacted] konkluderede, at bestyrelsen er enig i begge [redacted] forslag."

Af købsaftalerne fremgår følgende enslydende afsnit 1:

"1. BAGGRUND OG GENERELLE VILKÅR

Der er mellem et antal aktionærer i DLR Kredit A/S (herefter "DLR") samt [redacted] (som med DLR's bestyrelses godkendelse indtræder som aktionær i DLR), der alle er medlemmer af Lokale Pengeinstitutter eller Regionale Bankers Forening, indgået aftale om et frivilligt køb, henholdsvis salg, af aktier i DLR med udgangspunkt i bestemmelserne i pkt. 8.2.4 i den gældende aktionæroverenskomst for aktionærerne i DLR. Samtlige sælgere og køber er eksisterende aktionærer i DLR og vil også efter de gennemførte overdragelser alle være aktionærer i DLR, jfr. dog ovenfor vedr. [redacted]

For samtlige aktieoverdragelser gælder de vilkår, der fremgår af det "Term Sheet", der er vedhæftet som **bilag 1** til nærværende overdragelsesaftale, og som udgør en integreret del af aftalegrundlaget.

Såfremt Sælger måtte ønske at udnytte den Call-option, der nærmere er beskrevet i Term Sheet, skal dette ske på pro rata basis mellem samtlige de købende pengeinstitutter, som Sælger har overdraget DLR-aktier til samtidig med indgåelsen af nærværende overdragelsesaftale, således at de købende pengeinstitutter, efter Sælgers udnyttelse af call-optionen, besidder samme forholdsmæssige andel af DLR-aktier erhvervet fra Sælger, som på tidspunktet umiddelbart efter indgåelsen af nærværende overdragelsesaftale.

Ved en udnyttelse af call-optionen skal Sælger pr. e-mail give meddelelse til Købers direktion om den ønskede udnyttelse. Køber skal herefter inden 1 uge efter modtagelsen af meddelelsen om udnyttelsen, stille de omfattede DLR-aktier til Sælgers disposition mod samtidig kontant betaling.

Såfremt Sælger måtte ønske at gøre den forkøbsret gældende, der nærmere er beskrevet i Term Sheet, i tilfælde, hvor Køber alene ønsker at afhænde en del af de erhvervede aktier, kan dette alene ske forholdsmæssigt i forhold til den andel, som Sælgers overdragne aktier udgør af Købers samlede erhvervede aktier fra samtlige sælgere. I tilfælde af en samlet afhændelse fra Køber, hvor der ikke forud har været afhændet aktier, kan Sælger gøre forkøbsretten gældende for hele den aktiebeholdning, der tidligere er overdraget fra Sælger til Køber.

Såfremt Køber, efter udløbet af 5-års minimumsperioden, jfr. Term Sheet, ønsker at afhænde DLR-aktier erhvervet i forbindelse med indgåelsen af nærværende overdragelsesaftale, skal Køber fremsende meddelelse herom pr. e-mail til Sælgers direktion med konkrete oplysninger om antallet af aktier omfattet af forkøbsretten og den til budte kurs på disse. Hvis Sælger ønsker at udnytte forkøbsretten, skal Sælger herefter inden 2 uger efter modtagelsen af tilbuddet fremsende bindende accept pr. e-mail til Købers direktion og inden samme frist effektuere betaling af købesummen for de omfattede aktier mod samtidig overdragelse af disse i fri og ubehæftet stand.

Parterne er endvidere enige om, at DLR meddeles en køberet til de af nærværende aftale omfattede aktier på de vilkår, der fremgår af det

vedhæftede bilag 2, og som ligeledes udgør en integreret del af denne aftale.
DLR' s bestyrelse har godkendt aktieoverdragelsen i henhold til nærværende aftale på de anførte vilkår."

Af Term-sheet for handel med DLR Kredit kapitalandele fremgår.

Selskabet	**DLR Kredit A/ S**
Definitioner	Handel med DLR-aktier jf. dette term-sheet, sker til Dagsværdi i henhold til regnskabsreglerne. Ved måling til dagsværdi antages det, at købs- og salgstransaktionen finder sted på enten a) aktiens primære marked, eller hvis der ikke findes et primært marked b) på det mest fordelagtige marked for aktien Det primære marked for handel med DLR-aktier er og forventes også fremover at være den årlige omfordeling af aktier, jf. DLR's aktionæroverenskomst, idet eventuelle handler uden for omfordelingerne alene forventes godkendt af DLR's bestyrelse, hvis de sker til omfordelingskursen. På den baggrund forventes Dagsværdien i dette term-sheet at svare til DLR Kredits omfordelingskurs, der er den modificerede kurs indre værdi og som opgjort efter seneste offentliggjorte årseller delårsrapport. Den modificerede indre værdi er et udtryk for den regnskabsmæssige indre værdi, hvor den bundne reserve indgår med [redacted] Ved **Køber** forstås i dette Term-sheet den investor, der initialt overtager kapitalandelene i DLR Kredit. Ved **Sælger** forstås i dette Term-sheet, det pengeinstitut, der initialt sælger kapitalandelene i DLR Kredit
Kurs ved overdragelsen	**Dagsværdi**
Øvrige forhold i forbindelse med overdragelsen	Sælger erhverver en Call-option fra Køber, der giver Sælger ret, men ikke pligt til at tilbagekøbe kapitalandelene helt eller delvist, jf. nedenfor om call-option. Sælger modtager endvidere en forkøbsret, der giver Sælger ret, men ikke pligt, til at tilbagekøbe kapitalandelene såfremt Køber eventuelt senere måtte få mulighed for at afhænde kapitalandelene til tredjepart, jf. nedenfor om forkøbsret.
Sælgers rettigheder og pligter	1) De af Sælger overdragne kapitalandele påvirker ikke Sælgers deltagelse i fremtidige aktieomfordelinger 2) Sælger skal sikre, at DLR Kredits bestyrelse har godkendt

	overdragelsen
Købers rettigheder og pligter	1) Køber tiltræder den gældende aktionæroverenskomst for DLR Kredit med undtagelse af punkt 8.3 vedrørende omfordeling, som ikke finder anvendelse for Køber, for så vidt angår de overdragne aktier. Køber er således ikke berettiget til eller forpligtet til at sælge de i henhold til denne aftale erhvervede kapitalandele i DLR Kredit i forbindelse med omfordeling af aktier mellem aktionærerne. 2) Køber har stemmeretten på kapitalandelene så længe optionen ikke er udnyttet. 3) Køber kan ikke afhænde kapitalandelene til tredjepart efter de første 5 år efter erhvervelsen. 4) Hvis Køber efter 5 år ønsker at overdrage kapitalandelene til tredjepart, forudsat overdragelsen er godkendt af DLR Kredits bestyrelse, skal Sælgers forkøbsret først respekteres, jf. nedenfor 5) Hvis en tredjepart erhverver kapitalandelene skal tredjeparten tiltræde ovennævnte punkt 1), 2) og 4)
Call-option	I forbindelse med transaktionen erhverver Sælger fra Køber en Call-option på 5 år, hvorefter sælger har ret, men ikke pligt til at tilbagekøbe kapitalandelene helt eller delvist til Dagsværdi. Udløbsdatoen er 14 dage efter offentliggørelse af halvårsresultatet i 2019. 1) Call-optionen kan af Sælger udnyttes helt eller delvist en gang om året i en periode på 14 dage efter, at DLR Kredit har offentliggjort halvårsregnskabet i 2015, 2016, 2017, 2018 og 2019. I årets efter 2019 overgår aktierne uigenkaldeligt til køber, hvis ikke sælger senest 14 dage efter offentliggørelse af havårsresultatet i 2019 har udnyttet sin call-option. Køber skal dog til stadighed respektere den gældende overenskomst, dog for så vidt angår de overdragne aktier med undtagelse af punkt 8.3 i aktionæroverenskomsten. 2) Sælger betaler en årlig præmie til køber på 2 % af den initiale salgspris for de kapitalandele, der ikke er kaldt via call-optionen
Forkøbsret	I forbindelse med transaktionen erhverver Sælger en forkøbsret, hvor Sælger har ret, men ikke pligt til at købe kapitalandelene til tilbage, hvis Køber efter tidligst 5 år ønsker at afhænde kapitalandelene til tredjepart. Denne forkøbsret gælder i 3 år efter optionsperiodens udløb i efteråret 2019.

	Overdragelse til tredjepart kan efter forudgående godkendelse fra DLR Kredits bestyrelse kun ske til Dagsværdi. Såfremt sælger generhverver sine aktier ved at udnytte optionen, har køber, med respekt af aktionæroverenskomstens bestemmelser og med tiltrædelse af bestyrelsen i DLR Kredit, i den oprindelige optionsperiode og indtil 3 år fra efteråret 2019, forkøbsret til aktierne, hvis sælger ønsker at sælge aktierne videre til tredjemand til Dagsværdi. Såfremt sælger generhverver sine aktier ved at udnytte optionen, har kø- bet, med respekt af aktionæroverenskomstens bestemmelser og med tiltrædelse af bestyrelsen i DLR Kredit, i den oprindelige optionsperiode og indtil 3 år fra efteråret 2019, forkøbsret til aktierne, hvis sælger ønsker at sælge aktierne videre til tredjemand til Dagsværdi. Denne forkøbsret finder dog ikke anvendelse ved en aktieoverdragelse i forbindelse med sælgers fusion, eller en aktieoverdragelse i forbindelse med DLR Kredits fusion og/eller et samlet salg af DLR Kredit.
Forventet afkast for investor	Køber vil formentlig opnå et afkast på investeringen i form af værdistigning på kapitalandelenes Dagsværdi samt 2 % om året i form af Sælgers betaling for call-optionen."

Bilag 2 til aktieoverdragelsesaftalen vedrørende DLR-aktier er en "Køberet for DLR". Heraf fremgår følgende:

"1.

I forbindelse med Købers erhvervelse af DLR-aktier fra Sælger i sammenhæng med den transaktion, der er beskrevet i Aktieoverdragelsesaftalen, er det aftalt, at Sælger har en Call-option til aktierne i 5 år, og derefter en forkøbsret til aktierne i 3 år. Udnytter Sælger sin Call-option, har Køber forkøbsret til aktierne i den oprindelige optionsperiode med tillæg af 3 år. Der henvises for de nærmere vilkår i øvrigt til det Term Sheet, der er vedhæftet overdragelsesaftalen som bilag 1.

2.
Med respekt af Sælgers Call-option og forkøbsret meddeler Køber DLR ret til, men ikke pligt til at erhverve de ovennævnte DLR-aktier til en kurs opgjort til dagsværdi, jf. herved definitionen i Term Sheet (bilag 1).

Køberetten kan af DLR udnyttes helt eller delvist en gang om året i en periode på 14 dage efter at DLR har offentliggjort halvårsregnskab i 2020, 2021, 2022, 2023 og 2024.

Såfremt DLR måtte ønske at udnytte sin køberet i henhold til disse vilkår, skal dette ske på pro rata basis mellem samtlige de købende

pengeinstitutter som Sælger har overdraget DLR-aktier til samtidig med indgåelsen af Aktieoverdragelsesaftalen, således at de købende pengeinstitutter, efter DLR's udnyttelse af køberetten, besidder samme forholdsmæssige andel af DLR-aktier erhvervet fra Sælger, som på tidspunktet umiddelbart efter indgåelsen af nærværende overdragelsesaftale.

Køberetten udløber 14 dage efter offentliggørelse af DLR's halvårsregnskab for 2024.

Såfremt Sælgers Call-option, jf. pkt. 1, ved aftale eller på anden måde ophører, kan DLR dog allerede fra dette tidspunkt og en gang årligt udnytte køberetten med virkning fra og med offentliggørelse af det førstkommende halvårsregnskab. Fristen for udnyttelse af køberetten er 14 dage efter offentliggørelse af det pågældende halvårsregnskab.

3.
DLR betaler ikke vederlag for køberetten.

4.
Udnytter DLR køberetten, er DLR i givet fald forpligtet til efter DLR-'s bestyrelses nærmere bestemmelse:

- lade aktierne indgå i en aktieomfordeling, jf. Aktionæroverenskomstens pkt. 8.3. eller
- beholde aktierne som egne aktier eller
- nedsætte selskabskapitalen i DLR med de erhvervede aktier."

Den 1. maj 2018 anmodede Broager Sparekasse SKAT om genoptagelse af skatteansættelsen for 2014. Sparekassens begrundelse for genoptagelse var, at en modtaget optionspræmie på aktier i DLR Kredit A/S ikke var blevet behandlet korrekt ved opgørelsen af bankens skattepligtige indkomst.

Broager Sparekasse har i perioden 4. marts 2017 – 6. september 2019 solgt i alt [redacted]. af de i alt [redacted]. ekstraordinært erhvervede aktier i DLR Kredit A/S.

…

Landsskatterettens afgørelse
Ved skattefri porteføljeaktier forstås ifølge aktieavancebeskatningslovens § 4 C, stk. 1, aktier, der ikke er optaget til handel på et reguleret marked eller en multilateral handelsfacilitet, og som ejes af et selskab m.v., der ejer mindre end 10 pct. af aktiekapitalen i porteføljeselskabet, jf. dog stk. 2-5.

Gevinst og tab ved afståelse af datterselskabsaktier, koncernselskabsaktier og porteføljeaktier, omfattet af § 4 C, medregnes ikke ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. aktieavancebeskatningslovens § 8.

Af aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1, fremgår, at hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af aktier, medregnes gevinst og tab ved afståelse af aktier, som er erhvervet som led i denne næringsvej, ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

I forarbejderne til bestemmelsen, jf. LF 78 2005/1 er det bl.a. anført.:

> "I forhold til den hidtidige bestemmelse foreslås dog, at næringsreglerne alene skal omfatte skattepligtige, der udøver næring med køb og salg af aktier, dvs. at bestemmelsen alene skal omfatte aktier, der er erhvervet som led i handelsnæring.
>
> (…)
>
> Handelsnæring foreligger, når den pågældende skattepligtige har det som erhverv af drive handel med aktier og lignende værdipapirer. Dette gælder både, når der er tale om et hovederhverv, og når der er tale om bierhverv. Det er en betingelse for at anse aktier for næringsaktier, at aktierne er erhvervet med videresalg for øje og med henblik på at opnå gevinst ved et sådant videresalg. Handelsnæringsbegrebet omfatter i første række personer eller selskaber, der driver bank- eller vekselerervirksomhed.
>
> (…)
>
> Aktier som efter det foregående må betragtes som næringsaktier, kan senere skifte status, således at gevinst og tab ved afståelse af aktierne må behandles efter aktieavancebeskatningslovens øvrige regler.
>
> Aktier kan i visse tilfælde anses for overgået til anlægsformuen. Aktierne anses for overgået til anlægsformuen, når den oprindelige videresalgshensigt må anses for opgivet. Der lægges således vægt på hensigten med den fortsatte besiddelse af aktierne. Afgørelsen bygger på en vurdering af objektive momenter. Der gælder i denne forbindelse strenge krav til beviset. Det bemærkes i denne forbindelse, at det, at en portion aktier har været i den skattepligtiges besiddelse i en længere periode, ikke i sig selv er ensbetydende med, at aktierne er overgået til anlægsformuen.
>
> Hvis aktierne indgår i den skattepligtiges næringsvirksomhed, skifter aktierne ikke automatisk status ved ophøret af næringsvirksomheden. Det må yderligere kræves, at aktierne er overgået til anlægsformuen. Aktier, der erhverves efter ophøret af næringsvirksomhed, er ikke næringsaktier.
>
> Er der tale om en person eller et selskab, som efter stk. 1 driver næring med handel med aktier m.v., er der en formodning for, at alle aktierne er næringsaktier. Også aktier, der er erhvervet inden den skattepligtige kunne siges at have opnået status som næringsdrivende med handel med aktier m.v., vil være omfattet af næringsformuen, når den skattepligtige bliver næringsdrivende med sådan handel.

Efter praksis er det dog anerkendt, at aktier i visse tilfælde kan falde uden for denne næringsvirksomhed. Det er den skattepligtige, der skal føre bevis for, at dette er tilfældet. Muligheden for at afkræfte næringsformodningen hænger sammen med, at det udover, at det er en betingelse for, at en aktie kan betragtes som næringsaktie, at den skattepligtige kan siges at drive handel med aktier m.v., er en betingelse, at den pågældende aktie indgår i denne næringsvirksomhed.

For det første falder aktier, der må betragtes som anlægsaktier, udenfor næringsbeholdningen. F.eks. vil en banks aktier i et datterselskab, som er erhvervet med henblik på permanent drift af en virksomhed, der er et supplement til den almindelige bankvirksomhed, falde uden for bankens beholdning af næringsaktier. Ved afgørelsen af, om et aktiv må anses for erhvervet med et anlægsformål, lægges der vægt på objektive momenter, som kan underbygge, at aktierne er erhvervet med et særskilt erhvervsmæssigt formål for øje.

For det andet følger det af betingelsen om, at aktierne kun kan anses for næringsaktier, hvis de er erhvervet med henblik på at opnå gevinst ved videresalg, at aktierne ikke vil være omfattet af beholdningen af næringsaktier, hvis det ved erhvervelsen står klart, at aktierne ikke vil kunne videresælges med gevinst, og motivet for anskaffelsen er et andet end at opnå gevinst ved et videresalg. Ved anskaffelse af aktier accepteres en vis tabsrisiko. Denne tabsrisiko er ikke i sig selv nok til at bringe aktierne uden for næringsbeholdningen, uanset at der foreligger en stor risiko. Det afgørende er formålet med erhvervelsen, men ved fastlæggelsen af dette formål lægges der i udstrakt grad vægt på objektive momenter."

Ifølge kursgevinstlovens § 30, stk. 1, nr. 5, jf. stk. 3, skal aftaler om køb af salg af aktier ikke beskattes efter kursgevinstlovens § 29 om finansielle kontrakter, forudsat at aftale kun kan opfyldes ved levering. Det er endvidere en betingelse, at kontrakten eller aftalen ikke afstås.

Efter kursgevinstlovens § 30, stk. 6, skal kontrakter, der efter stk. 1-5 ikke omfattes af § 29, behandles efter skattelovgivningens almindelige regler.

To retsmedlemmer udtaler:
Disse retsmedlemmer finder, at Broager Sparekasse har godtgjort, at hovedformålet med de pågældende køb af aktier var strategisk, [redacted] Købene medførte en kapitalbelastning for de købende pengeinstitutter. Der var tale om en meget atypisk investering i illikvide aktier med omsætningsbegrænsninger, og kun få institutter tilbagekøbte rent faktisk aktierne i henhold til call-optionen. Det strategiske bestod i [redacted]

Hvad angår optionsindtægterne, finder disse retsmedlemmer, at disse er et skattefrit accessorium til anlægsaktierne i DLR Kredit A/S.

Med denne begrundelse stemmer disse retsmedlemmer for at ændre Skattestyrelsens afgørelse og nedsætte forhøjelserne af indkomsten for 2014-2016 til 0 kr.

Et retsmedlem, retsformanden, udtaler:
Landsskatteretten skal tage stilling til, om de aktier i DLR Kredit A/S, som Broager Sparekasse i oktober 2014 købte i forbindelse med den såkaldte sektormodel af [redacted] pengeinstitutter, skal henregnes til sparekassens nærings- eller anlægsbeholdning. Det påhviler sparekassen at afkræfte formodningen for, at aktierne skal henføres til sparekassens næringsbeholdning.

I overensstemmelse med LOPI's breve af 14. januar og 10. september 2014 til medlemmernes direktioner og DLR Kredit A/S' meddelelse af 10. oktober 2014 til Nasdaq-OMX København var formålet med sektormodellen at lette solvensbelastningen hos de sælgende pengeinstitutter. I meddelelsen er det tillige anført, at det samtidig er muligt for de pengeinstitutter, der ønskede at erhverve flere aktier i DLR Kredit A/S, at foretage en attraktiv investering.

Skattemyndighederne har anerkendt, at de aktier i DLR Kredit A/S, som de låneformidlende pengeinstitutter købte ved de årlige omfordelinger i henhold til aktionæroverenskomsten, henhører til pengeinstitutternes anlægsbeholdninger. Sådanne aktiekøb var afledt af størrelsen af pengeinstitutternes låneformidling til DLR Kredit A/S, der bidrog til pengeinstitutternes løbende indtjening i den almindelige bankdrift i form af formidlings- og garantiprovisioner. De aktier, som pengeinstitutterne købte ved sektoraftalerne i oktober 2014, og som denne sag angår, var ikke omfattet af aktionæroverenskomstens omfordelingsmodel og havde ikke på anden måde nogen sammenhæng med pengeinstitutternes løbende indkomsterhvervelse.

Kort tid forud for indgåelsen af sektoraftalerne i oktober 2014 udsendte DLR Kredit A/S en Investorpræsentation til selskabets aktionærer. I brevet af 10. september 2014 har LOPI henvist potentielle interesserede købere til Investorpræsentationen. LOPI omtalte en investering henhold til sektormodellen som en interessant business case, specielt for medlemmer med solvensmæssig overdækning. LOPI oplyste, at køb af aktier i DLR Kredit A/S i henhold til den aftalte model forventeligt ville generere et attraktivt afkast i form af kursgevinst på aktierne samt den løbende optionspræmie på 2 pct. LOPI oplyste videre, at DLR Kredit A/S i første halvår af 2014 præsterede et overskud efter skat på 326 mio. kr., hvilket forrentede den korrigerede egenkapital primo året med knap [redacted]. p.a. Med uændret indtjening ville det indebære et samlet afkast til køberne i størrelsesordenen på [redacted]. p.a. På denne baggrund opfodrede LOPI sine medlemmer til at købe aktier i DRL Kredit A/S.

Af bestyrelsesprotokollen af bestyrelsesmøde den 22. september 2014 i Broager Sparekasse orienterede direktionen om henvendelserne fra LOPI om en form for børs for DLR-aktier begrundede direktionen indstillingen om køb med, at det gav et godt afkast i form af kursstigninger og en optionspræmie på 2 pct.

Udover denne fokus på afkast indeholdt sektormodellen et exitprogram, dels ved at de sælgende pengeinstitutter fik en call-option, hvorved de én gang årligt inden for en 5-årig periode kunne tilbagekøbe aktierne til dagskurs, dels ved at DRL Kredit A/S, efter udløbet af call-optionen, fik mulighed for til dagskurs at købe de aktier, som da ikke var tilbagekøbt af de sælgende pengeinstitutter. Henset til sektormodellens hovedformål om at lette solvensbelastningen for de sælgende pengeinstitutter, må det lægges til grund, at modellen således i væsentligt omfang forudsatte et midlertidigt ejerskab hos de købende banker.

På dette grundlag har sparekassen ikke afkræftet formodningen for, at købet af de omhandlede aktier skete med henblik på at videresælge aktierne med fortjeneste, og at aktierne dermed ikke var omfattet af sparekassens næringsvirksomhed med køb og salg af aktier. Det forhold, at købet, som anført af flertallet, tillige måtte have været motiveret af strategiske overvejelser om at understøtte de [redacted] pengeinstitutter og [redacted] kan under de i øvrigt foreliggende omstændigheder ikke føre til et andet resultat.

Retsformanden er af de af Skattestyrelsen anførte grunde enig i, at den erklæring som de købende pengeinstitutter underskrev i november 2016, om, at de aktier, der blev købt ved sektoraftalerne i 2014, skulle indregnes i købsretten ved fremtidige aktieomfordelinger ikke i sig selv indebar, at aktierne overgik til pengeinstitutternes anlægsformuer.

Den call-option, som de sælgende pengeinstitutter udstedte, gav dem mulighed for inden for 5- års perioden at tilbagekøbe de solgte aktier til dagskurs i henhold til aktionæroverenskomsten. Retsformanden finder, at optionspræmierne er et skattepligtigt vederlag til køberne for at holde aktierne i balancen i 5-årsperioden, jf. statsskattelovens § 4.

Med denne begrundelse stemmer retsformanden for at stadfæste Skattestyrelsens afgørelse.

Landsskatteretten træffer afgørelse efter stemmeflertallet og ændrer derfor Skattestyrelsens afgørelse for 2014-2016 og nedsætter de gennemførte forhøjelser af indkomsten til 0 kr. i hvert af indkomstårene."

Landsskatterettens afgørelse af 21. december 2021

Afgørelsen vedrører Sydjysk Sparekasses skatteansættelse for indkomstårene 2017 og 2018. Denne afgørelse omfatter ikke spørgsmålet om den skattemæssige behandling af optionspræmierne i de pågældende indkomstår.

Sagsfremstillingen i afgørelsen er i det væsentlige sammenfaldende med sagsfremstillingen i afgørelsen af 20. december 2021 vedrørende indkomstårene 2014, 2015 og 2016, idet det dog supplerende er anført bl.a.:

"I foråret 2017 tilbød DLR Kredit A/S alle aktionærer, at de kunne købe aktier med op til [redacted] af deres eksisterende beholdning. Baggrunden var, at en ikke uvæsentlig del af de pengeinstitutter, som ved

aktieomfordelingen i henhold til aktionæroverenskomsten som ved aktieomfordelingen skulle sælge aktier, havde udtrykt ønske om at beholde disse, og et enkelt pengeinstitut derudover havde udtrykt ønske om at erhverve yderligere aktier. Dette var kun muligt i meget begrænset omfang inden for aktieomfordelingsrammen. Derfor blev tilbuddet om køb af DLR Kredit A/S' beholdning af egne aktier fremsat. De erhvervede aktier skulle ikke indgå i efterfølgende opgørelser af køb og salg i forbindelse med de årlige omfordelinger.

Sparekassen købte herefter [redacted] aktier til kurs [redacted] På anskaffelsestidspunktet havde sparekassen [redacted] aktier i DLR Kredit A/S, hvorfor købstilbuddet på op til [redacted] af den bestående beholdning blev udnyttet fuldt ud.

Der er ikke udstedt call-option til sælger (DLR Kredit A/S) i forbindelse med købet af aktierne. Bortset herfra er købet indgået på samme vilkår som købet i 2014 i henhold til sektormodellen."

Af Landsskatterettens begrundelse fremgår bl.a.:

"**To retsmedlemmer udtaler:**
Disse retsmedlemmer finder, at Broager Sparekasse har godtgjort, at hovedformålet med de pågældende køb af aktier var strategisk, [redacted]. Købene medførte en kapitalbelastning for de købende pengeinstitutter. Der var tale om en meget atypisk investering i illikvide aktier med omsætnings-begrænsninger, og kun få institutter tilbagekøbte rent faktisk aktierne i henhold til call-optionen. [redacted]

Med denne begrundelse stemmer disse retsmedlemmer for at ændre Skattestyrelsens afgørelse og nedsætte forhøjelserne af indkomsten for 2017-2018 til 0 kr.

Et retsmedlem, retsformanden, udtaler:
Landsskatteretten skal tage stilling til, om de aktier i DLR Kredit A/S, som Broager Sparekasse i oktober 2014 købte i forbindelse med den såkaldte sektormodel af [redacted] pengeinstitutter, skal henregnes til sparekassens nærings- eller anlægsbeholdning. Landsskatteretten skal desuden tage stilling til, om køb af [redacted] aktier i DLR Kredit A/S i 2017, som ligesom de købte aktier i 2014, var uden formidlingsadgang, skal henregnes til sparekassens nærings- eller anlægsbeholdning. Det påhviler sparekassen at afkræfte formodningen for, at aktierne skal henføres til sparekassens næringsbeholdning.

I overensstemmelse med LOPI's breve af 14. januar og 10. september 2014 til medlemmernes direktioner og DLR Kredit A/S' meddelelse af 10. oktober 2014 til Nasdaq-OMX København var formålet med sektormodellen at lette solvensbelastningen hos de sælgende pengeinstitutter. I meddelelsen er det tillige anført, at det samtidig er

muligt for de pengeinstitutter, der ønskede at erhverve flere aktier i DLR Kredit A/S, at foretage en attraktiv investering.

Skattemyndighederne har anerkendt, at de aktier i DLR Kredit A/S, som de låneformidlende pengeinstitutter købte ved de årlige omfordelinger i henhold til aktionæroverenskomsten, henhører til pengeinstitutternes anlægsbeholdninger. Sådanne aktiekøb var afledt af størrelsen af pengeinstitutternes låneformidling til DLR Kredit A/S, der bidrog til pengeinstitutternes løbende indtjening i den almindelige bankdrift i form af formidlings- og garantiprovisioner. De aktier, som pengeinstitutterne købte ved sektoraftalerne i oktober 2014, og som denne sag angår, var ikke omfattet af aktionæroverenskomstens omfordelingsmodel og havde ikke på anden måde nogen sammenhæng med pengeinstitutternes løbende indkomsterhvervelse.

Kort tid forud for indgåelsen af sektoraftalerne i oktober 2014 udsendte DLR Kredit A/S en Investorpræsentation til selskabets aktionærer. I brevet af 10. september 2014 har LOPI henvist potentielle interesserede købere til Investorpræsentationen. LOPI omtalte en investering henhold til sektormodellen som en interessant business case, specielt for medlemmer med solvensmæssig overdækning. LOPI oplyste, at køb af aktier i DLR Kredit A/S i henhold til den aftalte model forventeligt ville generere et attraktivt afkast i form af kursgevinst på aktierne samt den løbende optionspræmie på 2 pct. LOPI oplyste videre, at DLR Kredit A/S i første halvår af 2014 præsterede et overskud efter skat på 326 mio. kr., hvilket forrentede den korrigerede egenkapital primo året med knap [redacted] p.a. Med uændret indtjening ville det indebære et samlet afkast til køberne i størrelsesordenen på [redacted] p.a. På denne baggrund opfodrede LOPI sine medlemmer til at købe aktier i DRL Kredit A/S.

Af bestyrelsesprotokollen af bestyrelsesmøde den 22. september 2014 i Broager Sparekasse orienterede direktionen om henvendelserne fra LOPI om en form for børs for DLR-aktier begrundede direktionen indstillingen om køb med, at det gav et godt afkast i form af kursstigninger og en optionspræmie på 2 pct. Der er ikke redegjort for begrundelsen for købet i 2017.

Udover denne fokus på afkast indeholdt sektormodellen et exitprogram, dels ved at de sælgende pengeinstitutter fik en call-option, hvorved de én gang årligt inden for en 5-årig periode kunne tilbagekøbe aktierne til dagskurs, dels ved at DRL Kredit A/S, efter udløbet af call-optionen, fik mulighed for til dagskurs at købe de aktier, som da ikke var tilbagekøbt af de sælgende pengeinstitutter. Henset til sektormodellens hovedformål om at lette solvensbelastningen for de sælgende pengeinstitutter, må det lægges til grund, at modellen således i væsentligt omfang forudsatte et midlertidigt ejerskab hos de købende banker.

På dette grundlag har sparekassen ikke afkræftet formodningen for, at købet af de omhandlede aktier skete med henblik på at videresælge aktierne med fortjeneste, og at aktierne dermed ikke var omfattet af sparekassens næringsvirksomhed med køb og salg af aktier. Det forhold, at købet, som anført af flertallet, tillige måtte have været

motiveret af strategiske overvejelser om at understøtte de [redacted] pengeinstitutter og [redacted] kan under de i øvrigt foreliggende omstændigheder ikke føre til et andet resultat.

Retsformanden er af de af Skattestyrelsen anførte grunde enig i, at den erklæring som de købende pengeinstitutter underskrev i november 2016, om, at de aktier, der blev købt ved sektoraftalerne i 2014, skulle indregnes i købsretten ved fremtidige aktieomfordelinger ikke i sig selv indebar, at aktierne overgik til pengeinstitutternes anlægsformuer.

Med denne begrundelse stemmer retsformanden for at stadfæste Skattestyrelsens afgørelse.

Landsskatteretten træffer afgørelse efter stemmeflertallet og ændrer derfor Skattestyrelsens afgørelse for 2017-2018 og nedsætter de gennemførte forhøjelser af indkomsten til 0 kr. i hvert af indkomstårene."

Supplerende om Lokale Pengeinstitutter (LOPI)

Af Konkurrencerådets afgørelse af 30. januar 2008 om Lokale Pengeinstitutter (LOPI) fremgår følgende:

"*Resumé*

1. Denne sag handler om, hvorvidt brancheforeningen Lokale Pengeinstitutter (LOPI) ved sine vedtægter samt generelle og specifikke udmeldinger til medlemmerne har udvist en konkurrencebegrænsende adfærd i strid med konkurrencelovens § 6.

2. LOPI er brancheforening for pengeinstitutter (banker, sparekasser og andelskasser i Danmark, på Færøerne og Grønland) med en udpræget lokalplatform. Foreningens medlemmer er alle aktive på detailbankmarkedet, der omfatter betalings- og opsparingskonti, ind- og udlån, boliglån, billån, betalingskort og netbank samt rådgivning vedrørende forsikringer, værdipapirhandel og pensionsopsparing til privatkunder og små og mellemstore virksomheder med en balance på under 350 mio. kr. Detailbankmarkedet kan afgrænses geografisk til at omfatte Danmark.

3. LOPI's medlemmer driver erhvervsvirksomhed i konkurrencelovens forstand, og LOPI er omfattet af begrebet sammenslutning af virksomheder i konkurrencelovens forstand.

…

30. Af § 2 i foreningens vedtægter fremgår det, at formålet er, "at *styrke* medlemmerne, fremme deres fælles interesser under hensyntagen til det enkelte medlems selvstændighed, handlefrihed og integritet og at virke for en sund udvikling af den finansielle sektor, således at medlemmerne på bedst mulig måde kan løse deres opgaver."

…

Samarbejder

32. De små pengeinstitutter har en lang tradition for at samarbejde på forskellige områder, ligesom de er gået sammen omkring forskellige produktionsfællesskaber. Derigennem søger de at opnå samme stordriftsfordele, som de store banker har. Bestyrelsen for LOPI har sammen med direktøren og sekretariatet i øvrigt en central rolle, da størstedelen af det praktiske arbejde i forbindelse med disse samarbejder, er forankret i sekretariatet, mens de 8 bestyrelsesmedlemmer hver for sig er repræsentant i diverse bestyrelser, arbejdsgrupper m.v. En del af disse samarbejder beskrives i det følgende.

33. Realkredit: De små pengeinstitutter står oprindeligt bag Totalkredit, som i 2003 blev solgt til Nykredit. I forbindelse med denne handel er der blevet oprettet et selskab, PRAS A/S, som er hjemmehørende hos LOPI. PRAS ejer aktier i Nykredit Holding, og i selskabet diskuteres spørgsmål, som opstår i forbindelse med samarbejdet omkring Totalkredit. Derudover er LOPI medlemmerne ejere af DLR Kredit, som oprindeligt ydede lån til landbrug, skovbrug og gartnerier, men nu også kan yde lån til private udlejningsejendomme, andelsboligforeninger, almene boliger samt industri- og håndværksejendomme. Både Totalkredit og DLR har opnået stor succes, da de lokale pengeinstitutter har en stor distributionskraft via filialnettet.

…

Markedsbeskrivelse

…

47. Udviklingen i branchen er gået i retning af, at det ikke kun er de traditionelle bankydelser såsom indlån, udlån, kreditter, lønkonti mv., som bankerne tilbyder og rådgiver om. Bankerne fungerer i dag som finansielle supermarkeder, hvor kunderne i filialerne kan få rådgivning og erhverve alle former for finansielle produkter. For mange kunder er banken i dag den vigtigste adgang til forsikring, pension, realkreditlån og investering i værdipapirer, herunder investeringsforeningsbeviser, og mange banker har endvidere ejendomsmægleraktiviteter inden for koncernen. Rådgivningen af kunden vil også oftest foregå i banken, og via rådgiverne har bankerne en væsentlig rolle som distributionskanal for de øvrige finansielle virksomheders produkter.

48. De to største banker i Danmark, Danske Bank og Nordea, har konsolideret sig på en sådan måde, at de forskellige andre finansielle ydelser bliver produceret eller kan leveres inden for koncernen. Fusionen mellem Danske Bank og RealDanmark var netop udtryk for en sådan konsolidering.

49. De små banker har kun i mindre grad en tilstrækkelig størrelse og styrke til at kunne producere andre finansielle produkter inden for koncernen eller til ene at kunne erhverve andre finansielle virksomhe-

> der. Der har således været en tendens til, at de små banker er gået sammen om at oprette fx et realkreditinstitut eller en investeringsforening, jf. også beskrivelserne i afsnit 32-39. Via disse fælles virksomheder har de små banker mulighed for at tilbyde en større palet af produkter og udnytte nogle af de stordriftsfordele, som de største banker nyder godt af."

Øvrige supplerende oplysninger
Af Sydjysk Sparekasses risikorapport for 2014 fremgår bl.a. følgende:

> "*9.* ***Eksponeringer mod aktier m.v. der ikke indgår i handelsbeholdningen***
>
> Broager Sparekasse har i samarbejde med andre pengeinstitutter erhvervet aktier i en række sektorselskaber. Disse sektorselskaber har til formål at understøtte pengeinstitutternes forretning inden for realkredit, betalingsformidling, IT, investeringsforeninger m.v. Broager Sparekasse påtænker ikke at sælge disse aktier, idet en deltagelse i disse sektorselskaber anses for nødvendig for at drive et mindre pengeinstitut. Aktierne betragtes derfor som værende uden for handelsbeholdningen.
>
> I flere af sektorselskaberne omfordeles aktierne således, at pengeinstitutternes ejerandele hele tiden afspejler det enkelte pengeinstituts forretningsomfang med sektorselskabet. De løbende omfordelinger udgør i helt overvejende grad de handler, der gennemføres med selskabernes aktier. Dermed betragtes omfordelingerne som det primære marked for aktierne. Dagsværdien fastsættes derfor som omfordelingskursen (typisk indre værdi), og aktierne indgår som niveau 2-input (observerbare priser). Broager Sparekasse regulerer på den baggrund den bogførte værdi af disse aktier kvartalsvist, halvårligt eller helårligt - afhængigt af hyppigheden af nye informationer fra det enkelte sektorselskab. Den løbende regulering bogføres i henhold til reglerne over resultatopgørelsen."

Ved aktieoverdragelsesaftale fra april 2017 overdrog DLR Kredit [redacted]. egne akter til Sydjysk Sparekasse mod betaling af [redacted].

I forbindelse med aktieoverdragelsen erklærede Sydjysk Sparekasse, at aktierne ikke skal indregnes (modregnes) i sparekassens købsret ved fremtidige aktieomfordelinger i henhold til aktionæroverenskomstens pkt. 8.3.1.

Der er i sagen endvidere fremlagt bl.a. referat af bestyrelsesmøde af 8. september 2014 i DLR Kredit og nyhedsartikler om aktieoverdragelsen i oktober 2014.

Forklaring

[redacted] har forklaret, at han blev færdig som jurist i 1989 og som advokat i 1992. Han har arbejdet som advokat siden og deltaget i bestyrelsesarbejde. Han har været medlem af bestyrelsen i Broager Sparekasse, og da sparekassen i

2023 fusionerede med Frøs Sparekasse og ændrede navn til Sydjysk Sparekasse, blev han bestyrelsesformand. Det er han stadigvæk.

I 2014 var der ca. 55 ansatte i Broager Sparekasse, og i dag er der ca. 210 ansatte i Sydjysk Sparekasse.

Sydjysk Sparekasse er en garantsparekasse. En garantsparekasse er kendetegnet ved, at private skyder penge ind i sparekassen i form af lån og derved bliver garanter. Garanterne får et garantbevis, og det er muligt at opsige garantbeviset efterfølgende. Et garantbevis bliver altid indfriet til kurs pari.

I 2013 var der flere pengeinstitutter, som var økonomisk pressede, og som derfor oprettede en garantbørs. Garantbørsen indebar, at hvis en garant opsagde sit garantbevis, blev garantkapitalen først udbetalt til den pågældende, når en anden indtrådte som garant. Finanstilsynet fastsatte begrænsninger for, hvor meget garantkapital der kunne flyde ud af pengeinstituttet i løbet af et år. Der er stadigvæk sådanne begrænsninger, og det skyldes, at garantkapital indgår i pengeinstitutternes egenkapital.

Før 2014 købte Sydjysk Sparekasse kun aktier i DLR Kredit i henhold til omfordelingsaftalen. Sparekassen har aldrig handlet med aktier. Hvis en kunde ønsker at investere i aktier, bliver der handlet via andre pengeinstitutter.

Sydjysk Sparekasse er på grund af sin størrelse afhængig af at være medlem af forskellige sammenslutninger med andre mindre pengeinstitutter, hvor man kan være fælles om tingene, herunder Lokale Pengeinstitutter (LOPI). De andre mindre pengeinstitutter bliver i højere grad betragtet som kolleger end som konkurrenter.

Sydjysk Sparekasses samarbejde med DLR Kredit er væsentligt, og det er essentielt, at sparekassen kan formidle lån i DLR Kredit til sine erhvervskunder og dermed få restfinansieringen.

Det fremgår af aktionæroverenskomsten, at aktionærerne har en ekstraordinær mulighed for med bestyrelsens samtykke at sælge deres aktier. Muligheden for det ekstraordinære salg af sektoraktier er et af de værktøjer, som [redacted] aktionærer har kunnet benytte sig af for at forbedre deres solvens. Der var flere aktionærer, der benyttede sig af denne mulighed i 2014.

[redacted]

[redacted]

Som det fremgår af vedtægterne for LOPI, er formålet med foreningen at medvirke til, at medlemmerne kan løfte deres opgaver. Foreningen varetager forskellige sekretariatsfunktioner. Ikke alle af foreningens medlemmer har juridiske afdelinger, og alle de pålæg mv., der kommer fra Finanstilsynet, bliver gennemgået af foreningen og videreformidlet til medlemmerne. Foreningen dikterer ikke, hvad medlemmerne skal gøre, men medlemmerne er lydhøre over for meldingerne fra foreningen.

Det lykkedes ikke LOPI at finde eksterne investorer til aktierne i DLR Kredit. Han mener ikke, at Sydjysk Sparekasse efter modtagelsen af LOPI's brev af 14. januar 2014 bød ind på at købe flere aktier i DLR Kredit. Det skete først senere.

Han deltog ikke i DLR Kredits bestyrelsesmøde den 8. september 2014. Han er enig med bestyrelsesformand Person 1 i, at DLR Kredit var et "velindtjenende selskab". Det var et faktum. Problemet bestod i, at kursen på obligationerne i DLR Kredit ville blive dårligere, hvis lånevolumen i DLR Kredit blev mindre. Det ville for kunderne betyde, at de skulle betale mere end på konkurrerende lån.

Sydjysk Sparekasse var interesseret i, at aktierne i DLR Kredit blev fordelt blandt både medlemmer af LOPI og medlemmer af RBF, [redacted]

Sydjysk Sparekasses ekstraordinære køb af aktier i DLR Kredit i 2014 var en strategisk øvelse for at sikre, at de produkter, der kunne tilbydes sparekassens kunder, ikke blev dårligere. Det var købet i 2017 også.

Han tolkede LOPI's opfordring af 10. september 2014 til ekstraordinære køb af aktier i DLR Kredit som et udtryk for, at LOPI gerne så, at pengeinstitutterne om muligt købte aktier, så aktierne kunne blive spredt jævnt ud over hele aktionærkredsen, og så der ikke blev rokket ved magtstrukturen i aktionærkredsen.

Sydjysk Sparekasse har stadig de aktier i DLR Kredit, som sparekassen købte i henholdsvis 2014 og 2017, bortset fra de aktier der blev kaldt tilbage. Sparekassen købte aktierne som anlægsaktier og behandlede dem også regnskabsmæssigt som sådanne. Der var ikke tale om aktier, som frit kunne omsættes, og spa-

rekassen købte dem ikke alene med henblik på et midlertidigt ejerskab. Sparekassen underskrev ikke i 2016 en erklæring om, at aktierne skulle modregnes i sparekassens købsret ved fremtidige aktieomfordelinger. Han husker ikke grunden til dette. Det var hans opfattelse, at sparekassen styrkede sig selv og sparekassens strategiske interesser ved at have lidt flere aktier, end omfordelingen tilsagde, og at det også var en fordel for de andre pengeinstitutter i LOPI. Hertil kom, at der – historisk set – var tale om gode aktier. Den indre værdi af aktierne var tidligere steget med [redacted]. om året, og hvis det også blev sådan fremover, var aktierne en fornuftig investering. Det var nok også det, DLR Kredit henviste til, da selskabet i fondsbørsmeddelelsen af 10. oktober 2014 nævnte, at der var tale om en "attraktiv investering".

Han deltog i bestyrelsesmødet i Sydjysk Sparekasse den 22. september 2014. Den genopretningsplan, som direktør [redacted] omtalte under mødet, var en generel plan, der ikke havde sammenhæng med overvejelserne om køb af aktier i DLR Kredit. Finanstilsynet havde besluttet, at der skulle laves en genopretningsplan for det tilfældes skyld, at et pengeinstitut kom ud af kurs. Efter finanskrisen var der kommet nye regler om forøgede kapitalkrav, herunder EU-regler. Som anført af [redacted] var det muligt for sparekassen at sælge sine sektoraktier i DLR Kredit. Det kunne være fornuftigt at sælge nogle af aktierne, hvis sparekassen blev solvenspresset. Sektoraktier kan kun for en dels vedkommende indregnes i kapitalkravet, hvorimod likvide midler fuldt ud indregnes. Et pengeinstitut kan derfor forbedre sin solvens ved at sælge ud af sine sektoraktier. Det er dette, der er årsagen til, at [redacted] under mødet bemærkede, at køb af flere aktier i DLR Kredit ville påvirke solvensen negativt. Hvis sparekassen købte flere aktier, kunne det således blive sværere at nå i mål med de solvensprocenter, der var påkrævede i henhold til den overordnede genopretningsplan.

Når der i referatet fra bestyrelsesmødet den 22. september 2014 er anført [redacted] er det [redacted], der refereres til. [redacted] spurgte ind til, hvordan sparekassen var stillet i forbindelse med solvenskravene for 2018. Spørgsmålet skyldtes, at genopretningsplanen lige var blevet diskuteret, og at det derfor var relevant at spørge, om sparekassen ville spænde ben for sig selv ved at købe flere aktier i DLR Kredit. På spørgsmålet fra [redacted] svarede [redacted], at det så fornuftigt ud. På det tidspunkt havde sparekassen – som næsten alle pengeinstitutter – supplerende kapital, herunder hybridkapital. Det gav derfor god mening at indfri lånene hos [redacted], da de havde en høj forrentning.

Det er [redacted], der refereres til, når der i referatet står [redacted]. Han kan ikke svare på, hvorfor [redacted] sagde, at han mente, at tilsagnet var "på lånt tid", men det lå muligvis i luften, at de [redacted] pengeinstitutter ville få det bedre igen, så det ikke blev nødvendigt for dem at sælge aktier i DLR Kre-

dit. Der skete en del i pengeinstitutverdenen i de år. Når [redacted] i forlængelse af [redacted] kommentar udtalte, at der for hvert år, der gik, blev bedre og bedre råd til at have købstilsagnet, henviste han til, at det – som han tidligere har forklaret – kostede på solvensen at købe aktier. [redacted] udtalelse om, at [redacted], skyldtes det, at de pengeinstitutter, der solgte aktier i DLR Kredit, skulle betale en optionspræmie på to pct. af salgsprisen til de pengeinstitutter, der købte aktierne.

På [redacted] spørgsmål om, hvorfor Sydjysk Sparekasse var interesseret i at købe aktier i DLR Kredit, svarede [redacted], at det ville give et godt afkast og samtidig hjælpe andre pengeinstitutter. Selv om man nævner et godt afkast, er det ikke ensbetydende med, at man har overvejelser om at sælge aktierne igen. Det er derimod et udtryk for, at man forudser, at aktierne bliver mere værd, og at den indre værdi af aktierne dermed stiger. Det var slet ikke på tale, at de aktier, som sparekassen var interesseret i at købe, skulle sælges igen, medmindre sparekassen kom i knibe.

At [redacted] gav udtryk for, at solvensen stadig ville være "komfortabel", selv om sparekassen gennemførte både genopretningsplan og køb af aktier i DLR Kredit, viser, at der var overvejelser vedrørende solvensen, og at der var en forventning om, at Sydjysk Sparekasse ville få nogle år, der ud fra et regnskabsmæssigt synspunkt ville se fornuftige ud. Et overskud ville kunne aflæses direkte på solvensen.

Det er rigtigt, at der – som påpeget af Skatteministeriet – ikke i referatet fra bestyrelsesmødet den 22. september 2014 er anført noget om strategiske drøftelser. Der var imidlertid drøftelser vedrørende strategiske overvejelser på mødet. Han kan ikke huske, om det på mødet blev drøftet, [redacted]. Det ville være at komme for vidt omkring at nævne sådanne drøftelser i referatet.

Sydjysk Sparekasse benyttede sig ikke af det tilbud om tilbagekøb af aktier i DLR Kredit, som DLR Kredit fremsatte i 2019. Han husker ikke, hvilke overvejelser sparekassen gjorde sig i den forbindelse.

Aktieoptioner indgår ikke i Sydjysk Sparekasses almindelige bankforretninger.

Retsgrundlaget

Aktieavancebeskatningsloven
Af aktieavancebeskatningslovens § 1, stk. 1, fremgår:

> "§ 1. Gevinst og tab ved afståelse af aktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter reglerne i denne lov."

Af lovens § 17, stk. 1, fremgår:

> "§ 17. Hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af aktier, medregnes gevinst og tab ved afståelse af aktier, som er erhvervet som led i denne næringsvej, ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst."

Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 1413 af 21. december 2005. I bemærkningerne til lovforslaget (Folketingstidende 2005-06, Tillæg A, lovforslag nr. L 78 af 16. november 2005 om den skattemæssige behandling af gevinst og tab ved afståelse af aktier mv. (aktieavancebeskatningsloven)) er anført bl.a.:

> "Bestemmelserne svarer til § 3, stk. 1, i den nuværende aktieavancebeskatningslov.
>
> I forhold til den hidtidige bestemmelse foreslås det dog, at næringsreglerne alene skal omfatte skattepligtige, der udøver næring med køb og salg af aktier, dvs. at bestemmelsen alene skal omfatte aktier, der er erhvervet som led i handelsnæring.
>
> …
>
> Der er ikke med den nye aktieavancebeskatningslov tale om nogen ændring af den hidtidige definition af begrebet handelsnæring, og der er heller ikke tale om nogen ændring i forhold til den hidtidige praksis angående begrebet handelsnæring.
>
> …
>
> Handelsnæring foreligger, når den pågældende skattepligtige har det som erhverv at drive handel med aktier og lignende værdipapirer. Dette gælder både, når der er tale om et hovederhverv, og når der er tale om bierhverv. Det er en betingelse for at anse aktier for næringsaktier, at aktierne er erhvervet med videresalg for øje og med henblik på at opnå gevinst ved et sådant videresalg.
>
> Handelsnæringsbegrebet omfatter i første række personer eller selskaber, der driver bank- eller vekselerervirksomhed.
>
> …
>
> Aktier som efter det foregående må betragtes som næringsaktier, kan senere skifte status, således at gevinst og tab ved afståelse af aktierne må behandles efter aktieavancebeskatningslovens øvrige regler.
>
> Aktier kan i visse tilfælde anses for overgået til anlægsformuen. Aktierne anses for overgået til anlægsformuen, når den oprindelige videresalgshensigt må anses for opgivet. Der lægges således vægt på hensigten med den fortsatte besiddelse af aktierne. Afgørelsen bygger på en vurdering af objektive momenter. Der gælder i denne forbindelse strenge krav til beviset. Det bemærkes i denne forbindelse, at det, at en

> portion aktier har været i den skattepligtiges besiddelse i en længere periode, ikke i sig selv er ensbetydende med, at aktierne er overgået til anlægsformuen.
>
> …
>
> Er der tale om en person eller et selskab, som efter stk. 1 driver næring med handel med aktier m.v., er der en formodning for, at alle aktierne er næringsaktier.
>
> …
>
> Efter praksis er det dog anerkendt, at aktier i visse tilfælde kan falde uden for denne næringsvirksomhed. Det er den skattepligtige, der skal føre bevis for, at dette er tilfældet.
>
> …
>
> For det første falder aktier, der må betragtes som anlægsaktiver for den pågældende skattepligtige, uden for næringsbeholdningen. F.eks. vil en banks aktier i et datterselskab, som er erhvervet med henblik på permanent drift af en virksomhed, der er supplement til den almindelige bankvirksomhed, falde uden for bankens beholdning af næringsaktier. Ved afgørelsen af, om et aktiv må anses for erhvervet med et anlægsformål, lægges der vægt på objektive momenter, som kan underbygge, at aktierne er erhvervet med et særskilt erhvervsmæssigt formål for øje.
>
> For det andet følger det af betingelsen om, at aktier kun kan anses for næringsaktier, hvis de er erhvervet med henblik på at opnå gevinst ved videresalg, at aktierne ikke vil være omfattet af beholdningen af næringsaktier, hvis det ved erhvervelsen står klart, at aktierne ikke vil kunne videresælges med gevinst, og motivet for anskaffelsen er et andet end at opnå gevinst ved et videresalg. Ved anskaffelse af aktier accepteres en vis tabsrisiko. Denne tabsrisiko er ikke i sig selv nok til at bringe aktierne uden for næringsbeholdningen, uanset at der foreligger en stor risiko. Det afgørende er formålet med erhvervelsen, men ved fastlæggelsen af dette formål lægges der i udstrakt grad vægt på objektive momenter."

Af § 30 fremgår:

> "§ 30. Ved afståelse forstås i denne lov salg, bytte, bortfald og andre former for afhændelse.
> Stk. 2. Begrebet afståelse dækker i denne lov den situation, hvor gevinst og tab opgøres efter lagerprincippet."

Kursgevinstloven

Kursgevinstlovens kapitel 6 indeholder bestemmelser om finansielle kontrakter. Bestemmelserne i dette kapitel blev indført ved lov nr. 439 af 10. juni 1997 og fik bl.a. følgende ordlyd:

> "§ 29. Skattepligtige omfattet af § 2, jf. § 9, eller § 12 skal medregne gevinst og tab på terminskontrakter og aftaler om køberetter og salgsretter ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst. Gevinst og tab medregnes efter de regler, der er angivet i dette kapitel og i kapitel 7.
>
> …
>
> § 30. § 29 anvendes ikke på
>
> …
>
> 5) aftaler om køb og salg af aktier,
>
> …
>
> *Stk. 3.* Det er en betingelse i stk. 1, nr. 3, 5, 6 og 8, at kontrakten eller aftalen kun kan opfyldes ved levering, og at levering faktisk finder sted, samt at kontraktens eller aftalens parter forbliver de samme.
>
> …
>
> *Stk. 6.* Kontrakter, der efter stk. 1-5 ikke omfattes af § 29, behandles efter skattelovgivningens almindelige regler."

Af de almindelige bemærkninger til lovforslaget (Folketingstidende 1996-97, Tillæg A, lovforslag nr. L 194 af 13. marts 1997 om skattemæssig behandling af gevinst og tab på fordringer, gæld og finansielle kontrakter (kursgevinstloven)) fremgår bl.a.:

> "Kapitel 6 indeholder samtlige regler for finansielle kontrakter, herunder også reglerne om opgørelsen af gevinst og tab på finansielle kontrakter. Reglerne gælder for såvel personer som selskaber m.v. Der er tale om en symmetrisk beskatning af gevinst og tab. Gevinst og tab beskattes efter lagerprincippet.
>
> Reglerne omfatter terminsforretninger samt købe- og salgsretter af en enhver art. På flere områder er kursgevinstlovens regler modificeret, således er en række kontrakter undtaget fra kursgevinstlovens regler om beskatning af gevinst og tab efter lagerprincippet.
>
> De specifikke undtagelser fra kursgevinstlovens regler om beskatning af gevinst og tab på finansielle kontrakter er eksempelvis aftaler vedrørende fast ejendom, tegningsretter til aktier, kurssikringskontrakter vedrørende fast ejendom, aftaler om køb og salg af ikke-børsnoterede aktier og aftaler om køb og salg af virksomhed. Begrundelsen for at undtage disse kontrakter er, at kontrakterne må anses for at udgøre en så integreret del af aftalen vedrørende det underliggende aktiv, at de skattemæssige regler for de underliggende aktiver giver en mere hensigtsmæssig behandling af de pågældende transaktioner.
>
> Gevinst og tab på de kontrakter, der er undtaget fra kursgevinstlovens regler om beskatning af finansielle kontrakter, beskattes efter skattelov-

givningens almindelige regler. Det vil først og fremmest sige de regler, der gælder for det underliggende aktiv, og derudover efter statsskattelovens § 4.

…

n. Finansielle kontrakter
Ved beskatningen af finansielle kontrakter efter kursgevinstlovens nuværende bestemmelser anvendes separationsprincippet. Det indebærer, at kontrakten og det underliggende aktiv beskattes hver for sig. Disse regler omfatter alle typer af finansielle kontrakter, der falder indenfor afgrænsningen af terminskontrakter og aftaler om køberetter og salgsretter.

De gældende regler indeholder en række undtagelser fra lovens hovedregel om, at terminskontrakter og købe- og salgsretter beskattes efter separationsprincippet uanset formålet med indgåelsen, hvad enten det er risikoafdækning, investering eller arbitrage.

…

Begrundelsen for at undtage disse kontrakter har været, at de repræsenterer forskellige typer af aftaler, der nok benyttes som finansielle kontrakter, men som er så tæt knyttet op på leveringen af det underliggende aktiv, at de skattemæssigt bør behandles sammen med dette.

Praksis vedrørende anvendelse af aftaler om køb og salg af obligationer, aktier og værdipapirer samt gennemførelse eller ændring af de gældende beskatningsregler for de underliggende aktiver, der hidtil har været skattefri, taler for at undtage en række yderligere kontrakter og aftaler fra kursgevinstlovens hovedregler om beskatning af finansielle kontrakter."

Af bemærkningerne til § 29 fremgår bl.a.:

"**122.** En option er en køberet eller en salgsret, som en udsteder indrømmer en erhverver. Optionen giver erhververen en ret, men ikke en pligt til at købe eller sælge en bestemt mængde af et bestemt aktiv eller passiv på eller inden en udløbsdag til en aftalt pris. Ved udløbsdagen forstås den dag, hvor kontrakten udnyttes eller udløber uudnyttet. Udstederen har en pligt til henholdsvis at sælge eller købe. Erhververen af en option har således en valgret, mens udstederen har en tilsvarende eventualforpligtelse. Erhververen betaler en præmie (optionspræmien) til udstederen for retten til at købe eller sælge det underliggende aktiv. Erhververens tabsrisiko er begrænset til den betalte præmie, mens gevinstmuligheden i princippet er ubegrænset. Udstederens gevinstmulighed er begrænset til den modtagne præmie, hvorimod tabsrisikoen i princippet er ubegrænset. Ved optioner er der altså ikke, som ved terminskontrakter, symmetri mellem udsteders og erhververs risiko."

Bestemmelserne i kursgevinstlovens kapitel 6 afløste bl.a. tidligere bestemmelser i § 8 C og § 8 D, der var blevet indført ved lov nr. 394 af 6. juni 1991 om æn-

dring af lov om skattemæssig behandling af gevinst og tab på fordringer og gæld (kursgevinstloven) og forskellige andre skattelove for særskilt at regulere beskatningen af bl.a. aftaler om køberetter og salgsretter. Det fremgår af disse bestemmelser bl.a.:

> "§ 8 C. Gevinst og tab på terminskontrakter og aftaler om køberetter og salgsretter medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. dog §§ 8 D, 8 F og 8 G.
>
> § 8 D. § 8 C anvendes ikke på
> 1) aftaler vedrørende fast ejendom
> 2) tegningsretter til aktier m.v., der omfattes af aktieavancebeskatningsloven."

Af bemærkningerne til dette lovforslag (Folketingstidende 1990-91, Tillæg A, lovforslag nr. L 6 af 27. december 1990 om ændring af lov om skattemæssig behandling af gevinst og tab på fordringer og gæld (kursgevinstloven) og forskellige andre skattelove) fremgår bl.a.:

> "I den foreslåede § 8 D opregnes derfor en række kontraktformer, der ikke skal omfattes af de foreslåede regler.
>
> 1) Da terminskontrakter og aftaler om salgsretter og køberetter til fast ejendom vedrører bestemte ejendomme, vil kontrakterne ikke kunne fungere som finansielle instrumenter i modsætning til kontrakter, som vedrører genstande, der alene er bestemt ved deres art (f.eks. obligationer eller aktier). Der er derfor ikke noget behov for at inddrage kontrakter vedrørende fast ejendom under de foreslåede regler. Beskatningen af de nævnte kontrakter vil i stedet som hidtil være reguleret i ejendomsavancebeskatningsloven, for så vidt angår ikke-næringsskattepligtiges terminskontrakter og køberetter. For så vidt angår næringsskattepligtiges kontrakter og ikke-næringsskattepligtiges salgsretter, reguleres beskatningen af statsskatteloven."

Ved lov nr. 283 af 12. maj 1999 om ændring af ligningsloven og andre love fik kursgevinstlovens § 30, stk. 3, sin nuværende ordlyd, der bl.a. lyder:

> "Det er en betingelse i stk. 1, nr. 3, 5, 6 og 8, at kontrakten eller aftalen kun kan opfyldes ved levering. Det er endvidere for hver af parterne en betingelse, at kontrakten eller aftalen ikke afstås."

Af de almindelige bemærkninger til dette lovforslag (Folketingstidende 1998-99, Tillæg A, lovforslag nr. 169 af 28. januar 1999 om ændring af ligningsloven, kursgevinstloven, aktieavancebeskatningsloven, skattekontrolloven og lov om en arbejdsmarkedsfond (Aktiekøberetter i koncernforhold og medarbejderaktier til ansatte i udenlandske selskaber)) fremgår bl.a.:

> "Endvidere foreslås en lempelse af det leveringskrav, der gælder i forhold til kurskontrakter, aftaler om køb og salg af aktier, valutakontrak-

> ter i forbindelse med køb og salg af værdipapirer og aftaler om hel eller delvis afståelse af virksomhed m.m. Efter forslaget skal de pågældende aftaler og kontrakter fortsat være undtaget fra kursgevinstlovens regler om beskatning af finansielle kontrakter, hvis de udløber uudnyttet, dvs. hvis de bortfalder, uden at dette udløser noget krav parterne i mellem. Årsagen til at de udløber uudnyttet kan enten være en opgivelse af leveringen af det aktiv/passiv, som aftalen eller kontrakten relaterer sig til, eller at det ikke er fordelagtigt at udnytte aftalen eller kontrakten i forhold til en direkte erhvervelse af det underliggende aktiv. Hvor leveringen blot opgives, kan der være tale om aftaler eller kontrakter med såvel gevinst som tab, men når der slet ikke udveksles nogen ydelser mellem parterne, hverken i form af levering eller kontanter, synes det ikke særligt hensigtmæssigt at gennemføre en eventuel beskatning. Tilsvarende gælder, hvor ikke udnyttelse skyldes, at det ikke er fordelagtigt. En tilbagevenden til beskatning efter kursgevinstlovens almindelige regler for finansielle kontrakter, herunder lagerprincippet, vil betyde, at der skal ske efterregulering af den skattepligtige indkomst for måske flere indkomstår, alt afhængig af aftalens eller kontraktens løbetid. Lagerprincippet betyder, at der for hvert indkomstår skal ske en opgørelse af gevinst og tab, og dermed at indkomstopgørelsen for hvert enkelt indkomstår skal reguleres, hvilket endvidere kan udløse restskat/overskydende skat i det enkelte år. Selv om der måske samlet set kan blive tale en nettoskattebetaling, forekommer det ikke særligt hensigtsmæssigt at foretage efterreguleringer, som i den sidste ende måske ikke har den store skattemæssige betydning. Tilsvarende gælder, hvor en efterregulering måtte føre til et samlet tab for den skattepligtige, idet adgangen til at fradrage tab er undergivet begrænsninger. Det foreslås derfor, at de omhandlede kontrakter og aftaler, uanset leveringsbetingelsen, skal forblive undtaget fra kursgevinstlovens regler om beskatning af finansielle kontrakter, hvis de ikke udnyttes."

Af lovforslagets specielle bemærkninger til kursgevinstlovens § 30, stk. 3, fremgår bl.a.:

> "Derudover foreslås det, at kravet om, at der rent faktisk sker levering som forudsætning for undtagelsen fra reglerne i kursgevinstlovens § 29 om beskatning af finansielle kontrakter, ikke skal gælde, hvis kontrakten eller aftalen udløber uudnyttet. Det vil sige, hvor kontrakten eller aftalen bortfalder, uden at dette udløser noget krav parterne i mellem. Det foreslås således, at kravet om faktisk levering udgår, da denne betingelse alene har betydning for de situationer, hvor kontrakten eller aftalen udløber uudnyttet."

Statsskatteloven

Af lovens §§ 4-6 fremgår følgende:

> "§ 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,"

…

§ 5. Til indkomsten henregnes ikke:
a) formueforøgelse, der fremkommer ved, at de formuegenstande, en skattepligtig ejer, stiger i værdi - medens der på den anden side ikke gives fradrag i indkomsten for deres synken i værdi -, eller indtægter, som hidrører fra salg af den skattepligtiges ejendele (herunder indbefattet værdipapirer) for så vidt disse salg ikke henhører til vedkommendes næringsvej, for eksempel handelsvirksomhed med faste ejendomme, eller er foretaget i spekulationsøjemed, i hvilke tilfælde den derved indvundne handelsfortjeneste henregnes til indkomsten, ligesom også eventuelt tab kan fradrages i denne.

…

§ 6. Ved beregningen af den skattepligtige indkomst bliver at fradrage:
a) driftsomkostninger, dvs. de udgifter, som i årets løb er anvendt til at erhverve, sikre og vedligeholde indkomsten, herunder ordinære afskrivninger;"

Betænkning om beskatning af finansielle instrumenter

Optionsudvalget, som var nedsat af skatteministeren, afgav i juni 1988 betænkning nr. 1139 om beskatning af finansielle instrumenter. Af betænkningens side 82-83, 87-92, 95-96, 105-107 og 130-131 fremgår bl.a.:

"Det kan være af betydning for den skattemæssige behandling af instrumenterne, hvorvidt disse skatteretligt betragtes som selvstændige formuegoder eller som hørende sammen med de underliggende aktiver. Er det første tilfældet, vil gevinst og tab på instrumenterne normalt blive beskattet efter statsskattelovens regler, medmindre der er tale om instrumenter, der udtrykkeligt er omfattet af anden skattelovgivning. Er det sidste tilfældet, vil gevinst og tab på instrumenterne blive beskattet efter de love, der gælder for de underliggende aktiver, dvs. kursgevinstlovens, aktieavancebeskatningslovens, ejendomsavancebeskatningslovens eller statsskattelovens regler.

For flere af de omhandlede instrumenttyper er det imidlertid vanskeligt at afgøre, om der skatteretligt er tale om selvstændige formuegoder eller ikke. I sådanne tilfælde vil begge synspunkter - og beskatningsmuligheder - blive behandlet.

I det følgende gennemgås kort de regelsæt, der efter gældende ret kan tænkes af finde anvendelse ved beskatningen af køberetter, salgsretter, terminskontrakter, swapaftaler og forward rate agreements.

1. Gældende skatteregler.

Gevinst og tab på køberetter, salgsretter, terminskontrakter, swapaftaler og forward rate agreements er omfattet af statsskattelovens, kursgevinstlovens, aktieavancebeskatningslovens eller ejendomsavancebeskatningslovens regler.

…

2. Beskatning af køberetter og salgsretter.

Køberetter er kontrakter, der giver erhververen en ret - men ikke en pligt - til at købe det underliggende aktiv til en bestemt pris på eller inden en bestemt fremtidig dato. For udstederen indebærer kontrakten en pligt til at sælge til den aftalte pris, hvis erhververen ønsker at udnytte køberetten.

Salgsretter er kontrakter, der giver erhververen en ret - men ikke en pligt til at sælge det underliggende aktiv til en bestemt pris på eller inden en bestemt fremtidig dato. For udstederen indebærer kontrakten en pligt til at købe til den aftalte pris, hvis erhververen ønsker at udnytte salgsretten.

Beskrivelsen af den skattemæssige behandling af købe- og salgsrettigheder koncentreres i det følgende om køberetter. I de tilfælde, hvor de anførte betragtninger ikke finder tilsvarende anvendelse for salgsretter, vil dette udtrykkeligt blive nævnt.

…

Den præmie, der betales for køberetten på udstedelsesdagen, kan opfattes som anskaffelsessum for køberetten som et selvstændigt formuegode. Det gælder i hvert fald, når køberetten kan overdrages mod vederlag uden udstederens accept, eller når køberetten forudsættes afviklet ved differenceafregning.

En køberet sikrer erhververen en valgret og udstederen en tilsvarende eventualforpligtelse. Det underliggende aktiv bliver ikke overdraget ved den oprindelige aftale. Hertil kræves yderligere, at erhververen på et senere tidspunkt beslutter - og giver meddelelse om - at udnytte sin køberet.

Der kan på den baggrund anlægges det synspunkt, at køberetten skatteretligt skal behandles som et selvstændigt formuegode. Det gælder i hvert fald, når det underliggende aktiv ikke er en individuelt bestemt genstand (f.eks. en fast ejendom eller aktiemajoriteten i et bestemt selskab), men derimod et aktiv alene bestemt ved sin art, f.eks. valuta, obligation, råvare eller et indeks.

Man kan også anlægge det synspunkt, at køberetten skatteretligt skal behandles i sammenhæng med det underliggende aktiv og som følge heraf beskattes efter den lovgivning, som er gældende for dette. Udnyttes køberetten, behandles præmien som en del af anskaffelsessummen for det underliggende aktiv, og fortjeneste eller tab beskattes ved afståelsen af det underliggende aktiv efter de regler, der gælder for dette. Det må normalt være et krav, at køberetten forudsættes udnyttet ved levering af det underliggende aktiv.

…

2.1. Køberetter - skatteretligt behandlet som selvstændige formuegoder.

De skattemæssige forhold for køberetter, der behandles som selvstændige formuegoder, må primært bedømmes efter statsskattelovens regler i §§ 4-6. Det vil navnlig sige, at begreberne "nettoindkomst", "næring", "spekulation" og "driftsomkostning" vil være centrale i bedømmelsen. Det indebærer endvidere, at gevinst eller tab på køberetten som udgangspunkt må opgøres isoleret, dvs. som det er tilfældet, når der sker differenceafregning.

…

Næringsskattepligtige.
a. Erhvervelse af køberet.
For næringsskattepligtige medregnes gevinst og tab på køberetter i den skattepligtige almindelige indkomst.

…

Præmien, der betales for at erhverve en køberet, opfattes som anskaffelsessum for et selvstændigt formuegode uafhængigt af det aktiv, køberetten vedrører. Ved afståelse opgøres fortjeneste eller tab på køberetten og medregnes i den skattepligtige indkomst (realisationsprincippet).

…

b. Udstedelse af køberet.
Udstedelse af køberetter vil formentlig ofte blive betragtet som næring på grund af den betydelige grad af professionalisme, dette kræver. Hvorvidt der er tale om næring eller ikke, må bero på en vurdering af det konkrete tilfælde.

For næringsskattepligtige er præmier, der modtages for at udstede køberetter, skattepligtige, når de forfalder til betaling.

…

2.2. Køberetter - skatteretligt behandlet i sammenhæng med de underliggende aktiver.

I det følgende gennemgås den skattemæssige behandling af køberetter, der ikke kan behandles som selvstændige formuegoder, men derimod i skattemæssig henseende må opfattes som hørende sammen med de underliggende aktiver. En betingelse for at anlægge denne synsvinkel på beskatningen af gevinst og tab på køberetter er, at disse kan betragtes som aftaler om køb af de underliggende aktiver. Det må normalt være et krav, at køberetten forudsættes afviklet ved levering.

Den skattemæssige behandling af sådanne køberetter følger den lovgivning, som de underliggende aktiver er omfattet af.

...

Gevinst og tab på køberetter, der behandles som de underliggende aktiver, skal som udgangspunkt ikke opgøres isoleret, men i sammenhæng med resultatet af det underliggende aktiv.

En køberet giver erhververen en valgret og udstederen en usikkerhed. Udnyttelse af køberetten sker kun, hvis erhververen på et tidspunkt inden udløb bestemmer sig herfor. Hvis erhververen beslutter sig for at sælge retten eller lade den udløbe uudnyttet, kan man vanskeligt opfatte denne som en aftale om køb af de underliggende aktiver.

Hvis erhververen udnytter køberetten, vil præmien ved beskatning efter reglerne for det underliggende aktiv fremtræde som en del af anskaffelses- eller afståelsessummen for det underliggende aktiv. Det underliggende aktiv anses som udgangspunkt for anskaffet, henholdsvis afstået, på udnyttelsesdagen til den aftalte pris plus præmien.

…

2.2.3. Køberet til aktier.

…

Næringsskattepligtige.

…

For næringsskattepligtige medregnes gevinst og tab ved afståelse af aktier i den skattepligtige almindelige indkomst.

Ved afståelse af aktier erhvervet ved udnyttelse af en køberet opgøres gevinst eller tab som forskellen mellem afståelsessummen og anskaffelsessummen for den pågældende aktie. Anskaffelsessummen er lig med den aftalte pris plus præmien. Aktien anses for anskaffet på tidspunktet, hvor det meddeles, at køberetten ønskes udnyttet.

…

2.2.5. Køberet til fast ejendom.

…

Køberet til fast ejendom kan man vanskeligt forestille sig forekomme som andet end køberet til en ganske bestemt fast ejendom. Der kan derfor næppe tænkes etableret et egentligt marked for omsætning af disse køberetter, som det er tilfældet, når det underliggende aktiv alene er bestemt ved sin art.

Beskatning af køberetter til fast ejendom sker da også ved at betragte udstedelse af en køberet som salg af en middelbar ejendomsret, dvs. påtagelse af en rådighedsindskrænkning, som omfattes af ejendomsavancebeskatningsloven.

Næringsskattepligtige.

Gevinst og tab ved afståelse af fast ejendom, der er erhvervet som et led i den skattepligtiges næringsvej, er ikke omfattet af ejendomsavancebeskatningsloven, men derimod af statsskatteloven. Gevinst og tab medregnes derfor ved indkomstopgørelsen.

…

Andre skattepligtige.

…

b. Udstedelse af køberet.
Udstedelse af køberetten anses for afståelse af en del af ejendomsretten (delafståelse af fast ejendom), hvor afståelsessummen svarer til præmien. Dette synspunkt forudsætter muligvis, at køberetten tinglyses som byrde på ejendommen. Den skattepligtige særlige indkomst opgøres efter ejendomsavancebeskatningslovens regler. (En forholdsmæssig andel af den kontantomregnede, pristalsregulerede anskaffelsessum for ejendommen anses for at vedrøre den udstedte køberet). Ved udnyttelse af køberetten anses den resterende ejendom for afstået til den aftalte pris.

…

Kapitel V.

Udvalgets vurdering af gældende regler.

…

Det er karakteristisk for de gældende regler, at der hersker en meget betydelig usikkerhed om, hvorledes de finansielle instrumenter skal behandles skattemæssigt.

Det er uafklaret, i hvilket omfang instrumenterne skal behandles efter de specialregler, der måtte gælde for de underliggende aktiver (aktieavancebeskatningsloven, kursgevinstloven og ejendomsavancebeskatningsloven samt realrenteafgiftsloven). Det er tænkeligt, at speciallovgivningen gælder i visse tilfælde og for visse kontraktformer og ikke i andre.

…

Det er efter udvalgets opfattelse ikke hensigtsmæssigt, at der efter gældende regler kan opstå forskelligt skattemæssigt resultat, alt efter om der sker levering af det underliggende aktiv eller ej.

…

2. I de tilfælde, hvor speciallovgivningen ikke finder anvendelse, sker bedømmelsen efter statsskattelovens generelle regler.

> En beskatning efter statskattelovens regler kræver en række afgrænsninger:
>
> Der vil kunne være tale om beskatning efter reglerne om næring eller om spekulation i § 5. I begge tilfælde vil gevinster være skattepligtige og tab fradragsberettigede. Hvis der ikke er tale om næring eller spekulation, må udgangspunktet være, at gevinster er skattepligtige efter § 4, medens tab ikke er fradragsberettigede. Der vil dog altid være mulighed for fradragsret for tab, hvis udgiften kvalificerer sig som en driftsudgift, der er fradragsberettiget efter § 6a."

Anbringender

Parterne har procederet i overensstemmelse med det, der fremgår af parternes sammenfattende processkrifter. Parternes synspunkter kan sammenfattes således:

Skatteministeriet har anført navnlig, at det følger af forarbejderne til aktieavancebeskatningslovens § 17, at der for pengeinstitutter gælder en formodning for, at alle de aktier, som pengeinstituttet køber, er købt som led i næring. Det påhviler Sydjysk Sparekasse at afkræfte formodningen for, at de aktier i DLR Kredit, som sparekassen ekstraordinært købte i 2014 og 2017, er næringsaktier. Det følger af såvel forarbejderne som retspraksis, at der er tale om en tung bevisbyrde, som alene kan afkræftes, hvis der foreligger objektive momenter, der underbygger, at aktierne ikke er anskaffet med videresalg for øje.

Det er alene Sydjysk Sparekasses beholdning af DLR Kredit-aktier, der er erhvervet i den ordinære omfordeling, som skattemyndighederne – undtagelsesvist – har anset som værende anlægsaktier. De ekstraordinære køb af aktier i DLR Kredit, som Sydjysk Sparekasse foretog i 2014 og 2017, var uden sammenhæng med den ordinære omfordeling, der følger af aktionæroverenskomsten, og aktiebeholdningen afspejler ikke sparekassens omsætning med DLR Kredits produkter. Aktierne er derfor ikke en forlængelse af sparekassens aktivitet med udlån, og sparekassen har ikke opnået strategiske fordele ved handlerne.

Sydjysk Sparekasse har i forhold til de ekstraordinære aktiekøb ikke afkræftet næringsformodningen. Det er således ikke godtgjort, at aktierne blev købt med henblik på permanent drift af en virksomhed, og det var heller ikke ved erhvervelsen udelukket, at aktierne kunne videresælges med gevinst – tværtimod.

Det ekstraordinære aktiekøb i 2014
I såvel drøftelserne forud for indgåelse af aktieoverdragelsesaftalerne i oktober 2014 som i den endelige model for aktieoverdragelserne var fokus på både afkast og exithensyn for køberne. De generelle oplysninger om køberperspektivet, herunder om det mulige afkast, var også bærende for Sydjysk Sparekasses egne

overvejelser, jf. herved referat af bestyrelsesmøde af 22. september 2014. Aktierne blev i øvrigt, fordi DLR Kredit var inde i en stabil vækst, generelt anset som attraktive, jf. bl.a. DLR Kredits investorinformation fra august 2014 og Lokale Pengeinstitutters breve til medlemmernes direktioner af 14. januar 2014 og 10. september 2014. Disse forhold medfører, at næringsformodningen forstærkes.

Formodningen forstærkes kun yderligere af det forhold, at Sydjysk Sparekasse rent faktisk realiserede et afkast, både i form af de modtagne optionspræmier hvert år og i form af fortjenesten, bl.a. fordi tre af [redacted] pengeinstitutter tilbagekøbte aktier i 2018 og 2019.

Det forhold, at den aftale, der ligger til grund for Sydjysk Sparekasses ekstraordinære køb af aktier i 2014, er etableret på en sådan måde, at den tilgodeser såvel de [redacted] sælgere som de potentielle købere af aktierne, afkræfter ikke næringsformodningen.

Hensynene, der begrundede et salg henholdsvis køb var vidt forskellige. De pengeinstitutter, der solgte aktier ekstraordinært, fik lettet deres solvensbelastning. De købende pengeinstitutter, herunder Sydjysk Sparekasse, kunne foretage en "attraktiv investering", jf. DLR Kredits fondsbørsmeddelelse af 10. oktober 2014.

Der foreligger ikke objektive momenter, der understøtter, at erhvervelsen udelukkende har været båret af andre hensyn end næring. Selv hvis landsretten måtte finde, at Sydjysk Sparekasses aktiekøb – udover hensynet til det attraktive afkast – også blev foretaget af strategiske grunde, er dette ikke tilstrækkeligt til at afkræfte næringsformodningen.

Det ekstraordinære aktiekøb i 2017
De aktier, som Sydjysk Sparekasse i 2017 købte af DLR Kredit, blev ikke erhvervet som led i den ordinære omfordeling, og sparekassen fravalgte i forbindelse med købet, at aktierne i fremtiden skulle indregnes (modregnes) i sparekassens køberet i henhold til omfordelingsordningen. Aktieposten var således ikke knyttet til sparekassens formidling af DLR Kredits produkter.

Der er ikke fremlagt oplysninger, der belyser baggrunden for sparekassens beslutning om aktiekøbet, og det må på den baggrund lægges til grund, at det eneste formål med erhvervelsen var at opnå en attraktiv investering. Der er ingen objektive momenter, der understøtter, at aktierne skal anses som anlægsaktier.

Den af Sydjysk Sparekasse påberåbte anlægshensigt

Der er ikke objektive holdepunkter for, at hovedformålet med Sydjysk Sparekasses ekstraordinære køb af aktier i DLR Kredit var strategisk, [redacted]

Det er udokumenteret bl.a., at formålet med de ekstraordinære aktiekøb var at sikre Sydjysk Sparekasse og den øvrige ejerkreds adgang til konkurrencedygtige produkter eller til realkreditmarkedet som sådan. Det er ligeledes udokumenteret, at sparekassens og de øvrige aktionærers deltagelse i de ekstraordinære aktiekøb i 2014 var en foranstaltning, der skulle blokere et forsøg [redacted]

Sydjysk Sparekasse opnåede ingen strategiske fordele ved de ekstraordinære aktiekøb og det forhold, at Sydjysk Sparekasse hverken i 2016 eller 2017 ønskede at lade aktierne indgå i den fremtidige ordinære omfordeling, understøtter, at hensynet, der begrundede erhvervelsen, var at opnå en fortjeneste og således ikke strategisk.

Det er heller ikke dokumenteret, at den påvirkning, som aktiekøbet havde på Sydjysk Sparekasses solvens, indebar, at købet isoleret set var en dårlig forretning, eller at sparekassen ved aktiekøbet gav afkald på et betydeligt indtjeningspotentiale. Tværtimod fremgår det af sparekassens referat af bestyrelsesmøde den 22. september 2014, at sparekassens solvens stadig var "komfortabel".

Hverken indholdet af Sydjysk Sparekasses risikorapport fra 2014, Finanstilsynets syn på den regnskabsmæssige behandling af optionen hos de sælgende pengeinstitutter eller det forhold, at sparekassen regnskabsmæssigt har behandlet aktierne som anlægsaktier, afkræfter næringsformodningen. Det er ikke "særegent", at nogle aktier i DLR Kredit skal behandles som anlægsaktier, mens andre skal behandles som næringsaktier. Det er alene udtryk for, at vurderingen af, om der er tale om næringsaktier, beror på en konkret bedømmelse af omstændighederne ved hvert aktiekøb.

Det forhold, at Skattestyrelsen i afgørelser vedrørende andre pengeinstitutters ekstraordinære køb af aktier i DLR Kredit konkret har fundet, at DLR Kreditaktierne udgør anlægsaktier, har ikke betydning for vurderingen af Sydjysk Sparekasses aktiekøb. Sparekassen erhvervede [redacted] ikke aktier i et sådant omfang, at de kom til at eje mere end 10 pct. af aktierne i DLR Kredit, og det er udokumenteret, at sparekassens forhold i øvrigt var sammenlignelige med de pågældende pengeinstitutters.

Aktieoptionerne

Den årlige præmie på [redacted], som Sydjysk Sparekasse modtog i 2014-2016, skal beskattes i de indkomstår, hvor der er erhvervet ret til den årlige præmie, jf. statsskattelovens § 4, idet call-optionen ikke er udnyttet. Da der i 2018 er sket en delvis udnyttelse af call-optionen, skal en del af præmien erlagt i 2017 kvalificeres og skattemæssigt behandles som en del af afståelsessummen for de underliggende aktier i 2018 og dermed indgå i opgørelsen over gevinst og tab på aktier med [redacted] der beskattes efter aktieavancebeskatningsloven § 17.

Optionsaftalen er en finansiel kontrakt. Hovedreglen for beskatning af finansielle kontrakter efter kursgevinstlovens § 29 finder imidlertid ikke anvendelse for aktieoptioner, jf. kursgevinstlovens § 30, stk. 1, nr. 5, og stk. 3. Optionsaftalen – og dermed tillige præmien – skal derfor behandles efter skattelovgivningens almindelige regler, jf. kursgevinstlovens § 30, stk. 6.

Forarbejderne til kursgevinstloven indebærer, at henvisningen til "skattelovgivningens almindelige regler" i kursgevinstlovens § 30, stk. 6, må forstås således, at det først skal fastslås, om de regler, der regulerer beskatningen af det underliggende aktiv – i dette tilfælde aktieavancebeskatningsloven – finder anvendelse. Hvis det ikke er tilfældet, falder beskatningen tilbage på statsskattelovens § 4.

Der er ikke i disse forarbejder holdepunkter for, at alle kontrakter, der behandles efter kursgevinstlovens § 30, stk. 6, konsekvent skal beskattes med det underliggende aktiv, også hvor f.eks. en option ikke udnyttes. Tværtimod fremgår det eksplicit af forarbejderne, at beskatning "derudover" kan finde sted efter statsskattelovens § 4. Henvisningen til skattelovgivningens almindelige regler i kursgevinstlovens § 30, stk. 6, er dermed ikke en direkte henvisning til de retsregler, der finder anvendelse for de enkelte underliggende aktiver, men en generel henvisning til skattelovgivningens øvrige regler.

Dette udgangspunkt blev ikke ændret, da kravet om faktisk levering blev fjernet fra kursgevinstlovens § 30, stk. 3, ved lov nr. 283 af 12. maj 1999. Fjernelse af kravet om faktisk levering medførte, at optionspræmierne – uanset at optionen udløber uudnyttet – fortsat er undtaget beskatning efter kursgevinstlovens § 29 og skal beskattes efter skattelovgivningens almindelige regler, jf. kursgevinstlovens § 30, stk. 6.

Da det underliggende aktiv for optionsaftalen i den foreliggende sag er aktier, skal det først konstateres, om aktieavancebeskatningslovens regler finder anvendelse. Anvendelse af aktieavancebeskatningsloven kræver, at der er foretaget en afståelse, jf. aktieavancebeskatningslovens § 1, jf. § 30, og forarbejderne hertil.

Hvis call-optionen ikke udnyttes, er der ikke sket en afståelse i aktieavancebeskatningslovens forstand, hvorfor optionspræmien ikke kan beskattes med de underliggende aktier efter aktieavancebeskatningsloven. Som følge heraf skal optionspræmien, når call-optionen udløber uudnyttet, beskattes separat fra de underliggende aktier. Beskatning af optionspræmien falder i denne situation tilbage på udgangspunktet om beskatning efter statsskattelovens § 4.

Den omtvistede option har karakter af en køberet, jf. forarbejderne til kursgevinstloven. En køberet sikrer således erhververen en valgret og udstederen en tilsvarende eventualforpligtelse. Det underliggende aktiv – aktierne – bliver ikke overdraget ved den oprindelige aftale, men først i det tilfælde, at det sælgende pengeinstitut vil udnytte optionen (udnytte sin køberet) og købe aktierne tilbage.

Optionspræmien er – indtil eventuel udnyttelse – ikke knyttet op på levering af det underliggende aktiv.

Optionspræmien er at anse som en ensidig forpligtelse, altså et selvstændigt formuegode, frem til at optionen eventuelt udnyttes. I et tilfælde som i den foreliggende sag er optionen blot det aftaleretlige middel til at sikre kontraktindehaveren ejendomsretten til det underliggende aktiv. Optionen hjemler alene en ret til at bringe aftalen i stand – aftalen indeholder en valgret og en tilsvarende eventualforpligtelse, og ejendomsretten til de underliggende aktier bliver ikke overdraget ved den oprindelige aftale. Dette sker først, hvis optionen udnyttes, og først i det tilfælde er optionspræmien knyttet op på levering af det underliggende aktiv og skal skattemæssigt behandles med det underliggende aktiv. Dette er også i fuld overensstemmelse med, at beskatning med de underliggende aktier efter aktieavancebeskatningsloven kræver, at der sker en afståelse.

Af betænkning nr. 1139/1988, side 89, følger desuden om den skatteretlige behandling af optioner, der beskattes separat fra det underliggende aktiv som selvstændige formuegoder, at disse primært bedømmes efter statsskattelovens §§ 4-6. Dette er helt i overensstemmelse med det anførte om, at uudnyttede optionspræmier vedrørende aktier beskattes efter statsskattelovens § 4.

Det gælder, uanset om de underliggende aktier er anlægs- eller næringsaktier, netop fordi optionspræmien indtil eventuel udnyttelse ikke er knyttet op på de underliggende aktier, hvorefter indkomsten fra den betalte optionspræmie beskattes efter statsskattelovens § 4.

Kursgevinstlovens § 30, stk. 6, ændrer dermed sammenfattende ikke på, at optionspræmien er skattepligtig efter statsskattelovens § 4.

Optionspræmierne skal beskattes årligt

Det følger af optionsaftalen, at optionerne kan udnyttes helt eller delvist én gang om året i en periode på 14 dage efter, at DLR Kredit har offentliggjort halvårsregnskabet i 2015, 2016, 2017, 2018 og 2019. Det følger endvidere af aftalen, at der ved hver købsperiode fastsættes en ny dagsværdi baseret på de seneste regnskaber fra DLR Kredit, og at modtageren af optionspræmien (Sydjysk Sparekasse) erhverver ret til præmien år for år.

Særligt det forhold, at der er tale om en årlig udnyttelsesmulighed af call-optionen til dagsværdi, hvorefter Sydjysk Sparekasse erhverver endelig ret til den årlige optionspræmie, såfremt der ikke sker udnyttelse, bevirker, at optionerne skal behandles som årlige optioner. Dette indebærer tillige, at det år for år kan konstateres, om optionen er udnyttet eller ej og følgelig, hvorvidt der skal ske beskatning af optionspræmien efter statsskattelovens § 4 eller ved udnyttelse med de underliggende aktier efter aktieavancebeskatningslovens regler. Det understøttes af SKM 2010.455 V, som fastslår det generelle udgangspunkt om, at indtægt skal beskattes, når der erhverves ret hertil.

Der er ikke holdepunkter for, at der er tale om én 5-årig option, som Sydjysk Sparekasse anfører, og sparekassen har da også årligt indtægtsført den modtagne optionspræmie.

Det forhold, at Skattestyrelsen under den administrative behandling af Sydjysk Sparekasses sag har ændret opfattelse af, hvordan optionen skal karakteriseres, kan ikke føre til et andet resultat.

Optionspræmien er ikke skattefri efter statsskattelovens § 5
Der er ikke grundlag for at nå frem til, at optionspræmien repræsenterer en skattefri formueindtægt, jf. statsskattelovens § 5. Statsskattelovens § 5 hjemler skattefrihed for formuegevinster, medmindre der er tale om næring eller spekulation. Da der konkret er tale om næring, er den indtægt, som Sydjysk Sparekasse erhverver ret til hvert år i form af optionspræmien, også når optionen udløber uudnyttet, skattepligtig efter statsskattelovens §§ 4 og 5.

Heller ikke for det tilfælde, at landsretten måtte nå frem til, at der er tale om anlægsaktier, vil indtægten fra optionspræmien være skattefri efter statsskattelovens § 5. Det er udstedelsen af optionen, der er den skattepligtige disposition – ikke aktierne i sig selv. Uanset, at aktierne er anlægsaktier, er udstedelse af optionen en selvstændig finansiel disposition, som anses som en del af Sydjysk Sparekasses erhvervsmæssige virksomhed. Den er derfor skattepligtig som næringsindtægt efter statsskattelovens §§ 4 og 5.

Om skattemæssig neutralitet
Det forhold, at erhververen af køberetten, dvs. de sælgende pengeinstitutter, ikke nødvendigvis kan opnå skattefradrag for præmien, godtgør ikke, at Syd-

jysk Sparekasse ikke er skattepligtig af den modtagne optionspræmie. For sælgerne [redacted] er der i øvrigt tale om en option på tilbagekøb af aktier, der for disse pengeinstitutter vil være anlægsaktier. Omvendt er der for Sydjysk Sparekasse ikke tale om erhvervelse af anlægsaktier. Optionen relaterer sig altså til forskellige positioner alt afhængig af, om den anskues fra den ene eller den anden side. Dette gælder uanset, at optionen, når den ikke udnyttes, har karakter af et selvstændigt formuegode.

Finansrådet og daværende skatteministers uenighed ved behandling af lovforslag nr. 202 af 22. april 2009
Sydjysk Sparekasse har misforstået Skatteministeriets svar til Finansrådet i forbindelse med behandling af lovforslag nr. 202 af 22. april 2009. Svaret viser, at den gældende praksis, hvorefter kontrakter, der udløber uudnyttet, behandles efter statsskatteloven, netop følger af kursgevinstlovens § 30, stk. 6.

Aktieoptionerne skal ikke skatteretligt behandles som optioner på fast ejendom
Fast administrativ praksis på et område kan ikke overføres til et andet område, jf. UfR 2014.131 H. Det bestrides derfor, at en eventuel administrativ praksis på området for fast ejendom har nogen betydning for denne sag. At dette er tilfældet, understøttes i øvrigt af, at det følger af ejendomsavancebeskatningslovens § 1, stk. 2, at ejendomsavancebeskatningsloven ikke regulerer tilfælde, hvor der er tale om næring.

Sydjysk Sparekasse har anført navnlig, at de aktier, som Sydjysk Sparekasse købte i DLR Kredit i 2014 og 2017, ikke er næringsaktier.

Det følger af forarbejderne til aktieavancebeskatningslovens § 17 og af retspraksis, at en betingelse for, at aktier kan anses for næringsaktier, er, at det væsentligste formål med erhvervelsen er at opnå fortjeneste ved videresalg. Da Sydjysk Sparekasses erhvervelse af aktierne i DLR Kredit i 2014 og 2017 var begrundet i strategiske hensyn, er der således ikke tale om næringsaktier.

Det forhold, at Sydjysk Sparekasse er et lille pengeinstitut uden nogen nævneværdig aktiebeholdning, taler entydigt for, at næringsformodningsreglen slet ikke finder anvendelse på Sydjysk Sparekasse.

Selv hvis der i almindelighed gælder en næringsformodning for pengeinstitutter, er der en række forhold, der indikerer, at der konkret ikke foreligger næring. Det fremgår af forarbejderne til aktieavancebeskatningslovens § 17, at aktier i virksomheder, der – sådan som det er tilfældet med DLR Kredit – er et supplement til den almindelige bankvirksomhed, uden videre anses som anlægsaktier. Skattestyrelsen har i overensstemmelse hermed anerkendt, at pengeinstitutters beholdning af aktier i DLR Kredit "som udgangspunkt" er anlægsaktier. Skattestyrelsen har således også behandlet de aktier, som Sydjysk

Sparekasse har erhvervet i DLR Kredit som led i den ordinære omfordelingsordning, der følger af aktionæroverenskomsten, som anlægsaktier. Det vil være højst usædvanligt, hvis et pengeinstituts aktier i det samme selskab behandles forskelligt, og der findes ikke praksis, der støtter en sådan løsning.

Det bestrides, at det skulle følge af praksis, at pengeinstitutter har svært ved at afkræfte næringsformodningen. Den eneste dom, hvor næringsformodningen er tillagt nævneværdig betydning, er SKM 2007.51 Ø, hvis faktiske omstændigheder adskiller sig markant fra de foreliggende.

Der er en række objektive momenter, der hver for sig og til sammen dokumenterer, at Sydjysk Sparekasses ved erhvervelsen af aktierne havde anlægshensigt. Hele formålet med den sektorløsning, som aktionærerne i DLR Kredit fandt frem til, tilsiger dette. Det fremgår således bl.a. af DLR Kredits fondsbørsmeddelelse af 10. oktober 2014, at det primære formål med den ekstraordinære omfordeling var at styrke DLR Kredits distributions- og konkurrencekraft. Løsningen var nødvendig, fordi de [redacted] pengeinstitutters besiddelse af aktierne i DLR Kredit var hæmmende for deres fortsatte låneformidling via DLR Kredit, hvilket havde medført en nettoafgang af lån i størrelsesordenen [redacted]. i 1. halvår af 2014. Nedgangen i låneformidling påvirkede DLR Kredits mulighed for at kunne tilbyde konkurrencedygtige realkreditlån, hvilket risikerede at skade pengeinstitutternes samlede bankforretning. Formålet med dispositionen var således ikke – som påstået af Skatteministeriet – at foretage en "attraktiv investering". Dette understøttes i øvrigt af, at aktieoverdragelserne er foretaget i medfør af aktionæroverenskomstens pkt. 8.2.4.

Sydjysk Sparekasses deltagelse i den ekstraordinære aktieoverdragelse i oktober 2014 skal endvidere ses i lyset af den væsentlige, strategiske interesse, som LOPI – og dermed også sparekassen – havde i at sikre et så bredt køberkonsortium som muligt [redacted] samtidig med at [redacted] – og dermed også DLR Kredit som sådan – blev understøttet.

De udtalelser, som [redacted], direktør i Sydjysk Sparekasse, fremkom med på bestyrelsesmødet i sparekassen den 22. september 2014, må forstås i lyset af LOPI's opfordring til foreningens medlemmer om at deltage i det køberkonsortium, som blev søgt etableret – "også selv for mindre beløb". Der er intet i direktørens oplæg eller i bestyrelsesdrøftelserne i øvrigt, der tilsiger, at aktiekøbet blev foretaget med videresalg eller næringshensigt for øje. Tværtimod fremkom direktørens bemærkning om afkast og formålet med at "hjælpe andre pengeinstitutter" på forespørgsel fra et bestyrelsesmedlem.

Det forhold, at Sydjysk Sparekasse ikke havde nogen selvstændig interesse i at erhverve yderligere aktier i DLR Kredit, understøttes af, at sparekassen ikke

reagerede på LOPI's brev af 14. januar 2014, hvor LOPI-medlemmerne havde mulighed for at tilkendegive en købsinteresse.

Selv hvis landsretten finder, at et pengeinstituts aktier, der er erhvervet i medfør af aktionæroverenskomsten pkt. 8.2.4, ikke er i sig selv indebærer, at der er tale om næringsaktier, foreligger der sådanne strategiske hensyn bag erhvervelsen af de konkrete aktier, at de må anses for næringsaktier.

[redacted]

Sydjysk Sparekasses ekstraordinære køb af aktier må ses i lyset heraf, og af at sparekassen [redacted] havde en strategisk interesse i sammen med de øvrige LOPI-institutter at indgå i et køberkonsortium, der kunne sikre pengeinstitutternes adgang til realkreditmarkedet.

Det forhold, at Sydjysk Sparekasse – bortset fra de aktier, der er blevet tilbagekøbt af tre pengeinstitutter, som udnyttede deres call-optioner – fortsat er i besiddelse af de ekstraordinært erhvervede aktier i 2014 og 2017, understøtter, at sparekassen ikke havde næringshensigt ved erhvervelsen.

Aktierne i DLR Kredit er sektoraktier, og de tjener som sådanne til at fremme Sydjysk Sparekasses egne bankaktiviteter gennem varig tilknytning til et realkreditinstitut og driften deraf. DLR Kredit er et strategisk samarbejde mellem pengeinstitutter, der bl.a. styrker aktionærernes markedsposition. Den særlige tilknytning til aktionærerne udledes også af, at optagelse af nye aktionærer som udgangspunkt kræver tilladelse fra DLR Kredits bestyrelse, og af at aktierne er underlagt væsentlige omsætningsbegrænsninger. Aktierne i DLR Kredit er således et typeeksempel på aktier, der i henhold til forarbejderne til aktieavancebeskatningslovens § 17 betragtes som anlægsaktier.

Dette understøttes også af, at Sydjysk Sparekasses erhvervelse af aktierne i oktober 2014 skete som led i et fast og langvarigt medejerskab af DLR Kredit, der havde erhvervsmæssig og strategisk betydning for sparekassen. Erhvervelsen skete i øvrigt under hensyn til aktionæroverenskomsten, der forudsatte, at der kunne opstå omstændigheder, hvor der var grundlag for at fravige den ordinære omfordeling, der følger af aktionæroverenskomsten.

Det forhold, at der er tale om anlægsaktier, understøttes af, at Sydjysk Sparekasse bl.a. regnskabsmæssigt og skattemæssigt har behandlet aktierne i DLR Kredit som sådan, og at bl.a. Finanstilsynet har defineret aktierne i DLR Kredit som sektoraktier.

Sydjysk Sparekasses ekstraordinære køb af aktier i DLR Kredit blev fuldt ud fratrukket i sparekassens kapitalgrundlag, idet de sektoraktier, som sparekassen ejede i forvejen, udgjorde mere end 10 pct. af sparekassens egentlige kapitalgrundlag. Den kapitalbelastning, som investeringen medførte, var således væsentligt større, end hvis sparekassen i stedet havde lånt pengene ud eller investeret i aktier, der ikke var sektoraktier. Som en konsekvens af købet af aktier i DLR Kredit gav sparekassen afkald på et betydeligt indtjeningspotentiale, f.eks. fra udlån af [redacted] Dette taler klart imod, at købet skulle være sket med næringshensigt. Det er således ikke korrekt, at Sydjysk Sparekasse var optaget af at tjene penge på aktierne ved videresalg. Dette understøttes af referatet fra bestyrelsesmødet, hvor købet blev drøftet.

Det kan ikke lægges til grund, at det på købstidspunktet var overvejende sandsynligt, at aktierne i DLR Kredit kunne sælges. Aktierne var i henhold til aktionæroverenskomsten underlagt strenge omsætningsbegrænsninger, og [redacted] havde i en længere periode forgæves forsøgt at afhænde sine aktier i DLR Kredit. Call-optionen indebar, at der var en forventet binding på mindst 5 år, [redacted] Efter fast administrativ praksis medfører en sådan tidshorisont, at aktiekøbet ikke har karakter af næring. Hverken det forhold, at [redacted] 11 [redacted] pengeinstitutter at købe nogle af aktierne tilbage, eller at DLR Kredit i 2019 fik mulighed for at tilbagekøbe aktier, kan føre til en anden vurdering. Det er forholdene på det tidspunkt, hvor Sydjysk Sparekasse købte aktierne, der er afgørende.

Ved afgørelsen af, om der er tale om næringsaktier, må det i øvrigt tillægges betydning, at skattemyndighederne har anerkendt, at de aktier, som [redacted] ekstraordinært erhvervede i oktober 2014, har karakter af anlægsaktier. Der er ingen grund til, at Sydjysk Sparekasses aktieerhvervelse skal behandles anderledes end disse pengeinstitutters.

Køb af aktier i DLR Kredit i 2017
Sydjysk Sparekasses køb af aktier i DLR Kredit i 2017 var ikke betinget af, at der blev givet en forkøbsret til DLR Kredit eller andre. Henset hertil, og til at der var tale om stærkt illikvide aktier, som [redacted] forgæves havde forsøgt at sælge i en længere periode, kan det ikke lægges til grund, at aktierne blev erhvervet med næringshensigt. Hertil kommer, at det må lægges til grund,

at aktiekøbet blev foretaget i kraft af sparekassens egenskab som LOPI-medlem, der som sådan havde en strategisk interesse i ejerskab af DLR Kredit.

Aktieoptionspræmierne
Den aktieoptionsaftale, der var en del af den ekstraordinære aktiehandel i oktober 2014, må efter sin ordlyd forstås således, at der er tale om én 5-årig option. Da denne sag angår indkomstårene 2014-2018, er der ikke grundlag for at beskatte optionspræmierne som påstået af Skatteministeriet.

Der er intet grundlag for at fastslå, at optionsaftalen "reelt" er fem 1-årige optioner. Det fremgår tydeligt af ordlyden, at der er tale om en 5-årig option, og der er intet grundlag for skatteretligt at tilsidesætte en aftale, der er indgået mellem ikke-interesseforbundne parter, når aftalen ikke har til formål at omgå skattelovgivningen. Forarbejderne til kursgevinstloven forudsætter da også, at optioner, der er undtaget reglerne om lagerbeskatning, kan have en løbetid på flere år. I overensstemmelse hermed var det i denne sag oprindeligt Skattestyrelsens opfattelse, at der var tale om en 5-årig option, og styrelsen har over for andre pengeinstitutter truffet afgørelse om, at der ikke skal ske beskatning af optionspræmien i 2014-2016.

Det må også tillægges betydning, at den periodisering, som Skatteministeriets påstand forudsætter, er uklar og usammenhængende. Påstanden indebærer, at en del af optionspræmien modtaget i 2017 [redacted] skal henføres til indkomståret 2018, fordi optionen udnyttes i 2018, mens den anden del af optionspræmien, der knytter sig til optionerne, der ikke udnyttes i 2018, henføres til indkomståret 2017, som dog ikke er omfattet af Landsskatterettens afgørelse. Der er intet grundlag for en sådan periodisering.

Selv hvis landsretten måtte finde, at optionsaftalen må forstås således, at der er tale om fem 1-årige optioner, er der ikke grundlag for beskatning, bl.a. idet optionerne knytter sig til anlægsaktier.

Det følger af kursgevinstlovens § 30, stk. 1, nr. 5, jf. stk. 3, at aftaler om køb og salg af aktier ikke er omfattet af kursgevinstlovens § 29. Sådanne aftaler behandles i stedet efter "skattelovgivningens almindelige regler", jf. kursgevinstlovens § 30, stk. 6. Af forarbejderne til denne bestemmelse fremgår, at begrundelsen for at undtage sådanne kontrakter fra kursgevinstloven er, at kontrakterne må anses for at udgøre en så integreret del af aftalen vedrørende det underliggende aktiv, at de skattemæssige regler for de underliggende aktiver giver en mere hensigtsmæssig behandling af de pågældende transaktioner. Det fremgår endvidere bl.a., at lovforslaget indebærer, at beskatningen udskydes til den endelige afståelse af aktierne, hvis optionen vedrører ikke-børsnoterede aktier.

Kursgevinstlovens § 30, stk. 6, må i lyset af forarbejderne forstås således, at det er det underliggende aktiv, der er styrende for beskatningen af optionsaftalen. Da optionsaftalen konkret angår aktier, er det derfor aktieavancebeskatningsloven, der i alle tilfælde er beskatningshjemlen. Dette understøttes også af bl.a. betænkning nr. 1139/1988 og skatteministerens svar til Finansrådet vedrørende lovforslag nr. L 202 af 22. april 2009.

Administrativ praksis vedrørende beskatning af optioner vedrørende fast ejendom understøtter ligeledes, at optioner skal beskattes på samme måde som det underliggende aktiv, selv hvis de udløber uudnyttede, jf. bl.a. SKM 2008.920 SR, SKM 2008.933 SR og SKM 2008.936 SR. Der er ikke noget grundlag for at behandle optioner vedrørende aktier anderledes end optioner vedrørende fast ejendom. En sådan forskelsbehandling har ingen støtte i betænkning nr. 1139/1988 eller i optionernes natur. Optionerne i den foreliggende sag kan i vidt omfang sidestilles med optioner på fast ejendom, idet optionerne angår et specifikt antal aktier i et bestemt selskab, nemlig DLR Kredit. Optionsforpligtelsen kan således ikke opfyldes ved levering af andet end de pågældende aktier i DLR Kredit.

Skatteministeriets synspunkt om, at de optionspræmier, der udløber uudnyttede, skal beskattes efter statsskattelovens § 4, nyder ikke opbakning noget sted i den juridiske litteratur, og synspunktet vil medføre en utilsigtet asymmetri ved beskatningen, hvor modtager af præmien beskattes, mens den, der betaler præmien, ikke får et tilsvarende fradrag. Det er i øvrigt ikke korrekt, når Skatteministeriet anfører, at aktieavancebeskatningsloven alene finder anvendelse, når der foreligger afståelse af aktier, jf. herved bl.a. SKM 2013.779 H og fast administrativ praksis om vedtægtsændringer.

Selv hvis landsretten finder, at optionspræmierne – i det omfang optionerne udløber uudnyttede – ikke er omfattet af aktieavancebeskatningsloven med den begrundelse, at der ikke er sket afståelse, skal præmierne indgå i avanceopgørelsen for aktierne som et fradrag i Sydjysk Sparekasses anskaffelsessum ved et efterfølgende salg af aktierne, hvis der er tale om anlægsaktier, eller ved lagerbeskatning af aktierne, hvis der er tale om næringsaktier. Under alle omstændigheder skal optionspræmien beskattes sammen med det underliggende aktiv.

Hvis landsretten finder, at aktieavancebeskatningsloven ikke finder anvendelse – i det omfang optionerne udløber uudnyttede – skal optionspræmierne beskattes efter statsskattelovens § 5, litra a, da optionerne er formuegoder, og derfor skal beskattes efter statsskattelovens residualbestemmelse om kapitalgevinster. Da Sydjysk Sparekasse Bank ikke er næringsdrivende med køb og salg af optioner, er optionspræmierne derfor under alle omstændigheder skattefri.

Landsrettens begrundelse og resultat

Sagens spørgsmål
Sagen angår, om aktier i DLR Kredit, som Sydjysk Sparekasse købte i oktober 2014 og april 2017, skal anses for næringsaktier, jf. aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1, og om de derfor skal beskattes i indkomstårene 2014-2018.

Sagen angår endvidere, om den årlige præmie, som Sydjysk Sparekasse modtog som følge af en optionsaftale, der knyttede sig til aktierne købt i oktober 2014, er skattepligtig.

For så vidt angår spørgsmålet om beskatning af optionspræmien angår sagen – efter Landsskatterettens afgørelse af 21. december 2021 og parternes påstande – alene indkomstårene 2014-2016, idet det dog er et spørgsmål, om en del af den optionspræmie, som Sydjysk Sparekasse modtog i 2017, skal henføres til indkomståret 2018 og beskattes efter aktieavancebeskatningsloven.

Generelt om næring efter aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1
Aktieavancebeskatningslovens § 17, stk. 1, bestemmer, at hvis den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af aktier, medregnes gevinst og tab ved afståelse af aktier, som er erhvervet som led i denne næringsvej, ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst.

Det følger af forarbejderne til § 17, stk. 1, at der gælder en formodning for, at et pengeinstituts erhvervelse af aktier sker som led i næring. Formodningen kan alene afkræftes, hvis det på baggrund af objektive momenter kan fastlægges, at formålet med erhvervelsen ikke var næring. Som eksempel på tilfælde, hvor næringsformodningen kan afkræftes, er i forarbejderne nævnt en banks aktier i et datterselskab, som er erhvervet med henblik på permanent drift af en virksomhed, der er supplement til den almindelige bankvirksomhed. Som et andet eksempel er nævnt tilfælde, hvor det ved erhvervelsen står klart, at aktierne ikke vil kunne videresælges med gevinst, og motivet for anskaffelsen er et andet end at opnå gevinst ved et videresalg. Bevisbyrden for, at næringsformodningen er afkræftet, påhviler pengeinstituttet, jf. Folketingstidende 2005-06, Tillæg A, lovforslag nr. L 78 af 16. november 2005 om den skattemæssige behandling af gevinst og tab ved afståelse af aktier mv. (aktieavancebeskatningsloven), side 2233-2234.

Spørgsmålet er derfor, om Sydjysk Sparekasse har godtgjort, at det væsentligste formål med erhvervelsen af aktierne i DLR Kredit i oktober 2014 og april 2017 var andet end næring.

DLR Kredit-aktier købt i oktober 2014
DLR Kredit er et realkreditinstitut, der yder lån til landbrug og erhverv. Selska-

bet er et sektorselskab, som navnlig er ejet af en række mindre og mellemstore pengeinstitutter, herunder Sydjysk Sparekasse. Pengeinstitutterne var i 2014 organiseret i to foreninger, Lokale Pengeinstitutter (LOPI), hvis medlemmer hovedsageligt var mindre pengeinstitutter, og Regionale Bankers Forening, hvis medlemmer var mellemstore banker.

DLR Kredits aktionæroverenskomst, pkt. 8.3.1, indebærer, at der løbende sker en omfordeling af aktiekapitalen med det formål, at hver aktionærs andel af aktier svarer til aktionærens andel af lån, som aktionærerne har formidlet til DLR Kredit. De aktiekøb, der foretages som led i denne omfordeling, er således afledt af størrelsen på pengeinstitutternes låneformidling til DLR Kredit, som bidrager til pengeinstitutternes løbende indtjening i den almindelige bankdrift i form af provision. Omfordelingen skete oprindeligt hvert tredje år, men ved aktionæroverenskomst af december 2014 blev det bestemt, at omfordelingen skulle ske årligt.

Skattemyndighederne har anerkendt, at Sydjysk Sparekasses aktier i DLR Kredit, som indgår i den ordinære omfordeling, er anlægsaktier, og at de således ikke er omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 17.

I oktober 2014 erhvervede en række af de pengeinstitutter, der var aktionærer i DLR Kredit, aktier i kreditforeningen fra 11 [redacted] pengeinstitutter. Sydjysk Sparekasse erhvervede i den forbindelse [redacted] aktier for i alt [redacted]

Af DLR Kredits fondsbørsmeddelelse af 10. oktober 2014 fremgår, at formålet med aktieoverdragelserne var at lette solvensbelastningen hos de sælgende pengeinstitutter, og at det samtidig var muligt for de købende pengeinstitutter at foretage en "attraktiv investering". Forud herfor havde LOPI i brev af 10. september 2014 til foreningens medlemmer anført bl.a., at køb af aktier i DLR Kredit forventeligt ville genere et attraktivt afkast i form af kursgevinst samt en løbende optionspræmie på 2 pct. og et samlet afkast i størrelsesordenen [redacted] Købet af yderligere aktier blev i brevet tillige betegnet som en "attraktiv investering" og en "interessant business case".

Det fremgår af vilkårene for aktieoverdragelserne i oktober 2014 (term-sheet), at aktierne ikke var omfattet af aktionæroverenskomstens omfordelingsmodel (aktionæroverenskomstens pkt. 8.3.1), og aktierne havde heller ikke på anden måde sammenhæng med pengeinstitutternes løbende indkomsterhvervelse via produkter, der blev udbudt som led i den almindelige bankdrift.

Af vilkårene for aktieoverdragelserne fremgår endvidere, at der i forbindelse med overdragelserne blev udstedt en "call-option" til de sælgende pengeinstitutter, hvorved de én gang om året inden for en 5-årig periode kunne tilbage-

købe aktierne til dagsværdi. Efter udløbet af call-optionen havde de sælgende pengeinstitutter en 3-årig forkøbsret, og DLR Kredit havde – med respekt for de sælgende pengeinstitutters rettigheder – tillige en 5-årig forkøbsret. Som betaling for call-optionen modtog de købende pengeinstitutter en årlig præmie på 2 pct. af den initiale salgspris, ligesom det af vilkårenes afsnit om det forventede afkast for investorerne fremgår, at de købende pengeinstitutter herudover ville modtage et afkast i form af værdistigningen på kapitalandelens dagsværdi.

På baggrund af vilkårene for aktieoverdragelserne og bevisførelsen i øvrigt finder landsretten, at modellen for overdragelserne i væsentligt omfang forudsatte et midlertidigt ejerskab med gevinst for øje for de købende pengeinstitutter.

Landsretten lægger i den forbindelse vægt på, at overdragelserne skulle lette solvensbelastningen for de sælgende pengeinstitutter, og at vilkårene for overdragelserne i kraft af call-optionen og forkøbsretten afspejlede, dels at de sælgende pengeinstitutter skulle have mulighed for at købe aktierne tilbage, dels at de købende pengeinstitutter – selv hvis de sælgende pengeinstitutter ikke blev i stand til at købe aktierne tilbage – skulle have mulighed for at sælge aktierne igen. Det forhold, at det var forudsat, at ejerskabet skulle være midlertidigt, understøttes endvidere af, at der i de offentlige tilkendegivelser, der er afgivet om aktieoverdragelserne, var fokus på det gode afkast, som aktiekøbet ville give, herunder i form af værdistigning på kapitalandelene.

Referatet fra Sydjysk Sparekasses bestyrelsesmøde den 22. september 2014, hvor beslutningen om aktiekøbet blev foretaget, afspejler, at mulighed for et godt afkast i form af værdistigning på kapitalandelene og optionspræmien også konkret var motiverende for sparekassens aktiekøb.

Under de foreliggende omstændigheder – hvor aktierne ikke indgik i den ordinære omfordeling i henhold til aktionæroverenskomstens pkt. 8.3.1, og hvor aktierne blev erhvervet med midlertidigt ejerskab og afkast for øje – kan det forhold, at det overordnede hensyn med aktieoverdragelserne – særligt set fra de sælgende pengeinstitutters og DLR Kredits perspektiv – var at styrke kreditforeningens distributions- og konkurrencekraft, ikke føre til, at næringsformodningen er afkræftet.

De forhold, som Sydjysk Sparekasse i øvrigt har anført, kan heller ikke føre til, at næringsformodningen er afkræftet. Landsretten har herved lagt vægt på, at oplysningerne fra sparekassens interne beslutningsproces og bevisførelsen i øvrigt ikke understøtter, at aktiekøbet i det væsentlige var begrundet i ønsket om en bred aktionærkreds, i at hjælpe [redacted] pengeinstitutter, [redacted] Det kan derfor ikke lægges til grund, at disse forhold var styrende for sparekassens købsbeslutning. Det kan efter de foreliggende oplysninger heller ikke lægges til

grund, at Sydjysk Sparekasse – i lyset af den solvensbelastning, som aktiekøbet medførte – anså aktiekøbet for en dårlig investering.

Da Sydjysk Sparekasse således ikke har afkræftet næringsformodningen, er de aktier, som banken erhvervede i oktober 2014, omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 17.

DLR Kredit-aktier købt i april 2017
I april 2017 solgte DLR Kredit [redacted]. egne aktier til Sydjysk Sparekasse mod betaling af [redacted]

Baggrunden for aktieoverdragelsen var, at en række af de pengeinstitutter, der som led i den ordinære omfordeling skulle sælge aktier, havde udtrykt ønske om at beholde disse, og at et enkelt pengeinstitut havde udtrykt ønske om at erhverve yderligere aktier. Ved brev af 10. marts 2017 tilbød DLR Kredit derfor, at alle aktionærer kunne erhverve yderligere aktier i DLR Kredit i et omfang på [redacted] af deres aktuelle aktiepost.

Ved aktieoverdragelsen i april 2017 udnyttede Sydjysk Sparekasse denne købsmulighed fuldt ud, og sparekassen afgav samtidig en erklæring om, at aktierne ved fremtidige aktieomfordelinger i henhold til aktionæroverenskomstens pkt. 8.3.1 ikke skulle indregnes (modregnes) i sparekassens købsret.

Aktierne var således ikke knyttet til Sydjysk Sparekasses formidling af lån til DLR Kredit, og der foreligger ikke oplysninger om, at aktierne på anden tilsvarende måde bidrog til sparekassens løbende indtjening som led i den almindelige bankdrift, eller at aktierne i øvrigt blev erhvervet af strategiske grunde.

Herefter, og da det ikke kan lægges til grund, at det ved erhvervelsen af aktierne var klart, at de ikke kunne videresælges med gevinst, finder landsretten, at Sydjysk Sparekasse heller ikke har afkræftet formodningen for, at disse aktier er erhvervet med næringshensigt.

De aktier, som Sydjysk Sparekasse erhvervede i april 2017, er derfor også omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 17.

Som følge af Sydjysk Sparekasses ekstraordinære aktiekøb i oktober 2014 og april 2017 skal sparekassens skattepligtige indkomst herefter – i overensstemmelse med Skatteministeriets påstand – forhøjes med [redacted]. for indkomståret 2014, med [redacted] for indkomståret 2015, med [redacted] for indkomståret 2016, med [redacted] for indkomståret 2017 og med [redacted] for indkomståret 2018.

Optionspræmierne
Den call-option, der var et vilkår for de ekstraordinære aktieoverdragelser i oktober 2014, indebar som nævnt, at de sælgende pengeinstitutter én gang om året inden for en 5-årig periode kunne tilbagekøbe aktierne til dagsværdi. Som betaling for call-optionen modtog de købende pengeinstitutter en årlig præmie på 2 pct. af den initiale salgspris.

Landsretten finder, at call-optionen efter sit indhold må forstås således, at der er tale om fem 1-årige optioner, og at optionerne derfor skattemæssigt skal behandles som sådan.

Det følger af kursgevinstlovens § 30, stk. 1, nr. 5, jf. stk. 3, at lovens § 29 om beskatning af finansielle kontrakter ikke finder anvendelse på aftaler om køb og salg af aktier. Sådanne aftaler behandles efter skattelovgivningens almindelige regler, jf. kursgevinstlovens § 30, stk. 6.

Af forarbejderne til kursgevinstlovens § 30, stk. 6, fremgår, at beskatning efter skattelovgivningens almindelige regler "først og fremmest [vil] sige de regler, der gælder for det underliggende aktiv, og derudover efter statsskattelovens § 4", jf. Folketingstidende 1996-97, Tillæg A, lovforslag nr. L 194 af 13. marts 1997 om skattemæssig behandling af gevinst og tab på fordringer, gæld og finansielle kontrakter (kursgevinstloven), side 4059.

Landsretten finder, at kursgevinstlovens § 30, stk. 6, efter sin ordlyd og forarbejder må forstås således, at det ved beskatningen af kontrakter, der er undtaget fra lovens § 29, først må afklares, om de skatteregler, der gælder for det underliggende aktiv, finder anvendelse. Hvis dette ikke er tilfældet, skal det herefter vurderes, om reglerne i statsskatteloven fører til beskatning.

Det følger af aktieavancebeskatningslovens § 1, stk. 1, at gevinst og tab ved afståelse af aktier medregnes ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst efter reglerne i denne lov. Af lovens § 30 fremgår, at der ved afståelse forstås "salg, bytte, bortfald og andre former for afhændelse".

Landsretten finder, at de omtvistede optioner efter deres karakter i skatteretlig henseende må betragtes som selvstændige formuegoder, jf. herved også Optionsudvalgets betænkning 1139/1988 om beskatning af finansielle instrumenter, side 87-88 og 96, og at "afståelse" i aktieavancebeskatningslovens forstand derfor først kan anses for at foreligge, når optionen udnyttes.

Da aktieavancebeskatningsloven således ikke finder anvendelse på optioner, der udløber uudnyttede, skal den optionspræmie, der knytter sig til disse optioner, beskattes efter statsskatteloven.

Landsretten finder, at optionspræmierne – i det omfang optionerne udløber uudnyttede – er skattepligtige efter statsskattelovens § 4. Landsretten har ved vurderingen heraf lagt vægt på oplysningerne om optionspræmiernes formål og karakter, som af LOPI blev betegnet som "modydelsen for, at køber løbende fastholder DLR-aktierne i balancen".

Det, der er anført af Sydjysk Sparekasse, herunder om administrativ praksis vedrørende ejendomsoptioner, kan ikke føre til en anden vurdering.

Da optionerne udløb uudnyttede i 2015, 2016 og 2017, skal de årlige optionspræmier på [redacted] i medfør af statsskattelovens § 4 beskattes i indkomstårene 2014, 2015 og 2016, hvor de blev betalt.

Som nævnt omfatter denne sag ikke den selvstændige beskatning af optionspræmierne i 2017 og 2018. Da [redacted] i efteråret 2018 udnyttede deres optioner og tilbagekøbte samlet [redacted] aktier af de i alt [redacted]. aktier, som Sydjysk Sparekasse erhvervede i oktober 2014, skal den del af den årlige optionspræmie, der blev modtaget i efteråret 2017, og som forholdsmæssigt svarer til den andel af optionerne, der blev udnyttet i efteråret 2018, beskattes efter reglerne i aktieavancebeskatningsloven. Denne del af optionspræmien, der udgør [redacted] skal derfor henføres til afståelsessummen for det underliggende aktiv (aktierne) og indtægtsføres i 2018, jf. aktieavancebeskatningslovens § 23, stk. 5.

I overensstemmelse med Skatteministeriets påstand skal Sydjysk Sparekasses skattepligtige indkomst herefter yderligere forhøjes med [redacted] i indkomstårene 2014, 2015 og 2016 og med [redacted] i indkomståret 2018.

Konklusion og sagsomkostninger
Det følger af det, der er anført ovenfor, at landsretten tager Skatteministeriets påstand til følge, således at Sydjysk Sparekasses skattepligtige indkomst skal forhøjes med [redacted] for indkomståret 2014, med [redacted] for indkomståret 2015, med [redacted] for indkomståret 2016, med [redacted]. for indkomståret 2017 og med [redacted] for indkomståret 2018.

Efter sagens udfald skal Sydjysk Sparekasse i sagsomkostninger betale 74.500 kr. til Skatteministeriet. 70.000 kr. af beløbet er til dækning af udgifter til advokatbistand inkl. moms, og 4.500 kr. er til retsafgift. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og karakter.

THI KENDES FOR RET:

Sydjysk Sparekasses skattepligtige indkomst skal forhøjes med [redacted] for indkomståret 2014, med [redacted] for indkomståret 2015, med [redacted] for indkomståret 2016, med [redacted]. for indkomståret 2017 og med [redacted] for indkomståret 2018.

I sagsomkostninger skal Sydjysk Sparekasse inden 14 dage betale 74.500 kr. til Skatteministeriet. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Publiceret til portalen d. 30-06-2025 kl. 10:01
Modtagere: Sagsøgte Sydjysk Sparekasse (tidligere Broager Sparekasse),
Sagsøger Skatteministeriet