

Árnný Sigurbjörg Guðjónsdóttir

*Skattlagning afleiðusamninga  
-samanburður á íslenskri og danskri löggjöf-*



HÁSKÓLINN Á BIFRÖST  
BIFRÖST UNIVERSITY

Lokaverkefni til ML gráðu í lögfræði  
Leiðbeinandi: Ingibjörg Ingvadóttir, hdl.  
Lagadeild Háskólans á Bifröst  
Apríl 2010

*Ritgerð þessi er tileinkuð minningu langömmu minnar, Helgu Árnadóttur,  
með innilegu þakklæti fyrir alla hennar ást, styrk og visku.*

*Staðfesting lokaverkefnis  
til ML gráðu í lögfræði*

*Lokaverkefnið:  
Skattlagning afleiðusamninga  
-samanburður á íslenskri og danskri löggjöf-*

*eftir: Árnýju Sigurbjörgu Guðjónsdóttur, kt. 150385-3429*

*hefur verið metið og varið á málsvörn frammi fyrir dómnefnd þriggja  
dómnefndarmanna samkvæmt reglum og kröfum Háskólans á Bifröst*

*og hefur hlotið einkunnina: \_\_\_\_\_*

*Bifröst, hinn \_\_\_\_\_ dag \_\_\_\_\_ mánaðar, á því herrans ári \_\_\_\_\_*

---

*rektor*

**Árnný Sigurbjörg Guðjónsdóttir**

***Skattlagning afleiðusamninga  
-samanburður á íslenskri og danskri löggjöf-***

**Lokaverkefni til ML gráðu í lögfræði**



**HÁSKÓLINN Á BIFRÖST**  
BIFRÖST UNIVERSITY

**Leiðbeinandi: Ingibjörg Ingvadóttir, hdl.**

**Lagadeild Háskólans á Bifröst**

**Apríl 2010**

## Ágrip

Skattlagning afleiðusamninga er flókin og hafa gildandi tekjuskattslög, nr. 90/2003, ekki að geyma ákvæði sem sérstaklega fjalla um skattlagningu þeirra, önnur en þau er varða samninga sem veittir eru starfsmönnum á grundvelli starfssambands. Ritgerð þessi fjallar um meðferð hagnaðar og taps af afleiðusamningum í íslenskum skattarétti samanborið við danskan skattarétt auk þess sem litið er til þess hvort og þá hvernig megi bæta íslenska skattalöggjöf með tilliti til skattlagningar afleiðusamninga. Hagnaður af afleiðusamningum telst til skattskyldra tekna í íslenskum rétti en við mat á því hvort tap sé frádráttarbært þarf að skoða með hvaða hætti samningurinn er gerður upp og í hvaða tilgangi hann var gerður. Í dönskum rétti er að finna sérstök ákvæði í lögum er varða skattlagningu afleiðusamninga og er töluverður munur á skattlagningu afleiðusamninga, sem ekki eru veittir á grundvelli starfssambands, héraendis og í Danmörku. Rétt er að setja skýr ákvæði í tekjuskattslög um skattlagningu afleiðusamninga, annarra en þeirra sem veittir hafa verið á grundvelli starfssambands. Reglur tekjuskattslaga um skattlagningu afleiðusamninga sem veittir eru starfsmönnum sem hlunnindi eru aftur á móti skýrar.

## Formáli

Í starfi mínu við skatteftirlit hjá skattstjóranum í Reykjavík vaknaði hugmyndin að þessari ritgerð sem er lokaáfangi minn í átt til ML gráðu í lögfræði frá Háskólanum á Bifröst. Hún var að mestu unnin í Reykjavík frá haustdögum 2008 fram til vormánaða 2010 með hléum. Að baki ritgerð þessari liggur mikil vinna sem ekki hefði verið möguleg án hjálpar og vil ég því sérstaklega þakka nokkrum aðilum.

Fyrst og fremst vil ég þakka fjölskyldu minni fyrir hvatningu þeirra, stuðning og þolinmæði í gegnum allt mitt nám á lífsleiðinni og þá sérstaklega nám mitt við Háskólann á Bifröst.

Þá fær leiðbeinandi minn Ingibjörg Ingvadóttir, lektor við Háskólann á Bifröst, mínar kærustu þakkir fyrir ómetanlega aðstoð, þolinmæði og lærdómsríkt samstarf.

Þá þakka ég einnig yfirmönnum mínum hjá skattstjóranum í Reykjavík, þeim Jónínu Jónasdóttur, varaskattstjóra, og Hilmarí Hilmarssyni, skrifstofustjóra eftirlitsskrifstofu, fyrir skilning þeirra og aðstoð.

Öðrum þeim sem lásu ritgerðina yfir eru hér með þakkaðar gagnlegar ábendingar.

Brennandi áhugi minn á skattarétti hvatti mig áfram í þeirri vinnu sem liggur að baki þessu lokaverkefni og vona ég að sá áhugi skili sér til lesandans og að ritgerðin sjálf sé í senn áhugaverð og fræðandi.

Reykjavík, 19. apríl 2010

---

Árnný Sigurbjörg Guðjónsdóttir

# Efnisyfirlit

<b>1. INNGANGUR</b> .....	<b>1</b>
<b>2. AFLEIÐUVIÐSKIPTI</b> .....	<b>2</b>
2.1. FRAMVIKKIR SAMNINGAR .....	3
2.1.1. <i>Helstu áhættuþættir</i> .....	4
2.2. SKIPTASAMNINGAR.....	5
2.2.1. <i>Helstu áhættuþættir</i> .....	6
2.3. VALRÉTTARSAMNINGAR.....	6
2.3.1. <i>Helstu áhættuþættir</i> .....	8
<b>3. RÉTTARHEIMILDIR OG LÖGSKÝRINGAR Í ÍSLENSKUM SKATTARÉTTI</b> .....	<b>10</b>
3.1. RÉTTARHEIMILDIR .....	10
3.2. LÖGSKÝRINGAR .....	13
<b>4. SKATTLAGNING AFLEIÐUSAMNINGA Í ÍSLENSKUM RÉTTI</b> .....	<b>17</b>
4.1. SKATTLAGNING ALMENNRA AFLEIÐUSAMNINGA .....	17
4.1.1. <i>Lögmætisregla skattaréttar</i> .....	17
4.1.2. <i>Almennt um tekjuhugtakið</i> .....	18
4.1.3. <i>Teknategundir og frádráttarheimildir þeirra</i> .....	19
4.1.4. <i>Þær upplýsingar sem liggja nú þegar fyrir</i> .....	21
4.1.4.1. Umfjöllun löggjafans um skattlagningu afleiðusamninga .....	21
4.1.4.2. Afstaða ríkisskattstjóra .....	22
4.1.4.3. Afstaða yfirkattanefndar .....	24
4.1.4.3.1. Úrskurður yfirkattanefndar nr. 222/2002 .....	24
4.1.4.3.2. Úrskurður yfirkattanefndar nr. 222/2001 .....	26
4.1.4.3.3. Úrskurður yfirkattanefndar nr. 342/2002 (óbirtur).....	26
4.1.4.3.4. Úrskurður yfirkattanefndar nr. 386/2005 (óbirtur).....	27
4.1.4.3.5. Úrskurður yfirkattanefndar nr. 188/2007 (óbirtur).....	27
4.1.4.3.6. Samantekt.....	28
4.1.5. <i>Afleiðusamningar í skattalegu tilliti</i> .....	29
4.1.5.1. Eðli tekna af afleiðusamningi .....	29
4.1.5.1.1. Hugtakið verðbréf .....	31
4.1.5.1.2. Hugtakið vextir .....	33
4.1.5.1.3. Hugtakið verðbætur.....	36
4.1.5.1.4. Hugtakið afföll .....	37
4.1.5.1.5. Hugtakið gengishagnaður.....	37
4.1.5.1.6. Hugtakið söluhagnaður .....	38
4.1.5.2. Er tap af afleiðusamningum frádráttarbært? .....	39
4.1.5.2.1. Frádráttarheimildir utan rekstrar .....	39
4.1.5.2.2. Frádráttarheimildir innan rekstrar .....	40
4.2. SKATTLAGNING STARFSMANNAAFLEIÐUSAMNINGA .....	47
<b>5. RÉTTARHEIMILDIR OG LÖGSKÝRINGAR Í DÖNSKUM SKATTARÉTTI</b> .....	<b>54</b>
5.1. RÉTTARHEIMILDIR .....	54
5.2. LÖGSKÝRINGAR .....	55
<b>6. SKATTALEG MEÐFERÐ AFLEIÐUSAMNINGA Í DANSKRI LÖGGJÖF</b> .....	<b>57</b>
6.1. SKATTLAGNING ALMENNRA AFLEIÐUSAMNINGA .....	57
6.1.1. <i>Sérreglur um frádráttarheimildir vegna taps af samningum</i> .....	58
6.1.2. <i>Samningar undanþegnir ákvæðum KGL</i> .....	62
6.1.3. <i>Skattlagning</i> .....	66
6.2. SKATTLAGNING STARFSMANNAAFLEIÐUSAMNINGA .....	68
<b>7. NIÐURSTÖÐUR</b> .....	<b>73</b>
7.1. SKATTLAGNING AFLEIÐUSAMNINGA.....	73
7.1.1. <i>Almennir afleiðusamningar</i> .....	73
7.1.1.1. Meðferð hagnaðar .....	73
7.1.1.2. Meðferð taps.....	74
7.1.2. <i>Starfsmannaafleiðusamningar</i> .....	76
7.2. SAMANBURÐUR VIÐ DANMÖRKU.....	78

7.2.1. Almennir afleiðusamningar.....	78
7.2.2. Starfsmannaafleiðusamningar .....	80
7.2.2.1. 7. gr. A LL samanborið við 10. gr. tsl. ....	80
7.2.2.2. Ákvæði 7. gr. H LL samanborið við 10. gr. tsl. ....	81
7.2.2.3. Ákvæði 28. gr. LL samanborið við 9. gr. tsl. ....	81
7.3. ENDURBÆTUR Á SKATTALÖGGJÖF .....	82
7.3.1. Almennir afleiðusamningar.....	82
7.3.2. Starfsmannaafleiðusamningar .....	82
<b>SKAMMSTAFANASKRÁ .....</b>	<b>83</b>
<b>HEIMILDASKRÁ .....</b>	<b>84</b>
LAGASKRÁ .....	87
REGLUGERÐIR .....	88
DÓMASKRÁ .....	88
ÚRSKURÐASKRÁ.....	89
ANNAÐ .....	89



---

## 1. Inngangur

Afleiðusamningar eru flóknir í eðli sínu og hefur skattlagning þeirra verið nokkuð á reiki í íslenskum rétti. Þessi óvissa var kveikjan að verkefni höfundar til meistaraþráðu í lögum við Háskólann á Bifröst og ákvað höfundur til samanburðar að kanna hvernig skattlagningu slíkra samninga væri háttáð í Danmörku. Í þeim tilgangi lagði höfundur upp með þrenns konar markmið. Í fyrsta lagi að kortleggja skattlagningu slíkra samninga héraðs, í öðru lagi að bera þá niðurstöðu saman við skattlagningu slíkra samninga í Danmörku og í þriðja lagi að kanna hvort og þá hvernig breyta ætti íslenskri skattalöggjöf með tilliti til skattlagningar afleiðusamninga.

Við vinnslu rannsóknarinnar var stuðst við hina lögfræðilegu aðferðarfræði sem höfundur hefur tileinkað sér í námi sínu á Bifröst. Rannsakaði höfundur lagaákvæði tekjuskattslaga og reglugerðarákvæði byggð á þeim ásamt því að líta til dóma- og úrskurðaframkvæmdar, undirbúningsgagna löggjafans auk annarra lögskýringargagna, s.s. fræðirita. Hvað varðar rannsókn höfundar á skattlagningu afleiðusamninga í Danmörku leit hann til viðeigandi tekjuskattslaga og athugasemda við þau ásamt því að styðjast við ritaðar heimildir innlendra fræðimanna. Í ljósi þess hversu ítarleg dönsk tekjuskattslög eru takmarkaði höfundur sig á tvo vegu. Annars vegar leitaðist hann eingöngu við að svara því hvort hagnaður væri skattskyldur og hvort tap væri frádráttarbært og hins vegar leit hann eingöngu á þrjár helstu tegundir afleiðusamninga en þær eru: framvirkir samningar, valréttarsamningar og skiptasamningar. Hins vegar má færa niðurstöður rannsóknarinnar yfir á aðra samninga sem hafa einkenni framangreindra samninga, t.d. kaupheimilda, enda afleiðusamningar oft og tíðum flóknir og falla stundum ekki alveg að hinni nákvæmu skilgreiningu hvers og eins samnings.

Gert er ráð fyrir að lesandi hafi grundvallarþekkingu á hugtökum lögfræðinnar en þó leitaðist höfundur við að setja ritgerðina fram á skýran máta til að sem flestir geti nýtt sér innihald hennar við nám sitt og/eða störf á sviði skattaréttar.

---

## 2. Afleiðuviðskipti

Afleiðuviðskipti hafa löngum verið þekkt í viðskiptum manna á milli. Eru elstu dæmi um afleiðusamninga allt frá tólftu öld og voru slíkir samningar upphaflega nýttir til takmarka áhættuþætti í rekstri.<sup>1</sup> Hins vegar eru afleiðuviðskipti líkt og þau þekkjast í viðskiptaheiminum í dag tiltölulega ný af nálinni eða rétt um fjörutíu ára gömul<sup>2</sup>. Hefur ekki verið sett ákvæði í íslenska skattalöggjöf um slíka samninga nema er varðar afleiðusamninga sem seldir eru á skipulegum verðbréfamörkuðum þar sem undirliggjandi verðmæti eru eingöngu hlutabréf, sbr. lög nr. 38/2008, um breytingu á lögum um tekjuskatt ofl., og ákvæði 9. og 10. gr. laga nr. 90/2003, um tekjuskatt (hér eftir tsl.), er varða afleiðusamninga sem veittir eru starfsmönnum félaga.

Afleiðusamningar eru samningar sem gerðir eru á milli tveggja aðila þar sem virði samningsins byggir á (er leitt af) virði einhvers annars, t.a.m. hlutabréfum eða olíu.<sup>3</sup> Afleiðusamningar hafa löngum verið notaðir til að stýra áhættu<sup>4</sup> en slíkir samningar geta þó jafnframt verið afar áhættusamir líkt og fram kom í dómi Hæstaréttar í máli nr. 16/2001 enda getur sá sem stundar afleiðuviðskipti átt á hættu á að missa alla þá fjármuni sem hann lagði í fjárfestinguna<sup>5</sup> auk þess sem að hann gæti þurft að inna af hendi frekari greiðslu síðar. Því þótti sérstök ástæða til upplýsa viðskiptavinum um þá áhættu sem fólgin er í afleiðusamningum líkt og fram kom í athugasemdum um 5. gr. í frumvarpi til laga nr. 33/2003 um verðbréfaviðskipti.<sup>6</sup>

Notkun afleiðusamninga hefur verið skipt í þrennt.<sup>7</sup> Í fyrsta lagi geta slíkir samningar verið notaðir sem tryggingarráðstöfun til þess að koma í veg fyrir ákveðinn áhættuþátt<sup>8</sup> í viðskiptunum sem aðili stendur í<sup>9</sup> en aðilinn færir þá áhættuna til einhvers sem er tilbúinn að taka hana í þeirri von að hagnast.<sup>10</sup> Í öðru lagi geta afleiðusamningar verið nýttir til spákaupmennsku. Spákaupmenn eru þeir sem taka

---

<sup>1</sup> Sjá: Sigurður B. Stefánsson (2003) bls. 133

<sup>2</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 7. Sjá einnig: Sigurbjörn Þorkelsson (1995)

<sup>3</sup> Sjá: Sigurður B. Stefánsson (2003) bls. 133

<sup>4</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 21

<sup>5</sup> Sjá: Sparisjóður Mýrarsýslu (e.d.) bls. 4

<sup>6</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfaviðskipti, þskj. 383, mál 347, 128. löggj.þ. 2002-2003. Sótt þann 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/128/s/pdf/0383.PDF>

<sup>7</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 23-27

<sup>8</sup> T.a.m getur verið alveg eðlilegt að einstaklingar og smærri viðskiptavinir eigi viðskipti með afleiður á gjaldeyri í því skyni að stýra eða takmarka áhættu líkt og fram kom í athugasemdum um 8. gr. í frumvarpi til laga nr. 33/2003. Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfaviðskipti, þskj. 383, mál 347, 128. löggj.þ. 2002-2003. Sótt þann 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/128/s/pdf/0383.PDF>

<sup>9</sup> Sjá: Andersen, Torben Juul (2006) bls. 251

<sup>10</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 23

---

áhættuna sem þeir sem nýta afleiður sem tryggingarráðstöfun vilja losna undan. Spákaupmenn líta þannig til gírunar sem slíkir samningar hafa í för með sér en í því felst að lítil breyting á markaði getur valdið gífurlegu tapi eða hagnaði.<sup>11</sup> Að lokum eru afleiður nýttar til verðmunarviðskipta. Aðili slíkra viðskipta nýtir sér þá misræmi á milli markaða til að hagnast.<sup>12</sup> Sá sem stundar verðmunarviðskipti tekur ekki áhættu heldur nýtir sér það misræmi sem kemur upp á mörkuðum til skamms tíma.<sup>13</sup> Unnt er að gera afleiðusamninga upp með tvenns konar hætti, annars vegar með afhendingu hinnar undirliggjandi eignar og hins vegar með mismunaruppgjöri. Mismunaruppgjör felur í sér að samningsaðilar gera samninginn upp sín á milli þannig að sá sem tapar greiðir þeim sem hagnast af samningnum út hagnaðinn, þ.e. þann mismun sem var á hinu ákveðna verði innan afleiðusamningsins og markaðsverði.

Undir hugtakið afleiðusamningar falla t.a.m. framvirkir samningar, valréttarsamningar og skiptasamningar skv. d-lið 2. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti en um afleiðuviðskipti gilda jafnframt ákvæði laga nr. 110/2007 um kauphallir. Þessar þrjár tegundir afleiðusamninga skulu hér skilgreindar frekar. Þess ber þó að geta að til eru aðrar tegundir afleiða, t.a.m. kaupheimildir (e. warrants)<sup>14</sup>, en umfjöllunarefni ritgerðar þessarar takmarkast við fyrrgreindar tegundir afleiða.

## **2.1. Framvirkir samningar**

Framvirkur samningur er samningur þar sem annar aðilinn (kaupandi) skuldbindur sig til þess að kaupa ákveðna vöru á fyrirfram ákveðnu verði á ákveðnum degi og mótaðilinn (seljandinn) skuldbindur sig á sama hátt til þess að selja umrædda vöru á umræddu verði á umræddum degi.<sup>15</sup> Slíkir framvirkir samningar eru iðulega gerðir án þess að aðilar taki þóknun fyrir<sup>16</sup> enda skuldbinda sig báðir til þess að taka því sem höndum ber í stað þess að annar veiti mótaðilanum val um það hvort hann gangi að samningnum eður ei.<sup>17</sup> Samningar þessir ganga þannig út á uppgjör sem gert er á ákveðnum tímapunkti sem er ákveðinn fram í tímann en þessi tímapunktur er

---

<sup>11</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 25

<sup>12</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 226

<sup>13</sup> Sjá: Andersen, Torben Juul (2006) bls. 136

<sup>14</sup> Réttthafi kaupheimildar hefur tímabundinn rétt gagnvart útgefanda verðbréfa, t.d. hlutabréfa eða skuldabréfa, til að kaupa bréf. Sjá: VBS fjárfestingabanki. (e.d.) bls. 2

<sup>15</sup> Sjá: Friðbjörn Orri Ketilsson (2006) bls. 29

<sup>16</sup> Sjá: Sigurður B. Stefánsson (2003) bls. 135

<sup>17</sup> Sjá: Hansson, Sigurd (2001) bls. 148

---

gjaldalagi eða lokadagur samningsins. Á þessum fyrirfram ákveðna tímamarki kemur fram hvort aðilar hafa hagnast af samningnum. Slíkt uppgjör getur bæði falið í sér afhendingu undirliggjandi verðmætis eða að samningarnir séu gerðir upp fjárhagslega.<sup>18</sup>

Staðlaðir framvirkir samningar eru það sem er kallað á ensku „futures“.<sup>19</sup> Munurinn á framvirkum samningi og stöðluðum framvirkum samningi byggir á þessari stöðlu.<sup>20</sup> Þegar framvirkur samningur er staðlaður hafa eftirfarandi þættir verið staðlaðir: gjaldlagi samnings, lokun samnings, stærð samnings og lýsingin á þeirri vöru sem afhenda skal á gjalddaga samnings.<sup>21</sup>

Dæmi um framvirkan samning er t.d. þegar A á 70 olútunnur sem hann vill selja á 100 dollara hverja eftir 6 mánuði. Til þess að ná fram því verði eftir þennan ákveðna tíma gerir hann samning við B um að hann kaupi olútunnurnar 70 á 100 dollara hverja að hálfu ári liðnu. Þannig hefur hann tryggt örugga sölu á olútunnunum á verði sem hann getur sætt sig við. B gengur hins vegar inn í samninginn þar sem hann vill tryggja að hann geti keypt þessa olú á þessu ákveðna verði að hálfu ári liðnu og hefur þannig losað sig við áhættu er fylgir mögulegri hækkun á olúverði og þannig gert öruggari áætlanir um rekstur sinn á því tímabili sem samningurinn nær yfir.

### **2.1.1. Helstu áhættuþættir**

#### Breyting á virði samnings eða undirliggjandi eignar

Seljandi er skuldbundinn til þess að láta af hendi eign á umsömdu verði þrátt fyrir að það verð sé lægra en markaðsverð vörunnar og felst áhætta þess sem selur í þeim mismun sem er á umsömdu verði og markaðsverði. Þannig getur tap seljanda í raun verið ótakmarkað þar sem verð getur hækkað óendanlega. Staða kaupanda er andstæð þessari og felst hámarkstap kaupanda í því verði sem samið var um í upphafi.<sup>22</sup>

#### Erfitt eða ómögulegt að selja

Kauphallir geta sett mörk um sölu á framvirkum samningum til þess að koma í veg fyrir óhóflegar verðsveiflur. Því getur komið upp sú staða að ekki er unnt að selja

---

<sup>18</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbrefaviðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altxt/134/s/pdf/0007.pdf>

<sup>19</sup> Sjá: Sigurður B. Stefánsson (2003) bls. 135

<sup>20</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 30

<sup>21</sup> Sjá: Sigurður B. Stefánsson (2003) bls. 135

<sup>22</sup> Sjá: Byr sparissjóður (2008, febrúar) bls. 7-8. Sjá einnig: Icebank (e.d.) bls. 4-5, H.F. verðbref (e.d.) bls. 4 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 19

---

samninginn til þess að losna við eða minnka áhættu á þeim viðskiptum sem munu eiga sér stað.<sup>23</sup>

### Kaup

Þegar aðili selur eign án þess að eiga hana til við lok samnings þá getur slíkt valdið því að hann þurfi að kaupa umrædda eign á óhagstæðu verði til þess að geta gert upp samninginn.<sup>24</sup> Þá getur jafnframt verið að umrædd eign sé ekki fáanleg þegar aðilinn hefur í hyggju að kaupa hana til að gera upp samninginn.

### Sértæk áhætta vegna viðskipta með óstaðlaðar afleiður

Eingöngu er hægt að losna úr samningi með samþykki gagnaðila ólíkt því sem er á markaði fyrir stöðluð viðskipti þar sem iðulega er hægt að selja frá sér samninga enda er sá markaður virkur og gagnsær.<sup>25</sup>

## **2.2. Skiptasamningar**

Skiptasamningar eru samningar þar sem samningsaðilar skiptast á einhvers konar þáttum sem skapa greiðsluflæði yfir ákveðið tímabil í framtíðinni á ákveðnum dögum.<sup>26</sup> Unnt er að skiptast á ýmis konar þáttum og má þar t.a.m. nefna vaxtaskiptasamninga og gjaldeyrisskiptasamninga.<sup>27</sup> Skiptasamningar eru samningar sem gerðir eru á milli tveggja aðila þar sem hvor um sig skuldbindur sig til þess að greiða hinum fjárhæð sem miðast við breytingar á ákveðnum viðmiðum, t.d. vöxtum eða gjaldmiðlum. Er það í höndum samningsaðila að ákveða hversu oft skiptin fara fram yfir ákveðið tímabil.<sup>28</sup> Hér er því um að ræða uppgjör á mismun en ekki raunverulega afhendingu eigna líkt og getur átt við þegar um framvirka samninga er að ræða.

Dæmi um skiptasamning er þegar viðskiptavinur banka tekur lán í jenum. Í kjölfar þess selur hann bankanum sínum lánið fyrir íslenskar krónur og nýtir þær til að fjárfesta í íslenskum skuldabréfum. Vextir af erlenda láninu eru lægri en vextirnir af

---

<sup>23</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 8. Sjá einnig Icebank (e.d.) bls. 5, H.F. verðbréf (e.d.) bls. 4 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 20

<sup>24</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 8. Sjá einnig: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 4 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 20

<sup>25</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 8. Sjá einnig: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 4 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 20

<sup>26</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 105

<sup>27</sup> Sjá: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 4. Sjá einnig: Benhamou, Eric (2007) bls. 105-106

<sup>28</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/alttext/134/s/pdf/0007.pdf>

---

skuldabréfinu þar sem vextir á Íslandi eru hærri en í Japan. Þegar greiða þarf lánið til baka selur viðskiptavinur bankans íslensku skuldabréfin og kaupir jen af viðskiptabanka sínum til að borga lánið. Hafi gengi íslensku krónunnar styrkst þarf viðskiptavinurinn að leggja fram færri íslenskar krónur til að kaupa jen til að greiða lánið upp heldur en hann fékk fyrir lánið þegar hann tók það og því hagnast viðskiptavinurinn á gengisbreytingunni. Veikist gengi krónunnar hins vegar mun viðskiptavinurinn þurfa fleiri íslenskar krónur til að greiða lánið en þó er ekki víst að hann tapi á þeim viðskiptum því séu vaxtagjöld vegna lántökunnar lægri en vaxtatekjurnar af fjárfestingunni og kostnaður vegna gengisbreytingarinnar lægri en hagnaðurinn af vaxtamuninum getur viðskiptavinurinn hagnast á viðskiptunum. Hins vegar tapar viðskiptavinurinn af viðskiptunum vegi gengisbreytingin upp ávinninginn af vaxtamuninum.<sup>29</sup>

### **2.2.1. Helstu áhættuþættir**

#### Vaxtaáhætta

Vaxtaáhætta felst í því að óvissa ríkir um þróun vaxtastigs í framtíðinni og veldur slík óvissa því að kaupandi skuldabréfs með föstum vöxtum hættir á að gengi bréfs muni lækka ef vextirnir hækka. Skiptasamningar eru viðkvæmari fyrir hækkun markaðsvaxta eftir því sem vaxtastigið er lægra og lánstíminn lengri. Séu skiptasamningar tengdir verðbólgu á verðbólguáhætta við.<sup>30</sup>

#### Gengisáhætta

Gengisáhætta felst í þeim sveiflum sem eru á gengi gjaldmiðla en það byggir t.a.m. á verðbólguþingi í því landi þar sem gjaldmiðillinn er notaður, bilinu á milli vaxtastigs í landi gjaldmiðilsins og annarra landa, þróun atvinnulífs, stjórn málaástandi og öryggi fjárfestinga sem um ræðir.<sup>31</sup>

### **2.3. Valréttarsamningar**

Valréttur felur í sér að aðilar gera samninga sín á milli þar sem annar aðilinn hefur rétt en ekki skyldu til þess að framfylgja samningnum en hinn aðilinn hefur skuldbundið

---

<sup>29</sup> Sjá: Seðlabankinn (2001) bls. 59

<sup>30</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 9. Sjá einnig: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 4 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 20

<sup>31</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 9. Sjá einnig: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 4 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 20

---

sig til þess að fara eftir vali mótaðilans.<sup>32</sup> Fyrir þennan rétt greiðir valréttarhafinn ákveðna fjárhæð til mótaðilans sem þóknun.<sup>33</sup> Til eru tvenns konar valréttir, annars vegar kaupréttur og hins vegar söluréttur. Kaupréttur veitir aðila rétt en ekki skyldu til þess að kaupa ákveðna eign á fyrirfram ákveðnu verði á fyrirfram ákveðnum tímapunkti og söluréttur veitir aðila rétt en ekki skyldu til þess að selja ákveðna eign á fyrirfram ákveðnu verði á fyrirfram ákveðnum tímapunkti.<sup>34</sup>

Kaup- og söluréttir eru af tvenns konar meiði, annars vegar svokallaðir amerískir réttir og hins vegar svokallaðir evrópskir réttir og munar því hvenær leysa má valréttinn út.<sup>35</sup> Þegar valréttur er amerískur getur sá sem á valréttinn leyst hann út hvenær sem er á samningstímanum fyrir ákveðinn tíma en þegar um er að ræða evrópskan valrétt er eingöngu hægt að leysa réttinn út á fyrirfram ákveðnum innlausnardegi.<sup>36</sup>

Dæmi um kauprétt er þegar A rekur bensínstöð og vill tryggja að hann geti keypt næga olíu til að standa undir eftirspurn eftir hálf t. Hins vegar vill hann ekki skuldbinda sig til þess að kaupa olíuna hafi markaðurinn breyst og eftirspurn minnkað. Hann gerir því samning við olíuframleiðanda um kauprétt á olíu. Fyrir þann rétt greiðir A þóknun til framleiðandans. Þeir koma sér saman um að A getur keypt ákveðið magn af olíu á ákveðnu verði á ákveðnum tímapunkti eftir hálf t. Að hálfu ári liðnu getur A annað hvort keypt olíuna líkt og um var samið sjá hann fram á gott rekstrarumhverfi eða hætt við samninginn hafi eftirspurn minnkað eða verð lækkað. Þá er eina tap hans fólgið í því gjaldi sem hann greiddi framleiðandanum fyrir kaupréttinn.

Kaupréttarsamningar starfsmanna byggja á því að félag veitir starfsmanni rétt til þess að kaupa hlutabréf í félaginu á gengi sem er lægra en markaðsgengi. Starfsmanninum ber ekki skylda til þess að kaupa bréfin en ætli hann hins vegar að kaupa þau er félaginu skylt að selja. Þessir samningar eru iðulega veittir þannig að starfsmaður öðlast kaupréttinn í nokkrum áföngum yfir ákveðið tímabil á meðan hann starfar hjá félaginu, fær t.d. kauprétt að hlutum að nafnverði 500.000 kr. en rétturinn verður virkur á ársfresti fyrir 100.000 kr. að nafnverði í senn.

---

<sup>32</sup> Sjá: Hansson, Sigurd (2001) bls. 124.

<sup>33</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 33

<sup>34</sup> Sjá: Andersen, Torben Juul (2006) bls. 152. Sjá einnig: Benhamou, Eric (2007) bls. 22 og sjá: greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007 Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altxt/134/s/pdf/0007.pdf>

<sup>35</sup> Sjá: Andersen, Torben Juul (2006) bls. 156

<sup>36</sup> Sjá: Benhamou, Eric (2007) bls. 23

---

Dæmi um sölurétt er þegar garðyrkjubóndi vill tryggja að hann geti selt ákveðinn lágmarkshluta af rósauppskeru sinni sem verður tilbúin að níu mánuðum liðnum og að hann fái jafnframt fyrir hana ákveðið lágmarksverð. Bóndinn vill þó ekki skuldbinda sig til þess að selja á því verði eða selja uppskeruna. Hann gerir því samning við blómaheildsala um sölurétt á ákveðnum hluta af áætlaðri uppskeru sinni og greiðir heildsalanum ákveðna þóknun fyrir það. Í samningnum er kveðið á um að garðyrkjubóndinn hafi rétt á því að selja blómaheildsalanum ákveðið magn af rósum á ákveðnu verði á ákveðnum tímapunkti að níu mánuðum liðnum. Þegar garðyrkjubóndinn veit síðan almennt rósaverð að níu mánuðum liðnum og uppskera hans liggur fyrir getur hann ákveðið að láta blómaheildsalann efna skyldur sínar samkvæmt samningnum um að kaupa uppskeruna á því verði sem samið var um sé það hærra en markaðsverð eða ákveðið að falla frá samningnum fái hann betra tilboð í uppskeruna. Tap hans af samningnum næmi því einungis því gjaldi sem hann greiddi heildsalanum fyrir söluréttinn.

Í söluréttarsamningum starfsmanna felst að félag veitir starfsmanni sínum rétt til þess að selja félaginu hlutabréf sín í félaginu á ákveðnum tímapunkti á ákveðnu verði. Félagið skuldbindur sig þannig til þess að kaupa bréfin vilji starfsmaðurinn selja þau og greiða fyrir það hið fyrirfram ákveðna verð. Þessir samningar eru nýir af nálinni en hafa verið veittir í þeim tilgangi að tryggja það að starfsmaðurinn starfi hjá félaginu þar til sölurétturinn rennur úr gildi.

### **2.3.1. Helstu áhættuþættir**

#### Markaðsáhætta

Markaðsáhætta vegna valréttarsamninga byggir á því að undirliggjandi eign hækkar eða lækkar í verði eftir framboði og eftirspurn. Þó hafa aðrir þættir jafnframt áhrif þar á, s.s. líftími samningsins sem og tími og umfang allra breytinga sem verða á verðmæti hinnar undirliggjandi eignar.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 6. Sjá einnig: Icebank (e.d.) bls. 5, H.F. verðbréf (e.d.) bls. 3 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 18



---

### Vogunaráhætta

Vogunaráhætta vegna valréttarsamninga liggur í því að litlar verðbreytingar á undirliggjandi eign geta orsakað miklar breytingar á virði valréttarsamnings. Eftir því sem vægi vogunar er meira þeim mun meiri er áhættan af slíkum samningi.<sup>38</sup>

### Kaup valréttarsamnings

Áhætta vegna kaupa á valréttarsamningi er töluverð enda eru kaup á slíkum samningi afar óstöðug fjárfesting. Töluverð hætta er t.a.m. á að samningurinn reynist verðlaus á lokadegi og er þá mögulegt að fjárfestir tapi allri fjárfestingu sinni.<sup>39</sup>

### Sala valréttarsamnings

Áhætta vegna sölu á valréttarsamningi er iðulega meiri en við kaup á slíkum samningi enda getur tapið í raun orðið óendanlegt þrátt fyrir að greitt hafi verið fast verð fyrir samninginn.<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 6. Sjá einnig: Icebank (e.d.) bls. 5, H.F. verðbréf (e.d.) bls. 3 og Kaupþing (2007, nóvember) bls 18

<sup>39</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 6-7. Sjá einnig: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 3, Sparisjóður Mýrarsýslu (e.d.) bls. 4-5 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 18-19

<sup>40</sup> Sjá: Byr sparisjóður (2008, febrúar) bls. 7. Sjá einnig: H.F. verðbréf (e.d.) bls. 3 og Sparisjóður Mýrarsýslu (e.d.) bls. 5 og Kaupþing (2007, nóvember) bls. 19

---

## 3. Réttarheimildir og lögskýringar í íslenskum skattarétti

### 3.1. Réttarheimildir

Réttarheimildir voru kallaðar *uppspretta réttarins* af Rómverjum<sup>41</sup> og eru þær skilgreindar sem grundvöllur réttarreglna í íslenskum rétti. Samkvæmt nánari skilgreiningu á réttarheimildum eru þær þau viðmið, gögn, háttsemi, hugmyndir eða annað sem almennt er viðurkennt að notað sé til að rökstyðja staðfestingu eða mótun á réttarreglu.<sup>42</sup> Réttarheimildir íslensks réttar eru sex talsins. Þær eru: settur réttur, réttarvenja, fordæmi, lögjöfnun, meginreglur laga og eðli máls.<sup>43</sup>

Réttarheimildir í skattarétti takmarkast af ákvæði 1. ml. 40. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands, stjórnskipunarlæg nr. 33/1944 (hér eftir stjskr.).<sup>44</sup> Ákvæðið, ásamt 77. gr. stjskr., hefur að geyma lögmætisreglu skattaréttarins<sup>45</sup> og veldur því að grunnréttarheimildirnar eru ekki allar auðveldlega viðurkenndar. Ákvæði þessi í stjskr. gera það að verkum að kveða verður á um skattskyldu í settum lögum. Það eru því eingöngu hin settu lög sem geta verið viðhlítandi sköttunarheimildir. Ekki er það þó andstætt stjskr. að nánari útfærsla á framkvæmd skattamála fari fram í formi stjórnvaldsfyrirmæla þótt erfitt geti verið að draga línuna milli lögmætra framkvæmdarreglugerða og ólögmætra lagasetningarreglugerða.<sup>46</sup>

Mikilvægasta réttarheimildin í skattarétti er, skv. framangreindu, sett lög en aðrar helstu réttarheimildir skattaréttar eru fordæmi dóma, úrskurða<sup>47</sup> og stjórnvaldsfyrirmæla. Að mati Ásmundar Vilhjálmssonar er lögmætisreglan ástæða þess að fordæmi hafa töluvert gildi í skattarétti. Hún feli í sér að skattaðilar hafi jafnan rétt og því skuli leysa úr málum sem eru eins í eðli sínu á sama hátt. Fari skattayfirvöld ekki að fordæmum eldri úrskurða eða dóma gangi það gegn lögmætisreglunni.<sup>48</sup> Ákvæði 1. mgr. 11. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 (hér eftir stjórnarsýslulög) felur í sér jafnræðisreglu sem kveður á um að yfirvöld skuli við úrlausn mála gæta jafnræðis og samræmis og gengur ósamræmi í úrlausn sambærilegra mála því gegn þeirri reglu. Ákvæði 65. gr. stjskr. fela einnig í sér

---

<sup>41</sup> Sjá: Garðar Gíslason (1991) bls. 78

<sup>42</sup> Sjá: Sigurður Línadal (2003) bls. 75-76

<sup>43</sup> Sjá: Garðar Gíslason (1991) bls. 78-79

<sup>44</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1092

<sup>45</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1093

<sup>46</sup> Sjá: Ingibjörg Ingvadóttir (1994) bls. 33-34

<sup>47</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1092

<sup>48</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1101

---

jafnræðisreglu sem útiloka skal ómálefnalega mismunun enda var henni ætlað að koma í veg fyrir manngreiningarálit á grundvelli þeirra atriða sem í henni felast og skal hún ávallt höfð að leiðarljósi.<sup>49</sup> Fremur fáir dómar falla vegna skattamála og er ástæðan sú að yfirskattanefnd telst vera nokkurs konar dómstóll í skattaframkvæmd.<sup>50</sup>

Álitamál kann að vera hvort skipa skuli úrskurðum yfirskattanefndar meðal réttarheimilda eins og dómum. Davíð Þór Björgvinsson telur slíka úrskurði frekar vera lögskýringargögn<sup>51</sup> auk þess sem fordæmisgildi þeirra er hverfult vegna tíðra lagabreytinga en greinamunur er á réttarheimildum og lögskýringargögnum. Hugtökin fela ekki í sér sama grundvöll og því er rétt að greina á milli þeirra því réttarheimildir hafa sérstakt gildi, þær eru skuldbindandi,<sup>52</sup> en lögskýringargögn leiðbeinandi. Jónatan Þórmundsson telur fordæmisgildi stjórnvaldsákvarðana á borð við úrskurði yfirskattanefndar vera ríkt gagnvart skattayfirvöldum og styður 1. mgr. 11. gr. stjórnisýslulaga þá niðurstöðu, auk þess að binda þá aðila sem ákvörðunin varðar en hafa eingöngu leiðbeiningargildi gagnvart skattgreiðendum. Skattaðilar geti þó hagað fjárhagslegum ráðstöfunum sínum á grundvelli slíkra fordæma og borið fyrir sig áðurfallna úrskurði til rökstuðnings kröfu sinni í dómsmálum.<sup>53</sup>

Í lögum um yfirskattanefnd nr. 30/1992 (hér eftir ysknl.) er tekið fram í 14. gr. að úrskurðir sem hafa fordæmisgildi skulu birtir. Í 15. gr. ysknl. kemur fram að yfirskattanefnd hefur fullnaðarúrskurðarvald um skattfjárhæð en heimilt er að vísa ágreiningi um skattskyldu og skattstofn til dómstóla. Yfirskattanefnd hefur heimild í 10. gr. ysknl. til að kalla til sérfróðra aðila til ráðgjafar og aðstoðar telji nefndin þörf á því. Sex menn sitja í nefndinni og eru fjórir þeirra hæfir til að gegna embætti ríkisskattstjóra og tveir þeirra, formaður og varaformaður, uppfylla skilyrði til að gegna embætti héraðsdómara skv. 9. gr. ysknl. Þessi atriði renna stoðum undir að úrskurðir yfirskattanefndar hafi ríkt fordæmisgildi og mögulegt sé að byggja á þeim sem réttarheimild í skattarétti. Málsmeðferð er vandaðri fyrir dómstólum heldur en skattayfirvöldum og m.a. þess vegna hafa fordæmi dómstóla ríkara gildi en úrskurðir skattayfirvalda.<sup>54</sup> Hér ber einnig að líta til þess fyrir hverja slíkar heimildir eru

---

<sup>49</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til stjórnskipunarlaganna um breytingu á stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum. Þskj. 389, mál 297, 118. löggj.þ. 1994. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/118/s/0389.html>

<sup>50</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1104

<sup>51</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (1996) bls. 54

<sup>52</sup> Sjá: Skúli Magnússon (2003) bls. 77

<sup>53</sup> Sjá: Jónatan Þórmundsson (1982) bls. 49

<sup>54</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1105

---

bindandi því eins og hér að framan greinir binda úrskurðir yfirskattanefndar skattyfirvöld. Skattaðilar geta byggt á slíkum úrskurði en eru ekki skuldbundnir af honum. Réttarheimildir geta því verið margræðar og einungis bundið hendur ákveðinna aðila. Slíkt hefur áhrif á gildi þeirra.<sup>55</sup>

Meginreglur laga og eðli máls eru afar vandmeðfarnar réttarheimildir í skattarétti sem og lögjöfnun<sup>56</sup> þar sem lögmætisregla skattaréttarins krefst þess að lagastoð sé grundvöllur skattákvörðunar.<sup>57</sup> Meginreglur laga og eðli máls eru sköttunarheimildir í rýmri skilningi að mati Jónatans Þórmundssonar og geta verið áhrifamiklar við samræmingu og útfærslu á hinum ýmsu ákvæðum skattalaga. Þær skýra þó að mestu sett lög í skattarétti og standa í raun á mörkum réttarheimilda og lögskýringa.<sup>58</sup> Hæstiréttur hefur beitt meginreglu í málum er varða skattasniðgöngu til að mynda í máli nr. 316/2002. Þar var meginreglu 1. mgr. 57. gr. tsl. beitt en ákvæðið er svo hljóðandi: „Ef skattaðilar semja um skipti sín í fjármálum á hátt sem er verulega frábrugðinn því sem almennt gerist í slíkum viðskiptum skulu verðmæti, sem án slíkra samninga hefðu runnið til annars skattaðilans en gera það ekki vegna samningsins, teljast honum til tekna.“. Með meginreglunni er farið út fyrir orðalag ákvæðisins og talið að ákvæðið feli í sér raunveruleikareglu sem veitir víðtækari heimildir til leiðréttingar á tekjum samkvæmt því sem raunverulega liggur að baki heldur en orðalag ákvæðisins gefur til kynna. Raunveruleikaregla skattaréttar er almennt ólögfest en mynduð í dómaframkvæmd og grundvallast af raunverulegu innihaldi gerninga í stað ytra forms þeirra.<sup>59</sup> Talið er að slík regla þurfi ekki að eiga sér heimild í settum lögum þar sem reglan hefur grundvallarþýðingu fyrir allt skattkerfið enda byggir það á því að slík regla sé til.<sup>60</sup>

Lögjöfnun er afar sjaldan notuð í íslenskum skattarétti en hún felur í sér að ólögákvæðið atvik er látið falla undir lagaákvæði því sömu ástæður og rök mæla með því.<sup>61</sup> Deila má um hvort lögjöfnun teljist frekar réttarheimild en lögskýringarkostur en í íslenskri lögfræði hefur fram undir þetta verið fjallað um hana sem réttarheimild. Hugsunin er þá sú að með lögjöfnun sé fundin ný regla sem beitt sé á atvikið. Að baki því sjónarmiði, að lögjöfnun tilheyri fremur lögskýringum en réttarheimildum, býr sú

---

<sup>55</sup> Sjá: Ingibjörg Þorsteinsdóttir (2009) bls. 22

<sup>56</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1092

<sup>57</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1093

<sup>58</sup> Sjá: Jónatan Þórmundsson (1982) bls. 51

<sup>59</sup> Sjá: Pedersen, Siggaard, Winther-Sørensen og Bundgaard. (2004) bls. 138

<sup>60</sup> Sjá: Pedersen, Siggaard, Winther-Sørensen og Bundgaard. (2004) bls. 138

<sup>61</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1110

---

hugsun að ekki verði gerður skýr greinarmunur á lögjöfnun og rýmkaði lögskýringu.<sup>62</sup> Að mati Helga V. Jónssonar er lögjöfnun möguleg í skattarétti verði ekki til ný réttarregla við notkun hennar.<sup>63</sup> Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 255/2009 var niðurstaðan sú að ákvæði 1. mgr. 77. gr. stjkskr. stæði í vegi fyrir því að unnt væri að beita ákvæði 1. mgr. 24. gr. laga nr. 36/1978 um stimpilgjald með lögjöfnun þannig að það tæki til endurrits fjárnámsgerðar. Þá vísaði Hæstiréttur jafnframt til forsendna héraðsdóms í niðurstöðu sinni en þar rakti dómari sögu ákvæðisins og hafði í nýrri löggjöf um stimpilgjöld ákvæði um stimpilgjaldskyldu af fjárnámsgerðum verið felld á brott og benti ekkert til þess að greinin ætti að fá rýmra inntak en hún hafði samkvæmt almennum málskilningi og kom jafnframt fram að „*líta yrði til þess að heimild stjórnvalda til gjaldtöku úr hendi þegnanna [yrði] að vera fortakslaus og ótvíræð, sbr. 40. og 77. gr. stjórnarskrár nr. 33/1944.*“ Hér voru skilyrði til lögjöfnunar ekki til staðar enda takmarkar lögmatísreglan beitingu lögjöfnunar mjög.

Við rannsókn á skattalegri meðferð afleiðusamninga, sem er umfjöllunarefni þessarar ritgerðar, eru sett lög helstu réttarheimildir sem lítið var til ásamt fordæmum. Þá er jafnframt lítið til meginreglna laga. Vegna þess hversu lítið hefur reynt á það hvernig fara skuli með skattlagningu afleiðusamninga hjá yfirkattanevnd sem og dómstólum eru fordæmi afar fá enda aðeins eitt mál verið tekið fyrir hjá dómstólum. Þann 22. mars 2010 féll dómur í héraðsdómi Reykjavíkur í máli nr. E-8656/2009 og varðaði það máli söluréttarsamninga starfsmanna. Þessi dómur ásamt þeim úrskurðum sem þegar hafa verið kveðnir upp verða þó nýttir til þess að varpa frekara ljósi á þær skattaréttarlegu reglur sem gilda um afleiðusamninga. Lögskýringar gegna jafnframt stóru hlutverki í þessari rannsókn til þess að skoða enn frekar merkingu og gildi hvers lagaákvæðis.

### **3.2. Lögskýringar**

Lögskýringar eru, líkt og orðið felur í sér, notaðar þegar útskýra þarf sett lög til að mögulegt sé að beita þeim um ákveðin atriði. Aðferðir við lögskýringar eru frjálssar þótt í réttarframkvæmd hafi mótast ákveðnar lögfræðilegar aðferðir við að skýra sett lög.<sup>64</sup> Við slíka skýringu koma til álita ýmsar reglur og sjónarmið sem skoða ber út frá

---

<sup>62</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (1996) bls. 113

<sup>63</sup> Sjá: Helgi V. Jónsson (1993) bls. 323

<sup>64</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (1996) bls. 20

---

sanngirmi, siðferði og réttlæti.<sup>65</sup> Lögskýring felur ekki eingöngu í sér að varpa fram leiðum til að skýra löginn heldur einnig að velja á milli þeirra. Dómarar taka þannig afstöðu til þess hvaða lögskýring eigi við á grundvelli þeirra réttarheimilda sem stuðst er við auk þess að líta til þeirra reglna og sjónarmiða sem eiga við um lögskýringar.<sup>66</sup> Lögskýring greinir því á milli þess hvað fellur undir lagareglu og hvað fellur utan hennar.<sup>67</sup>

Þrátt fyrir að sköttunarheimildir skattaréttar séu takmarkaðar<sup>68</sup> ber dómstólum að skýra löginn og túlka þau og til þess eru notuð lögskýringargögn.<sup>69</sup> Lögskýringar í skattarétti lúta sömu reglum og sjónarmiðum og almennar lögskýringar og ekki er til ákveðin regla um hvernig skuli skýra skattalög.<sup>70</sup> Ljóst er þó túlkun lagaákvæða í íslenskum skattarétti er helst á þann veg að litið er til texta ákvæðisins og markmið þess dregið af honum beint samkvæmt rannsókn Róberts R. Spanó á dómaframkvæmd Hæstaréttar frá upphafi árs 1989 fram til 15. október 2007. Samkvæmt framangreindri dómaframkvæmd virtist Hæstiréttur nýta textaskýringu að meginhluta þegar skattalög voru túlkuð.<sup>71</sup>

Meginreglan við túlkun laga er sú að skýra þau samkvæmt orðanna hljóðan en sé ætlunin að víkja frá þeirri reglu þurfi sérstök rök að koma til.<sup>72</sup> Hérlandis eru skattalög oft túlkuð með raunsæistúlkun þar sem markmið túlkunarinnar er að komast að því hvað raunverulega liggja að baki lagasetningunni. Áherslan liggur þá á vilja löggjafans<sup>73</sup> eða tilgangi laganna.<sup>74</sup> Þá er vafi iðulega skýrður skattaðila í vil enda verður löggjafinn að hafa löginn skýr og er það réttaröryggissjónarmið.<sup>75</sup> Slíkt er í samræmi við þá vafahagstæðnireglu sem almennt er talin gilda um túlkun mannréttindaákvæða, sbr. Framadóminn, dóm Hæstaréttar í máli nr. 239/1987. Þar kom skýrt fram að þegar vafa gætti bæri að skýra mannréttindaákvæði borgurunum í hag<sup>76</sup> en flest skattákvæði stjksr., þ.m.t. 77. gr., er einmitt að finna í mannréttindakafla

---

<sup>65</sup> Sjá: Garðar Gíslason. (1991) bls. 130

<sup>66</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (1996) bls. 11

<sup>67</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (2008) bls. 22

<sup>68</sup> Sjá: Jónatan Þórmundsson (1982) bls. 46

<sup>69</sup> Sjá: Sigurður Línadal (2003) bls. 326

<sup>70</sup> Sjá: Jónatan Þórmundsson (1982) bls. 57

<sup>71</sup> Sjá: Róbert R. Spanó (2007) bls. 197-198

<sup>72</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (2008) bls. 161

<sup>73</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1111

<sup>74</sup> Sjá: Kristján Gunnar Valdimarsson (1999) bls. 224

<sup>75</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1111-1112

<sup>76</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (2008) bls. 169

---

stjórnarskrárinnar.<sup>77</sup> Hafa ýmsir deilt á það þegar raunsæistúlkun, sem einnig mætti kalla skattasniðgöngutúlkun, hefur vinninginn í ljósi lögmætisreglu skattaréttarins.<sup>78</sup>

Lögskýringargögn eru ekki réttarheimildir og því er ekki hægt að byggja skattlagningu á þeim en þau geta hins vegar skýrt lögin og rennt stoðum undir réttmæti skattlagningar. Hér eru því skil milli réttarheimilda og lögskýringa. Skattayfirvöldum og dómurum ber að finna niðurstöðu í máli eins og áður segir og því verða þeir að líta til annarra gagna en sjálfra laganna þegar um er að ræða óskýrt lagaákvæði.<sup>79</sup> Þessi gögn geta t.d. orðið til þess að lagaákvæðið sé túlkað rúmt og að atvik, sem falla ekki undir ákvæðið almennt skv. orðalagi, verði talin falla undir það.<sup>80</sup> Dómstólar beita almennum reglum við skýringu skattalaga til að ná fram eðlilegastri niðurstöðu. Þeir, ásamt skattayfirvöldum, hafa þó tilhneigingu til að beita þeirri lögskýringaraðferð sem kemur í veg fyrir að skattgreiðendum sé gert heimilt að komast hjá skattgreiðslu.<sup>81</sup> Stjórnsýslufrákvæmd getur haft ákveðið vægi við túlkun lagaákvæða í skattarétti<sup>82</sup> en hún þarf að vera skýr til þess að geta skipt máli.<sup>83</sup> Ýmsir hafa gagnrýnt að rúm lögskýring geti talist tæk þegar túlkuð eru ákvæði sem fela í sér skattaálgögn í ljósi lögmætisreglu skattaréttarins.<sup>84</sup>

Almennt er þröng lögskýring nýtt í skattarétti, að mati Davíðs Þórs Björgvinssonar, þegar um íþyngjandi ákvarðanir eru að ræða þar sem slíkar ákvarðanir leggja greiðsluskyldu á þegnana enda er meginreglan sú að aðilar geti ráðstafað eignum sínum að vild.<sup>85</sup> Þetta er í fullu samræmi við lögmætisreglu skattaréttarins, sbr. framangreint, sem og í samræmi við lögmætisreglu stjórnsýsluréttar.<sup>86</sup> Oft er þröngri lögskýringu einnig beitt um ákvæði sem fela í sér undantekningar og sama gildir um rúma lögskýringu þegar ákvæði er ívilnandi<sup>87</sup> en það eru skattundanhágur jafnan. Rökin fyrir því að ákvæði skattalaga sem veita undanhágu frá skattlagningu séu túlkuð þröngt byggja á því að skattur er almennt

---

<sup>77</sup> Sjá: Ingibjörg Ingvadóttir (2007) bls. 35

<sup>78</sup> Sjá: Ingibjörg Ingvadóttir (2007) bls. 38

<sup>79</sup> Sjá: Ásmundur Vilhjálmsson (1996) bls. 1109

<sup>80</sup> Sjá: Kristján Gunnar Valdimarsson (1999) bls. 222

<sup>81</sup> Sjá: Kristján Gunnar Valdimarsson (1999) bls. 223

<sup>82</sup> Sjá: Róbert R. Spanó (2007). bls. 261

<sup>83</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (2008) bls. 149

<sup>84</sup> Slíka gagnrýni má finna í héraðsdómi í dómi Hæstaréttar í máli nr. 321/2005

<sup>85</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (2008) bls. 170

<sup>86</sup> Sjá: Kristján Gunnar Valdimarsson (1999) bls. 222-223

<sup>87</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (2008) bls. 179

---

lagður á samkvæmt ákveðinni jafnræðisreglu, þ.e. að allir í sömu stöðu skulu greiða þann skatt sem lögboðinn er.<sup>88</sup>

Þegar um þrönga lögskýringu er að ræða falla eingöngu þau tilvik undir ákvæðið sem tilheyra því skv. strangri túlkun á orðanna hljóðan, jafnvel færri en ætla mætti, en þegar um rúma lögskýringu er að ræða er orðalag viðkomandi lagaákvæðis aftur á móti teygt, stundum töluvert. Þröngri lögskýringu er alloft beitt við skýringu undanþága frá skattalögum, jafnvel þótt rökréttari ályktun væri e.t.v. rúm túlkun sbr. það sem að framan er ritað, enda grundvallaratriði að jafnræði sé beitt við álagningu skatta. Með öðrum orðum, gengið er ríkt eftir því að skattgreiðandi fullnægi tvímælalaust öllum þeim skilyrðum skattundanþágu sem tilgreind eru í viðkomandi lagaákvæði.<sup>89</sup> Skattalög eru þó túlkuð ýmist rúmt eða þröngt, allt eftir eðli máls, skattaðila ýmist í hag eða óhag<sup>90</sup> en skattamál eru almennt unnin þannig að fyrst er athugað hvort lög séu fyrir hendi um hið tiltekna atriði, því næst skoðað hvernig þau lagaákvæði sem um það gilda eru orðuð og svo er kannaður tilgangur ákvæðanna og tilurð.<sup>91</sup>

Líkt og hér að framan hefur verið rakið er meginreglan sú við skýringu lagaákvæðis í skattarétti að nýtt er textaskýring og ákvæði skýrt eftir orðanna hljóðan. Hins vegar er almennt beitt þröngri lögskýringu þegar um íþyngjandi ákvæði eða undanþágur er að ræða. Lögskýringar eru fyrirferðarmiklar í þessari ritgerð þegar fjallað er um skattlagningu afleiðusamninga þar sem ekki er að finna í íslenskum skattalögum sérstakt ákvæði um slíka samninga. Þarf því að líta til þeirra lagaákvæða sem íslensk skattalöggjöf hefur að geyma og athuga hvort og þá hvernig þau ná yfir afleiðusamninga. Þar koma lögskýringar að miklu gagni.

---

<sup>88</sup> Sjá: Róbert R. Spanó (2007) bls. 266-267

<sup>89</sup> Sjá: Davíð Þór Björgvinsson (1996) bls. 97 og 105 og Ármann Snævarr (1988) bls. 511-513

<sup>90</sup> Sjá: Helgi V. Jónsson (1993) bls. 322-323

<sup>91</sup> Sjá: Helgi V. Jónsson (1993) bls. 324



---

## 4. Skattlagning afleiðusamninga í íslenskum rétti

Rétt er að skipta eftirfarandi umfjöllun í tvennt. Annars vegar er fjallað um afleiðusamninga sem ekki eru veittir á grundvelli starfssambands (hér nefndir almennir afleiðusamningar) og hins vegar afleiðusamninga sem eru veittir eru á grundvelli starfssambands (hér nefndir starfsmannaafleiðusamningar) enda gilda mismunandi reglur um þessar tegundir samninga.

### 4.1. Skattlagning almennra afleiðusamninga

Þegar litið er á skattlagningu þessara afleiðusamninga<sup>92</sup> er mikilvægt að skoða fyrst almenn atriði er varða skattlagningu og gera í stuttu máli grein fyrir tekjuhugtakinu og þeim flokkum tekna sem til eru.

#### 4.1.1. Lögmætisregla skattaréttar

Stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands hefur að geyma nokkur ákvæði er lúta að skattarétti en tvö þeirra varða mestu um að skattamálum skuli skipað með lögum líkt og hér að framan greinir. Annars vegar er það 40. gr. stjkskr. en 1. ml. hennar kveður á um að engan skatt skuli á leggja, né af taka né breyta nema með settum lögum og hins vegar er það 77. gr. stjkskr. en 1. mgr. hennar kveður á um að skattamálum skuli skipað með lögum og ekki megi fela stjórnvöldum ákvörðun um hvort leggja skuli á skatt, breyta honum eða afnema hann. Í þessum tveimur ákvæðum stjórnarskrárinnar felst lögmætisregla skattaréttarins.

Lögmætisreglan felur í sér, eins og orðalag 1. ml. 40. gr. stjkskr. og 1. mgr. 77. gr. stjkskr. gefa til kynna, að skattlagning verði að fara eftir settum lögum og óheimilt sé að leggja á skatt nema fyrir slíkri skattlagningu sé heimild í lögum. Þau lög verða að vera almenn og nákvæm og kveða skýrt á um hverjir eru skattskyldir, á hvaða hátt skattstofnar skulu ákvarðaðir og hvert gjaldstigið sé.<sup>93</sup> Lögmætisregla skattaréttarins felur í sér, eðli málsins samkvæmt, að skýrt verði að kveða á um í lögum hvort heimild sé fyrir skattlagningu og sé slík skýr lagaheimild ekki fyrir hendi megi ekki leggja skatt á skattaðila líkt og skýrt kom fram í dómi Hæstaréttar í máli nr. 465/2004<sup>94</sup>.

---

<sup>92</sup> Í þessum kafla er hugtakið afleiðusamningur notað eingöngu um afleiðusamninga sem ekki eru veittir á grundvelli starfssambands.

<sup>93</sup> Sjá: Gylfi Knudsen. (1994) bls. 333

<sup>94</sup> Málavextir þeir að erfingjar einstaklings sem lést 29. desember 2003 fengu leyfi þann 16. febrúar 2004 til einkaskipta á dánarbúi hans. Erfðafjárskýrsla var afhent sýslumanni þann 13. apríl 2004. Er umrætt leyfi var veitt voru í gildi lög nr. 83/1984 um erfðafjárskatt en þann 26. mars 2004 voru gefin

---

Lögmætisregla skattaréttarins skiptir afar miklu máli þegar litið er til skattlagningar afleiðusamninga þar sem ekki er til heildstæð löggjöf um skattlagningu þeirra. Fara verður yfir hvar samningarnir eiga heima í skattalöggjöfinni og hvort yfir höfuð er til skattlagningarheimild sem nær yfir þá. Skal þá fyrst litið til tekjuhugtaks skattalaga og verður nú nánar vikið að því.

#### 4.1.2. Almennt um tekjuhugtakið

Tekjur hafa oftar en ekki verið skilgreindar sem “*sú verðmætaaukning, sem rennur til aðila á ákveðnu tímabili og hann getur notað til neyslu, án þess að skerða eign sína.*”<sup>95</sup> Ljóst er að ákvæði 7. gr. tsl. er afar víðtækt enda segir í upphafsákvæði 7. gr. tsl. að skattskyldar tekjur teljist, þó með þeim undantekningum og takmörkunum sem síðar greinir, hvers konar gæði, arður, laun og hagnaður sem skattaðila hlotnast og metin verða til peningaverðs og ekki skiptir máli hvaðan þær stafa eða í hvaða formi þær eru. Ákvæði 9. t. C-liðar 7. gr. staðfestir hversu víðtækt tekjuhugtak tekjuskattslaga er því þar segir beinum orðum að séu tekjur ekki undanskildar skattlagningu í tekjuskattslögum eða öðrum sérlögum eru þær skattskyldar. Í ljósi þess hversu rúmt orðalag upphafsákvæðis 7. gr. tsl. er og í ljósi ákvæðis 9. t. C-liðar 7. gr. verður að telja að túlka beri tekjuhugtakið vítt.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 144/2003 var rúm lögskýring á tekjuhugtaki skattalaga staðfest og jafnframt það, að vegna slíkrar lögskýringar tekur ákvæðið til hvers konar gæða sem skattaðila hlotnast sé unnt að meta slíkt til peningaverðs nema sérstakar undanþágur fyrirfinnist í lögum. Yfirsattanefnd hefur í úrskurði sínum nr. 451/2000 jafnframt staðfest svo rúma túlkun og vísaði nefndin þar til athugasemda með 7. gr. frumvarps þess, er varð að lögum nr. 40/1978, um tekjuskatt og eignaskatt sem var samhljóða þágildandi 7. gr. tsl. en þar sagði að í ákvæði 7. gr. væru í dæmaskyni taldar upp helstu tegundir skattskyldra tekna. Sú upptalning gæti hins vegar aldrei orðið tæmandi og ekki yrði unnt að gagnálykta af henni líkt og augljóslega mætti sjá af 9. t. C-liðar 7. gr. Þá kom fram í áliti umboðsmanns Alþingis í máli nr. 3671/2002 að ljóst væri að ákvæði 7. gr. tsl. grundvallaðist af þeirri meginstefnu að aðilum bæri að telja sér til tekna sem mest af þeim gæðum sem þeim

---

út ný lög um sama efni nr. 14/2004 en þau skyldu öðlast gildi 1. apríl og taka til skipta á dánarbúum eftir þá, sem létust þann dag eða síðar. Sett var bráðabirgðaákvæði í lög nr. 14/2004 með lögum nr. 15/2004 um að eldri lög giltu um dánarbú þeirra er önduðust fyrir 1. apríl 2004 en það ákvæði tók ekki gildi fyrr en við birtingu þeirra laga þann 20. apríl 2004. Því voru ekki í gildi nein erfðafjárskattlög þann 13. apríl 2004 þegar erfðafjárskýrslan var afhent sýslumanni og því ekki unnt að skattleggja arfinn enda færi slíkt gegn ákvæði 40. gr. stjkskr.

<sup>95</sup> Sjá: Gunnar Viðar (1950) bls. 85

---

hlotnast en ef ekki þætti rétt að skattleggja fjármuni væri veittur frádráttur vegna þeirra. Í ákvæði 16. gr. reglugerðar nr. 245/1963 um tekjuskatt og eignarskatt (hér eftir tsrgl.)<sup>96</sup> eru jafnframt taldar upp helstu tekjur af öðrum atvikum en þeim sem sérstaklega er kveðið á um í 7. gr. tsl. Gefur það til kynna að ekki sé hægt að veita tæmandi upptalningu á öllum skattskyldum tekjum.

Í ljósi þess hversu vítt tekjuhugtak tekjuskattslaga er sem og jafnræðisreglu 65. gr. stjkskr., sem almennt gildir um skattlagningu sbr. umfjöllun um lögskýringar hér að framan, verða undantekningar og hvers konar ívilnanir sem veittar eru á grundvelli þeirra laga alla jafna túlkaðar þröngt og jafnframt eru eingöngu heimilar þær undantekningar og takmarkanir sem tilgreindar eru í tsl. eða sérlögum. Jafnframt er það svo samkvæmt 1. mgr. 1. gr. tsl. og 1. mgr. 2. gr. tsl. að einstaklingum og félögum þeim sem nánar eru skilgreind í þeim ákvæðum ber að greiða tekjuskatt af öllum tekjum sínum hvar sem þeirra er aflað.

Ljóst er að ákvæði þriðja kafla tekjuskattslaga, er varða frádrátt frá tekjum, fela í sér undantekningu frá þessari meginreglu um skattskyldu aðila af öllum sínum tekjum. Kom fram í dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/1996 að í ljósi þess að ákvæði 31. gr. tsl. væri heimildarákvæði sem fæli í sér undanþágu væri það skattaðila að sýna fram á að skilyrðum þeim sem ákvæðið setur frádrætti frá tekjum sé uppfyllt. Verður að telja að slíkt eigi jafnframt við um önnur heimildarákvæði sem finna má í þriðja kafla tsl. Það er því ljóst að tekjur af afleiðusamningum teljast til skattskyldra tekna enda eru þær hvergi undanþegar skattskyldu. Hins vegar er mikilvægt að greina hvers konar tekjur er um að ræða við umfjöllun afleiðusamninga þar sem frádráttarheimildir eru mismunandi eftir því um hvers konar tekjur er að ræða auk þess sem skattþrep eru mismunandi.

#### **4.1.3. Teknategundir og frádráttarheimildir þeirra**

Í 7. gr. tsl. er skattskyldum tekjum skipt í þrjá höfuðflokka: A tekjur, B tekjur eða C tekjur, sbr. A, B og C liði 7. gr. tsl. Undir A-lið falla tekjur einstaklinga utan rekstrar aðrar en fjármagnstekjur, eða það sem kalla mætti launþegatekjur eða persónulegar tekjur, undir B-lið falla rekstrartekjur, þ.e. tekjur af atvinnurekstri og sjálfstæðri starfsemi, þ.m.t. tekjur sem innifaldar eru í A og C lið ef þær tengjast atvinnurekstri, og undir 1.-8. tl. C-liðs falla fjármagnstekjur. Ákvæði 9. tl. C-liðar er svokallað *ex*

---

<sup>96</sup> Reglugerð þessi er í gildi að því marki sem hún samræmist núgildandi tsl.

---

*tuto*<sup>97</sup> ákvæði og tekur til allra annarra tekna en þeirra sem sérstaklega eru taldar upp í A, B eða C liðum nema þær séu sérlega undanþegnar með lögum. Hér þarf þó í samræmi við úrskurð yfirséttanefndar nr. 414/2006<sup>98</sup> ávallt að finna tekjunum stað innan A, B eða C flokks enda skiptir sú flokkun höfuðmáli. Einnig getur þurft að flokka teknategundir nánar innan tekjuflokks sbr. framangreindan úrskurð.

Aðalfrádráttarheimild tekjuskattslaga frá launþegatekjum er að finna í A-lið 30. gr. tsl. en sú heimild varðar t.a.m. ökutækjastyrki, dagpeninga o.þ.h., laun frá alþjóðastofnunum, vinninga í ákveðnum happdrættum og iðgjöld til öflunar lífeyrisréttinda. Í 2. mgr. 2. tl. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. er jafnframt að finna heimild til að mótreikna tapaða vexti við fjármagnstekjur hafi skattur þegar verið greiddur af vöxtunum. Þá er í 2. mgr. 30. gr. tsl. kveðið á um frádráttarbærni beins kostnaðar við öflun annarra tekna en launatekna. Þó gilda ákvæðin ekki um vexti af skuldum, afföll, gengistöp og fyrningu eigna og jafnframt ekki um leigutekjur, vexti eða aðrar fjármagnstekjur sbr. 3. mgr. 2. tl. B-liðar 30. gr. tsl.

Aðalfrádráttarheimild frá tekjum af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi felst í 31. gr. tsl. Frádrátturinn varðar rekstrarkostnað, gjafir og framlög til kirkjufélaga, menningarmála o.þ.h., tap á útstandandi viðskiptakröfum, niðurfærslu vörubirgða, sannanlega tapað hlutafé, veittan afslátt af vörum og þjónustu, fé sem innlend váttryggingafélög færa í iðgjaldasjóð og í bótasjóð, eftirstöðvar rekstrartapa síðustu tíu ára, arðgreiðslur frá ákveðnum félögum og viðskiptafélagagreiðslur samvinnufélaga og annarra sambærilegra félaga. Þá er frádráttarheimild frá slíkum tekjum í 2. mgr. 24. gr. tsl. sem heimilar að tap af sölu eigna sem notaðar eru í atvinnurekstri sé dregið frá en þó að undanskildu tapi af hlutabréfum og eignarhlutum í samlögum og sameignarfélögum. Jafnframt er að finna frádráttarheimild í 49. gr. tsl. er varðar vexti, afföll og gengistöp.

Frádráttur frá fjármagnstekjum einstaklinga utan rekstrar er almennt ekki heimill enda kom það fram í almennum athugasemdum með frumvarpi að lögum nr. 97/1996

---

<sup>97</sup> til öryggis. Sjá: Páll Sigurðsson. (2008) bls. 110

<sup>98</sup> Í úrskurði þessum var deilt um teknategund folatollar en talið var að sala folatollar hefði falið í sér atvinnurekstur frá því að hesturinn sem folatollurinn var nýttur frá ársbyrjun og þar til í júlí þegar hesturinn var settur sem eign í einkahlutafélag. Þrátt fyrir að ákvæði 9. tl. C-liðar 7. gr. tsl. sé til staðar þá verður, líkt og í þessum úrskurði að finna nánar út úr því hvers konar tekjur um ræðir. Í þessu máli kom til greina að umræddar tekjur teldust til atvinnurekstrartekna, söluhagnaður ofl. en yfirséttanefnd komst að því að umræddar tekjur væru arður af lausafé sbr. 1. tl. C-liðar 7. gr. tsl. áður en hesturinn var settur sem eign í einkahlutafélagið en eftir það væri um að ræða atvinnurekstrartekjur enda hefði orðið breyting um vorið á útgerð af hestinum og verðmæti hans hækkað verulega.

---

um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt (nú tsl.), auk þess sem ítrekað var að fjármagnstekjur einstaklinga sættu almennt brúttóskattlagningu.<sup>99</sup> Þó er að finna frádráttarheimild í B-lið 30. gr. tsl. um mótreikning tapaðra vaxta, í 3. mgr. 30. gr. tsl. varðandi leigutekjur af íbúðarhúsnæði og í 1. mgr. 24. gr. varðandi tap á sölu eigna. Fjármagnstekjur einstaklinga og lögaðila í rekstri falla undir tekjur af atvinnurekstri og vísast um þau atriði til umfjöllunar um frádráttarheimildir frá rekstrartekjum.

#### **4.1.4. Þær upplýsingar sem liggja nú þegar fyrir**

Eins og hér að framan greinir hafa ekki verið sett sérstök ákvæði í skattalöggjöf um hvernig skattlagningu afleiðusamninga skuli hagað. Þá hafa ekki verið sérstaklega tekin fyrir hjá dómstólum hér á landi mál er varða skattlagningu afleiðusamninga. Hins vegar hafa bæði ríkisskattstjóri og yfirskattanefnd fjallað að einhverju leyti um ákveðna þætti er varða skattlagningu afleiðusamninga og er rétt að rekja þau atriði nú til þess að draga fram það sem þegar liggur fyrir um skattlagningu slíkra samninga. Þá verður jafnframt tekin fyrir sú umfjöllun sem skattlagning afleiðusamninga hefur fengið á Alþingi.

##### **4.1.4.1. Umfjöllun löggjafans um skattlagningu afleiðusamninga**

Einu sinni hefur verið sett ákvæði í tekjuskattslög er varða sérstaklega skattlagningu afleiðusamninga. Með ákvæði 1. gr. laga nr. 38/2008 um breytingu á lögum um tekjuskatt o.fl. lögum var orðalaginu: „og afleiðusamninga sem seldir eru á skipulegum verðbréfamörkuðum, þar sem undirliggjandi verðmæti eru eingöngu hlutabréf“ skeytt aftan við orðið *hlutabréfa* í 1. ml. 1. og 2. mgr. 18. gr. tsl. Þá var með 2. gr. laga nr. 38/2008 slíkur hagnaður ásamt hagnaði af sölu hlutabréfa gerður frádráttarbær frá tekjum lögaðila með setningu ákvæðis 9. t. a. 31. gr. gegn því skilyrði að yfirfæranlegt rekstrartap hafi verði jafnað. Tap sem þannig hefði myndast væri því ekki yfirfæranlegt. Með ákvæði 1. gr. laga nr. 38/2008 var hagnaður af afleiðusamningum sem seldir voru á skipulegum verðbréfamörkuðum, þar sem undirliggjandi verðmæti eru eingöngu hlutabréf, skattlagður með sama hætti og hagnaður af hlutabréfum enda væru slíkir samningar ígildi hlutabréfaviðskipta líkt og

---

<sup>99</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um breytingar á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, þskj. 750, mál 421. 120. löggj.þ. 1995-1996. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/120/s/0750.html>

---

fram kom í nefndarálit meirihluta efnahags- og skattanefndar.<sup>100</sup> Ekki voru önnur skilyrði sett fyrir því að umrætt ákvæði ætti að gilda, t.d. að hlutabréf væru afhent, en þau að undirliggjandi eign væri eingöngu hlutabréf og að afleiðusamningarnir væru seldir á skipulegum verðbréfamörkuðum.

Með 4. gr. laga nr. 128/2009 um tekjuöflun ríkisins var umrædd breyting felld úr gildi. Í athugasemdum um 4. gr. í greinargerð með frumvarpi til laganna kom fram að „ávinningur af afleiðusamningum [hafi] verið skattlagður sem vaxtatekjur án tillits til undirliggjandi verðmæta, t.d. hvort sem um [hafi] verið að ræða kaffi, gull eða gjaldmiðla. Meðferð afleiðusamninga eins og um hlutabréf sé að ræða [væri] úr takt við þetta og því [væri] þessi breyting lögð til.“<sup>101</sup> Hér er yfirlýsing þess efnis að ávinningur af afleiðusamningum hafi verið skattlagður sem vaxtatekjur og því skuli ekki gilda aðrar reglur um ákveðnar tegundir afleiðusamninga. Yfirlýsing þessi veitir ákveðnar vísbendingar um slíka skattlagningu en því fer fjarri að þess háttar yfirlýsing geti staðfest að ávallt skuli skattleggja ávinning af afleiðusamningum sem vaxtatekjur. Enda er um að ræða texta athugasemdar í greinargerð með frumvarpi laga sem einungis telst til lögskýringargagna en felur ekki í sér bindandi réttarheimild sem getur verið grundvöllur skattlagningar líkt og fram kom hér að framan í umfjöllun í þriðja kafla um réttarheimildir og lögskýringar.

Til skattlagningar verður að vera skýr lagaheimild samkvæmt lögætisreglunni og lögskýringargagn, sem fjallar um hvernig slíkt skattlagning hafi verið, er ekki fullnægjandi grundvöllur fyrir slíkri skattlagningu. Líta ber til þess hvers eðlis umræddar tekjur eru og finna þeim þannig stað í tekjuskattslögum sé yfirleitt um slíkan stað að ræða. Því er rétt að kanna aðra þætti sem geta veitt vísbendingar um hvernig slíkri skattlagningu skuli háttað.

#### **4.1.4.2. Afstaða ríkisskattstjóra**

Í skýringarriti ríkisskattstjóra um skattlagningu fjármagnstekna er kom út árið 1997 var sérstaklega fjallað um skattlagningu framvirkra samninga og afleiðna. Sagði þar orðrétt: „Þegar gerðir eru tveir eða fleiri framvirkir samningar eða afleiður og samningarnir eru sem ein heild framseljanlegir er sá jákvæði mismunur sem myndast

---

<sup>100</sup> Sjá: Nefndarálit um frv. til l. um breyt. á l. nr. 90/2003, um tekjuskatt, o.f.l. lögum, þskj. 775, mál. 325, 135. lögj.þ. 2007-2008. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/135/s/pdf/0775.pdf>

<sup>101</sup> Sjá: Greinargerð með frumvarpi til laga um tekjuöflun ríkisins, þskj. 292, mál 256, 138. lögj.þ. 2009-2010. sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/138/s/0292.html>

---

í slíkum viðskiptum stofn til skatts á fjármagnstekjur.“<sup>102</sup> Ekki var nánar skilgreint um hvers konar fjármagnstekjur var að ræða en í almennu bréfi ríkisskattstjóra nr. 2/2006 kom fram að sá jákvæði mismunur sem myndast við uppgjör framvirkra samninga um hlutabréf utan rekstrar væri vaxtatekjur. Rökstuddi ríkisskattstjóri það álit sitt með vísan til 2. mgr. 8. gr. tsl. þar sem vextir utan rekstrar væru skilgreindir sem gengishækkun hlutdeildarskírteina, svo og hvers kyns gengishagnaður og afföll af keyptum verðbréfum, víxlum og sérhverjum öðrum kröfum og hvers kyns aðrar peningalegar eignir. Þá vísaði ríkisskattstjóri jafnframt til skattstjórabréfs síns, dags. þann 15. september 1999 (Ska 62/99), en þar kom fram að ríkisskattstjóri liti svo á, þegar um væri að ræða samning um viss réttindi til handa aðila samnings í framtíðinni og skyldur mótaðila samsvarandi, að sömu almennu skattareglur giltu um slíka samninga og um verðbréf almennt, m.a. að sá jákvæði mismunur sem kynni að myndast við framsal og innlausn þeirra væri skattskyldur og að ekki skipti máli í skattalegu tilliti hvaða eignir lægju að baki samningnum. Að lokum vísaði hann til skýringarrits síns frá árinu 1997 þar sem fram kom að staðgreiðsla af ávöxtun framvirkra samninga eða afleiðna reiknist af jákvæðum mismun sem myndast af eignarhaldi á framvirkum samningi eða afleiðu við sölu, innlausn eða við önnur eigendaskipti. Svo var í ákvarðandi bréfi ríkisskattstjóra nr. 008/2001 tekið fram að tekjur af afleiðusamningum væru óljósar þar til á uppgjörssdegi og þá skyldi fyrst gera grein fyrir þeim. Nýtti ríkisskattstjóri jafnframt skilgreiningu þágildandi verðbréfalaga til að skilgreina afleiðusamninga.

Eins og hér að framan greinir hefur ríkisskattstjóri fjallað mjög lítið um skattlagningu afleiðusamninga. Hins vegar má sjá að afstaða hans hefur verið sú að tekjur af afleiðusamningum séu fjármagnstekjur, að um slíka samninga gildi sömu reglur og um hagnað af verðbréfum og ekki skipti máli á hvers konar eignum samningurinn byggi. Þrátt fyrir að í báðum tilfellum sé sérstaklega fjallað um framvirka samninga má af orðalagi ráða að sömu reglur eigi við um aðra þá afleiðusamninga sem hér eru til umfjöllunar sbr. setninguna: „*samning um viss réttindi til handa aðila samnings í framtíðinni og skyldur mótaðila samsvarandi*” enda fela skiptasamningar og valréttarsamningar í sér ákveðin réttindi í framtíðinni og skyldur mótaðila samsvarandi. Þá ber að mati ríkisskattstjóra að tekjufæra hagnað af afleiðusamningi

---

<sup>102</sup> Sjá: Ríkisskattstjóri (1997) bls. 5

---

þegar slíkur samningur er gerður upp því á þeim tímapunkti liggur ljóst fyrir hvort af honum hljótist hagnaður eða tap.

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra nr. 001/2009 fjallar um skattalagningu hagnaðar af hlutdeildarskírteinum. Tekjur af slíkum skírteinum eru sérstaklega tilgreindar sem vaxtatekjur í 3. tl. C-liðar 7. gr. tsl. sbr. 2. mgr. 8. gr. tsl. en slík skírteini eru gefin út fyrir eignarréttindi að fjárfestingarsjóðum og á skírteinishafi rétt á ákveðnum hluta af ávinningi af heildareignum sjóðsins. Þá tók ríkisskattstjóri sérstaklega fram að „*þrátt fyrir að undirliggjandi verðmæti einstakra sjóða sé í einhverjum tilvikum eingöngu hlutabréf felur framlag einstakra sjóðsfélaga þannig ekki í sér eiginleg kaup á hlutabréfum*“. Hann vísaði síðan til framangreinds ákvæðis tsl. og benti á að hagnaður af slíkum skírteinum teldist til vaxtatekna. Þá var jafnframt vísað til leiðbeiningarbæklings ríkisskattstjóra og umfjöllunar hans um skatt af fjármagnskröfum en í umræddu riti eru bæði hlutdeildarskírteini og afleiðusamningar skilgreindir sem slíkar kröfur.<sup>103</sup> Var þá sérstaklega vísað til þess að neikvæður mismunur á hverri slíkri kröfu á viðkomandi tekjutímabili félli niður.

Þetta nýlega ákvarðandi bréf vísar til skýringarritsins sem hér að framan var fjallað um og hefur það því haldið gildi sínu fram til þessa. Má því líta til þess við skattlagningu afleiðusamninga og þá sérstaklega þegar verið er að meta hvort tap af slíkum samningum teljist frádráttarbært.

#### **4.1.4.3. Afstaða yfirskattanefndar**

##### **4.1.4.3.1. Úrskurður yfirskattanefndar nr. 222/2002**

Kærandi, sem var einstaklingur, dró tap af sölu framvirkra skiptasamninga gjaldárið 2001 frá vaxtatekjum vegna sölu á einingabréfum og framvirkum skiptasamningum á sama ári. Umrædd viðskipti voru ekki hluti af atvinnurekstri kæranda. Yfirskattanefnd tók fram að skv. 2. ml. 3. mgr. 67. gr. laga nr. 75/1981 (nú 2. ml. 3. mgr. 66. gr. tsl.) teldust tekjur skv. 1.-8. tl. C-liðar 7. gr. tsl. fjármagnstekjur. Þá sagði nefndin að skv. 3. tl. C-liðar 7. gr. tsl. teldust vextir, verðbætur, afföll og gengishagnaður sbr. 8. gr. tsl. til skattskyldra tekna. Rakti hún því næst ákvæði 2. mgr. 8. gr. tsl. og tók fram að skv. víðtæku orðalagi 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl. teldust hvers kyns tekjur af peningalegum eignum til tekna sem vextir og því féllu slíkir samningar þar undir. Þá

---

<sup>103</sup> Sjá: Ríkisskattstjóri (1997) bls. 5



---

tiltók hún jafnframt að það væri ljóst samkvæmt umræddum samningum að engin afhending hefði átt sér stað á verðmætum við lok samningstíma. Nefndin féllst því ekki á að um sölu væri að ræða. Hagnaðurinn félli því ekki undir 8. t.l. C-liðar 7. gr. tsl. heldur 3. t.l. C-liðar 7. gr. tsl. og því ætti heimild 1. mgr. 23. gr. laga nr. 75/1981 (nú 1. mgr. 24. gr. tsl.) til að draga frá söluhagnaði tap af sölu sams konar eigna á sama ári ekki við. Þá tók yfirskattanefnd fram að hvergi í skattalöggjöfinni væri að finna heimild til þeirrar uppgjörsaðferðar sem kærandi nýtti. Að lokum sagði yfirskattanefnd að í ljósi þess að tekjur af umræddum skiptasamningum teldust til tekna sem vextir, sbr. 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl. og að í 3. mgr. 2. t.l. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. kæmi fram að ákvæði 2. mgr. 30. gr. tsl um heimild til að draga frá beinan kostnað við öflun tekna gildi ekki um leigutekjur, vexti eða aðrar fjármagnstekjur, kæmi ákvæði 2. mgr. 30. gr. ekki til álita í þessu sambandi. Þá árétaði yfirskattanefnd jafnframt, með vísan til nefndarálits er fylgdi breytingartillögu á frumvarpi til laga nr. 97/1996 um breytingu á tsl. þar sem ákvæði 3. mgr. 2. t.l. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. var sett, að tekið væri fram að breytingin væri nauðsynleg þar sem gert væri ráð fyrir brúttóskattlagningu fjármagnstekna. Einnig var bent á að í almennum athugasemdum með frumvarpinu hefði komið fram að gert væri ráð fyrir því að 10% skattur yrði lagður á nafnvexti, afföll og gengishagnað án heimildar til frádráttar vaxtagjalda og kostnaðar á móti fjármagnstekjum.

Í umfjöllun sinni, sem hér hefur verið rakin, tekur yfirskattanefnd fyrir framvirka skiptasamninga og lítur á tekjur af slíkum samningum, sem ekki eru gerðir upp með afhendingu eigna, sem vaxtatekjur hjá einstaklingum sbr. 3. t.l. C-liðar 7. gr. tsl. þar sem ákvæði 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl. taki til hagnaðar af hvers konar peningalegum eignum og sé því afar víðtækt. Af þessu má ráða að máli skipti hvort uppgjör feli í sér afhendingu eignar eða ekki við skattlagningu afleiðusamninga þar sem yfirskattanefnd tekur sérstaklega fram að ekki hafi verið um sölu að ræða sbr. 8. t.l. C-liðar 7. gr. tsl. þar sem engin afhending eigna hafði farið fram. Hins vegar er úrskurður þessi takmarkaður við einstaklinga utan rekstrar sem og þessa ákveðnu tegund afleiðusamninga og því má ekki ráða fleiri almenn atriði er beint varða skattlagningu afleiðusamninga af honum.

---

#### **4.1.4.3.2.Úrskurður yfirskattanefndar nr. 222/2001**

Úrskurður þessi varðaði einstakling sem utan rekstrar dró tap af sölu hlutdeildarskírteina frá sambærilegum hagnaði innan gjaldársins 1999. Úrskurðurinn varðar ekki afleiðusamninga sérstaklega en þó kemur þar fram sama niðurstaða og fengin var í úrskurði 222/2002, þ.e. að væri ekki sérstaklega veitt heimild fyrir frádrætti frá tekjum í skattalöggjöf væri hann með öllu óheimill. Jafnframt var ítrekað að fjármagnstekjur einstaklinga utan atvinnurekstrar sæti almennt brúttóskattlagningu og enginn frádráttur sé veittur á móti slíkum tekjum. Þrátt fyrir að úrskurðurinn varði ekki afleiðusamninga sérstaklega skv. málavöxtum vísar yfirskattanefnd þó í niðurstöðu hins kærða úrskurðar skattstjóra þar sem skattstjóri vísar í skýringarrit ríkisskattstjóra og tekur fram að samkvæmt því teljist til tekna af fjármagnskröfum m.a. gengishækkun hlutdeildarskírteina og ávöxtun framvirkra samninga eða afleiða sbr. 3. tl. C-liðar 7. gr. tsl. Einnig er tilgreint að í þessu riti hafi komið fram að neikvæður mismunur á hverri einstakri fjármagnskröfu á viðkomandi tímabili falli niður. Vísaði yfirskattanefnd sérstaklega til þessarar niðurstöðu skattstjóra og tók fram að samkvæmt framangreindu skýringarriti væri sú uppgjörsaðferð sem kærandi nýtti óheimil.

Með þessu gefur yfirskattanefnd umræddu skýringarriti ákveðið vægi auk þess sem ljóst er að afstaða ríkisskattstjóra og yfirskattanefndar er hin sama, þ.e. ávöxtun framvirkra samninga og afleiða telst til tekna af fjármagnskröfum sbr. 3. tl. C-liðar 7. gr. tsl. Hins vegar er það notkun orðsins *ávöxtun* sem er vert að skoða hér. Litið er svo á að einhvers konar ávöxtun verði á umræddum samningum, þ.e. að hagnaður af þeim sé í raun einhvers konar vextir. Hér er því ekki ljóst, sbr. umfjöllun um úrskurð nefndarinnar nr. 222/2002, hvernig farið skuli með slíkar tekjur sé hin undirliggjandi eign í raun afhent. Eingöngu er litið til samninga sem gerðir eru upp þannig að af þeim verða tekjur sem í eðli sínu eru vextir.

#### **4.1.4.3.3.Úrskurður yfirskattanefndar nr. 342/2002 (óbirtur)**

Kærandi, einstaklingur utan rekstrar, óskaði eftir því að tap af skiptasamningum, þar sem tekið var mið af gengi gjaldmiðla og hlutabréfa, yrði dregið frá fjármagnstekjum hans gjaldárið 2001. Niðurstaða þessa úrskurðar var samhljóða niðurstöðu nefndarinnar í úrskurði nr. 222/2002. Gefur það til kynna að ekki skipti máli við skattlagningu afleiðusamninga um hvers konar samning er að ræða feli hann í sér

---

uppgjör þar sem hinar undirliggjandi eignir, sem nýttar eru til verðviðmiðunar, eru ekki afhentar.

#### **4.1.4.3.4.Úrskurður yfirskattanefndar nr. 386/2005 (óbirtur)**

Málavextir voru þeir að kærandi, sem var einkahlutafélag, gjaldfærði í skattskilum sínum gjaldárin 2001 og 2002 m.a. tap vegna eignastýringar banka. Var þessu kæruatriði vísað frá vegna vanreifunar en hins vegar kom eftirfarandi fram:

Ekki verður talið að nein lagaheimild standi til þess að færa neikvæða ávöxtun, fengna með þeim hætti sem hér greinir, til gjalda sem vaxtagjöld á grundvelli [...] 1. mgr. 1. tl. 31. gr. laga nr. 90/2003 sbr. 49. gr. laga nr. 90/2003, enda er ekki um vexti af skuldum, afföll eða gengistöp að ræða, heldur einungis breytingu á virði umrædds höfuðstóls yfir tiltekið tímabil þar sem ekkert tillit er tekið til einstakra ráðstafana. Í andmælabréfi umboðsmanns kæranda [...], og kæru til yfirskattanefndar [...] kemur fram að hugsanlega hefði verið réttara að fara með umrædd viðskipti sem „vörunotkun“, sbr. skattframkvæmd sem vísað er til. Verður að ætla að hér sé skírskotað til uppgjörsháttar varðandi kaup og sölu hlutabréfa hjá þeim aðilum sem hafa að meginmarkmiði að kaupa og selja slík bréf, þ.e. þeir reikni eins konar „vörunotkun“ sem mismun á hlutabréfaeign í ársbyrjun, keyptum hlutabréfum á árinu og hlutabréfaeign í árslok.

Þrátt fyrir að úrskurður þessi varði ekki afleiðusamninga kemur hér fram ákveðin uppgjörsaðferð sem hefur verið við lýði hjá aðilum sem hafa það að meginmarkmiði að kaupa og selja hlutabréf þar sem þeir reikna í raun vörunotkun. Þessi aðferð er þekkt í uppgjöri afleiðusamninga í dönskum rétti<sup>104</sup> og er því áhugavert að kanna hvort slík aðferð gæti verið heimil aðilum sem hafa það meginmarkmið í rekstri sínum að sýsla með afleiðusamninga. Þá er jafnframt í úrskurði þessum tekið fram að sé um að ræða fjármálagerning sem einungis varðar breytingu á virði höfuðstóls yfir tiltekið tímabil þar sem ekkert tillit er tekið til einstakra ráðstafana, veiti það ekki heimild til frádráttar neikvæðrar ávöxtunar sem vaxtagjalda á grundvelli 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. sbr. 49. gr. tsl. Í ljósi þess að skiptasamningar geta verið með þeim hætti að töluverðar breytingar verða á höfuðstól upphaflegrar fjárfestingar en eingöngu lokastaðan er gerð upp, getur framangreint átt við slíka samninga.

#### **4.1.4.3.5.Úrskurður yfirskattanefndar nr. 188/2007 (óbirtur)**

Málavextir voru þeir að kærundur, einstaklingar utan rekstrar, færðu gjaldárið 2005 tap af skiptasamningum, sem þeir gerðu við banka, sem tapaðar fjármagnstekjur. Kom fram í úrskurði yfirskattanefndar að um væri að ræða skiptasamninga og hefðu kærundur ekki eignast undirliggjandi eignir á grundvelli þessara samninga í kjölfar þess að þeir voru gerðir upp heldur hefði verið um að tefla viðmiðunarbréf samkvæmt samningunum, þ.e. hlutabréf í tilteknum félögum. Ekki var um afhendingu hinna

---

<sup>104</sup> Kallastageraðferðin, sjá umfjöllun í kafla 6.2.

---

undirliggjandi eigna að ræða heldur voru samningarnir gerðir upp á grundvelli mismunaruppgjör. Í ljósi þessa væri því ekki um að ræða sölu eignar sbr. 8. tl. C-liðar 7. gr. heldur tekjur af peningalegum eignum og því væru þær skattskyldar á grundvelli 3. tl. C-liðar 7. gr. tsl. Þá var jafnframt vísað í úrskurð 222/2002 enda var niðurstaða úrskurðanna sú sama, þ.e. að væri ekki sérstaklega veitt heimild fyrir frádrætti frá tekjum í skattalöggjöf væri slíkur frádráttur með öllu óheimill og jafnframt ítrekað að fjármagnstekjur einstaklinga utan atvinnurekstrar sæti almennt brúttóskattlagningu og enginn frádráttur sé veittur á móti slíkum tekjum.

Hér er önnur tegund afleiðusamninga til skoðunar, þ.e. skiptasamningar sem byggja virði sitt á hlutabréfum og er niðurstaðan sú sama og í úrskurðum yfirskattanefndar nr. 222/2002, þar sem um var að ræða framvirka skiptasamninga, og nr. 342/2002, þar sem um var að ræða skiptasamninga sem byggja virði sitt á gjaldmiðlum og hlutabréfum. Þessi niðurstaða styður þá ályktun að ekki skipti máli við skattlagningu afleiðusamninga um hvers konar samning er að ræða feli hann í sér uppgjör þar sem hinar undirliggjandi eignir, sem nýttar eru til verðviðmiðunar, eru ekki afhentar. Þá er samkvæmt framangreindu ljóst að niðurstaða yfirskattanefndar er samhljóða þeirri sem kveðin var upp í úrskurði hennar fimm árum áður og verður að telja að slíkt staðfesti enn fremur gildi þeirrar niðurstöðu. Hér er aftur um að ræða skiptasamninga með hlutabréf sem undirliggjandi eignir en í raun er aðeins gengi hinna undirliggjandi bréfa nýtt til þess að finna út virði samningsins. Ekki er um að ræða einhvers konar eignayfirfærslu við uppgjör samningsins og er í ljósi þessa, skv. niðurstöðu yfirskattanefndar, hagnaður af slíkum samningum hagnaður af peningalegri eign en ekki hagnaður af sölu eigna. Þá má af þessu, sem og umfjöllun um úrskurði nefndarinnar nr. 222/2002 og 342/2002, ráða ákveðnar viðmiðunarreglur við skattlagningu afleiðusamninga. Fyrri reglan er sú að máli skiptir hvort hin undirliggjandi eign sé afhent og ef svo er ekki er um vaxtatekjur að ræða hjá einstaklingum utan rekstrar. Síðari reglan er sú að tegund afleiðusamninga skiptir ekki máli, þ.e. um hvers konar afleiðusamninga sé að ræða, þar sem þeir eru skattlagðir með sama hætti á grundvelli uppgjörsaðferða.

#### **4.1.4.3.6.Samantekt**

Þegar litið er í heild á framangreinda úrskurðaframkvæmd má ráða að tegund afleiðusamnings skiptir ekki höfuðmáli heldur er aðalatriði hvernig samningarnir eru

---

gerðir upp, þ.e. með afhendingu eða með mismunaruppgjöri og þannig er fundið út hvers konar tekjur hljóttast af umræddum samningum, sbr. úrskurði yfirskattanefndar nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007. Liggur þá jafnframt fyrir að sé hagnaður af samningi í eðli sínu vextir, sbr. orðalagið *ávöxtun framvirkra samninga og afleiðusamninga* í skýringarriti ríkisskattstjóra sem vísað er til í úrskurði nefndarinnar nr. 222/2001, skal hagnaður af slíkum samningum skattleggjast á sambærilegan hátt og vextir. Hins vegar er það svo, líkt og fram kemur í úrskurðum nefndarinnar nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007, að tekjur af afleiðusamningum eru taldar, í skattskilum einstaklinga, falla undir vítt hugtak 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl. sem tekjur af peningalegum eignum og þ.a.l. vaxtatekjur. Þetta gefur til kynna að tekjur af slíkum samningum séu á einhvern hátt sérgreindar, þ.e. falli ekki sérstaklega undir vaxtahugtakið en að fara skuli með slíkar tekjur á sambærilegan hátt og vexti. Þetta verður til þess að í raun má af framkvæmd þessari ráða að ákveðin óvissa ríki um skattlagningu afleiðusamninga enda taka tekjuskattslögin ekki sérstaklega á skattlagningu þeirra. Í ljósi þess verður að skoða, líkt og gefið er í skyn í umræddum úrskurðum, eðli samninganna og uppgjörsaðferðir þeirra. Þá verður jafnframt að líta til tilgangs samninganna enda eru slíkir samningar iðulega gerðir í þrenns konar tilgangi, líkt og rakið var hér í öðrum kafla.

#### **4.1.5. Afleiðusamningar í skattalegu tilliti**

Í öðrum kafla voru afleiðusamningar og helstu tegundir þeirra kynntir. Skilgreiningar þess kafla eru fengnar úr viðskiptafræðilegum ritum og lýsa því hvað afleiður eru. Hins vegar er nauðsynlegt við skattlagningu að greina með nákvæmum hætti raunverulegt eðli tekna og gjalda. Í ljósi raunveruleikareglunnar sem og umfjöllunar hér að framan er rétt að skilgreina hvers konar tekjur felast í hagnaði af afleiðusamningum sem og hvort tap af slíkum samningum feli í sér frádráttarbær gjöld. Við þetta mat þarf helst að líta til þess undir hvers konar teknategundir hagnaður afleiðusamninga getur fallið og jafnframt hvernig samningurinn var gerður upp, þ.e. hvort hin undirliggjandi eign er afhent eður ei. Við mat á því hvort tap er frádráttarbært þarf að líta sérstaklega til tilgangs samningsins sem og uppgjörsháttar.

##### **4.1.5.1. Eðli tekna af afleiðusamningi**

Eðli teknanna ræðst í fyrsta lagi af uppgjörsaðferð þeirri sem notuð er en líkt og fram hefur komið eru afleiðusamningar gerðir upp með tvenns konar hætti, annars vegar afhendingu og hins vegar mismunaruppgjöri, þ.e. sá sem tapar greiðir þeim sem

---

hagnast af samningnum út þann mismun sem var á hinu ákveðna verði innan afleiðusamningsins og markaðsverði. Sé um afhendingu að ræða kemur til greina að umræddar tekjur feli í sér söluhagnað líkt og fram kom í úrskurðum yfirskattanefndar nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007. Hagnaður eða tap af afleiðusamningum ræðst þó aldrei á þeim degi sem samningurinn er gerður heldur á þeim degi sem samningurinn er gerður upp. Þannig myndast hagnaður sá sem verður af samningnum ekki á sambærilegan hátt og söluhagnaður eignar, þ.e. eftir markaðsvirði á samningsdegi, heldur myndast hagnaðurinn eftir markaðsvirði eignarinnar á uppgjörsdegi samningsins og er því óviss þann dag sem aðilar semja um viðskiptin. Þetta eðli afleiðusamninga getur gefið tilefni til þess að skilgreina hagnað af slíkum samningi sem hagnað af einhvers konar fjármálagerningi fremur en hefðbundinn söluhagnað og þá að hagnaður af slíkum samningi falli undir sama hugtak og hagnaður af samningum sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri.

Eins og rakið var hér að framan í kafla 4.1.4.2. um afstöðu ríkisskattstjóra kom fram í skattstjórabréfi ríkisskattstjóra dags. þann 15. september 1999 (Ska 62/99) að þegar um væri að ræða samning um viss réttindi til handa aðila samnings í framtíðinni og skyldur mótaðila samsvarandi, gildi sömu almennu skattareglur um slíka samninga og um verðbréf almennt. M.a. teljist sá jákvæði mismunur sem kann að myndast við framsal og innlausn þeirra skattskyldur og að ekki skipti máli í skattalegu tilliti hvaða eignir liggi að baki samningnum. Þá vísaði ríkisskattstjóri í ákvarðandi bréfi sínu nr. 008/2001 í þágildandi verðbréfalög við skilgreiningu á afleiðusamningum. Þetta gefur tilefni til þess að skoða hugtakið *verðbréf* í skattalegu tilliti og kanna hvort afleiðusamningar falli undir það hugtak enda gilda sérstakar reglur um afföll af verðbréfum sbr. 4. tl. 1. mgr. 8. gr. tsl.

Þá er jafnframt ítrekað í afstöðu ríkisskattstjóra í kafla 4.1.4.2. að hagnaður af slíkum samningum teljist til fjármagnstekna. Fjármagnstekjur eru skv. 3. mgr. 66. gr. tsl. tekjur þær sem taldar eru upp í 1.-8. tl. C-liðar 7. gr. tsl. Í ljósi eðlis tekna af afleiðusamningum gilda ákvæði 1., 2., 4., 5., 6. og 7. tl. C-liðar 7. gr. tsl. ekki um slíkar tekjur enda varða þau ákvæði leigutekjur og arð af lausafé og fasteignum, arð af hlutabréfum<sup>105</sup>, fé til séreignar í ákveðnum félögum, fé greitt af ákveðnum félögum til félagsaðila vegna viðskipta í tengslum við rekstur félagsaðilans og fé greitt af

---

<sup>105</sup> Afleiðusamningur felur ekki í sér leigu eða arð af eignum, heldur gæti í eðli sínu verið ýmist sala eða einhvers konar tekjur af fjármálagerningi

---

ákveðnum félögum til félagsaðila í hlutfalli við viðskipti þeirra.<sup>106</sup> Standa þá eftir ákvæði 3. tl. C-liðar 7. gr. tsl. er varðar vexti, verðbætur, afföll og gengishagnað sbr. 8. gr. tsl. og ákvæði 8. tl. C-liðar 7. gr. tsl. er varðar hagnað af sölu eigna. Þetta gefur tilefni til að líta nánar á þau hugtök er felast í 3. og 8. tl. C-liðar 7. gr. tsl.

Samkvæmt framangreindu er rétt, áður en lengra er haldið, að skoða þau hugtök sem hér að framan greinir í ljósi skattalaga. Skal því fyrst vikið að hugtakinu *verðbréf*, því næst litið til hugtakanna *vextir*, *verðbætur*, *afföll* og *gengishagnaður* og að lokum er fjallað um hugtakið *söluhagnaður*.

#### 4.1.5.1.1. Hugtakið verðbréf

Verðbréf eru hvers konar framseljanleg kröfuréttindi til peningagreiðslu eða ígildis hennar. Undir hugtakið verðbréf falla jafnframt framseljanleg skilríki fyrir eignarréttindum að öðru en fasteign eða einstökum lausafjármunum, t.d. hlutabréf.<sup>107</sup>

Hugtakið verðbréf er fremur vítt sbr. framangreinda skilgreiningu þess en afleiðusamningar hafa í gegnum tíðina ýmist verið skilgreindir sem verðbréf eða ekki, samkvæmt gildandi verðbréfalögum á hverjum tíma, og skal litið til þess til að draga upp skýrari mynd af því hvort og þá hvernig afleiðusamningar falla undir hugtakið verðbréf.

Hugtakið afleiður kom fyrst fram í athugasemdum með 1. gr. laga nr. 9/1993 um verðbréfaviðskipti sem tóku gildi þann 1. júlí 1993 en þar kom fram að hugtakið verðbréf næði nú jafnframt til svokallaðra afleiddra skuldaskjala eða derivatives (sem nú kallast afleiðusamningar) og voru „options” og „futures” nefndir sem dæmi um síka samninga (nú valréttir og framvirkir samningar).<sup>108</sup>

Hugtakið *afleiðusamningur* var svo fyrst skilgreint í b-lið 2. gr. laga nr. 99/2000 um verðbréf er tóku gildi þann 22. maí 2000 og kom fram í athugasemdum með 2. gr. frumvarps til laganna að samningar þessir féllu enn undir hugtakið verðbréf þrátt fyrir að það væri ekki sagt beinum orðum í ákvæðinu.<sup>109</sup> Þann 1. júlí 2003 tóku gildi lög nr. 33/2003 um verðbréfaviðskipti. Var hugtakið verðbréf skilgreint á ný og samkvæmt athugasemdum með 2. gr. í frumvarpi laganna féllu afleiðusamningar ekki lengur

---

<sup>106</sup> Afleiðusamningur felur ekki í sér sérstakar greiðslur á grundvelli félagsaðildar.

<sup>107</sup> Sjá: Páll Sigurðsson. (2008) bls. 482

<sup>108</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfaviðskipti, þskj. 11, mál, 11, 116. löggj.þ. 1992. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/116/s/0011.html>

<sup>109</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um breytingu á lögum nr. 13/1996 ofl., þskj. 683, mál. 420, 125. löggj.þ. 1999-2000. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/pdf/thingskjal.php4?lthing=125&skjalnr=683>

---

undir hugtakið verðbréf heldur féllu undir nýtt hugtak, svokallaða *fjármálagerninga*<sup>110</sup> sem er yfirhugtak yfir afurðir fjármálamarkaðar en hugtakið verðbréf var notað sem slíkt hugtak áður.<sup>111</sup>

Þann 1. nóvember 2007 tóku gildi endurskoðuð lög um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007. Þar var hugtakinu fjármálagerningi skipt upp í átta liði en tekið var fram að upptalningin myndaði þó ekki heildstætt flokkunarkerfi og því gæti einn gerningur fallið í fleiri en einn flokk fjármálagerninga. Hér var hugtakið verðbréf skilgreint enn á ný og telst það nú ná yfir þau framseljanlegu verðbréf sem hægt er að eiga víðskipti með á fjármagnsmarkaði að undanskildum greiðsluskjölum. Þá féll undir hugtakið verðbréf önnur verðbréf sem veita rétt til að kaupa eða selja verðbréf eða leiða til uppgjors í reiðufé sem ræðst af verðbréfum, gjaldmiðlum, vöxtum eða ávöxtunarkröfum, hrávörum eða öðrum vísitölum eða mælikvörðum og því geta ákveðnar tegundir afleiðna fallið undir hugtakið verðbréf svo framarlega sem þær séu framseljanlegar.<sup>112,113</sup> Þetta þýðir að séu afleiðuvíðskipti þannig að sá sem kaupir valréttarsamning geti aðeins losnað úr stöðunni með því að gera gagnstæðan samning við miðlægan mótaðila, telst slíkur samningur ekki verðbréf. Því geta sumir staðlaðir afleiðusamningar sem verslað er með á skipulegum verðbréfamarkaði ekki talist til verðbréfa en aðrir afleiðusamningar, t.a.m. staðlaðir framseljanlegir framtíðarsamningar, talist til verðbréfa. Til þess að afleiðusamningur falli undir hugtakið verðbréf þarf að vera unnt að eiga víðskipti með þá á fjármagnsmarkaði.<sup>114,115</sup> Þá var í d-h lið 2. tl. 2. gr. laga nr. 108/2007 fjallað um afleiður sem ekki eru framseljanlegar og teljast því ekki til verðbréfa sbr. athugasemd með 2. gr. í frumvarpi til laganna.<sup>116</sup>

Líkt og hér að framan hefur verið rakið geta afleiðusamningar ýmist fallið innan hugtaksins verðbréfs eða utan þess. Hins vegar kemur fram að nú falla allir

---

<sup>110</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 383, mál 347, 128. löggj.þ. 2002-2003. Sótt þann 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/128/s/pdf/0383.PDF>

<sup>111</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 383, mál 347,128. löggj.þ. 2002-2003. Sótt þann 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/128/s/pdf/0383.PDF>

<sup>112</sup> réttindi þau sem felast í eignarhaldi á þeim geti færst yfir á annan aðila.

<sup>113</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007 Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/134/s/pdf/0007.pdf>

<sup>114</sup> Skipulegur verðbréfamarkaður eða markaðstorg fjármálagerninga. Víðskipti fyrir milligöngu fjármálafyrirtækis með leyfi til verðbréfavíðskipta telst jafnframt til víðskipta á slíkum markaði.

<sup>115</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007 Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/134/s/pdf/0007.pdf>

<sup>116</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfavíðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007 Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/134/s/pdf/0007.pdf>



---

afleiðusamningar undir eitt yfirhugtak og teljast því til fjármálagerninga. Falli afleiðusamningar undir hugtakið verðbréf verða þeir, bæði samkvæmt almennri skilgreiningu á hugtakinu verðbréf sem og skilgreiningu nógildandi verðbréfalaga nr. 108/2007, að vera framseljanlegir. Sé litið til þeirra úrskurða yfirskattanefndar sem fallið hafa varðandi afleiðusamninga hafa slíkir samningar aldrei með beinum hætti verið skilgreindir sem verðbréf heldur hafa þeir ávallt verið taldir falla undir einhvers konar peningalegan gerning sbr. víðtækt orðalag 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl. sbr. úrskurði nefndarinnar nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007. Í umræddum úrskurðum var fremur litið til uppgjörsaðferðar afleiðusamninganna en skilgreiningar þeirra og þannig gætt sérstaklega að því sem raunverulega lá að baki þeim tekjum sem sköpuðust af afleiðusamningnum frekar en formlegri skilgreiningu þeirra. Verður því að telja að tekjur af afleiðusamningum falli frekar undir hugtak sem byggir á eðli teknanna en formi samninganna og því teljist hagnaður af afleiðusamningum ekki til tekna sem hagnaður af verðbréfum.

#### 4.1.5.1.2. Hugtakið vextir

Vextir eru leiga sem greidd er fyrir afnot af peningum,<sup>117</sup> sbr. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu enda nær gildissvið þeirra laga til vaxta af peningakröfum á sviði fjármunaréttar. Það á líka við um „*annað endurgjald sem áskilið er eða tekið fyrir lánveitingu eða umlíðun skuldar*“ en um er að ræða ákveðna prósentu sem er greidd af peningafjárhæðinni á því tímabili sem peningarnir eru lánaðir.<sup>118</sup>

Ákvæði 8. gr. tsl. hefur að geyma skilgreiningu á hugtakinu vextir í skattarétti. Skiptist ákvæðið í tvennt, annars vegar 1. mgr. sem felur í sér hina almennu skilgreiningu á vaxtahugtaki laganna<sup>119</sup> og hins vegar 2. mgr. sem tekur eingöngu til vaxtatekna utan rekstrar og fjallar sérstaklega um tímamark skattskyldu.<sup>120</sup>

Fram til ársins 1996 náði vaxtahugtak tekjuskattslaga yfir hvora tveggju, aðila innan rekstrar og utan. Með 1. gr. laga nr. 97/1996 var gerð breyting á 8. gr. þannig að við hana bættist 2. mgr. 8. gr. tsl. þar sem að fram kom að til tekna sem vextir af

---

<sup>117</sup> Sjá: Árni Böðvarsson (1993) bls. 1179

<sup>118</sup> Sjá: Páll Sigurðsson. (2008) bls. 486

<sup>119</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um breyting á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum, þskj. 292, mál 264, 126. löggj.þ 2000-2001. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/126/s/0292.html>

<sup>120</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um breyting á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum, þskj. 292, mál 264, 126. löggj.þ 2000-2001. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/126/s/0292.html>

---

kröfum eða inneignum, sem ekki væru tengdar atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi, teldust vextir sem greiddir væru eða væru greiðslukræfir og greiddar verðbætur á afborganir og vexti, svo og gengishækkun hlutdeildarskírteina. Þá sagði jafnframt að til tekna í þessu sambandi teldist enn fremur hvers kyns gengishagnaður og afföll af keyptum verðbréfum, víxlum og sérhverjum öðrum kröfum og hvers kyns aðrar tekjur af peningalegum eignum. Með breytingu þessari var ætlunin að skilgreina hvað teldust vera skattskyldir vextir hjá skattaðilum utan rekstrar og var sérstaklega tekið fram að almenna vaxtahugtakið breyttist ekki.<sup>121</sup> Frá setningu ákvæðis 2. mgr. 8. gr. tsl. hafa ekki verið gerðar miklar breytingar á því, heldur eingöngu bætt við það ákveðnum atriðum eins og t.d. um ávöxtun lífeyrissparnaðar sbr. 1. gr. laga nr. 154/1998, um breyting á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum, eða ákveðnir þættir færðir til, sbr. tilfærsla gengishækkunar hlutdeildarskírteina á milli málsliða sbr. 1. gr. laga nr. 137/1996, um breyting á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum,. Hið víðtæka orðalag ákvæðisins um að vaxtahugtak 2. mgr. 8. gr. tsl. taki til *hvers kyns annarra tekna af peningalegum eignum*, sem fjallað hefur verið um í úrskurðum yfirskattanefndar nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007, hefur haldist óbreytt. Fyrir liggur, samkvæmt síðastnefndum úrskurðum yfirskattanefndar, að sé um að ræða afleiðusamninga sem gerðir eru af einstaklingi utan rekstrar og gerðir eru upp með mismunaruppjöri, falla tekjur af slíkum samningum undir vaxtatekjur vegna víðtæks orðalags 2. ml. 2. mgr. 8. gr. tsl.

Hugtakið vextir skv. 1. mgr. 8. gr. tsl. tekur til hefðbundinna vaxta en auk þess falla verðbætur jafnframt undir vaxtahugtakið sbr. 2. ml. 1. tl. 1. mgr. 8. gr. sem og vextir hjá innlendum og erlendum aðilum af sérhverjum öðrum innstæðum og inneignum en um getur í 1. og 2. tl. 8. gr., þar með taldir vextir af víxlum, verðbréfum og öllum öðrum kröfum sem bera arð eða vexti. Hvergi er þó tekið fram að það nái yfir hvers kyns aðrar tekjur af peningalegum eignum líkt og fram kemur í 2. mgr. 8. gr. tsl. Þrátt fyrir það er ljóst að hugtakið vextir skv. 1. mgr. 8. gr. tsl. er rýmra en almenn skilgreining á vöxtum sbr. framangreint en af ákvæðinu liggur þó ekki ljóst fyrir hvort að orðalagið sé svo víðtækt að það taki til tekna af afleiðusamningum líkt og 2. mgr.

---

<sup>121</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um breytingar á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, þskj. 750, mál 421, 120. löggj.þ. 1995-1996. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/120/s/0750.html>

---

8. gr. tsl. gerir. Þetta gefur tilefni til þess að skoða uppruna orðalagsins „þar með taldir vextir af víxlum, verðbréfum og öllum öðrum kröfum sem arð bera eða vexti“ til að sjá hversu víðtækri skilgreiningu 1. mgr. 8. gr. tsl. var ætlað að vera.

Orðalag þetta kom fyrst fram í ákvæði 3. tl. 1. mgr. 8. gr. laga nr. 40/1978 um tekjuskatt og eignarskatt. Var því örllítið breytt frá orðalagi því sem finna mátti í d-lið 1. mgr. 7. gr. laga nr. 90/1965 um tekjuskatt og eignarskatt; „vextir eða arður af hlutabréfum, eignarhlutum í sameignarfélögum, [...] skuldabréfum og öðrum innlendum og erlendum verðbréfum, svo og vextir af sparisjóðsinnstæðum, útistandandi skuldum og öðrum arðberandi kröfum“ sem kom inn í ákvæði 2. tl. 4. gr. laga nr. 30/1971 um breytingu á lögum nr. 90/1965. Í greinagerð með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 40/1978 kom fram að vextir væru aðgreindir vegna mismunandi ákvæða um frádrátt frá tekjum en ekki var minnst á orðlagsbreytinguna.<sup>122</sup> Ákvæði d-liðar 1. mgr. 7. gr. laga nr. 90/1965 áður en því var breytt með lögum nr. 30/1971, um breytingu á lögum nr. 90/1965 ofl., var samhljóða ákvæði d-liðar 7. gr. laga nr. 46/1954 um tekjuskatt og eignarskatt en það var samhljóða ákvæði d-liðar 8. gr. laga nr. 74/1921 um tekjuskatt og eignarskatt þó með þeim viðbótum að vextir af skattfrjálsri innistæðu teldust ekki sem vextir. Ákvæði d-liðar 8. gr. laga nr. 74/1921 sem ákvæði d-liðar 1. mgr. 7. gr. laga nr. 90/1965 var samhljóða fyrir breytingar þær sem gerðar voru með lögum nr. 30/1971 var svo hljóðandi: „vextir eða arður af skuldabréfum, hlutabréfum og öðrum innlendum eða útlendum verðbréfum, svo og vextir af útistandandi skuldum og öðrum fjárkröfum þótt bréf sé eigi fyrir, af sparisjóðsinnlögunum og sérhverri annarri arðberandi innistæðu.“ Þegar ákvæði d-liðar 8. gr. laga nr. 74/1921 var sett í lög var eingöngu um að ræða þá breytingu að arði af alls konar hlutabréfum, sbr. orðalagið verðbréf, var bætt við ákvæði 2. gr. laga nr. 23/1877 um tekjuskatt.<sup>123</sup> Lög nr. 23/1877 voru fyrstu tekjuskattslög sem sett voru hér á landi<sup>124</sup> og hljóðaði ákvæði 2. gr. laga nr. 23/1877 svo: „Einn af hverjum tuttugu og fimm af árstekjum sínum skulu þeir og greiða, sem hafa tekjur af fje sínu, hvort heldur það er arður af skuldabréfum, hlutabréfum, eða öðrum arðberandi höfuðstóli, eða leigur af útistandandi skuldum, og það jafnt, hvort brjef er fyrir skuldinni eða eigi. Hið sama er um arð af öðru lausafje, sem á leigu er

---

<sup>122</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um tekjuskatt og eignarskatt., þskj 600, mál 282, 99. löggjafarþing 1977-78. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/alttext/99/s/pdf/0600.pdf>

<sup>123</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um tekjuskatt og eignarskatt, þskj 7, 33. löggj.þ.1921. Alþingistíðindi bls. 73

<sup>124</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um tekjuskatt og eignarskatt, þskj 7, 33. löggj.þ.1921. Alþingistíðindi bls. 67

---

*selt.*“ Upphaflega átti í staðinn fyrir orðalagið „*eða öðrum arðberandi höfuðstóli*“ að standa „*eða því um líku*“<sup>125</sup> en það orðalag þótti óljóst og hitt betra og var breytingin því lögð fram í nefndaráliti.<sup>126</sup> Hún var þó einungis breyting á óljósu orðalagi en samkvæmt athugasemdum með 2. gr. var ákvæðið orðað svo þar sem arður af fé gæti verið annað en vextir<sup>127,128</sup> en hugtakið arður er skilgreint sem tekjur umfram gjöld eða ágóði.<sup>129</sup>

Þegar litið er til sögu ákvæðis 1. mgr. 8. gr. tsl. sem rakin er hér að framan er ljóst að ekki hefur verið gerð efnisleg breyting frá ákvæði því sem fyrst var sett í tekjuskattslög í 2. gr. laga nr. 23/1877 um tekjuskatt allt fram til dagsins í dag heldur hefur orðalag þess einungis breyst í gegnum tíðina, þ.e. farið úr: „*eða öðrum arðberandi höfuðstóli*“ yfir í „*og öllum öðrum kröfum sem arð bera eða vexti*“. Ákvæði 2. gr. laga nr. 23/1877 var sett með það í huga að það næði til annars konar hagnaðar af fé en vaxta sbr. athugasemdir í greinagerð með frumvarpi til laganna líkt og hér að framan greinir. Í ljósi þessa sem og þess hversu vítt tekjuhugtak skattalaga er, líkt og fjallað var um í kafla 4.1.2. og þess að tekið var fram í athugasemdum með 4. gr. laga nr. 128/2009 að slíkir samningar væru almennt skattlagðir sem vextir sbr. umfjöllun í kafla 4.1.4.1., er ekki óvarlegt að beita rýmkandi lögskýringu um ákvæði 1. mgr. 8. gr. tsl. þannig að það taki, líkt og ákvæði 2. mgr. 8. gr. tsl., til hvers kyns annarra tekna af peningalegum eignum og þar með hagnaðar af afleiðusamningum sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri.

#### **4.1.5.1.3. Hugtakið verðbætur**

Verðbætur falla undir vaxtahugtak 8. gr. tsl. sbr. t.d. 1. og 3. tl. 1. mgr. 8. gr. tsl. Verðbætur fela í sér þá viðbót sem bætist t.a.m. við innstæðu á sparnaðarreikningi til að verðgildi innstæðunnar haldist nokkur veginn það sama hafi verðlag hækkað vegna verðbólgu.<sup>130</sup> Ljóst er samkvæmt þessari skilgreiningu að hagnaður af afleiðusamningum fellur ekki undir skilgreiningu á verðbótum.

---

<sup>125</sup> Sjá: Frumvarp til laga um tekjuskatt, 2. löggj.þ. 1877. Alþingistíðindi bls. 305

<sup>126</sup> Sjá: Nefndaráliti um frumvarp til laga um tekjuskatt, 2. löggj.þ. 1877. Alþingistíðindi bls. 346

<sup>127</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um tekjuskatt, 2. löggj.þ. 1877. Alþingistíðindi bls. 309

<sup>128</sup> Í ákvæðinu var notað orðið leigur en það er annað orð yfir vexti. Sjá: Árni Böðvarsson (1993) bls. 571.

<sup>129</sup> Sjá: Páll Sigurðsson. (2008) bls. 29

<sup>130</sup> Sjá: Páll Sigurðsson. (2008) bls. 483

---

#### 4.1.5.1.4. Hugtakið afföll

Afföll eru skv. 3. tl. 2. mgr. 8. gr. tsl. mismunur á uppreiknuðu nafnverði kröfu á kaupdegi að frádregnu kaupverði hennar. Hagnaður af afleiðusamningum felst í, líkt og áður hefur komið fram, mismun þeim sem verður á umsömdu kaup- eða söluverði í samningnum og markaðsverði þann dag sem samningurinn er gerður upp. Hagnaðurinn myndast því ekki á grundvelli þess að nafnverð hinnar undirliggjandi eignar er uppreiknað og því er ljóst að eðlismunur er á afföllum og hagnaði af afleiðusamningum.

#### 4.1.5.1.5. Hugtakið gengishagnaður

Gengishagnaður er skv. 5. tl. 1. mgr. 8. gr. tsl. sá hagnaður sem myndast vegna þess að breytingar verða á gengi eigna sem færðar eru í erlendum gjaldmiðli. Þannig felur gengishagnaður í sér hækkun í íslenskum krónum á kröfu í erlendri mynt sem rekja má til breytinga á gengi erlendra myntar frá upphafi til loka greiðslutímabils.<sup>131</sup>

Afleiðusamningar geta byggt á gengi gjaldmiðla og jafnframt verið í eðli sínu verðbréf og þar með eign. Verðmæti þeirra felst þó ekki í breytingum á gengi yfir ákveðið tímabil heldur myndast hagnaður samningsins þannig að samningsverð hins undirliggjandi gjaldmiðils er hærra eða lægra (fer eftir tegund samnings) en gengi gjaldmiðilsins á uppgjörstegum samningsins. Þessi eðlismunur verður til þess að ekki er um gengishagnað að ræða heldur fela afleiðusamningar, þar sem hin undirliggjandi eign er gjaldmiðill, fremur í sér kaup og sölu á gjaldmiðlum heldur en gengishagnað. Hér er rétt að taka dæmi til frekari glöggvunar.

Sé um skiptasamning að ræða þar sem skipst er á greiðsluflæði af vöxtum af lánasamningi í erlendri mynt, felst hagnaðurinn af afleiðusamningnum í vaxtaþrósetunni hverju sinni en af láninu sem liggur til grundvallar gæti hlotist gengishagnaður þegar gengi hinnar erlendu myntar sveiflast. Sé hins vegar um skiptasamninga að ræða þar sem skipst er á greiðsluflæði á grundvelli gjaldmiðla felur það í sér að hinir undirliggjandi gjaldmiðlar eru keyptir og seldir eða hagnaður af stöðunni gerður upp líkt og slík kaup eða sala hafi farið fram. Í fyrra dæminu um gengishagnað er einungis um að ræða hækkun eða lækkun á virði undirliggjandi lánasamnings sem vextirnir sem skiptasamningurinn byggir á en þegar um er að ræða skiptasamning á grundvelli gjaldmiðla veldur hækkun eða lækkun á gengi raunverulegum hagnaði. Mismunur felst því í reiknuðum hagnaði annars vegar og

---

<sup>131</sup> Sjá: Ríkisskattstjóri (1997) bls. 5

---

raunverulegum hagnaði hins vegar. Gengishagnað má mögulega leysa út eftir vilja þess sem hagnast en þegar um er að ræða afleiðusamninga sem byggja á gengi gjaldmiðla er óhjákvæmilegt að leysa hagnaðinn út.

#### **4.1.5.1.6. Hugtakið söluhagnaður**

Eins og vikið var að hér að framan getur komið til greina að hagnaður af afleiðusamningi feli í sér söluhagnað þegar samningur er gerður upp með afhendingu hinnar undirliggjandi eignar, líkt og fram kom í úrskurðum yfirskattanefndar nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007. Það, að líta á uppgjör afleiðusamnings með afhendingu eignar sem sölu, er í samræmi við upphaflegan tilgang afleiðusamninga, þann að kaupa eða selja eign á ákveðnum tímapunkti í framtíðinni á ákveðnu verði eins og fjallað var um í upphafi ritgerðar þessarar. Sé litið til þess að hagnaður af samningum myndast ekki á sambærilegan hátt og söluhagnaður eignar, þ.e. eftir markaðsvirði á samningsdegi heldur eftir markaðsvirði á afhendingardegi, mætti, eins og greint var frá hér fyrr, líta á hagnað af slíkum samningi sem hagnað af einhvers konar fjármálagerningi fremur en hefðbundinn söluhagnað. Þannig getur hagnaður af slíkum samningi fallið undir sama hugtak og hagnaður af samningum sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri. Aftur á móti er unnt að selja eign, t.d. bíl, en afhenda hana nokkrum mánuðum síðar, t.d. vegna innflutnings. Við afhendingu bílsins getur virði hans verið meira eða minna heldur en kaupverðið sagði til um, s.s. vegna breytinga á gengi gjaldmiðla. Slíkur hagnaður kæmi þá fram við endursölu bílsins, hefði eigandi bílsins í hyggju að nýta sér hagstætt markaðsverð og selja bílinn. Í ljósi þess sem hér að framan greinir og þegar litið er til þess að þegar um afhendingaruppgjör er að ræða var afleiðusamningurinn í raun og veru gerður í þeim tilgangi að eignast hina undirliggjandi eign, verður að telja á grundvelli raunveruleikareglunnar að um sölu sé að ræða enda um að ræða yfirfærslu eignarréttar gegn endurgjaldi.<sup>132</sup> Samkvæmt framangreindu er því ljóst að sé afleiðusamningur gerður upp með afhendingu hinnar undirliggjandi eignar gilda ákvæði tekjuskattslaga um söluhagnað og fer nánar um það eftir því hver hin undirliggjandi eign er.

Þrátt fyrir að söluhagnaður og vaxtatekjur teljist til fjármagnstekna og séu sem tekjur skattlagðar með sama hætti hjá sömu aðilum, ýmist sem fjármagnstekjur skv. C-lið 7.

---

<sup>132</sup> Hugtakið sala er skilgreint sem yfirfærsla eignarréttar gegn endurgjaldi. Sjá: Páll Sigurðsson. (2008) bls. 327

---

gr. tsl. sé um einstakling utan rekstrar að ræða eða rekstrartekjur skv. B-lið 7. gr. tsl. sé um fjármagnstekjur innan rekstrar að ræða, gilda mismunandi reglur hvað varðar frádrátt frá tekjum eftir því hvort um er að ræða söluhagnað eða vaxtatekjur. Þetta skiptir máli þegar ákvarðað skal hvort tap af slíkum samningum sé frádráttarbært eður ei. Skal nú vikið að því.

#### **4.1.5.2. Er tap af afleiðusamningum frádráttarbært?**

Þegar svara skal þessari spurningu verður að líta til þeirra frádráttarheimilda sem tekjuskattslög hafa að geyma. Líkt og fram kom í umfjöllun hér að framan um tekjuhugtak tekjuskattslaga er meginreglan sú að allar tekjur eru skattskyldar nema að þær séu sérstaklega undanskildar í lögum. Þá verður líka að telja, í ljósi lögmætisreglunnar, að frádráttarheimildir frá tekjum verði að hafa lagastoð enda er það svo skv. 40. gr. stjkskr. að engan skatt megi á leggja, *af taka*, né breyta nema með lögum. Hvergi í tekjuskattslögum er sérstaklega kveðið á um frádráttarbærni taps af afleiðusamningum og því verður að líta til þess hvort að slíkt tap falli í eðli sínu undir eitthvert frádráttarákvæði tekjuskattslaga. Rétt er að skipta umfjölluninni eftir því hvort um sé að ræða rekstur eður ei. Verður því fyrst fjallað um frádráttarheimildir einstaklinga utan rekstrar og svo um frádráttarheimildir einstaklinga og lögaðila innan rekstrar að því er efninu við kemur.

##### **4.1.5.2.1. Frádráttarheimildir utan rekstrar**

Fyrst skal fjallað um afleiðusamninga sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri og gefa því af sér vaxtatekjur líkt og hér hefur verið rakið. Helsta frádráttarheimild tekna utan atvinnurekstrar má finna í 30. gr. tsl. Sú frádráttarheimild sem hér kemur fyrst til skoðunar er heimildin til að mótreikna tapaða vexti sbr. 2. mgr. 2. tl. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. Samkvæmt ákvæðinu er heimilt að mótreikna tapaða vexti við fjármagnstekjur hafi skattur þegar verið greiddur af vöxtunum. Þá skal sá mótreikningur fara fram á því ári þegar fyrir liggur að krafa sem vextir voru reiknaðir af fæst ekki greidd en með sama hætti fer um aðrar fjármagnstekjur. Þessi heimild nær til fimm ára aftur í tímann frá og með tekjuári og sé ekki um fjármagnstekjur að ræða á því tekjuári, þegar mótreikningur á sér stað, yfirferist heimildin til næsta skattframtals í allt að fimm ár. Réttthafa tekna ber að sýna fram á að krafa sé töpuð t.d. með skjölum er varða innheimtutilraunir, árangurslaust fjárnám eða gjaldþrot þess er greiða skyldi kröfuna. Heimildin gildir um allar fjármagnstekjur svo og innbyrðis milli einstakra tegunda þeirra og er því heimilt að mótreikna tapaðar og áður

---

tekjufærðar vaxtatekjur á móti söluhagnaði eignar.<sup>133</sup> Í ákvarðandi bréfi ríkisskattstjóra nr. 008/2001 kom fram, eins og greint var frá í kafla 4.1.4.2., að tekjur af afleiðusamningum væru óljósar þar til á uppgjörsdegi og þá fyrst skyldi gera grein fyrir þeim. Þetta veldur því að af hagnaði af afleiðusamningum mun ekki vera greiddur tekjuskattur fyrr en niðurstaða samningsins liggur ljós fyrir og því mun tap af slíkum samningum ekki mynda heimild til að mótreikna tapaða vexti. Hins vegar mun vera unnt að draga frá hagnaði af afleiðusamningum tap af fjármagnstekjum sem tapast hafa en af hefur verið greiddur skattur enda telst hagnaðurinn til tekna, ýmist sem söluhagnaður eða vaxtatekjur líkt og fram kom í kafla nr. 4.1.5.1.

Ákvæði 2. mgr. 30. gr. tsl. heimilar reyndar frádrátt beins kostnaðar sem einstaklingur hefur orðið fyrir vegna öflunar annarra tekna utan rekstrar en launatekna skv. 1. tl. A-liðar 7. gr. tsl. en samkvæmt 3. mgr. 2. tl. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. gildir sú frádráttarheimild ekki almennt um fjármagnstekjur. Slíkar tekjur, líkt og reifað hefur verið hér framan, sæta brúttóskattlagningu og er tap af afleiðusamningum ekki frádráttarbært hjá einstaklingum utan rekstrar af samningum sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri sbr. niðurstöðu yfirskattanefndar í úrskurðum sínum nr. 222/2002, 342/2005 og 188/2007.

Ef afleiðusamningurinn er hins vegar gerður upp með afhendingu hinna undirliggjandi eigna felur hann í sér sölu eignar. Þá á ákvæði 1. mgr. 24. gr. tsl. við og því er heimilt að draga frá tap af slíkum samningum frá hagnaði af afleiðusamningum eða eignum sem eru sams konar og þær sem liggja til grundvallar afleiðusamningnum sem myndaði tapið. Þó er það skilyrði að salan fari fram innan ársins. Þannig má draga frá hagnaði af sölu eigna tap það sem myndaðist af sams konar eign á því ári sem hagnaðurinn myndaðist.

#### **4.1.5.2.2. Frádráttarheimildir innan rekstrar**

Helstu frádráttarheimild innan rekstrar má finna í ákvæði 31. gr. tsl. en í 1. tl. 1. mgr. 31. gr. tsl. má finna meginreglu þá er gildir um rekstrarkostnað en í henni felst að heimilt er að draga frá rekstrartekjum kostnað sem er á árinu til þess fallin að afla tekna, tryggja þær eða viðhalda þeim. Í 1. tl. 1. mgr. 31. gr. tsl. eru m.a. taldir upp í dæmaskyni vextir af skuldum, afföll, gengistöp ofl. auk þess sem sérstaklega segir að

---

<sup>133</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um breytingar á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, þskj. 750, mál 421. 120. löggj.þ. 1995-1996. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/120/s/0750.html>



---

heimilt sé að draga frá það sem varið er til tryggingar og viðhalds á eignum þeim sem arð bera í rekstrinum. Í öðrum töluliðum 1. mgr. 31. gr. er talinn upp ýmis frádráttarbær kostnaður sbr. umfjöllun hér að framan í kafla 4.1.3. Í 1. mgr. 9. tl. a. 1. mgr. 31. gr. tsl. er þannig heimild til að draga frá hagnað af sölu hlutabréfa hjá ákveðnum félagaförum, s.s. hlutafélögum, einkahlutafélögum og samvinnufélögum sem falla undir 1. og 2. tölul. 1. mgr. 2. gr. tsl. sem og erlendum félögum, af hlutabréfum í skráðum hlutafélögum og einkahlutafélögum, svo og samlagshlutafélögum séu þau sjálfstæður skattaðili. Ákvæði þetta er þó háð því skilyrði að yfirfæranlegt rekstrartap hafi verið jafnað, þar með tap sem myndast hefur á tekjuárinu. Þá er það jafnframt skilyrði að seljandi hlutabréfanna hafi átt a.m.k. 10% hlut í viðkomandi lögaðila á söludegi. Tap umfram hagnað af sölu hlutabréfa heimilast ekki sem frádráttur frá tekjum og myndar ekki yfirfæranlegt tap. Séu þessi skilyrði uppfyllt verður söluhagnaður hlutabréfa skattfrjáls í rekstri. Í ákvæði 49. gr. tsl. eru vextir, afföll og gengistöp af skuldum skv. 1. tl. 31. gr. tsl. nánar skilgreind.

Heimild til frádráttar taps af afleiðusamningum frá tekjum í rekstri verður að byggjast á einhverju framangreindra ákvæða. Til að leitast við að sjá hvort frádráttarheimild sé fyrir hendi í tekjuskattslögum er rétt að skipta umfjölluninni í tvennt og fjalla annars vegar um þau tilvik þegar afleiðusamningar eru gerðir upp með mismunaruppgjöri og hins vegar þegar afleiðusamningar eru gerðir upp með afhendingu hinna undirliggjandi eigna.

Þegar um er að ræða tap af afleiðusamningum sem gerðir hafa verið upp með mismunaruppgjöri verður fyrst að líta til þess hvort slíkt tap fellur undir almenna skilgreiningu á rekstrarkostnaði skv. 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. áður en sérstaklega er skoðað hvort það falli undir vaxtahugtak 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. sbr. 49. gr. tsl. Við þá athugun verður að líta til tilgangs afleiðusamninganna. Ljóst er að samkvæmt eðli afleiðusamninga sem gerðir eru við verðmunarviðskipti, þ.e. þegar aðili nýtir sér misræmi á milli markaða til að hagnast, er ekki unnt að tap verði af slíkum samningum sbr. umfjöllun í öðrum kafla. Þá er að líta til þess annars vegar ef um er að ræða spákaupmennsku, þ.e. þegar aðili tekur töluverða áhættu í þeim tilgangi að hagnast verulega á lítilli breytingu á markaðsvirði, og hins vegar ef um er að ræða tryggingarráðstöfun, þ.e. þegar aðili gerir samning í þeim tilgangi að komast hjá ákveðinni áhættu í rekstri sínum.

---

Samningar byggðir á spákaupmennsku eru gerðir í tvenns konar tilgangi. Annars vegar eru þeir gerðir sem hluti af meginrekstri einstaklings eða lögaðila sem felst þá í kaupum og sölu á hlutabréfum, viðskiptum með afleiðusamninga og öðru slíku og hins vegar eru þeir hluti af rekstri einstaklings eða lögaðila sem hefur það ekki að megintilgangi að stunda áhættufjárfestingar. Við mat á því hvort meginrekstur einstaklings eða lögaðila liggur í viðskiptum með afleiðusamninga o.þ.h. þarf að vera hægt að skilgreina slíkt sem atvinnurekstur. Líkt og fram kom í úrskurði yfirskattanefndar nr. 414/2006 hefur í úrskurðaframkvæmd við ákvörðun þess hvort um atvinnurekstur sé að ræða, einkum verið horft til þess hvort um sjálfstæða starfsemi er að ræða sem rekin er reglubundið og í nokkru umfangi í þeim efnahagslega tilgangi að skila hagnaði. Til þess að meta hvort starfsemin sé rekin reglubundið og í nokkru umfangi mætti til viðmiðunar líta til skilgreiningar á fagfjárfesti en til að teljast slíkur þarf viðkomandi að uppfylla tvö af þremur skilyrðum sem fram koma ákvæði 24. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfiðskipti. Skilyrði þessi eru a) að hafa átt, næstliðna fjóra ársfjórðunga, að meðaltali 10 viðskipti á ársfjórðungi, b) að eiga að lágmarki verðbréf að virði 500.000 evra<sup>134</sup> eða c) að gegna eða hafa gegnt í að minnsta kosti eitt ár stöðu á fjármálamarkaði sem krefst sérþekkingar á fjárfestingum í verðbréfum. Í skilgreiningu ákvæðisins eru bæði skilyrði um ákveðin reglubundin viðskipti, þ.e. að meðaltali 10 viðskipti á ársfjórðungi, og um ákveðið umfang, þ.e. að verðbréfaeign sé að lágmarki 500.000 evra virði. Liggi hins vegar ljóst fyrir að einu tekjur skattaðila hlutust af slíkum viðskiptum verður að taka tillit til þess þegar ákvarðað er hvort megintilgangur aðilans séu verðbréfiðskipti þrátt fyrir að hann uppfylli ekki lágmarkskröfur 24. gr. laga nr. 108/2007 til að teljast fagfjárfestir.

Eins og fram kom í úrskurði yfirskattanefndar nr. 386/2005 hefur í skattfrankvæmd verið heimilt að fara með hlutabréfiðskipti sem vörunotkun, þ.e. mismunur á hlutabréfaeign í ársbyrjun og hlutabréfaeign í árslok, að teknu tilliti til keyþra hlutabréfa á árinu, er skattlagður. Slík vörunotkun myndi því falla undir ákvæði 1. mgr. 2. gr. reglugerðar nr. 483/1994, um frádrátt frá tekjum af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi, (hér eftir rrgl.) en til rekstrarkostnaðar samkvæmt því ákvæði telst kostnaðarverð vöru sem seld hefur verið á árinu. Samkvæmt ákvæðinu er kostnaðarverðið ákvarðar svo að vörubirgðir í árslok eru

---

<sup>134</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um verðbréfiðskipti, þskj. 7, mál 7, 134. löggj.þ. 2007. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/134/s/pdf/0007.pdf>

---

dregnar frá vörubirgðum í ársbyrjun eftir að við þær hefur verið bætt kostnaðarverði aðkeyprtar vöru á árinu og/eða framleiðslukostnaði vöru á árinu. Að líta á kaup og sölu hlutabréfa sem vörunotkun hefur þó eingöngu verið heimilt félögum sem hafa þann megintilgang að kaupa og selja slík bréf. Hér mætti mögulega líta svo á að sambærileg aðferð ætti við um afleiðusamninga enda ljóst að óhjákvæmilegt er að tap verði af einhverjum fjármálagerningum sem félag í slíkum rekstri ræðst í og það er til þess fallið að afla félaginu tekna enda byggist hagnaðurinn jafnframt á þeirri miklu áhættu sem slíkir gerningar hafa í för með sér. Hins vegar, ef félag er ekki í slíkum rekstri, verður ekki séð að tap af slíkum samningum sé til þess fallið að afla tekna, tryggja þær eða viðhalda þeim á árinu enda hvíli rekstur þess á öðrum grundvelli en áhættufjárfestingum.

Þetta má draga saman í þá niðurstöðu að til að meginrekstur einstaklings eða lögaðila felist í verðbréfavíðskiptum verði víðskiptin að uppfylla skilyrði um atvinnurekstur, þ.e. að vera stunduð í nokkru umfangi, reglubundið og í hagnaðarskyni. Víðskipti teljast reglubundin og í nægu umfangi uppfylli þau skilyrði a og b liða 1. mgr. 24. gr. laga nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, þ.e. að lágmarksvirði verðbréfa sé 500.000 evrur og víðskipti séu að meðaltali 10 á ársfjórðungi, en líta megi framhá þeim skilyrðum myndist skattskyldar tekjur aðila eingöngu af verðbréfavíðskiptum. Séu verðbréfavíðskipti meginrekstur einstaklings eða lögaðila verður að telja að tap af slíkum samningum sé frádráttarbært og þannig sé uppgjör afleiðusamninganna gert á grundvelli vörunotkunar, og taki ákvæði 1. mgr. 2. gr. rrgl. til þess, líkt og rakið var hér að framan. Sé hins vegar megintilgangur einstaklings eða lögaðila ekki byggður á verðbréfavíðskiptum er tap ekki frádráttarbært enda ekki til þess fallið að afla tekna, tryggja þær eða halda þeim við sbr. 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl.

Þegar um tryggingarráðstöfun er að ræða verður að telja að tap af slíkum samningum flokkist sem frádráttarbær kostnaður enda hafi samningnum verið ætlað að tryggja tekjur í rekstri. Slíkt gæti auðvitað ekki tekist sem skyldi og af slíkri tryggingarráðstöfun gæti þannig myndast tap sem þá verður að telja frádráttarbært. Dæmi um þetta gæti verið þegar útgerðarfélag gerir framvirknan samning um sölu á bandarískum dollurum á fyrirfram ákveðnu gengi enda selur það afurðir sínar fyrir dollara og vill geta haldið gengi hans stöðugu í rekstri sínum. Samningurinn er til sex mánaða og að þeim tíma loknum hefur gengi dollarans hækkað töluvert en

---

samningurinn stendur. Tilgangur samningsins var sá að tryggja ákveðið lágmarksverð á vörum félagsins og þar með tekjur þess en tap félagsins felst í því að lágmarksverðið sem tryggja átti verður jafnframt hámarksverðið og verður félagið af mismuninum. Verður að telja að slíkt tap sé frádráttarbært enda hefði það ekki komið til nema vegna þess að félagið reyndi að tryggja sér lágmarksverð fyrir vörur sínar.

Ljóst er samkvæmt framangreindu að tap af afleiðusamningum fellur ýmist innan eða utan almenns rekstrarkostnaðarhugtaks 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. Falli það utan rekstrarkostnaðarhugtaksins samkvæmt framangreindu verður þó að meta hvort um kostnað skv. 49. gr. tsl. geti verið að ræða. Vaxtahugtak 1. tl. 1. mgr. 49. gr. tsl. tekur til vaxta af af skuldum, föstum og lausum, þ.m.t. dráttarvaxta en til vaxtagjalda telst jafnframt lántökukostnaður, árlegur eða tímabundinn fastakostnaður, sem og þóknanir, stimpilgjöld og þinglýsingarkostnaður af lánnum. Þá falla jafnframt áfallnar verðbætur á höfuðstól og vexti til vaxtagjalda skv. 1. tl. 1. mgr. 49. gr. tsl. Ljóst er því að vaxtahugtak 1. tl. 1. mgr. 49. gr. tsl. er rýmra en almenn skilgreining vaxta, þ.e. leiga fyrir afnot á peningum, en til að kanna hversu vítt hugtakið er skilgreint þarf að líta til uppruna þess.

Frá setningu tekjuskattslaga hefur verið heimilt að draga frá tekjum vexti<sup>135</sup> af skuldum sbr. ákvæði 7. gr. laga nr. 23/1877 um tekjuskatt og eignarskatt. Það var þó ekki fyrr en að ákvæði 11. gr. laga nr. 74/1921 um tekjuskatt og eignarskatt var sett inn að greinamunur var gerður á vöxtum af skuldum innan rekstrar og utan en ákvæði a-liðar 11. gr. laga nr. 74/1921 tók til vaxta af skuldum innan rekstrar en ákvæði d-liðar 11. gr. laga nr. 74/1921 tók til vaxta af skuldum utan rekstrar. Slíka heimild til frádráttar vaxtatekjum af skuldum mátti finna áfram í tekjuskattslögum en í lögum nr. 68/1971 um tekjuskatt og eignarskatt var samkvæmt a-lið 12. gr. heimilt að draga frá tekjum vexti af skuldum tengdum atvinnurekstri og samkvæmt a-lið 11. gr. sömu laga var heimilt að draga frá tekjum vexti af skuldum sem ekki tengdust atvinnurekstri. Ákvæði 51. gr. laga nr. 40/1978 um tekjuskatt og eignarskatt breytti þessum ákvæðum laga nr. 68/1971 um tekjuskatt og eignarskatt á þann veg sem nú má finna í 49. gr. tsl. enda orðalag þess ákvæðis að mestu leyti sambærilegt við orðalag 51. gr. laga nr. 40/1978. Ætlunin með 51. gr. laga nr. 40/1978 um tekjuskatt og eignarskatt var sú að

---

<sup>135</sup> Í ákvæðinu var notað orðið leigur en það er annað orð yfir vexti. Sjá: Árni Böðvarsson (1993) bls. 571.

---

skilgreina vaxtagjöld með nákvæmari hætti en í gildandi lögum.<sup>136</sup> Ekkert sagði þó til um að ákvæðið tæki til fleiri þátta en taldir væru upp í því og t.a.m. þurfti að bæta við ákvæðið heimild til að draga stimpilgjöld frá af lánum með 2. gr. laga nr. 118/1985, um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt með síðari breytingum, þar sem slíkt var ekki talið falla undir ákvæðið þrátt fyrir að lántökukostnaður og stimpilgjöld af víxlum væru þar talin til vaxtagjalda.

Samkvæmt framangreindu má ráða að þrátt fyrir að ákvæði 1. tl. 1. mgr. 49. gr. tsl. taki til fleiri vaxtagjalda en hefðbundinna vaxta af skuldum líkt og fyrst var lagt upp með þá er það ekki svo víðtækt að það náði t.a.m. yfir stimpilgjöld af lánum. Í ljósi þess að ávallt hefur verið tilgreint í þeim ákvæðum sem varðað hafa frádrátt vaxtagjalda nákvæmlega þær tegundir gjalda sem frádráttarbærar eru verður að telja að sé ekki að finna ákvæði sem heimilar frádrátt ákveðinnar gjaldategundar þá fellur hún utan ákvæðisins. Þessi ályktun er í samræmi við að frádráttarheimildir tsl. eru undantekningar frá þeirri meginreglu 1., 2. og 7. gr. tsl., um að greiða skuli skatt af öllum tekjum nema þess sé sérstaklega getið, að þær séu undanskildar í tekjuskattslögum eða sérlögum, og eru því túlkaðar þröngt. Tap af afleiðusamningum getur því ekki fallið undir ákvæði 1. tl. 1. mgr. 49. gr. tsl. enda væri það sérstaklega tilgreint í ákvæðinu. Þá er hvergi talið upp í öðrum tölulíðum 1. mgr. 49. gr. tsl. að tap af slíkum samningum teljist frádráttarbær rekstrarkostnaður sbr. 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. og liggur því fyrir að slíkt tap teljist ekki frádráttarbær rekstrarkostnaður á grundvelli 1. mgr. 49. gr. tsl.

Sé afleiðusamningur hins vegar gerður upp með afhendingu hinna undirliggjandi eigna felur hann í sér sölu eignar og þá tekur ákvæði 2. mgr. 24. gr. tsl. til sammingsins. Af þeim sökum er heimilt að gjaldfæra tap af slíkum samningum á því ári sem samningurinn er gerður upp (söluári) að því tilskyldu að ekki sé um að ræða hlutabréf sbr. 18. gr. tsl. eða eignarhluti í samlögum eða sameignarfélögum sbr. 19. gr. tsl. Sé um að ræða hagnað af sölu hlutabréfa gilda ákvæði 18. gr. tsl. þar um en skv. 1. mgr. 18. gr. skal slíkur hagnaður teljast að fullu til skattskyldra tekna á söluári og skiptir ekki máli hve lengi skattaðili hefur átt hin seldu hlutabréf. Sé um að ræða söluhagnað af eignarhlutum í samlögum eða sameignarfélögum gilda ákvæði 19. gr.

---

<sup>136</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarpi til laga um tekjuskatt og eignarskatt., þskj 600, mál 282, 99. löggjafarþing 1977-78. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/99/s/pdf/0600.pdf>

---

tsl. um það en skv. 1. mgr. 19. gr. tsl. telst slíkur hagnaður, líkt og hagnaður af hlutabréfum, að fullu til skattskyldra tekna á söluári og skiptir ekki máli hve lengi skattaðili hefur átt hina seldu eign. Hagnaður af slíkum eignarhlutum getur þó verið skattfrjáls í mörgum tilfellum sbr. 9. tl. a. 31. gr. tsl. séu skilyrði þess ákvæðis uppfyllt líkt og fjallað var um hér fremst í kaflanum.

---

## 4.2. Skattlagning starfsmannaafleiðusamninga

Valréttir<sup>137</sup> eru tvenns konar eins og að framan greinir. Annars vegar kaupréttur, þ.e. samningur sem felur í sér rétt en ekki skyldu til þess að kaupa hina undirliggjandi eign á ákveðnu verði á ákveðnum tímapunkti, og hins vegar söluréttur, þ.e. samningur sem felur í sér rétt en ekki skyldu til þess að selja hina undirliggjandi eign á ákveðnu verði á ákveðnum tímapunkti. Tíðkast hefur að veita starfsmönnum í lykilstöðum innan félaga valréttarsamninga með það að augnamiði að tengja hagsmuni félags og starfsmanns saman og stuðla þannig að því að þekking haldist innan félagsins.<sup>138</sup> Slíkir samningar hafa því það markmið að umbuna starfsmönnum fyrir störf sín og fela þannig í sér launagreiðslur í formi hlunninda. Skattlagning slíkra samninga er því með öðrum hætti en skattlagning samninga sem ekki eru hluti af launakjörum einstaklings. Skal því fjalla hér sérstaklega um meðferð starfsmannavalréttarsamninga í skattalegu tilliti.

Ákvæði um skattlagningu kaupréttar sem hlunninda starfsmanna voru sett inn með ákvæðum 3. gr. laga nr. 86/2000, um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum. Fram að því hafði verið farið með tekjur af kaupréttarsamningum starfsmanna sem hlunnindi skv. 1. tl. A-liðar 7. gr. tsl. sbr. 1. mgr. B-liðar 13. gr. tsrgl., sbr. úrskurð yfirséttanefndar nr. 451/2000 sem staðfestur var með dómi Hæstaréttar í máli nr. 26/2000. Í því máli var deilt um hvort skattyfirvöldum hafi verið heimilt að færa starfsmanni banka til tekna mismun kaupgengis hlutabréfa og markaðsgengis en starfsmenn fengu umrædd hlutabréf í bankanum á lægra gengi en útboðsgengi. Taldi Hæstiréttur að um væri að ræða skattskyldar tekjur enda fælust í lægra gengi hlunnindi á grundvelli starfssambands og þau væru skattskyld skv. framangreindum ákvæðum. Þess var sérstaklega getið í frumvarpi til laganna að fram að þessari löggjöf hefði verið farið með tekjur af slíkum samningum sem starfstengdar greiðslur sem færu eftir almennum reglum 7. gr. tsl. er vörðuðu slíkar greiðslur. Lögunum var ætlað að taka af öll tvímæli um það hvernig

---

<sup>137</sup> Þetta orð verður í þessum kafla eingöngu nýtt um valrétti sem veittir eru á grundvelli starfssambands og á hið sama við um orðin kaupréttur og söluréttur.

<sup>138</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um um breytingu á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum, þskj. 849, mál 547,125. löggj.þ. 1999-2000 sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/altext/125/s/0849.html>

---

farið skyldi með tekjur af þessu tagi í skattaletu tillit.<sup>139</sup> Lögin tóku þegar gildi við birtingu þeirra þann 2. júní 2000. Með þessum lögum voru sett inn tvö ný ákvæði, 8. gr. A tsl. og 8. gr. B. tsl. (nú 9. og 10. gr. tsl.)

Ákvæði 9. gr. tsl. kveður á um hvernig tekjur af kaupréttarsamningum sem veittir eru vegna starfa eins aðila fyrir annan skulu ákvarðaðar. Í ákvæði 1. ml. 9. gr. tsl. var tekið af skarið um að tekjur af slíkum samningum féllu undir 1. tl. A-liðar 7. gr. tsl. en samkvæmt 2. ml. 9. gr. tsl. skal til skattskyldra tekna af slíkum samningum teljast mismunur á kaupverði samkvæmt kaupréttarsamningi og gangverði bréfanna þegar kaupréttur er nýttur. Hugtakið gangverð er nánar skilgreint í 3. ml. 9. gr. tsl. en það telst vera skráð markaðsverð í kauphöll eða á skipulegum tilboðsmarkaði þegar kaupréttur er nýttur en séu hlutabréf félagsins ekki skráð í kauphöll skal skv. 4. ml. 9. gr. tsl. miða við gangverð bréfa í viðskiptum en annars bókfært verð eigin fjár samkvæmt síðasta endurskoðaða ársreikningi eða árshlutareikningi viðkomandi félags. Þá er það svo að þegar kaupverð slíkra bréfa er ákvarðað í endursölu skal það skv. 5. ml. 2 mgr. 18. gr. tsl. vera jafnt gangverðinu sem lagt var til grundvallar við ákvörðun tekna samkvæmt 9. gr.

Ákvæði 10. gr. er undantekning frá meginreglu A-liðar 7. gr. tsl.<sup>140</sup> en samkvæmt 1. mgr. 10. gr. tsl. þá skulu tekjur af slíkum samningum vera skattlagðar sem fjármagnstekjur skv. C-lið 7. gr. tsl. séu öll skilyrði 1. mgr. 10. gr. tsl. uppfyllt. Skilyrði þessi koma fram í átta töluliðum og eru eftirfarandi:

1. Að kaupréttur að hlutabréfum eða hlutum í viðkomandi félagi hafi náð til allra starfsmanna og skulu hlutabréfum og hlutum starfsmanna fylgja sömu réttindi og öðrum hlutabréfum eða hlutum félags.
2. Að starfsmaður hafi verið í föstu starfi hjá félaginu eða í öðru félagi í sömu félagasamstæðu, sbr. lög um ársreikninga.
3. Að það líði að lágmarki 12 mánuðir frá gerð samnings um kauprétt þar til hann er nýttur.

---

<sup>139</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um um breytingu á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum, þskj. 849, mál 547,125. löggj.þ. 1999-2000 sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/alttext/125/s/0849.html>

<sup>140</sup> Sjá: Greinagerð með frumvarp til laga um um breytingu á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum, þskj. 849, mál 547,125. löggj.þ. 1999-2000 sótt 12. apríl 2010 af <http://www.althingi.is/alttext/125/s/0849.html>



- 
4. Að kaupverð sé ekki lægra en vegið meðalverð í viðskiptum með hluti/hlutabréf félags tíu heila viðskiptadaga fyrir samningsdag ef slík viðskipti hafa verið skráð í kauphöll en hafi slík skráning ekki átt sér stað skal miða við gangverð eins og það er skilgreint í 9. gr. tsl.
  5. Að starfsmaður eigi hlutabréfin eða hlutina í tvö ár eftir að kaupréttur er nýttur.
  6. Að slíkur samningur um kauprétt sé ekki framseljanlegur.
  7. Að hámark kaupa hvers starfsmanns sé samanlagt 600.000 kr. á ári miðað við kaupverð samkvæmt samningi.
  8. Að félag sem hefur í hyggju að veita starfsmönnum kauprétt hafi sent ríkisskattstjóra fyrirfram til staðfestingar áætlun um kauprétt starfsmanna ásamt upplýsingum um framangreind atriði í því formi sem hann ákveður.

Séu þessi skilyrði uppfyllt koma tekjur af slíkum samningum aðeins til skattlagningar þegar starfsmaður selur hlutabréfin og skattleggjast eftir reglum um fjármagnstekjur sbr. 8. tl. C-liðar 7. gr. tsl. sbr. og 15. gr. tsl. sbr. og 3. mgr. 66. gr. tsl. Slíkar tekjur teljast mismunur á upphaflegu kaupverði og söluverði bréfanna sbr. 3. mgr. 10. gr. tsl. Þar er jafnframt skýrt kveðið á um að mismunur þessi teljist ekki til rekstrarkostnaðar í skilningi 31. gr. laganna. Þá veita kaup á hlutabréfum skv. 10. gr. tsl. ekki rétt til frádráttar frá tekjum skv. 1. tl. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. sbr. 4. mgr. 10. gr. tsl. Félagið þarf, til að uppfylla kröfur 8. tl. 1. mgr. 10. gr. tsl., að fylla út eyðublað RSK 2.085 og eru ákvæði 9. og 10. gr. rakin meðfylgjandi því eyðublaði.

Frá gildistöku laganna hafa verið birtir tveir úrskurðir sem fallið hafa vegna kaupréttarsamninga sérstaklega. Hinn fyrri er úrskurður yfirskattanefndar nr. 299/2005 þar sem lagt var mat á það hvort heimilt væri að framselja kauprétt starfsmanns til félags. Málavextir voru þeir að forstjóri félags fékk kauprétt að bréfum í félaginu og framseldi þann rétt án endurgjalds til félags í sinni eigu. Yfirskattanefnd féllst á að slíkt væri heimilt en hins vegar ekki án endurgjalds enda fælust í slíkum rétti ákveðin verðmæti sem veitt voru á grundvelli starfsambands og yrði að skýra ákvæði 1. tl. A-liðar 7. gr. og 9. gr. tsl. á þann veg að verðmætin væru við söluna skattlögð hjá starfsmanninum. Þannig leit yfirskattanefnd framhjá félaginu með vísan til 1. mgr. 57. gr. tsl. og skattlagði umrædd hlunnindi hjá forstjóranum enda verulega

---

frábrugðið því sem almennt gerist að afhenda slík verðmæti án endurgjalds. Síðari úrskurðurinn sem fallið hefur og varðaði kaupréttarsamninga var úrskurður yfirskattanefndar nr. 426/2006 en þar komu fram þau viðmið sem nota á þegar tekjur af slíkum samningum eru ákvarðaðar. Málavextir eru þeir að forstjóri Z hf. keypti hlut í X ehf., dótturfélagi Z hf., á grundvelli kaupréttar en forstjórinn sat jafnframt í stjórn X ehf. Yfirskattanefnd taldi ljóst að kauprétturinn væri veittur á grundvelli stjórnarsetu forstjórans í X ehf. auk starfs hans sem forstjóra Z hf. og teldist því hagnaður af þessum skiptum til launatekna en ekki til fjármagnstekna. Forstjórinn skipti síðan út bréfum sínum í X ehf. fyrir bréf í Z hf. í kjölfar yfirtöku Z hf. á X ehf. og taldi skattstjóri að miða ætti ákvörðun tekna hans af nýtingu kaupréttarins í X ehf. við gengi hlutabréfanna í Z hf. þegar skiptin áttu sér stað. Yfirskattanefnd taldi ekki rétt að styðjast við það verð enda hefði nýting kaupréttarins farið fram töluvert á undan skiptunum og verulegar breytingar orðið á verðþróun hlutabréfanna á því tímabili og því væri eðlilegra að miða við bókfært verð eigin fjár samkvæmt síðasta endurskoðaða ársreikningi X ehf. Yfirskattanefnd féllst jafnframt á að líta á mismun stofnverðs bréfanna í X ehf. og verðsins við skipti bréfanna sem söluhagnað sem teldist til fjármagnstekna.

Auk framangreindra úrskurða féll þann 22. mars 2010 dómur í héraðsdómi Reykjavíkur í máli nr. E-8656/2009 er varðaði söluréttarsamninga starfsmanna en hann staðfesti úrskurð yfirskattanefndar nr. 117/2009. Skattlagning söluréttar sem veittur er starfsmönnum hefur ekki verið lögfest líkt og skattlagning kaupréttar enda er söluréttur nýlegri af nálinni heldur en kaupréttur. Rétt er að reifa umræddan dóm ítarlega enda varðar hann bæði kaup- og söluréttarsamninga starfsmanna.

Málavextir voru þeir að A var forstjóri fjárfestingafélagsins S og gerði á árinu 2003 fjóra tengda samninga. Gerði hann í fyrsta lagi kaupsamning þar sem hann keypti hlutafé í S af bankanum Í að nafnverði 14.000.000 á kaupgenginu 3,15 eða að kaupverði 44.100.000. Þá gerði A lánasamning við Í banka þar sem hann fékk framangreinda fjárhæð að láni til að fjármagna hlutabréfakaupin í S. Umrætt lán var til tveggja ára og skuldbatt A sig til þess að setja að handveði hina keyptu eignarhluti og framseldi jafnframt bankanum Í rétt sinn samkvæmt söluréttarsamningi við S. S samþykkti umrædda skuldbindingu með áritun sinni á lánasamninginn. Þriðji samningurinn fól í sér framangreinda handveðsyfirlýsingu þar sem hann veðsetti

---

hlutabréfin í S til Í banka. Í umræddri yfirlýsingu kom fram að A héldi atkvæðisrétti er fylgdi hlutunum, rétti til að skrifa sig fyrir nýjum hlutum, forkaupsrétti og rétti til þess að taka við arði vegna hlutanna. Þá var í fjórða lagi undirritaður samningur um sölurétt en með honum veitti S A einhliða rétt til þess að selja S umrædd hlutabréf á sölugenginu 3,15 en fram kom að sölugengið gæti tekið breytingum til hækkunar vegna fjármagnskostnaðar A af láni Í vegna kaupanna á bréfunum eða til lækkunar vegna útgreidds arðs S til A frá undirritun sammingsins. A skuldbatt sig samkvæmt samningnum að eiga hlutabréfin í a.m.k. 2 ár og kom sérstaklega fram að samningurinn væri gerður á þeirri forsendu að A starfaði hjá S í a.m.k. 2 ár en léti A af störfum fyrir þann tíma þá hafði S einhliða kauprétt að hlutabréfunum á sölugenginu 3,15. Þá kom jafnframt fram að nýtti A sér sölurétt sinn skyldi S ráðstafa söluverðinu beint til uppgreiðslu skuldar A hjá Í.

Í kjölfar þessara samninga ráðstafaði A arðgreiðslum frá S í tvígang til greiðslu lánveitingar Í líkt og tilgreint var í lánasamningi A og Í og þegar rétt tæpt ár var eftir af söluréttarsamningnum samdi A um niðurfellingu hans við S og seldi hann S umrædd hlutabréf á genginu 6,55 fyrir 91.700.000 kr. og greiddi í kjölfar þess upp lánið hjá Í banka auk vaxta. Taldi A umræddan hagnað fram sem söluhagnað af hlutabréfum sbr. 18. gr. tsl. og þar með fjármagnstekjur sbr. 8. tl. C-liðar 7. gr. tsl.

Yfirséttanefnd staðfesti úrskurð ríkisskattstjóra um að þegar litið væri í heild sinni á framangreindar ráðstafanir þá hefði í raun falist í þeim kaupréttur sem skattskyldur væri sem hlunnindi á grundvelli 9. gr. tsl. sbr. 1. mgr. A-liðar 7. gr. tsl. Hafði ríkisskattstjóri jafnframt vísað til ákvæða 1. mgr. 57. gr. tsl. þegar hann vék umræddri sammingsfléttu til hliðar og leit heildstætt á þær ráðstafanir sem gerðar voru. Ljóst var að um væri að ræða samning sem var hluti af kaupréttaráætlun S og fól í sér að ef A starfaði hjá S í tvö ár hlyti hann þau hlunnindi sem samningurinn kvað á um og ljóst væri að umræddir samningar voru veittir á grundvelli starfsambands A við S. Hefði verið um hefðbundinn sölurétt að ræða hefði hann ekki verið bundinn þeim kvöðum sem hann í raun var og jafnframt ekki verið verðlagður með tilliti til fjármagnskostnaðar af lánssamningum hjá Í og arðgreiðslum frá S. Ljóst væri að umræddur söluréttarsamningur fæli í sér valkost A um að ganga að þeim hlutabréfakaupum sem áttu sér stað við upphaf sammingsins eða falla frá þeim sér að skaðlausu. Þá væri í ljósi þeirra lánafyrirgreiðslu sem A fékk hjá Í fyrir tilstilli S greinilegt að A fékk í hendurnar mun víðtækara samkomulag en það sem fólgið er í hefðbundnum sölurétti enda um að ræða sammingsfléttu á grundvelli starfsambands

---

sem teldist andlag launaskattlagningar. Þessi nálgun var sem sagt staðfest af yfirskattanefnd og tók nefndin fram að ljóst væri að sölurétturinn fól í sér að áhætta af lækkun hlutabréfaverðs í S hvíldi á félaginu en ekki á A og þrátt fyrir að A hafi verið að nafninu til kaupandi bréfanna í upphafi samninganna og skuldari lánsins frá Í banka hafi fjárhagsleg ábyrgð A og áhætta hans af umræddum viðskiptum verið hverfandi í raun. Þegar S og A sömdu sín á milli um að fella niður umræddan sölurétt á árinu 2004 nýtti A sér í raun kauprétt sem hann hafði öðlast með umræddri samningsfléttu á árinu 2003 og slíkt skal skattleggjast á grundvelli 1. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. og 9. gr. tsl. Því bar A að telja fram til skattskyldra launatekna í framtali ársins 2005 mismun á kaupverði bréfanna sem lagt var til grundvallar ákvörðunar söluverðs í söluréttarsamningi bréfanna árið 2003 og gangverði bréfanna þegar kauprétturinn var nýttur árið 2004.

Héraðsdómur staðfesti framangreinda niðurstöðu ríkisskattstjóra og yfirskattanefndar með vísan til forsendna úrskurðarins en bætti jafnframt við að líta yrði til þess að A var boðið að gera umrædd viðskipti gegn því að skuldbinda sig til að starfa hjá S í lágmarki 2 ár. Jafnframt þyrfti að líta til þess að hvorki öðrum starfsmönnum fyrirtækisins né almenningi stóð til boða að kaupa hlutabréf á viðlíka kjörum. Þá væri upplýst að stefna S var sú að æðstu stjórnendur ættu hagsmuna að gæta við rekstur og afkomu félagsins með því að eiga hlutabréf og því yrði að líta á umrædda samninga sem innbyrðis tengda og að þeir hafi falið í sér hlunnindi sem skattskyld eru skv. 7. gr. A-liðar tsl. Þá féllst dómurinn ekki á að A hafi borið einhvers konar áhættu af samningunum heldur hafi hún fyrst og fremst verið táknræn enda samningarnir gerðir til skamms tíma og A ætti í ljósi stöðu sinnar að hafa yfirsýn yfir rekstrarhorfur og stöðu. Jafnframt yrði að hafa í huga að rúmu ári eftir gerð samningsins gat A slitið honum, selt bréfin á ríflega tvöföldu verði, gert í kjölfarið nýja söluréttarsamninga við S og sett hlutabréf sín í einkahlutafélag í sinni eigu til að takmarka áhættuna. Þá tók dómurinn undir með ríkisskattstjóra og yfirskattanefnd að líta verði svo á að söluréttarsamningurinn og tengdir samningar hafi í skattalegu tilliti falið í sér nýtingu A á kauprétti að umræddum hlutabréfum í S sem hann öðlaðist í raun á árinu 2003 á tilgreindu gengi, sbr. 1. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. og 9. gr. tsl. Í samræmi við það bar A að telja fram til skattskyldra launatekna í skattframtali árið 2005 mismun á kaupverði hlutabréfanna, 44.100.000 krónur, sem lagt var til grundvallar ákvörðun söluverðs í söluréttarsamningi aðila frá 13. mars 2003 og gangverði bréfanna þegar kaupréttur var nýttur hinn 18. júní 2004.

---

Ljóst er að í þessum dómi er raunveruleikaregla skattaréttarins nýtt og litið á þá sanningsfléttu sem hér er reifuð í heild sinni sem kaupréttarsamning sem veittur er á grundvelli starfsambands og er því skattskyldur skv. ákvæðum 1. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. og 9. gr. tsl. Draga má þá ályktun af framangreindu að ákvæði 9. gr. tsl. sé töluvert víðtækt og teygjanlegt og feli samningar í eðli sínu í sér kauprétt og þeir veittir á grundvelli starfsambands skulu þeir skattlagðir eftir 1. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. og 9. gr. tsl. Hér var sérstaklega litið til þess sambands sem ríkti á milli aðila, þeirra kjara sem voru á samningunum, hvernig samningarnir unnu saman og hver lokaniðurstaða fléttunnar var. Þessi atriði þarf því að meta þegar um svo flóknar sanningsfléttur er að ræða og sýna verður fram á að slíkir samningar myndi í raun og veru kauprétt sem ákvæði 9. gr. tsl. tekur til.

Í úrskurði yfirskattanefndar nr. 117/2009 kom jafnframt sérstaklega fram hvernig fara skal með hefðbundna söluréttarsamninga en í úrskurðinum sagði orðrétt: „*Fallast verður því á það með kæranda að ákvæðið taki almennt ekki til starfstengdra hlunninda manns sem fólgin eru í rétti til að selja hlutabréf í félagi á fyrirfram ákveðnu verði á fyrirfram ákveðnum tíma, þ.e. svonefndum sölurétti (e. put-option). Um ákvörðun tekna manns af slíkum sölurétti, sem hann hefur öðlast vegna starfa fyrir annan aðila, fer því eftir almennum reglum laga nr. 90/2003, sbr. 1. mgr. 1. tölul. A-liðar 7. gr. laganna og 2. mgr. B-liðar 13. gr. reglugerðar nr. 245/1963.*“ Þrátt fyrir að þetta hafi ekki fengið sérstaka umfjöllun í dómi héraðsdóms Reykjavíkur er hér skýrt kveðið á um hvernig farið skuli með hefðbundna söluréttarsamninga sem veittir eru á grundvelli starfssambands. Samkvæmt framangreindum úrskurði skal fara með slíka samninga sem hlunnindi skv. 1. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. sbr. 1. mgr. og 2. mgr. B-liðar 13. gr. tsrgl. Slíkt er sambærilegt við kaupréttarsamninga sem falla undir ákvæði 9. gr. tsl. og uppfylla ekki skilyrði 10. gr. tsl. en farið var með kaupréttarsamninga með sambærilegum hætti áður en ákvæði 9. og 10. gr. tsl. voru sett í lög sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 26/2000 sem reifaður er hér að framan. Aftur á móti staðfestir 9. gr. tsl. þessa framkvæmd og setur jafnframt reglur um hvernig hagnaðurinn skuli reiknaður.

Séu hins vegar atvik þannig við gerð söluréttarsamnings að heildarsamningar feli í raun í sér kauprétt er slíkur réttur skattlagður eftir ákvæðum 9. eða 10. gr. tsl. líkt og skýrt er kveðið á um í dómi héraðsdóms Reykjavíkur.

---

## 5. Réttarheimildir og lögskýringar í dönskum skattarétti

### 5.1. Réttarheimildir

Réttarheimildum í dönskum rétti er iðulega skipt í 4 flokka: sett lög, fordæmi, venju og eðli máls.<sup>141</sup> Ákvæði 1. mgr. 43. gr. dönsku stjórnarskrárinnar (Grundloven) kveður á um, á sambærilegan hátt og 40. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, að engan skatt sé heimilt að leggja á, taka af eða breyta án settrar lagaheimildar. Í þessu ákvæði felst lögmætisregla hins danska skattaréttar sem veldur því að við skattlagningu er gerð krafa um fullnægjandi heimild í lögum.<sup>142</sup> Lögmætisregla skattaréttarins gerir það að verkum að sett lög skipa afar stóran sess sem réttarheimild í skattarétti enda skal skattlagning vera byggð á fullnægjandi lagaheimild.<sup>143</sup> Helstu heimildir í dönskum skattarétti eru því þau skattalög sem danska þingið hefur sett.<sup>144</sup> Þau eru mikilvægasta réttarheimildin í dönskum skattarétti og eru jafnframt réttthæst. Það veldur því að allar aðrar reglur verða að vera innan ramma settra laga.<sup>145</sup> Reglugerðir og reglur sem eru til þess fallnar að veita frekari skýringar á eða upplýsingar um nánari framkvæmd ákvæða eru heimilar og kemur lögmætisregla hins danska skattaréttar ekki í veg fyrir gildi þeirra.<sup>146</sup> Danskir dómstólar hafa jafnframt viðurkennt undirbúningsgögn löggjafans sem réttarheimild í skattarétti.<sup>147</sup> Fordæmi af stjórnsluákvörðunum hafa gildi í dönskum skattarétti sem réttarheimild en þó er ekki hægt að byggja á rangri framkvæmd skattyfirvalda til þess að fá viðurkenndan ákveðinn rétt.<sup>148</sup> Þrátt fyrir að dómur í skattarétti séu ekki margir hafa þeir töluverða þýðingu sem réttarheimild.<sup>149</sup> Fordæmi dómstóla hafa þannig nokkurt gildi sem réttarheimild í dönskum skattarétti og þá sérstaklega vegna þess að þau binda hendur skattstjórnvalda.<sup>150</sup> Réttarheimildir í dönskum rétti líkt og í íslenskum eru margræðar,

---

<sup>141</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen. (2007) bls 47

<sup>142</sup> Sjá: Werlauff, Erik (2006) bls. 15 sjá jafnframt: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 103

<sup>143</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 47

<sup>144</sup> Sjá: Werlauff, Erik (2006) bls. 17

<sup>145</sup> Sjá: Bjørn, Hulgaard, Michelsen og Nørgaard (1994) bls. 17

<sup>146</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 52

<sup>147</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 53

<sup>148</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 57

<sup>149</sup> Sjá: Bjørn, Hulgaard, Michelsen og Nørgaard (1994) bls. 23

<sup>150</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 65 sjá jafnframt: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 119

---

þ.e. þær eru misbindandi fyrir mismunandi aðila.<sup>151</sup> Framkvæmd æðra settra skattyfirvalda getur því bundið lægra sett skattyfirvöld þrátt fyrir að skattaðili sé ekki bundinn af þeirri framkvæmd en hann hefur heimild til að styðja mál sitt við slíka framkvæmd.<sup>152</sup> Dómstólar leika því stórt hlutverk í að skilgreina og túlka danskan skattarétt.<sup>153</sup> Réttarvenja og eðli máls eru ekki mikilvægar réttarheimildir í dönskum skattarétti.<sup>154</sup>

Líkt og í íslenskum skattarétti eru það sett lög sem gegna veigamesta hlutverkinu. Þá er jafnframt mikið litið til fordæma dómstóla og stjórnvalda sem og hvers kyns reglugerða og reglna. Undirbúningsgögn löggjafans teljast til lögskýringargagna í íslenskum rétti en hafa verið viðurkennd sem réttarheimild upp að vissu marki í dönskum rétti. Í ljósi lögmætisreglunnar verður hér helst litið til settra laga.

## **5.2. Lögskýringar**

Almennt er það svo í dönskum rétti að hefðbundnar lögskýringar og lögskýringar í skattarétti fylgjast að og mismunandi aðferðir eru ekki nýttar við skýringu laga almennt og skattalaga.<sup>155</sup> Danskir dómstólar fylgja ekki einni ákveðinni aðferð við túlkun skattalaga en svo virðist sem þeir leitist við að skýra ákvæði þeirra eftir orðanna hljóðan og líta jafnframt til undirbúningsgagna löggjafans.<sup>156</sup> Við nýtingu á rúmri lögskýringu er ekki unnt að útvíkka ákvæði svo mikið að frádráttarheimildir verði viðurkenndar án þess að eiga sér fulla stoð í lögum eða að tekjur eða hagnaður verði skattlagður án tilskilinnar lagaheimildar.<sup>157</sup> Rúm lögskýring sem er skattaðila í óhag yrði seint viðurkennd í framkvæmd en hins vegar gæti rúm lögskýring skattaðila til hagræðis verið heimiluð.<sup>158</sup> Túlkunaraðferð danskra dómstóla má lýsa sem raunsærri, þ.e. að litið er til raunveruleikans þegar ákvæði skattalaga eru túlkuð.<sup>159</sup> Þá er það almennt svo að lögin skulu hvorki túlkuð borgurunum í óhag eða í hag

---

<sup>151</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 102-103

<sup>152</sup> Sjá: Bostrup, Dahl og Eriksen (2002) bls. 57

<sup>153</sup> Sjá: Andersen, Clausen, Iversen, ofl. (2001) bls. 36

<sup>154</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 65

<sup>155</sup> Sjá: Bjørn, Hulgaard, Michelsen og Nørsgaard (1994) bls. 37

<sup>156</sup> Sjá: Bjørn, Hulgaard, Michelsen og Nørsgaard (1994) bls. 38

<sup>157</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 51

<sup>158</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksøe-Jensen (2007) bls 52 sjá jafnframt: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 128

<sup>159</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 131 sjá jafnframt: Bostrup, Dahl og Eriksen (2002) bls. 40

---

stjórnvalda<sup>160</sup> en slíkt er sambærilegt við vafahagstæðnireglu sem þekkist við túlkun íslenskra skattalaga.

Líkt og í íslenskum skattarétti er meginreglan sú að ákvæði skattalaga eru skýrð eftir orðanna hljóðan. Þegar litið er til ákvæða danskra skattalaga er varða skattlagningu afleiðusamninga í ritgerð þessari er fyrst og fremst litið til orðalags viðkomandi lagaákvæðis. Þá verður jafnframt nokkuð stuðst við rit innlendra fræðimanna á umræddu sviði.

---

<sup>160</sup> Sjá: Bostrup, Dahl og Eriksen (2002) bls. 40



---

## 6. Skattaleg meðferð afleiðusamninga í danskri löggjöf

### 6.1. Skattlagning almennra afleiðusamninga

Danskur réttur hefur að geyma ákvæði í gengishagnaðarlögunum (Kursgevinstloven (hér eftir KGL)) er varða skattlagningu afleiðusamninga.<sup>161</sup> Tilgangur þess að setja sérreglur um skattlagningu slíkra samninga var sá að innleiða skýrar og samhljóða reglur um skattlagningu samninga sem höfðu fyrst og fremst fjárhagslegan tilgang en ekki að afla eða afhenda eignir.<sup>162</sup> Samkvæmt 3. tl. 1. mgr. 1. gr. laganna fellur undir gildissvið þeirra hagnaður og tap af framvirkum samningum sem og af kaup- og söluréttarsamningum án tillits til þeirra reglna sem gilda um þær undirliggjandi eignir sem samningurinn byggir á.<sup>163</sup> Ákvæði 29. gr. KGL byggir jafnframt á ákveðinni raunveruleikareglu þar sem ákvæðið tekur til hvers konar samninga sem bera sömu einkenni og þeir afleiðusamningar sem nefndir eru í ákvæðinu og skiptir ekki máli hvaða nafni samningurinn nefnist. Beri hann einkenni slíkra samninga skal hann skattleggjast sem slíkur. Skiptasamningur getur því þannig fallið undir ákvæði 29. gr. KGL en þá verða einkenni hans að falla að skilyrðum greinarinnar.<sup>164</sup> Samningar sem skattleggjast skv. ákvæðum 29. gr. KGL eiga það sameiginlegt að þeir grundvallast á bindandi samningi, að það sé mismunur í tíma frá því að samningurinn er gerður fram til uppgjors og að samningurinn hafi ákveðið verð eða gengi.<sup>165</sup> Nánar er fjallað um skattlagningu slíkra afleiðusamninga í ákvæðum 29.-33. gr. KGL. Þær reglur eru tæmandi og taka bæði til útgefanda og kaupanda. Reglurnar eru jafnframt eins og ekki er tekið tillit til þess hvers vegna ráðist var í samninginn, þ.e. ákvæðin gilda jafnt yfir alla samninga hvort sem ráðist var í gerð þeirra til að takmarka áhættu, sem áhættufjárfestingu eða til að hagnast á verðmunarviðskiptum.<sup>166</sup> Afleiðusamningar eru iðulega gerðir upp með mismunaruþpgjöri sem í eðli sínu er í raun veðmál þar sem kaupandinn og seljandinn veðja um hvort verð muni hækka eða lækka í framtíðinni og sá sem hefur rétt fyrir sér „vinnur“.<sup>167</sup> Við skattlagningu samkvæmt ákvæðum þessum er almennt farið eftir lagerreglunni en í henni felst að samningar eru gerðir upp í lok

---

<sup>161</sup> Í þessum kafla er orðið afleiðusamningur eingöngu notað um afleiðusamninga sem ekki eru veittir á grundvelli starfsambands.

<sup>162</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 660

<sup>163</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 661

<sup>164</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 670

<sup>165</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 662

<sup>166</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 27

<sup>167</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 660

---

rekstrarárs, líkt og um lager væri að ræða, þrátt fyrir að samningurinn verði ekki gerður upp fyrr en á árinu eftir.<sup>168</sup> Undanþága frá lagerreglunni er framkvæmdareglan sem kveður á um að hagnaður og tap skuli gert upp á því tekjuári sem viðkomandi samningur kemur til framkvæmda.<sup>169</sup>

Samkvæmt 1. mgr. 29. gr. KGL skal fara með hagnað og tap af slíkum samningum eftir ákvæðum 2.,<sup>170</sup> 9.<sup>171</sup> eða 12.<sup>172</sup> gr. KGL. Skal sá hagnaður eða tap samkvæmt 1. mgr. 33. gr. KGL. gert upp sem mismunur af virði samningsins við upphaf og lok tekjuárs, þ.e. eftir lageraðferðinni. Þá þarf að líta til þess hvenær samningur er gerður upp og hvenær var til hans stofnað við uppgjör hans með tilliti til skattskyldra tekna. Félög geta fengið undanþágu frá því að gera upp samninga sína eftir lagerreglunni og fara þess í stað eftir framkvæmdareglunni við uppgjör slíkra samninga. Skattyfirvöld veita slíka undanþágu með þeim skilyrðum að samningurinn sé liður í aðalrekstri félagsins og gerður í þeim tilgangi til þess að tryggja að vörur séu afhentar ýmist til eða frá félaginu. Jafnframt verður skattlagning samkvæmt lagerreglunni að vera afar óhagkvæm fyrir félagið sbr. 2. mgr. 33. gr. KGL.

Hvort sem lagerreglan eða framkvæmdareglan er nýtt við uppgjör afleiðusamninga eru aðferðirnar báðar þess eðlis að allur hagnaður er skattskyldur og allt tap er frádráttarbært. Hins vegar eru þrenns konar ákvæði í KGL um það hvernig frádrætti taps skuli háttað og skal nánar vikið að þeim nú.

### **6.1.1. Sérreglur um frádráttarheimildir vegna taps af samningum**

*Fyrst* ber að nefna ákvæði 31. gr. KGL en það ákvæði tekur eingöngu til félaga, sbr. 2. og 9. gr. KGL. Félögum er heimilt að draga frá tap af afleiðusamningum eftir því sem nánar er kveðið á um í 2.-4. mgr. 31. gr. KGL. Ákvæðið nær þó eingöngu til

---

<sup>168</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 28

<sup>169</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen og Taksøe-Jensen. (2006). bls. 365

<sup>170</sup> Ákvæði þessarar greinar tekur til fyrirtækja, félaga og sjóða sem skattlagðir eru eftir félagaskattalögunum (selskabsskatteloven hér eftir SEL) eða sjóðsskattlagningarlögunum (fondebeskatningsloven hér eftir FBL) og skulu þau fara með hagnað og tap af afleiðusamningum skv. 29. gr. KGL og 7. kafla þeirra laga.

<sup>171</sup> Ákvæði þessarar greinar tekur til veðlánastofnana sem lög um fjármálafyrirtæki ná yfir, íbúðalánasjóðs og hlutafélaga sem lög skipafjármögnunarstofnunar ná yfir og skulu þau fara með hagnað og tap af afleiðusamningum skv. almennum reglum KGL.

<sup>172</sup> Ákvæði þessarar greinar tekur til einstaklinga sem skattskyldir eru skv. eftir staðgreiðsluskattslögunum (Kildeskatteloven, hér eftir KSL) og dánarbúa sem skattlögð eru eftir dánarbússkattalögunum (Dødsboskattaleven hér eftir DSKL) og skulu þau fara með hagnað og tap af afleiðusamningum skv. 29. gr. KGL og 7. kafla þeirra laga.

- 
- a) samninga sem varða rétt eða skyldu til að *afhenda* hlutabréf í félögum sem hinn skattskyldi aðili eða hagsmunatengt félag sbr. 2. mgr. 4. gr. KGL á hlutabréf í, sem á hlutabréf í dótturfélögum<sup>173</sup> eða hagsmunatengdum félögum<sup>174</sup> og
- b) samninga sem varða rétt eða skyldu til að *afhenda* hlutabréf í félaginu sem er aðili að samningnum

eða sambærilegum samningum er byggja á hlutabréfavísitölu sbr. 4. mgr. 31. gr. KGL.

Ákvæði 1. mgr. 31. gr. KGL á þó ekki við um félög sem byggja á þeirri atvinnustarfsemi að kaupa og selja hlutabréf sbr. 17. gr. hlutabréfahagnaðarskattlagningarlaganna (Aktieavancebeskatningsloven hér eftir ABL) sbr. 3. ml. 1. mgr. 31. gr. KGL og jafnframt ekki fyrir líftryggingafélög sem 3.-8. mgr. 13. gr. félagaskattalaganna (selskabsskatteloven hér eftir SEL) nær yfir sbr. 4. ml. 1. mgr. 31. gr. KGL. Um samninga sem slík félög gera gilda því almennar reglur um hagnað og tap af sölu hlutabréfa eftir ákvæðum ABL.

Tap af þeim samningum sem ákvæði 31. gr. KGL nær til er þó aðeins frádráttarbært að því marki sem það fer ekki fram úr hagnaði af samningnum sem hlotist hefur á fyrri tekjuárum og að því marki sem það hefur ekki verið dregið frá hagnaði af öðrum samningum innan tekjuársins. Þó er ekki heimilt að fara lengra aftur en til ársins 2002 til að leita hagnaðar sem unnt er að draga tapið frá. Þessi tímamörk voru sett vegna stjórnarsýslulegra ástæðna enda þurfti einhvers staðar að setja mörkin.

Heimildin til frádráttar taps frá fyrri hagnaði af samningnum er sett með það sanngirnissjónarmið í huga að afleiðusamningur sem hefur nokkurra ára gildistíma getur hafa skilað hagnaði sem greiddur var skattur af áður en til tapsins kom og því er heimilt að draga tapið frá áður skattskyldum hagnaði en þó eingöngu upp að því marki hagnaðar sem umræddur samningur skilaði.<sup>175</sup> Þetta þýðir að heimilt er að draga tap af áður skattskyldum hagnaði af sama samningi sé ekki unnt að draga tapið frá hagnaði af öðrum samningum sem myndaðist sama tekjuár og tapið sjálft. Hins vegar er ekki unnt að draga það tap sem er umfram áður fenginn hagnað af samningnum frá öðrum hagnaði af afleiðusamningum sem myndaðist á fyrri tekjuárum. Verði umframtap af slíkum samningi sem ekki er frádráttarbært samkvæmt

---

<sup>173</sup> Hlutabréf í dótturfélögum eru sérstaklega skilgreind í 4. gr. A ABL

<sup>174</sup> Hlutabréf í hagsmunatengdum félögum eru sérstaklega skilgreind í 4. gr. B í ABL

<sup>175</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 31

---

framangreindu, þ.e frá hagnaði af sambærilegum samningum innan ársins eða hagnaði fyrri ára af viðlíka samningnum, er þó heimilt að draga slíkt tap á næstkomandi tekjuárum frá nettóhagnaði af öllum samningum sem ákvæði 29. gr. KGL tekur til er varða rétt eða skyldu til þess að selja eða kaupa hlutabréf.

Ástæða þess að framangreind ákvæði voru sett inn í KGL var sú að löggjafinn vildi vinna gegn því að unnt væri að hagnast á verðmunarviðskiptum í skattalegu tilliti þar sem reglur um fjármálagerninga og ákvæði ABL um skattfrelsi félaga af hagnaði af hlutabréfum eftir þriggja ára eignarhald mynduðu saman slíkt tækifæri. Með þessu gati í löggjöfinni var unnt að fjarlægja alla áhættu vegna taps af slíkum gerningum með því að gera framvirkan samning um sölu hlutabréfanna eftir þrjú ár samhliða kaupum á bréfunum.<sup>176</sup> Þessi ákvæði gera það að verkum að það verður vera raunverulegur hagnaður af samningnum og ekki dregið frá honum tap af öðrum samningum eða lokatap af gildandi samningi frá fyrri tekjuárum. Tapið verður því ekki dregið frá þeim skattskyldu tekjum sem eftir eru.<sup>177</sup>

*Næst* ber að nefna ákvæði 31. gr. A KGL en þar eru sett ákvæði í þeim tilgangi að koma í veg fyrir hagnað af verðmunarviðskiptum í skattalegu tilliti vegna mismunandi reglna sem gilda um lagerskattlagningu af fjármálagerningum og framkvæmdaskattlagningu af ákveðnum hlutdeildarskírteinum.<sup>178</sup> Ákvæði þessi eru í eðli sínu sambærileg við ákvæði 31. gr. KGL nema andlagið er annað og ákvæðin ná bæði til sölusamninga og kaupsamninga en ákvæði 31. gr. KGL nær eingöngu til sölusamninga.

*Að lokum* ber að nefna ákvæði 32. gr. KGL en það tekur til einstaklinga sem skattlagðir eru eftir staðgreiðsluskattslögunum (Kildeskatteloven, hér eftir KSL) og dánarbúa sem skattlögð eru eftir dánarbússkattalögunum (Dødsboskattaleoven, hér eftir DSKL). Ákvæðið tekur þó ekki til samninga er varða rétt eða skyldu til að kaupa eða selja hlutabréf byggi skattaðili atvinnurekstur sinn á kaupum og sölu hlutabréfa sbr. ákvæði 17. gr. ABL auk þess sem ákvæðið tekur ekki til samninga sem tengdir eru fyrirtæki í atvinnurekstri. Um slíka atvinnutengda afleiðusamningasamninga gilda ákvæði ABL og er tap af þeim samningum að fullu frádráttarbært skv. ákvæðum

---

<sup>176</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 688

<sup>177</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 688-689

<sup>178</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 689

---

KGL.<sup>179</sup> Reglur þessar eru sambærilegar við þær reglur sem ákvæði 31. gr. KGL fela í sér.<sup>180</sup> Þannig er tap sem ákvæði 32. gr. KGL nær til aðeins frádráttarbært að því marki sem það fer ekki fram úr hagnaði af samningnum sem hlotist hefur á fyrri tekjuárum og það hefur ekki verið dregið frá hagnaði af öðrum samningum innan tekjuársins. Það er þó ekki heimilt að fara lengra aftur en til ársins 2002 til að leita hagnaðar sem unnt er að draga tapið frá. Heimilt er að draga tapið frá áður skattskyldum hagnaði en þó eingöngu upp að því marki sem hagnaður varð af umræddum samningi. Þetta þýðir að heimilt er að draga tap af áður skattskyldum hagnaði af sama samningi sé ekki unnt að draga tapið frá hagnaði af öðrum samningum sem myndaðist sama tekjuár og tapið sjálft. Hins vegar er ekki unnt að draga það tap sem er umfram áður fenginn hagnað af samningnum frá öðrum hagnaði af afleiðusamningum sem myndaðist á fyrri tekjuárum. Verði umframtap af slíkum samningi sem ekki er frádráttarbært samkvæmt framangreindu, þ.e frá hagnaði af sambærilegum samningum innan ársins eða hagnaði fyrri ára af samningnum, er þó heimilt að draga slíkt tap á næstkomandi tekjuárum frá nettóhagnaði af öllum samningum sem ákvæði 29. gr. KGL tekur til er varða rétt eða skyldu til þess að selja eða kaupa hlutabréf.

Tap sem ekki er unnt að draga frá hagnaði samkvæmt þessum framangreindu reglum er heimilt að draga frá mögulegum hagnaði maka af slíkum samningum á tekjuári. Það er þó skilyrði að makinn búi með einstaklingnum í lok tekjuársins sbr. 4. gr. KSL. Þá er jafnframt unnt að draga slíkt tap frá nettóhagnaði maka næstu tekjuár sé ekki unnt að draga tapið frá nettóhagnaði skattaðila af samningum á yfirstandandi tekjuári. Ákvæði þessi taka jafnframt til taps af samningum er varða fasteignir en eingöngu er unnt að draga tapið eitt og sér frá hagnaði af slíkum samningum. Frekara tap er dregið frá greiðslu seljandans eða lagt við afhendingu (stofnverð) kaupandans á fasteigninni sem samningurinn varðar. Sé farið með tapið samkvæmt þessari aðferð þá er ekki unnt að yfirfæra það.

Draga má framangreindar reglur sem felast 31. gr, 31. gr. A og 32. gr. KGL saman með dæmi um skattaðila<sup>181</sup> sem árið 2007 gerði framvirkan samning um kaup á hlutabréfum á ákveðnu gengi á ákveðnum tímapunkti á árinu 2012. Vegna þess að

---

<sup>179</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 689

<sup>180</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 31

<sup>181</sup> Hér getur verið um að ræða einstakling, félag eða dánarbú, sambærilegar reglur gilda en sé um frávík að ræða verða þau skýrð nánar í dæminu

---

samningurinn hefur verið gerður upp með lageraðferðinni þá hefur skattaðilinn í tvígang greitt skatt af hagnaði af samningnum, vegna þess að gengi samningsins var hærra en gengi hlutabréfanna, fyrst árið 2008 og aftur árið 2009. Árið 2010 verður hins vegar tap af samningnum. Þessu tapi getur skattaðilinn ráðstafað á þrjá vegu. Í fyrsta lagi getur hann, hafi hann hagnast af öðrum afleiðusamningum árið 2010 dregið tapið frá þeim hagnaði. Sé hins vegar ekki um slíkan hagnað að ræða eða tapið nemur hærri fjárhæð en fjárhæð hagnaðar 2010 getur hann dregið tapið frá hagnaði þeim sem myndaðist af samningnum sjálfum á árunum 2008 og 2009 að því tilskyldu að annað tap hafi ekki verið dregið frá hagnaðinum á þeim árum. Hafi annað tap verið dregið frá hagnaðinum af þeim árum eða tapið sem myndaðist árið 2010 er hærra en sá hagnaður sem myndaðist á árunum 2008 og 2009 og er heimilt að draga frá þá getur umframtapið (eða allt tapið hafi engar framangreindar reglur átt við) verið dregið frá hagnaði af slíkum samningum á næstkomandi tekjuárum. Sé skattaðili einstaklingur utan rekstrar má draga tapið frá hagnaði maka af slíkum samningum innan tekjuársins eða á næstkomandi tekjuárum.

Framangreind þrjú ákvæði eru einu sérreglur KGL um frádrátt á tapi sem ákvæði 29. gr. KGL heimilar líkt og hér hefur verið gerð grein fyrir. Ákvæði 29. gr. KGL sem og framangreind ákvæði taka þó ekki til þeirra samningstegunda sem sérstaklega eru undanþegnar í 30. gr. KGL.

### **6.1.2. Samningar undanþegnir ákvæðum KGL**

Nokkrar tegundir afleiðusamninga eru undanþegnar ákvæðum 29. gr. KGL en ákvæði 30. gr. felur í sér tæmandi talningu á þeim. Undanþegnir samningar byggja allir á afhendingu hinnar undirliggjandi eignar sem samningurinn byggir verðmæti sitt á og þótti óhagkvæmt að nota skattareglur KGL á samninga sem falla í raun undir hefðbundna kaupsamninga.<sup>182</sup> Samkvæmt 6. mgr. 30. gr. KGL. skulu þeir samningar sem ekki falla undir ákvæði 29. gr. KGL skv. 1-5. mgr. 30. gr. KGL skattleggjast eftir almennum reglum skattalöggjafarinnar, þ.e.a.s skattlagningin fer eftir þeim þeim reglum sem gilda um hina undirliggjandi eign hverju sinni. Þessir samningar eru átta talsins og skal stuttlega gerð grein fyrir hverri og einni samningstegund hér á eftir.

---

<sup>182</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 29

---

**Í fyrsta lagi** er um að ræða samninga er varða fasteignir en séu samningarnir gerðir til lengra tímabils en 12 mánaða og samningsaðila er getið í ákvæðum 22. gr. heimilisgjaldalagana (boafgiftsloven) falla slíkir samningar undir 29. gr. KGL enda ljóst að fasteignaverð breytist mun hægar en verð á flestum öðrum eignum og því þykir rétt að hafa ákveðinn binditíma. Samningar sem eru undanþegnir 29. gr. KGL falla undir eignahagnaðarskattalögin (ejendomsavancebeskatningsloven hér eftir EBL) nema um sé að ræða fasteign sem nýtt er í atvinnurekstri en þá falla slíkir samningar undir ríkisskattalögin (Statsskatteloven hér eftir SL).<sup>183</sup>

**Í öðru lagi** fellur réttur til að skrá sig fyrir hlutabréfum sem falla undir ABL utan ákvæða KGL og fer um hagnað og tap af slíkum rétti eftir ABL.

**Í þriðja lagi** falla samningar sem eru til þess fallnir að gengistryggja fjármögnun við töku, fjárhagsendurskipulagningu, vaxtaaðlögun eða endurgreiðslu lána með veði í fasteign, skipum eða beinum kvöðum eða ábyrgð frá aðalríkisstjórn, seðlabanka, opinberum stofnunum eða svæðis/landshlutastjórnvöldum innan ESB eða EES, sem tekin eru af félögum, einstaklingi eða dánarbúi sem rekur atvinnustarfsemi, ekki undir ákvæði KGL. Hér er það skilyrði sett að slík trygging sé í raun nýtt.<sup>184</sup> Undanþágan felur í sér að gengistryggingarsamningarnir skulu vera skattlagðir eftir almennum reglum skattaréttarins, þ.e. farið skal eftir hinni undirliggjandi eign. Þetta veldur því að hagnaður og tap af slíkri tryggingu er tekið inn í uppgjör lánsins.<sup>185</sup> Skilyrði er að raunveruleg afhending eignar fari fram og að ekki sé fallið frá samningnum. Þessi skilyrði þarf þó ekki að uppfylla að ákveðnum skilyrðum uppfylltum en ekki verður farið nánar út í slíkar undanþágureglur hér.

**Í fjórða lagi** gilda ákvæði KGL ekki um rétt til breytinga á hvers kyns peningakröfum þrátt fyrir að fela í raun í sér kauprétt.<sup>186</sup> Um slíkar kröfur gilda almennar skattareglur er varða hagnað og tap af þess háttar kröfum.

---

<sup>183</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 29 og Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 674

<sup>184</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 29

<sup>185</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 29

<sup>186</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 29

---

**Í fimmta lagi** gilda ákvæði KGL ekki um kaup og sölu hlutabréfa. Í fyrstu gildi ákvæði þetta eingöngu um hlutabréf sem skráð voru í kauphöll en nú tekur það til hvers kyns hlutabréfa. Undanþágan er þó háð þremur skilyrðum. Það fyrsta er að samningarnir séu gerðir upp þannig að hin undirliggjandi eign er afhent, annað skilyrðið er að ekki sé fallið frá samningnum en þriðja og síðasta skilyrðið er að ekki sé gerður samningur, hvort sem það er af skattaðila sjálfum eða maka hans, hagsmunatengdu félagi eða félagi þar sem skattaðili er í stjórn og öfugt, sem gengur gegn þeim samningi sem undanþeginn er.<sup>187</sup> Um skattlagningu samninga sem varða kaup og sölu á hlutabréfum og eru undanþegnir ákvæði 29. gr. KGL gilda ákvæði ABL.

**Í sjötta lagi** eru framvirkir gjaldeyrissamningar, sem gerðir eru í tengslum við kaup og sölu á verðbréfum þegar gildistími gjaldeyrissamningsins jafngildir hefðbundnum lokunartíma verðbréfavíðskipta þeirra er gjaldeyrissamningurinn varðar, undanþegnir ákvæðum KGL. Skilyrði vegna þessa eru sambærileg við þau sem gilda um hlutabréf, þ.e. samninginn verður að gera upp með afhendingu hinna undirliggjandi verðmæta og jafnframt að ekki sé gerður samningur, hvort sem er af skattaðila sjálfum eða maka hans, hagsmunatengdu félagi eða félagi þar sem skattaðili er í stjórn og öfugt, sem gengur gegn þeim samningi sem undanþeginn er.<sup>188</sup> Þá er jafnframt skilyrði að ekki sé fallið frá samningnum. Samningar þessir hafa sérstaklega verið nýttir í tengslum við kaup og sölu á erlendum verðbréfum. Við slík viðskipti er lokatímupunktur viðskiptanna yfirleitt lengri en tveir dagar líkt og venjan er með dönsk verðbréf og þannig verður samningurinn í raun ekki að fjármálagerningi. Ákvæðið var sett til þess að stemma stigu við gerð þessara samninga.<sup>189</sup> Um skattlagningu framvirkra samninga af þessu tagi gilda sömu reglur og gilda um skattalega meðferð hagnaðar og taps af verðbréfum.

**Í sjöunda lagi** eru hefðbundnir samningar um afhendingu vöru, þjónustu eða annarra verðmæta til persónulegra nota eða til notkunar í atvinnurekstri viðtakanda sem og framvirkir gjaldeyrissamningar tengdir slíkum samningum undanþegnir KGL þegar ekki eru höfð viðskipti með samningana á skipulögðum markaði. Skattlagning fer eftir

---

<sup>187</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 29

<sup>188</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 30

<sup>189</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 30



---

almennum reglum skattalaga, þ.e. eftir reglunum sem gilda um skattalega meðferð á hagnaði eða tapi af hinni undirliggjandi eign. Á þennan hátt er litið á slíka gjaldeyrissamninga sem hluta hinna samninganna og þannig bætt úr þeim fjárhagslegu óþægindum sem verða bæði vegna takmarkana á frádrætti taps og lagerreglunnar. En þegar samningarnir um vöruna og um gjaldeyrinn hafa mismunandi uppgjörstíma og lageraðferðin er notuð við uppgjör þeirra fer uppgjör samninganna fram á hvort á sínu árinu. Þannig ná þeir ekki að vinna saman eins og ætlunin var til þess að verja kaupandann eða seljandann fyrir gengisáhættu af viðskiptunum. Hér eru þó þau skilyrði að gjaldeyrissamningurinn sé ekki á skipulögðum markaði og jafnframt gilda ákvæðin ekki um félög sem hafa byggja á þeirri atvinnustarfsemi að kaupa og selja fjármálagerninga eða eru fjármálafyrirtæki. Þegar um er að ræða gjaldeyrissamning sem kemur í veg fyrir gjaldeyrisáhættu af rekstrarkostnaði og rekstrartekjum sem fara í skattalegu efni eftir reglum fyrir atvinnu sem er í gangi (d. reglur for igangværende arbejder) hafa hagnaður eða tap af gjaldeyrissamningum áhrif á uppgjör teknanna/kostnaðarins. Kostnaður vegna þessara samninga verður því annað hvort tekjur (hafi samningurinn verið veittur) eða gjöld (hafi verið gengið inn í samninginn).<sup>190</sup> Þá er það jafnframt skilyrði að ekki má hafa verið gerður samningur, hvort sem það er af skattaðila sjálfum eða maka hans, hagsmunatengdu félagi eða félagi þar sem skattaðili er í stjórn og öfugt, sem gengur gegn þeim samningi sem undanþeginn er.

**Í áttunda og síðasta lagi** eru samningar þar sem fyrirtæki eru að hluta eða að öllu leyti látin af hendi undanþegnir ákvæðum KGL að því skilyrði uppfylltu að raunveruleg afhending eignar fari fram og að ekki sé fallið frá samningnum. Skattlagning slíkra samninga byggir á þeim reglum er gilda um skattlagningu hinnar undirliggjandi eignar.

Rétt er að geta þess að skilyrði 1. og 2. ml. 3. mgr. 30. gr. KGL gilda ekki fyrir kauprétti að hlutabréfum sem farið skal með eftir ákvæðum 7. gr. H. og 28. gr. skattálagningarlaganna (ligningsloven hér eftir LL) sbr. 3. ml. 3. mgr. 30. gr. KGL en þau ákvæði varða afleiðusamninga sem veittir eru sem hluti af ráðningarkjörum starfsmanna en nánari umfjöllun um skattlagningu slíkra samninga má finna í kafla

---

<sup>190</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 30

---

6.2. Samkvæmt 2. ml. 4. mgr. 30. gr. KGL skulu samningar er fara gegn kaupréttarsamningum um hlutabréf sem fara skal með eftir 7. gr. H eða 28. gr. LL skattleggjast eftir 29. gr. KGL, þ.e. þannig að hagnaður telst til skattskyldra tekna og tap er frádráttarbært frá þeim tekjum og skattlagt skv. KSL, skuli ekki farið með þá samninga eftir 7. gr. H eða 28. gr. LL.

### 6.1.3. Skattlagning

Samkvæmt ákvæði 1. mgr. 29. gr. KGL þá eru framvirkir samningar og valréttarsamningar skattlagðir með sama hætti eftir ákvæðum 6. og 7. kafla KGL. Hagnaður og tap af slíkum samningum skal reiknað með skattskyldum tekjum skattaðila, jafnt einstaklinga sem og félaga eftir SEL eða sjóðsskattlagningarlögunum (fondebeskatningsloven hér eftir FBL) sé um félög að ræða eða eftir KSL sé um einstaklinga að ræða. Þá eru dánarbú skattlögð eftir DSKL en ákvæðin taka jafnframt til samninga sem þau gera. Samkvæmt 1. mgr. 33. gr. KGL skulu slíkir samningar gerðir upp samkvæmt lageraðferðinni nema toll- og skattyfirvöld hafi heimilað að samningar séu gerðir upp eftir framkvæmdaaðferðinni sbr. 2. mgr. 33. gr. en skilyrði fyrir því er þó, eins og hér að framan greinir, að samningurinn sé liður í aðalrekstri félagsins til að tryggja vöruafhendingu til eða frá félaginu og að skattlagning skv. 1. mgr. 33. gr. KGL væri að verulegu leyti óhagkvæm fyrir félagið. Sé hin undirliggjandi eign hins vegar afhent fer skattlagningin eftir almennum reglum skattaréttarins sbr. 6. mgr. 30. gr. KGL svo framarlega sem samningurinn falli undir undanþáguákvæði 30. gr. KGL. Renni valréttarsamningur hins vegar út ónýttur þá er ekki heimilt að draga fjárhæðina sem greidd var fyrir valréttinn frá tekjum en sá sem tekur á móti þeirri greiðslu skal þó gefa hana upp til skatts.<sup>191</sup>

Skiptasamningar geta fallið undir ákvæði 29. gr. KGL en þá verða einkenni þeirra að falla að skilyrðum greinarinnar<sup>192</sup> en þau eru helst að samningurinn sé gerður upp með mismunaverðsuppgjöri enda tilgangurinn fjárhagslegur en ekki sá að afhenda eignir.<sup>193</sup> Þá gildir að byggi skiptasamningurinn á framvirkum samningum eða valréttarsamningum fer skattlagningin eftir 29. gr. KGL. Byggi samningurinn hins

---

<sup>191</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 693-694

<sup>192</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 670

<sup>193</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls 660

---

vegar á fjölda mismunandi þátta fer skattlagningin eftir hverjum og einum þætti en ekki af fjármálagerningnum í heild sinni.<sup>194</sup>

Meginreglan við skattlagningu afleiðusamninga er eins og áður segir sú að allur hagnaður er skattskyldur en jafnframt er allt tap frádráttarbært<sup>195</sup> og gildir það um alla sem eru skattskyldir, þ.e. bæði fyrir lögaðila og einstaklinga, og jafnframt er farið eftir þeirri meginreglu að við skattlagningu er ekki tekið tillit til hinnar undirliggjandi eignar heldur eru slíkir samningar allir skattlagðir með sama hætti auk þess sem almennt er farið eftir lagerreglunni og framkvæmdarreglan er undantekning.<sup>196</sup> Þá eru ákvæði þannig úr garði gerð að samningar þar sem verðmæti eru afhent í raun og veru við uppgjör þeirra í stað þess að mismunaruppgjör fari fram, eru undanþeginn skattlagningu eftir ákvæðum 29. gr. KGL en skattlagðir eftir því hvernig farið væri með tap eða hagnað af hinni undirliggjandi eign. Þá er í lögunum sérstaklega vikið að því hvernig fjármálafyrirtæki fari með slíka samninga og jafnframt veitt ákveðin undanþága þegar um er að ræða tryggingarráðstöfun seldra og aðkeyptra vara fyrir einstaklinga og fyrirtæki í rekstri. Þetta veldur því í raun að þrátt fyrir að meginreglan sé sú að ekki sé tekið tillit til tilgangs samninganna eða hinnar undirliggjandi eignar þegar skattlagt er eftir 29. gr. KGL taka ákvæði KGL tillit til þessara þátta þegar ákvæðin er varða afleiðusamninga eru virt í heild sinni. Sé eign afhent skal helst litið til ABL og EBL við skattlagningu á slíkum samningum en sé um að ræða samninga fyrirtækja, félaga og annarra þar sem hin undirliggjandi eign er ekki afhent fer skattlagning ýmist eftir SEL, FBL og SKL. Skattlagning einstaklinga og dánarbúa fer nánar eftir ákvæðum KSL og DSKL

---

<sup>194</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 28 og sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksø-Jensen. (2007) bls. 350

<sup>195</sup> Sjá: Dam, Hemmingsen, Nielsen og Taksø-Jensen. (2007) bls. 360

<sup>196</sup> Sjá: Bolander (Jane). (á.á.) bls. 28

---

## 6.2. Skattlagning starfsmannaafleiðusamninga

Ákvæði LL fjalla um skattlagningu kaupréttarsamninga<sup>197</sup> sem veittir eru sem hluti af ráðningarkjörum starfsmanna. Þar eru þrjú ákvæði er varða slíka samninga, 7. gr. A, 7. gr. H og 28. gr. Skal nú nánar vikið að hverju og einu ákvæði og mismunandi notkun þeirra.

Ákvæði 7. gr. A LL tekur til kaupréttarsamninga en virði slíks réttar sem félag veitir starfsmanni sínum eða starfsmanni dóttur- eða dótturdótturfélags til að kaupa hlutabréf í félaginu telst til hlunninda sem ekki skulu reiknast með skattskyldum launatekjum gegn því að virði réttarins fari ekki yfir 10% af árslaunum starfsmannsins og að hlutabréfin séu ekki afhent, veðsett, annar ráði yfir þeim o.s.frv. næstu fimm ár eftir lok þess almanaksárs sem viðskiptin áttu sér stað. Þá er ávinningur af umræddum hlutabréfum jafnframt undanþegin launatekjuskattlagningu upp að fjárhæð dkr. 22.800 á ári gegn þeim skilyrðum að bréfin séu ekki seld, veðsett eða að annar hafi yfirráð yfir þeim í 7 ár eftir það almanaksár sem viðskiptin áttu sér stað á. Það eru því tvenns konar takmarkanir á því að ákvæði 7. gr. A LL gildi um þá kaupréttarsamninga sem starfsmaður gerir við vinnuveitanda sinn og felast þau í fyrsta lagi í því að virði réttarins sjálfs fari ekki yfir 10% af árslaunum starfsmannsins, þ.e. mismunur á kaupverði og markaðsverði má ekki vera meiri en sem nemur 10% af árslaunum, og ávinningurinn af hlutabréfunum er aðeins undanþegin skattskyldum launatekjum upp að dkr. 22.800 á ári. Nemi hagnaðurinn hærri fjárhæð er hún skattlögð sem launatekjur hjá starfsmanninum. Til þess að ávinningur starfsmannsins af kaupréttarsamningnum eða hlutabréfunum sjálfum reiknist ekki með launatekjum verða eftirfarandi skilyrði að vera uppfyllt:

1. Að slíkir samningar standi öllum þeim sem starfa hjá félaginu til boða. Takmarkanir, sem ákvarðaðar eru eftir almennum viðmiðunum, geta þó fengist viðurkenndar.
2. Að starfsmaðurinn starfi ennþá fyrir félagið í stöðu sem ekki hefur verið lögð niður þegar hann eignast bréfin o.þ.h. Þetta á þó ekki við um starfsmenn sem hefur verið sagt upp vegna þess að þeir eru komnir á eftirlaunaaldur. Þá geta reglur 1. mgr. 7. gr. A LL jafnframt átt við um

---

<sup>197</sup> Orðið kaupréttarsamningur í þessum kafla tekur eingöngu til kaupréttar sem veittir eru á grundvelli starfsbands.

---

starfsmenn sem sagt er upp á grundvelli starfsemi félagsins en sem búist er við að verði ráðnir aftur (árstíðabundin störf).

3. Að starfsmannahlutabréf hafi sömu réttindi og önnur hlutabréf félagsins í sama flokki, en litið er framhjá því að slík bréf beri með sér skyldu starfsmannsins til að afhenda þau félaginu sem hann starfar fyrir gegn greiðslu andvirðis þeirra.
4. Að slík bréf séu ekki í sérgreindum hlutafjáflokki.
5. Að upplýsingar um veitingu kaupréttar og vottun samninganna af endurskoðanda eða lögmanni félagsins séu sendar skattyfirvöldum í síðasta lagi 20. janúar árinu eftir úthlutun. Skattyfirvöldum er þó heimilt að líta framhjá því ef farið er fram úr frestinum.

Þrátt fyrir að framangreind hlunnindi teljist ekki til launatekna launþega er mismunur á markaðsvirði réttarins og því verði sem fyrirtækið lætur starfsmanninum bréfin í té, frádráttarbær kostnaður sbr. 6. gr. SL hjá félaginu.<sup>198</sup> Þá ber að geta þess að þegar bréfin eru seld að nýju er litið á það verð, sem starfsmaðurinn greiddi fyrir þau á grundvelli samningsins, sem kaupverð þeirra og er söluhagnaðurinn skattlagður eftir ákvæðum ABL.

Fari úthlutun ekki eftir ákvæðum 7. gr. A þá skal farið með hana eftir 7. gr. H sbr. 9. mgr. 7. gr. H en einstaklingar sem taka á á móti greiðslu í formi kaupréttar sem hluta af ráðningarkjörum sínum, skulu ekki skv. 1. mgr. 7. gr. H tekjufæra verðmæti af þeim við uppgjör á skattskyldum launatekjum svo framarlega sem skilyrði 2. mgr. 7. gr. H LL eru uppfyllt. Um er að ræða átta skilyrði sem felast í 1.-7. tl. 2. mgr. 7. gr. H LL en skilyrðin eru þó að vissu leyti frábrugðin skilyrðum 7. gr. A. Skilyrðin eru eftirfarandi:

1. Að starfsmaðurinn og félagið sem hann starfar hjá hafa samið um að reglur þessar skuli gilda.
2. Að greiðslan sé skýrt tilgreind í samningnum og að fram komi um hvers konar greiðslu sé að ræða, í hlutabréfum hvaða félaga bréfanna getur verið aflað, nafnverð hlutabréfanna sem kauprétturinn gefur rétt á og tilgreint sé í samningnum hvenær starfsmaðurinn getur nýtt sér greiðsluna.

---

<sup>198</sup> Sjá: Bundgaard, Jeppesen, Kerzel, Pedersen, Pedersen ofl. (2009) bls. 330

- 
3. Að á því ári sem starfsmaðurinn tekur á móti kaupréttum fari virðið af mótteknum rétti ekki yfir 10% af árslaunum starfsmannsins. Samkvæmt 1. mgr. 7. gr. H LL ber að líta til nokkurra atriða við mat á því hvort skilyrði 2. tl. 2. mgr. 7. gr. H LL sé uppfyllt en þau verða ekki reifuð nánar hér.
  4. Að kauprétturinn sé veittur af félagi sem einstaklingurinn er starfandi fyrir eða af félagi sem er í hagsmunatengslum við það félag sbr. 2. mgr. 4. gr. KGL.
  5. Að kaupréttur sé að hlutabréfum í félagi sem einstaklingurinn starfar fyrir eða í félagi sem er í hagsmunatengslum við því félagi sbr. 2. mgr. 4. gr. KGL.
  6. Að hlutabréfin sem starfsmaðurinn getur eignast samkvæmt kauprétti séu ekki sett í sérstaka hlutabréfaflokka.
  7. Að mótteknir kaupréttir séu ekki afhentir öðrum. Það er ekki litið á það sem afhendingu ef rétturinn rennur út ónýttur eða afhendist við arf.
  8. Að mótteknir kaupréttir innihaldi rétt fyrir annað hvort starfsmanninn eða félagið sem veitt hefur kaupréttinn til að afla eða veita hlutabréf.

Þurfi að breyta samningi sem varðar kauprétt til þess að hann falli undir reglurnar og uppfylli skilyrði 2. mgr. 7. gr. H LL felur slík breyting ekki í sér nýjan kaupréttarsamning sbr. 3. mgr. 7. gr. H LL. Þetta er þó háð því skilyrði að breytingin sé eingöngu gerð í þeim tilgangi að láta samninginn falla að skilyrði 2. mgr. 7. gr. H LL.

Þegar kaupréttur sem er ekki talinn til launatekna skv. 1. mgr. 7. gr. H LL er gerður upp skal litið þannig á við uppgjör á hagnaði og tapi við skattlagningu skv. ABL/KGL að hlutabréfin hafi verið afhent á viðskiptavirði (d. handelsverði) á afhendingartíma.

Endurskoðandi eða lögmaður félags sem starfsmaðurinn starfar hjá skal votta það að samningur uppfylli skilyrði 2. mgr. 7. gr. H LL sbr. 7. mgr. 7. gr. H LL. Afrit af samningnum með vottuninni skal afhent skatt- og töllyfirvöldum í síðasta lagi við lok framtalsfrests árið sem starfsmaðurinn öðlast skilyrðislausan rétt til móttekinna kaupréttanna. Tolla- og skattyfirvöld geta litið framhjá því sé farið fram úr frestinum.

---

Ákvæði 28. gr. LL gildir um skattlagningu kaupréttarsamninga starfsmanna ef hvorki ákvæði 7. gr. A eða 7. gr. H LL ná yfir slíka samninga. Nái hins vegar 7. gr. H LL yfir samning sem gerður er upp með mismunaruppgjöri fellur sá samningur sbr. 8. mgr. 7. gr. H LL undir reglur þær sem finna má í 28. gr. LL. Þannig fela í raun 7. gr. A og 7. gr. H LL í sér undantekningu frá 28. gr. LL. Hagnaður af samningum sem falla undir ákvæði 28. gr. LL eru skattlagðir sem launatekjur<sup>199</sup> en ekki sem tekjur af hinum undirliggjandi hlutabréfum sem samningurinn byggir á.

Til þess að kaupréttarsamningur teljist til kaupréttarsamnings starfsmanns sem fellur undir ákvæði 1. mgr. 28. gr. LL. og felur í sér launatekjur verður starfsmaðurinn að vinna hjá félaginu, sitja í stjórn þess eða í varastjórn. Hin undirliggjandi bréf geta bæði verið í félaginu sem starfsmaðurinn vinnur fyrir eða í félagi sem er í hagsmunatengslum við það og útgefandi þess getur bæði verið félagið sem starfsmaðurinn starfar fyrir sem og hagsmunabundna félagið.

Samkvæmt 1. mgr. 28. gr. LL er hagnaður af samningi ekki skattlagður fyrr en samningurinn er nýttur. Starfsmaðurinn er talinn hafa öðlast skattskyld hlunnindi á grundvelli 1. mgr. 28. gr. LL þegar hann greiðir lægra verð fyrir kaupréttinn en markaðsvirði hans segir til um þegar hann öðlast skilyrðislausan kauprétt. Hins vegar fer skattlagningin fram þegar samningurinn er nýttur og miðast hagnaðurinn við virði samningsins við nýtinguna. Sé samningur ekki nýttur fellur skattskyldan niður.

Samkvæmt framangreindu er því ljóst að þegar ákveðin skilyrði hafa verið uppfyllt geta kaupréttarsamningar sem veittir eru starfsmönnum vegna starfa þeirra fyrir félag verið undanþegnir launatekjuskatti og tekjur af þeim eingöngu eingöngu skattlagðar síðar meir þegar raunhagnaður kemur fram af hlutabréfum þeim sem liggja til grundvallar kaupréttinum sjálfum. Þeir eru þá skattlagðir á grundvelli ABL, þ.e. sem fjármagnstekjur. Séu þessi skilyrði hins vegar ekki uppfyllt eru slíkir samningar skattlagðir sem launatekjur.

Ekki er fjallað um hvernig veittur söluréttur á grundvelli starfssambands skuli skattlagður. Höfundur lagði sig fram við að finna heimildir um slíkt en þessa virðist hvergi getið í skattalögum, ekki í þeim fræðiritum er hann helst studdist við né öðrum heimildum sem hann nýtti. Telur höfundur að slíkir samningar séu almennt ekki nýttir

---

<sup>199</sup> Sjá: Dam, Gam, Hemmingsen og Nielsen (2010) bls. 206

---

enda ákvæði um kaupréttarsamninga starfsmanna nokkuð víðtæk í danskri skattalöggjöf og því hafi félög ekki reynt með einhverjum hætti að fara í kringum skattlagningu slíkra samninga fyrir starfsmenn sína með veitingu söluréttar.



---

## 7. Niðurstöður

Markmið þessarar ritgerðar er að gera grein fyrir því hvernig farið skuli með hagnað og tap af afleiðusamningum hér á landi, bera saman skattlagningu afleiðusamninga á Íslandi og skattlagningu afleiðusamninga í Danmörku og gera jafnframt grein fyrir því hvort og þá hvernig unnt væri að bæta skattalöggjöf héraendis með tilliti til skattlagningar afleiðusamninga. Niðurstöðukafla þessarar ritgerðar verður því skipt í þrjú hluta í samræmi við framangreint.

### 7.1. Skattlagning afleiðusamninga

#### 7.1.1. Almennir afleiðusamningar

##### 7.1.1.1. Meðferð hagnaðar

Líkt og fjallað var um í kafla 4.1.2. er tekjuhugtak tsl. skilgreint afar vítt og því er ljóst að hagnaður af afleiðusamningum telst til skattskyldra tekna. Líkt og fjallað var um í kafla 4.1.5.1. er ýmist um að ræða vaxtatekjur eða söluhagnað og fer það eftir uppgjörsaðferð hans en ekki skiptir máli hvort um er að ræða framvirkan samning, skiptasamning eða valréttarsamning enda sést það af niðurstöðu yfirskattaneftndar sem tekin er saman í kafla 4.1.4.3.6. Niðurstöðan byggist á raunveruleikareglu skattaréttarins enda verður að greina eðli tekna af slíkum samningi til þess að unnt sé að fella þær undir ákveðið ákvæði tsl.

Líkt og fjallað var um hér að framan eru uppgjörsaðferðir afleiðusamninga tvenns konar; annars vegar mismunaruppgjör og hins vegar afhending. Afhending er skilyrði þess að hagnaður af slíkum samningi geti talist söluhagnaður og sé hin undirliggjandi eign afhent telst hagnaðurinn til tekna sem söluhagnaður og fer skattlagningin fram á grundvelli undirliggjandi eigna og eftir þeim ákvæðum tsl. sem eiga við um hagnað af slíkum eignum.

Þegar um mismunaruppgjör er að ræða telst hagnaður af afleiðusamningum ávallt til vaxtatekna sbr. umfjöllun um tekjuhugtök tsl. í kafla 4.1.5.1. þar sem vaxtahugtak 8. gr. tekjuskattslaga er afar vítt. Fyrir liggur skv. orðalagi 2. mgr. 8. gr. tsl. að vaxtahugtakið sem gildir um einstaklinga utan rekstrar nær til hvers konar annarra tekna af peningalegum eignum og því nær hugtakið yfir hagnað af afleiðusamningum, sbr. niðurstöðu yfirskattaneftndar í úrskurðum sínum nr. 222/2002, 342/2002 og 188/2007. Í ákvæði 1. mgr. 8. gr. tsl., sem tekur til vaxtatekna innan rekstrar, er ekki

---

um jafn vítt orðalag að ræða. Þegar litið er til sögu ákvæðisins þá er ljóst að ekki hefur verið gerð efnisleg breyting frá ákvæði því sem fyrst var sett í tekjuskattslög í 2. gr. laga nr. 23/1877 um tekjuskatt allt fram til dagsins í dag heldur hefur orðalag þess einungis breyst. Ákvæði 2. gr. laga nr. 23/1877 var sett með það í huga að það næði til annars konar hagnaðar af fé en vaxta sbr. athugasemdir í greingerð með frumvarpi til laganna. Í ljósi þessarar sögu ákvæðisins, þess hversu vítt tekjuhugtak tsl. er almennt, líkt og fjallað var um í kafla 4.1.2., og þess að tekið var fram í athugasemdum með 4. gr. laga nr. 128/2009 að slíkir samningar væru almennt skattlagðir sem vextir sbr. umfjöllun í kafla 4.1.4.1., er ekki óvarlegt að beita rýmkaði lögskýringu um ákvæði 1. mgr. 8. gr. tsl. þannig að það taki, líkt og ákvæði 2. mgr. 8. gr. tsl., til hvers kyns annarra tekna af peningalegum eignum og þar með hagnaðar af afleiðusamningum sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri.

#### **7.1.1.2. Meðferð taps**

Mismunandi reglur gilda um frádráttarheimildir tsl. eftir því hvort um er að ræða rekstur eður ei. Fyrst verður því fjallað um frádráttarheimildir utan rekstrar og því næst innan rekstrar.

Frádráttarheimildir utan rekstrar eru mismunandi eftir því hvort samningur hefur verið gerður upp með mismunaruppgjöri eða afhendingu. Sé um afhendingu að ræða gilda ákvæði 1. mgr. 24. gr. tsl. enda um að ræða gjörning sem samsvarar sölu eignar eins og hér var greint frá að framan og slíkt tap er frádráttarbært hjá einstaklingum, þ.e. þeir mega draga tap af afleiðusamningum frá hagnaði af slíkum samningum innan árs. Sé hins vegar um mismunaruppgjör að ræða er tap ekki frádráttarbært þar sem tekjur af þeim samningum teljast til vaxtatekna og slíkar tekjur eru iðulega skattlagðar brúttó enda sérstaklega kveðið á um í 3. mgr. 2. tl. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. að frádráttarheimild sú sem felst í 2. mgr. 30. gr. tsl. um beinan kostnað frá sams konar tekjum og kostnaðurinn gekk til öflunar á, taki ekki til vaxtatekna eða annarra fjármagnstekna. Þessi niðurstaða hefur verið staðfest af yfirskattanefnd m.a. í úrskurðum hennar nr. 222/2002, 342/2005 og 188/2007. Þrátt fyrir að frádráttur taps af afleiðusamningum sé ekki heimill skv. framangreindu þá er rétt að minnast á að skv. 2. mgr. 2. tl. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl. er heimilt að draga tapaðar og áður tekjufærðar fjármagnstekjur frá hagnaði afleiðusamninga.

Frádráttarheimildir innan rekstrar eru líka mismunandi eftir því hvort um er að ræða samning sem gerður var upp með afhendingu eða mismunaruppgjöri. Séu

---

samningar gerðir upp með mismunaruppgjöri þarf að líta til tilgangs þeirra, þ.e. hvort um hafi verið að ræða tryggingarráðstöfun eða spákaupmennsku.

Sé um tryggingarráðstöfun að ræða eru skilyrði fyrir frádráttarbærni taps rekstrarkostnaðar uppfyllt sbr. 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. enda myndaðist slíkt tap við gerð samnings sem hafði það að markmiði að tryggja tekjur rekstraraðila og því var sú áhætta sem tekin var með samningnum nauðsynleg. Sé hins vegar um spákaupmennsku að ræða þarf að líta til þess hvort um sé að ræða meginrekstur einstaklings eða félags og þarf þá að kanna hvort um atvinnurekstur sé að ræða en skv. úrskurðaframkvæmd sbr. t.d. úrskurð yfirskattanefndar nr. 414/2006 skal við það mat líta til þess hvort um sjálfstæða starfsemi sé að ræða sem rekin er reglubundið og í nokkru umfangi í þeim efnahagslega tilgangi að skila hagnaði. Þegar kanna á hvort starfsemi sé rekin reglubundið og í nokkru umfangi má líta til skilgreiningar á fagfjárfesti en til að teljast slíkur þarf viðkomandi að uppfylla skilyrði um umfang og reglubundin viðskipti sem fram koma í ákvæði 24. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Skilyrðin eru að hafa átt næstliðna fjóra ársfjórðunga, að meðaltali 10 viðskipti á ársfjórðungi og að verðbréfaeign sé að lágmarki 500.000 evra virði. Liggi hins vegar ljóst fyrir að einu tekjur skattaðila hlutust af slíkum viðskiptum verður að taka tillit til þess þegar ákvarðað er hvort megintilgangur aðilans séu verðbréfavíðskipti þrátt fyrir að hann uppfylli ekki lágmarkskröfur 24. gr. laga nr. 108/2007 til að teljast fagfjárfestir. Sé um meginrekstur að ræða er tap frádráttarbært enda er óhjákvæmilegt að verða fyrir tapi sé slíkur rekstur stundaður í miklum mæli. Þá má líta svo á að slíkt tap sé frádráttarbært á grundvelli 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. enda um nokkurs konar lager að ræða þar sem tapið er í raun vörunotkun og þar með til þess fallið að afla tekna og gilda því ákvæði 1. mgr. 2. gr. rrgl. um þá notkun. Sé meginrekstur hins vegar annar en spákaupmennska uppfyllir tapið ekki skilyrði rekstrarhugtaks 1. mgr. 1. tl. 31. gr. tsl. enda ekki til þess fallið að tryggja, viðhalda eða afla tekna, heldur einvörðungu myndað í þeim tilgangi að hagnast af áhættugerningi utan meginstarfsemi félagsins.

Falli tap ekki undir almenn ákvæði um rekstrarkostnað þá ber að líta til þess hvort tap af slíkum samningum geti fallið undir vaxtagjaldahugtak tsl. enda geta tekjur af slíkum samningum verið vaxtatekjur. Þrátt fyrir að vaxtahugtak 1. tl. 1. mgr. 49. gr. tsl. sé víðtækara en almenn skilgreining á vöxtum þá gefur saga þess og upphaflegur tilgangur sem rakin var í kafla 4.1.5.2.2. ekki tilefni til að ætla að það taki til annarra gjalda en þeirra sem sérstaklega er kveðið á um í ákvæðinu sjálfu. Þetta má jafnframt

---

sjá af því að bætt hefur verið við ákvæðið þeim gjöldum sem því ber að taka til þrátt fyrir að eðli þeirra gjalda gæti falist í öðrum vaxtagjöldum sem heimiluð eru, sbr. þegar stimpilgjöld af lánum voru sérstaklega gerð frádráttarbær með breytingu á ákvæði 49. gr. tsl (þá 51. gr. laga nr. 40/1978) með 2. gr. laga nr. 118/1985, um breytingu á lögum nr. 40/1978 þrátt fyrir að ákvæðið heimilaði þegar frádrátt lántökukostnaðar og stimpilgjalda af víxlum. Því verður að vera sérstaklega kveðið á um tegund vaxtagjalda sem frádráttarbær eru í ákvæðinu en sé svo ekki þá taki það ekki til þeirra gjalda. Þá er 49. gr. tsl. undantekning frá þeirri meginreglu tsl. sbr. 1. 2. og 7. gr. tsl. að greiða skuli skatt af öllum tekjum nema þær séu sérstaklega undanskildar í tsl. eða sérlögum og slíkar undantekningar eru skýrðar þröngt. Þar sem ekki er sérstaklega kveðið á um frádráttarbærni taps af afleiðusamningum í ákvæðinu eða annars staðar í tsl. er slíkt tap ekki frádráttarbært.

Sé samningur gerður upp með afhendingu undirliggjandi eignar er ljóst að skv. 2. mgr. 24. gr. tsl. er heimilt að gjaldfæra tap af slíkum samningum á uppgjörsári samningsins sé ekki um að ræða hlutabréf sbr. 18. gr. tsl. eða eignarhlut í samlögum eða sameignarfélögum sbr. 19. gr. tsl. en sé um slík bréf að ræða þá gilda ákvæði 18. gr. og 19. gr. tsl. um hagnað af afleiðusamningum sem á slíkum bréfum byggja. Hins vegar getur hagnaður af sölu hlutabréfa verið skattfrjáls sbr. 9. tl. a. 31. gr. tsl. að ákveðnum skilyrðum uppfylltum sbr. umfjöllun fyrst í kafla 4.1.5.2.2.

### **7.1.2. Starfsmannaafleiðusamningar**

Afleiðusamningar sem veittir eru sem hlunnindi eru tvenns konar. Annars vegar kaupréttarsamningar og hins vegar söluréttarsamningar. Um kaupréttarsamninga hafa verið settar skýrar reglur í ákvæðum tsl. Samkvæmt 9. gr. tsl. falla tekjur af slíkum samningum undir 1. tl. A-liðar 7. gr. tsl. en skattskylda tekna af slíkum samningum telst mismunur á kaupverði samkvæmt kaupréttarsamningi og gangverði bréfanna þegar samningur er nýttur. Gangverð telst skráð markaðsverð í kauphöll eða á skipulegum tilboðsmarkaði þegar kaupréttur er nýttur en sé félagið ekki skráð í kauphöll skal miða við gangverð bréfa í viðskiptum en annars bókfært verð eigin fjár samkvæmt síðasta endurskoðaða ársreikningi eða árshlutareikningi viðkomandi félags. Þegar slík bréf eru svo seld aftur skal kaupverð þeirra vera jafnt gangverði því sem lagt var til grundvallar við ákvörðun tekna.

Frá þessu er undantekning sem mælt er fyrir um í 10. gr. tsl. Tekjur af slíkum samningum skulu samkvæmt 10. gr. tsl. vera skattlagðar sem fjármagnstekjur skv. C-

---

lið 7. gr. tsl. séu öll skilyrði 1-8. t.l. mgr. 10. gr. tsl. uppfyllt en þá koma tekjur af slíkum samningum aðeins til skattlagningar sem fjármagnstekjur þegar starfsmaður selur hlutabréfin og eru tekjurnar mismunur á upphaflegu kaupverði og söluverði bréfanna. Þessi átta skilyrði eru eftirfarandi:

1. Að kaupréttur að hlutabréfum eða hlutum í viðkomandi félagi hafi náð til allra starfsmanna og skal hlutabréfum og hlutum starfsmanna fylgja sömu réttindi og öðrum hlutabréfum eða hlutum félags.
2. Að starfsmaður hafi verið í föstu starfi hjá félaginu eða öðru félagi í sömu félagasamstæðu, sbr. lög um ársreikninga.
3. Að það líði að lágmarki 12 mánuðir frá gerð samnings um kauprétt þar til hann er nýttur.
4. Að kaupverð sé ekki lægra en vegið meðalverð í viðskiptum með hluti/hlutabréf félags tíu heila viðskiptadaga fyrir samningsdag ef slík viðskipti hafa verið skráð í kauphöll. Hafi slík skráning hins vegar ekki átt sér stað skal miða við gangverð eins og það er skilgreint í 9. gr. tsl.
5. Að starfsmaður eigi hlutabréfin eða hlutina í tvö ár eftir að kaupréttur er nýttur.
6. Að samningur um kauprétt sé ekki framseljanlegur.
7. Að hámark kaupa hvers starfsmanns sé samanlagt 600.000 kr. á ári miðað við kaupverð samkvæmt samningi.
8. Að félag sem hefur í hyggju að veita starfsmönnum kauprétt hafi sent ríkisskattstjóra fyrirfram til staðfestingar áætlun um kauprétt starfsmanna ásamt upplýsingum um framangreind atriði í því formi sem hann ákveður.

Þessar tekjur teljast ekki til rekstrarkostnaðar í skilningi 31. gr. tsl. og veita jafnframt ekki rétt til frádráttar frá tekjum skv. 1. t.l. B-liðar 1. mgr. 30. gr. tsl.

Undir ákvæði 9. gr. tsl. falla hvers konar samningar og samningsfléttur sem í eðli sínu veita kauprétt sbr. niðurstöðu í úrskurði yfirskattaneftndar nr. 117/2009 sem staðfestur var af héraðsdómi Reykjavíkur með dómi í máli nr. E-8656/2009. Raunveruleikaregla 1. mgr. 57. gr. tsl. var hér nýtt til þess að líta með heildstæðum hætti á þá gerninga sem fram fóru og var niðurstaðan sú að um kauprétt var að ræða sem skattleggjast skyldi á grundvelli 9. gr. tsl.

---

Í sama úrskurði yfirskattaneftndar var jafnframt skýrt kveðið á um skattlagningu hefðbundinna söluréttarsamninga sem veittir eru sem hlunnindi. Tekjur af slíkum samningum eru skattlagðar skv. 1. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. sbr. 1. mgr. og 2. mgr. B-liðar 13. gr. tsrgl.

## **7.2. Samanburður við Danmörku**

### **7.2.1. Almennir afleiðusamningar**

Sérstaklega er kveðið á um meðferð hagnaðar og taps af afleiðusamningum í dönskum skattalögum en ákvæði 29. gr. gengishagnaðarlaganna (KGL) tekur bæði til framvirkra samninga og valréttarsamninga og allra annarra afleiðusamninga sem hafa sömu einkenni og slíkir samningar. Ákvæði laganna eru eins hvað varðar allar samningstegundir og ekki er sérstaklega tekið tillit til ástæðna þess að ráðist var í samninginn. Skattlagning fer eftir lagerreglunni, þ.e. litið er á slíka samninga sem vörur og staða samninganna í lok árs gerð upp. Undanþága frá þeirri meginreglu er framkvæmdarreglan en hún felur í sér að hagnaður og tap er gert upp á því tekjuári sem samningurinn er gerður upp á. Framkvæmdarreglan er nýtt þegar samningur er liður í aðalrekstri félags og gerður í þeim tilgangi að tryggja að vörur séu afhentar ýmist til eða frá félaginu og að skattlagning skv. lagerreglunni sé verulega óhagkvæm fyrir félagið. Í ljósi þessa er hagnaður því almennt skattskyldar tekjur og tap frádráttarbært. Í ákvæðum 30-32. gr. KGL eru þó að finna nánari reglur varðandi skattlagningu afleiðusamninga. Annars vegar eru ákveðnar sérreglur um frádráttarheimildir vegna taps og hins vegar eru ákveðnir samningar undanskildir ákvæðum 29. gr. KGL.

Prenns konar sérreglur eru um frádráttarheimildir vegna taps. Tvær þeirra eru til þess fallnar að vinna gegn verðmunarviðskiptum á grundvelli gata sem mynduðust í skattalöggjöfinni og gáfu færi á að hagnast áhættulaust af slíkum gerningum. Fyrri sérreglan er kemur í veg fyrir slíkt er í. 31. gr. KGL en í henni felst að félög geta eingöngu dregið frá tap af slíkum samningum, sem fela í sér rétt eða skyldu til að afhenda hlutabréf, frá hagnaði sem orðið hefur til í raun og veru af slíkum samningum, þ.e. tap má ekki dragast frá fari það umfram þann hagnað sem myndast hefur á slíkum bréfum. Þetta tap má þó færa yfir á næstu tekjuár eða draga frá tekjum af fyrri árum en eingöngu tekjum sem hafa orðið af slíkum samningum. Síðari takmörkunin sem felst í ákvæði 31. gr. A KGL er sambærileg en tekur þó bæði til samninga sem varða afhendingu og viðtöku ýmissa eigna. Þriðju sérregluna má finna í

---

32. gr. KGL en hún varðar einstaklinga utan rekstrar. Samkvæmt henni má tap ekki vera meira en nettóhagnaður undanfarinna ára. Hins vegar má færa tapið yfir á næstu tekjuár ef það fer fram úr hagnaðinum og sé slíkt ekki framkvæmanlegt er tapið frádráttarbært hjá maka einstaklingsins.

Peir samningar sem eru undanþegnir ákvæðum 29. gr. KGL skv. 30. gr. KGL byggja allir á því að hin undirliggjandi eign sem samningurinn byggir virði sitt á er afhent og óhagkvæmt er að nota skattareglur KGL á samninga sem eru í eðli sínu hefðbundnir kaupsamningar. Samningar þessir varða fasteignir, rétt til að skrá sig fyrir hlutabréfum, gengistryggingu, breytingu á peningakröfum, hlutabréf, framvirka gjaldeyrisskiptasamninga, afhendingu á vöru, þjónustu og öðrum verðmætum og kaup á fyrirtækjum. Skattlagning slíkra samninga fer eftir almennum ákvæðum skattalaga sem gilda um viðkomandi undirliggjandi eign, t.d. gilda ákvæði ABL um hagnað af hlutabréfum.

Skattlagning afleiðusamninga hérlendis er töluvert frábrugðin skattlagningunni í Danmörku enda hefur sérstaklega verið sett í lög um hvernig fara skuli með hagnað og tap af slíkum samningum í Danmörku en ekki hér á landi. Í Danmörku er tap almennt frádráttarbært og skiptir engu máli hver tilgangur samningsins er en hér á landi verður að skoða hverja og eina frádráttarheimild tekjuskattslaga til þess að sjá hvort tap sé frádráttarbært. Hins vegar er hagnaður skattskyldur af öllum slíkum samningum, bæði hér á landi og í Danmörku. Þar er hagnaðurinn þó sérstaklega skilgreindur sem sértegund tekna nema ef samningar eru undanþegnir sbr. 30. gr. KGL þá fer um það líkt og farið skal með eignir þær sem eru undirliggjandi þáttur í samningunum. Hér á landi er hagnaður hins vegar vaxtatekjur sé um mismunaruppgjör að ræða en söluhagnaður fari afhending fram.

Tapsfrádráttarheimildir eru afar mismunandi á milli íslensks réttar og dansks réttar. Í íslenskum rétti ber að líta til tilgangs samnings og uppgjörsaðferðar til að sjá hvort tap sé frádráttarbært og ef um er að ræða rekstur ber að fella slíkt tap annað hvort undir rekstrarkostnað skv. 31. gr. tsl. eða líta til reglna sem varða tapsfrádrátt söluhagnaðar. Hvað varðar frádráttarheimildir einstaklings utan rekstrar, ber að líta til uppgjörsaðferðar samningsins, þar sem frádrátturinn grundvallast á því hvort um raunverulega afhendingu hafi verið að ræða og þar með sölu sem 1. mgr. 24. gr. tsl. tekur til eða hvort um mismunauppgjör hafi verið að ræða og þar með vaxtagjöld sem eru almennt ekki frádráttarbær hjá einstaklingum utan rekstrar.

---

## 7.2.2. Starfsmannaafleiðusamningar

Prenns konar ákvæði um kauprétti starfsmanna eru í danskri löggjöf en engin ákvæði eru um sölurétti starfsmanna. Þau þrjú ákvæði er varða kaupréttarsamninga starfsmanna eru 7. gr. A LL, 7. gr. H í LL og 28. gr. LL. Ákvæði 7. gr. A LL er meginreglan, þ.e. fyrst skal líta til þess hvort kaupréttarsamningar starfsmanna falli undir það ákvæði. Ef svo er ekki skal fara með samninginn eftir ákvæðum 7. gr. H LL hafi starfsmaður og félag samið um það. Ákvæði 28. gr. LL tekur svo til þeirra samninga sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri og er litið síðast til þess. Hér á landi höfum við eingöngu ákvæði 9. gr. tsl. og 10. gr. tsl. sem taka til kaupréttarsamninga starfsmanna og því er farið með alla slíka samninga eftir sömu reglunum. Hér er því rétt að bera þau ákvæði saman við hvert og eitt hinna dönsku ákvæða.

### 7.2.2.1. 7. gr. A LL samanborið við 10. gr. tsl.

Skattlagning samninga sem uppfylla skilyrði 7. gr. A LL er eins og skattlagning sem fer eftir ákvæðum 10. gr. tsl., þ.e. hagnaður af slíkum samningum er undanþegin launatekjum en við sölu á hlutabréfum sem veittir eru á grundvelli slíkra samninga er kaupverð metið sem það verð sem veitt var í samningnum og þannig sætir hagnaðurinn sambærilegri skattlagningu og söluhagnaður hlutabréfa. Hins vegar er sá munur á að íslenskum fyrirtækjum sem veita slíka samninga er ekki heimilt að draga frá tekjum sínum þennan mismun en dönskum fyrirtækjum er það heimilt.

Skilyrði fyrir skattlagningu samkvæmt 7. gr. A LL og 10. gr. tsl. eru um margt svipuð. Bæði ákvæðin kveða á um þá skyldu að rétturinn hafi náð til allra starfsmanna félagsins og að hlutabréfunum fylgi sömu réttindi og öðrum hlutabréfum félagsins. Málefnalegar takmarkanir eru þó heimilar í 7. gr. A LL. Þá skal starfsmaður hafa verið í föstu starfi fyrir félagið og jafnframt er sett lágmarkseignarhald á bréfunum, 2 ár í íslenskum rétti en 7 ár til að hlutabréfin séu undanþegin launatekjum en 5 ár til að kauprétturinn sé sjálfur undanþeginn launatekjum skv. 7. gr. A LL. Tilkynna þarf skattyfirvöldum sérstaklega um veitingu kaupréttar skv. báðum ákvæðum en 7. gr. A LL kveður jafnframt á um vottun lögmanns eða löggilts endurskoðanda. Í báðum ákvæðum er kveðið á um ákveðin fjárhæðarmörk en þau eru hins vegar mismunandi eðlis. Í íslenskum rétti má kaupverð bréfa ekki fara fram úr 600.000 kr. en ávinningur af kauprétti má ekki fara fram úr 10% af árslaunum starfsmanns eða ávinningur af hlutabréfunum sjálfum vera hærri en dkr. 22.800 á ári skv. 7. gr. A LL.



---

Öll skilyrði 7. gr. A LL eru fremur svipuð skilyrðum 10. gr. tsl. með þeim örfáu undantekningum sem reifaðar eru hér að framan en hins vegar eru fleiri skilyrði fólgin í 10. gr. tsl. en 7. gr. A LL. Þessi auka skilyrði eru að það líði að lágmarki 12 mánuðir frá gerð samnings um kauprétt þar til hann er nýttur, ákveðin skilyrði um að kaupverð sé ekki lægra en ákveðið meðalverð eða gangverð og þá er jafnframt lagt bann við því að samningurinn sé framseljanlegur.

#### **7.2.2.2. Ákvæði 7. gr. H LL samanborið við 10. gr. tsl.**

Skilyrði 7. gr. H LL eru töluvert frábrugðin skilyrðum 10. gr. tsl. og þá er skattlagning bréfanna jafnframt frábrugðin að því leytinu til að stofnverð við endursölu er viðskiptaverð (d. handelsverði) skv. 7. gr. H LL en það er kaupréttarverð skv. 10. gr. tsl. Það er skilyrði skv. 7. gr. H LL að starfsmaður og félag hafi samið um að ákvæðið skuli gilda um samninga þeirra og sérstaklega er tekið fram að skýrt verði að kveða á um þau réttindi sem fólgin eru í kaupréttarsamningnum. Kauprétturinn má vera veittur af og vera að hlutabréfum í hagsmunatengdum félögum sem og félaginu sjálfu sem starfsmaðurinn starfar fyrir. Þá eru engin skilyrði um ákveðið lágmarksverð miðað við meðalverð eða gangverð líkt og í 10. gr. tsl. og jafnframt ekkert kveðið á um eignarskyldu á hlutabréfunum í ákveðinn tíma sbr. 2 ár skv. 10. gr. tsl.

Hins vegar eru ákveðnar takmarkanir á fjárhæð samningsins en virði hans má ekki fara yfir 10% af árslaunum viðkomandi skv. dönskum rétti en eins og hér að framan er rakið má kaupverð bréfa ekki fara fram úr 600.000 kr. skv. 10. gr. tsl. Þá má samningurinn ekki vera framseljanlegur bæði skv. 7. gr. H og 10. gr. tsl. Jafnframt má ekki setja bréfin í sérstaka hlutabréfaflokka og gera þarf grein fyrir veittum kaupréttum til skattyfirvalda. Hins vegar þarfnast samningar vottun lögmanns eða löggilts endurskoðanda skv. 7. gr. H LL.

#### **7.2.2.3. Ákvæði 28. gr. LL samanborið við 9. gr. tsl.**

Skattlagning skv. 28. gr. LL er sambærileg við skattlagningu skv. 9. gr. tsl. enda fer skattlagning fram við nýtingu kaupréttarins. Þetta ákvæði gildir taki 7. gr. A LL og 7. gr. H LL ekki til veittra kaupréttarsamninga líkt og 9. gr. tsl. sem gildir nema að 10. gr. tsl. taki til slíkra samninga. Þannig telst hagnaður af kaupréttarsamningum sem veittir eru á grundvelli starfsambands til tekna sem laun bæði í íslenskum og dönskum rétti og fer skattlagningin fram á þeim tímapunkti sem kauprétturinn er nýttur.

---

### **7.3. Endurbætur á skattalöggjöf**

#### **7.3.1. Almennir afleiðusamningar**

Ljóst er að hvergi er að finna ákvæði í tekjuskattslögum er varða með beinum hætti skattlagningu almennra afleiðusamninga. Þrátt fyrir tilraunir þess efnis árið 2008 var sú breyting felld úr gildi án þess að önnur löggjöf væri sett og einungis tilgreint í greinagerð með frumvarpi til laganna að hagnaður af slíkum samningum skattlegðist sem vextir. Telja verður að slíkar reglur þurfi að vera til staðar í ljósi þess hversu flókin teknamyndun er af slíkum samningum og jafnframt þarf að taka skýra afstöðu til þess hvernig fara skuli með tap. Í danskri löggjöf hefur slík afstaða verið tekin og er þar helst litið til raunveruleikans við slíka skattlagningu. Að mati höfundar ber að setja ákvæði í C-lið 7. gr. tsl. þar sem tekjur af afleiðusamningum sem gerðir eru upp með mismunaruppgjöri væru sérstaklega skilgreindar sem fjármagnstekjur og jafnframt tekið fram að séu slíkir samningar gerðir upp með afhendingu hinnar undirliggjandi eignar fari um það eftir ákvæðum er varða hagnað af hinni undirliggjandi eign. Tekjur af afleiðusamningum eru í eðli sínu ekki vaxtatekjur, þrátt fyrir að bæði ríkisskattstjóri og löggjafinn líti svo á nú, heldur er um sérstaka teknategund að ræða. Þyrfti að viðurkenna þá teknategund t.a.m. með framangreindum hætti líkt og gert hefur verið í Danmörku og setja fram skýrar reglur um tapsfrádrátt, sérstaklega utan rekstrar.

#### **7.3.2. Starfsmannaafleiðusamningar**

Ákvæði íslenskra tekjuskattslaga er varða kaupréttarsamninga sem veittir eru á grundvelli starfsambands eru að mati höfundar afar skýr. Hins vegar mætti setja inn í ákvæði tekjuskattslaga að slíkar reglur gildi jafnframt um söluréttarsamninga til þess að sömu reglur gildi um valréttarsamninga sem veittir eru á grundvelli starfsambands. Íslensku reglurnar gefa þeim dönsku ekkert eftir og eru í raun skýrari ef eitthvað er þar sem reglurnar eru settar í tvö skýr ákvæði í íslenskri löggjöf þar sem sérstaklega er kveðið á um skattlagningu slíkra samninga en þessum atriðum er dreift á nokkra staði í LL í dönskum rétti.

---

## Skammstafanaskrá

ABL – hlutabréfahagnaðarskattlagningarlögin, aktieavancebeskatningsloven  
á.á.- án ártals  
bls. - blaðsíða  
d. -danska  
dkr. – danskar krónur  
DSKL – dánarbússkattalögin, dødsboskattaleoven  
e. - enska  
e.d. – engin dagsetning  
e.t.v.- ef til vill  
EBL – eignahagnaðarskattalögin, ejendomsavancebeskatningsloven  
EES – Evrópska efnahagssvæðið  
ESB – Evrópusambandið  
FBL- sjóðsskattlagningarlögin, fondebeskatningsloven  
frv. – frumvarp  
gr. – grein  
KGL – kursgevinstloven, gengishagnaðarlögin  
KSL – staðgreiðsluskattslögin, kildeskatteloven  
LL – skattálagningarlögin, ligningsloven  
löggj.þ. – löggjafarþing  
m.a. – meðal annars  
mgr. - málsgrein  
ml. – málsliður  
nr. – númer  
o.þ.h. – og þess háttar  
rrgl. – reglugerð nr. 483/1994, um frádrátt frá tekjum af atvinnurekstri eða sjálfstæðri starfsemi,  
s.s. - svo sem  
sbr. – samanber  
SEL – félagaskattalögin, selskabsskatteloven  
skv. - samkvæmt  
SL- ríkisskattalögin, statsskatteloven  
stjskr. - stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands, stjórnskipunarlög nr. 33/1944  
t.a.m. – til að mynda  
t.d. – til dæmis  
tl. – töluliður  
tsl. – lög nr. 90/2003 um tekjuskatt  
tsrgl. - reglugerð nr. 245/1963 um tekjuskatt og eignarskatt  
ysknl- lög nr. 30/1992 um yfirsattanefnd  
þ.e. – það er  
þ.e.a.s. – það er að segja  
þ.m.t. – þar með talið  
þskj. – þingskjal

---

## Heimildaskrá

Alþingistíðindi 1877

Alþingistíðindi 1921

Alþingistíðindi 1977-1978

Alþingistíðindi 1992

Alþingistíðindi 1994

Alþingistíðindi 1995-1996

Alþingistíðindi 1999-2000

Alþingistíðindi 2000-2001

Alþingistíðindi 2002-2003

Alþingistíðindi 2007

Alþingistíðindi 2007-2008

Alþingistíðindi 2009-2010

Andersen (Paul), Clausen (Nis), Iversen (Bent) ofl. (2001). *Dansk privatret (12. útgáfa)*. Kaupmannahöfn: Jurist- og Økonomsforbundets Forlag.

Andersen (Torben Juul). (2006). *Global Derivatives: a strategic risk management perspective*. Harlow: Financial Times Prentice Hall.

Bundgaard (Jakob), Jeppesen (Inge Langhave), Kerzel (Malene), Pedersen (Jan), Pedersen (Susanne) ofl. (2009) *Skatteretten 1. (5. útgáfa)*. Kaupmannahöfn: Thomson Reuters Professional A/S

Ármann Snævarr. (1988). *Almenn lögfræði*. Reykjavík: Orator

Árni Böðvarsson (ritstjóri). (1993). *Íslensk orðabók. (2. útgáfa)*. Reykjavík: Mál og menning.

Ásmundur Vilhjálmsson. (1996). *Skattaréttur 4*. Reykjavík: Höfundur.

Benhamou (Eric) (ritstjóri). (2007). *Global Derivatives: Products, Theory and Practice*. Singapore: World Scientific.

Bjørn (Ole), Hulgaard (Lida), Michelsen (Aage) og Nørgaard (Margrethe). (1994). *Lærebog om indkomstskat (Bind 1)*. Kaupmannahöfn: Jurist- og Økonomsforbundets Forlag.

Bolander (Jane). (á.á.) *Noter med Kursgevinstloven i Karnov lovsamling*. Sótt 18. apríl 2010 af [http://www.thomson.dk/pdfServletApp/pdfServletD?snr=9193321&pdfname=2009/LBKG/LBKG20091002\\_G\\_KAR\\_20090614.pdf](http://www.thomson.dk/pdfServletApp/pdfServletD?snr=9193321&pdfname=2009/LBKG/LBKG20091002_G_KAR_20090614.pdf)

- 
- Bostrup (Poul), Dahl (Susanne) og Eriksen (Hans Henrik Bonde). (2002). *Skatteproces*. Kaupmannahöfn: Jurist- og Økonomsforbundets Forlag.
- Byr sparisjóður (2008, febrúar). *Lýsing á áhættu við fjárfestingar í einstökum tegundum Fjármálagerninga*. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.byr.is/byr/upload/files/verdbref/mifid/lysing-a-ahaettu-vid-fjarfestingar.pdf>
- Dam (Henrik), Gam (Henrik), Hemmingsen (Kjeld) og Nielsen (Jacob Graff) (2010). *Grundlæggende Skatteret (2. útgáfa)*. Kaupmannahöfn: Magnus Informatik A/S
- Dam (Henrik), Hemmingsen (Kjeld), Nielsen (Jacob Graff) og Taksøe-Jensen (Finn). (2007). *Skatteret Speciel del 2007*. Kaupmannahöfn: Magnus Informatik
- Davíð Þór Björgvinsson. (1996). *Lögskýringar*. Reykjavík: Háskólaútgáfan.
- Davíð Þór Björgvinsson. (2008). *Lögskýringar*. Reykjavík: JPV útgáfa.
- Friðbjörn Orri Ketilsson (ritstjóri). (2006). *Fjármálaskilgreiningar*. Reykjavík. Vefmiðlun ehf.
- Garðar Gíslason. (1991). *Eru lög nauðsynleg?* Reykjavík: Bókaútgáfa Orators.
- Gylfi Knudsen. (1994) Ættarmark álögunnar. Í ritnefnd Katrín Jónasdóttir, *Afmælisrit. Gaukur Jörundsson sextugur 24. september 1994*. (bls. 309-358) Reykjavík: Bókaútgáfa Orators.
- Gunnar Viðar. (1950) Nokkrar athugasemdir um tekjuhugtakið í hugsun og framkvæmd samkvæmt tekjuskattslögunum. *Afmælisrit Þorsteins Þorsteinssonar á sjötugsafmæli hans 5. apríl 1950*. (bls. 84-93) Reykjavík: Ísafoldarprentsmiðja.
- Hansson, Sigurd. (2001). *Aktier Optioner Obligationer – En introduktion*. Lund: Studentlitteratur.
- Helgi V. Jónsson. (1993). Frádráttur frá tekjum við ákvörðun tekjuskattstofns. *Útljótur, tímarit laganema*. 46. árgangur, 4. hefti. Bls. 319-348.
- H.F. verðbréf hf. (e.d.). *Yfirlit yfir áhættu vegna markaðsviðskipta með fjármálagerninga*. Sótt 12. apríl 2010 af [www.hfverdbref.is/Upplýsingablad\\_um\\_ahaettu.pdf](http://www.hfverdbref.is/Upplýsingablad_um_ahaettu.pdf)
- Ingibjörg Þorsteinsdóttir. (2009) *Réttarheimildir og aðferðir lögfræðinnar*. Handrit ætlað til kennslu. [e.s.] Höfundur.
- Icebank (e.d.). *Yfirlit yfir áhættu sem fylgir viðskiptum með verðbréf og tilgreinda fjármálagerninga*. Sótt 12. apríl 2010 af [http://www.icebank.is/assets/mifid/yfirlit\\_yfir\\_ahaettu\\_sem\\_fylgir\\_vidskiptum\\_m\\_ed\\_verdbref\\_og\\_tilgreinda\\_fjarmalagerninga\\_v2.pdf](http://www.icebank.is/assets/mifid/yfirlit_yfir_ahaettu_sem_fylgir_vidskiptum_m_ed_verdbref_og_tilgreinda_fjarmalagerninga_v2.pdf)
- Ingibjörg Ingvadóttir (2007). Sniðganga í paradís. *Bifröst, blað útskriftarnema Háskólans á Bifröst júlí 2007*. Bls. 35-40

- 
- Ingibjörg Ingvadóttir (1994). *Skattaréttur, reglur um reiknað endurgjald*. Óbirt kandiðatsritgerð: Háskóli Íslands, Lagadeild.
- Jónatan Þórmundsson. (1982.) *Fyrirlestrar í skattarétti*. Reykjavík: Höfundur
- Kaupþing (2007, nóvember). *Almennir markaðsskilmálar fyrir verbréfavíðskipti milli Nýja Kaupþings Banka hf. og viðskiptavina bankans*. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.kaupthing.is/lisalib/getfile.aspx?itemid=16910>
- Kristján Gunnar Valdimarsson. (1999). Skattasniðganga. *Tímarit lögfræðinga*, 49. árgangur, 3. hefti. Bls. 219-262.
- Páll Sigurðsson (ritstjóri). (2008). *Lögfræðiorðabók: með skýringum*. Reykjavík: Codex : Lagastofnun Háskóla Íslands
- Ríkisskattstjóri. (1997). *Skattlagning fjármagnstekna: skýringar og leiðbeiningar*. Reykjavík: Ríkisskattstjóri.
- Róbert Ragnar Spanó. (2007.) *Túlkun lagaákvæða*. Reykjavík: Codex.
- Seðlabankinn (2001). Gjaldeyrismarkaður á Íslandi. [Rafræn útgáfa]. *Peningamál, ársfjórðungsrit Seðlabanka Íslands*, 2. árgangur, 3. hefti. Bls. 54-59.
- Sigurbjörn Þorkelsson (1995, 9. mars). *Afleiðuviðskipti gætu hentað Íslendingum*. Morgunblaðið, viðskiptablað. Sótt 12. apríl 2010 af [http://www.mbl.is/mm/gagnasafn/grein.html?grein\\_id=181912](http://www.mbl.is/mm/gagnasafn/grein.html?grein_id=181912)
- Sigurður B. Stefánsson (ritstjóri). (2003). *Hlutabréf og eignastýring*. Reykjavík: Íslandsbanki.
- Sigurður Líndal. (2003.) *Um lög og lögfræði*. Reykjavík: Hið íslenska bókmenntafélag.
- Skúli Magnússon. (2003.) *Hin lagalega aðferð og réttarheimildirnar*. Reykjavík: Háskólaútgáfan.
- Sparisjóður Mýrarsýslu. (e.d.). *Áhætta tengd fjármálagerningum*. Sótt 12. apríl 2010 af <http://www.spar.is/assets/%E1h%E6tta%20tengd%20fj%E1rm%E1lagerningum.pdf>
- VBS fjárfestingabanki. (e.d.). *Lýsing á áhættu við fjárfestingar í einstökum tegundum fjármálagerninga*. Sótt 17. apríl 2010 af [http://www.vbs.is/files/Verklagsreglur/Lysing\\_ahaettu.pdf](http://www.vbs.is/files/Verklagsreglur/Lysing_ahaettu.pdf)
- Werlauff (Erik). (2006). *Selskabsskatteret 2006/07*. Kaupmannahöfn: Forlaget Thomson.

---

## **Lagaskrá**

### **Íslensk lög**

Lög um erfðafjárskatt nr. 14/2004

Lög um erfðafjárskatt nr. 83/1984 (brottfallin)

Lög um kauphallir nr. 110/2007

Lög um stimpilgjald nr. 36/1978

Lög um tekjuskatt nr. 23/1877 (brottfallin)

Lög um tekjuskatt nr. 90/2003

Lög um tekjuskatt og eignarskatt nr. 74/1921 (brottfallin)

Lög um tekjuskatt og eignarskatt nr. 46/1954 (brottfallin)

Lög um tekjuskatt og eignarskatt nr. 90/1965 (brottfallin)

Lög um tekjuskatt og eignarskatt nr. 68/1971 (brottfallin)

Lög um tekjuskatt og eignaskatt nr. 40/1978 (brottfallin)

Lög um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981 (brottfallin)

Lög um tekjuöflun ríkisins nr. 128/2009

Lög um verðbréf nr. 99/2000 (brottfallin)

Lög um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007

Lög um verðbréfavíðskipti nr. 33/2003 (brottfallin)

Lög um verðbréfavíðskipti nr. 9/1993 (brottfallin)

Lög um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001

Lög um yfirskattanefnd nr. 30/1992

Stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands, stjórnskipunarlög nr. 33/1944

### **Breytingalög**

Lög um breytingu á lögum nr. 90/1965 ofl. nr. 30/1971,

Lög um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt með síðari breytingum. nr. 118/1985

Lög um breyting á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum nr. 137/1996

Lög um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt nr. 97/1996

Lög um breyting á lögum nr. 75/1981, um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum nr. 154/1998

Lög um breytingu á lögum nr. 75/1981 um tekjuskatt og eignarskatt, með síðari breytingum nr. 86/2000,

---

Lög um breytingu á lögum nr. 90/2003 um tekjuskatt ofl. nr. 38/2008

Lög um breytingu á lögum nr. 14/2004, um erfðafjárskatt nr. 15/2004

### **Dönsk lög**

Aktieavancebeskatningsloven - hlutabréfahagnaðarskattlagningarlögin

Dødsboskattaleoven - dánarbússkattalögin

Ejendomsavancebeskatningsloven - eignahagnaðarskattalögin

Grundloven – Stjórnarskrár Danmerkur

Kildeskatteloven - staðgreiðsluskattslögin

Kursgevinstloven - gengishagnaðarlögin

Ligningsloven - skattálagningarlögin

Selskabsskatteloven- félagaskattalögin

Fondebeskatningsloven - sjóðsskattlagningarlögin

Statsskatteloven - ríkisskattalögin

### **Reglugerðir**

Reglugerð um frádrátt frá tekjum af atvinnurekstri og sjálfstæðri starfsemi nr. 483/1994

Reglugerð um tekjuskatt og eignarskatt nr. 245/1963

### **Dómaskrá**

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 239/1987

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 163/1996

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 26/2000

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 16/2001

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 316/2002

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 144/2003

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 465/2004

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 321/2005

Dómur Hæstaréttar í máli nr. 255/2009

Dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-8656/2009



---

## **Úrskurðaskrá**

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 451/2000

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 222/2001

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 342/2002 (óbirtur)

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 222/2002

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 299/2005

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 386/2005 (óbirtur)

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 414/2006

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 426/2006

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 188/2007 (óbirtur)

Úrskurður yfirskattanefndar nr. 117/2009

## **Annað**

Almennt bréf ríkisskattstjóra nr. 2/2006

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra nr. 001/2009

Ákvarðandi bréf ríkisskattstjóra nr. 001-008

Álit umboðsmanns Alþingis í máli nr. 3671/2002

Skattstjórabréf ríkisskattstjóra, dagsetts þann 15. september 1999 (Ska 62/99)