

Stine Hindsgaul Hansen
Fuldmægtig
Skatteministeriet
Nicolai Eigtveds Gade 28
1402 København K

Sendt pr. e-mail til sh@skm.dk med cc til
jlv@skm.dk og pskerh@skm.dk.

20. oktober 2008

Høringssvar til L23 - § 2, nr. 6 – urimelig begrænsning af udlodningsmulighed ved skattefri aktieombytning uden tilladelse mv.

Vi skal hermed fremkomme med vores kommentar til § 2, nr. 6 i Lovforslag nr. L 23, Forslag til Lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionskatteloven og forskellige andre love.

I henhold til § 2, nr. 6 foreslås en ændret affattelse af Aktieavancebeskatningslovens § 36A, stk. 7.

Vores kommentar hertil omfatter alene rækkevidden af følgende passus:

” Resultatet for det erhvervede selskab opgøres som det ordinære resultat i den godkendte årsrapport fratrukket skattefrit udbytte og skattefri aktieavancer, som det erhvervede selskab har modtaget.”

Denne passus definerer det beløb, som det erhvervede selskab i en skattefri aktieombytning uden tilladelse kan udlodde til det erhvervende selskab i en 3 års periode efter gennemførelsen af aktieombytningen.

Vores kommentar gælder tillige § 3, nr. 3 og § 3, nr. 6 i L23 vedr. tilsvarende ændring for så vidt angår henholdsvis skattefri spaltning og skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse.

I forhold til de gældende regler er det nye, at det ordinære resultat, som kan udloddes uden at en aktieombytning m.v. bliver skattepligtig, skal reduceres med modtaget skattefrit udbytte og skattefrie aktieavancer.

Vi er helt enige i målet med ændringen, der - som vi forstår det - er, at man vil forhindre, at man via udbytteudlodning til et mellemliggende holdingselskab reelt kan konvertere tidligere års ind-

tjening i underliggende selskaber til årets ordinære resultat i det erhvervede selskab, hvorved de nugældende regler om udbyttebegrænsning kan omgås.

Denne omgåelsesmulighed eksisterer imidlertid kun i det omfang, at det mellemliggende holdingselskab regnskabsmæssigt værdiansætter aktier i dattervirksomheder til kostprisen. Denne værdiansættelsesmetode bevirker, at modtagne udbytter fra datterselskaberne indgår i det ordinære overskud i det mellemliggende holdingselskab i det år, hvor udbyttet udloddes.

Et holdingselskab der imidlertid værdiansætter aktier i dattervirksomheder efter indre værdis metode (hvilket i øvrigt er den mest udbredte praksis) har aldrig haft denne omgåelsesmulighed, men bliver alligevel hårdt ramt af den foreslåede ændring, i det omfang selskabet indgår som det erhvervede selskab i en skattefri aktieombytning uden tilladelse.

Ved anvendelse af indre værdis metode indregnes holdingselskabets andel af dattervirksomhedernes resultat i moderselskabets ordinære resultat, uanset om dattervirksomhederne udlodder udbytte til moderselskabet eller ej.

Holdingselskabets ordinære resultat afspejler således alene koncernens ordinære resultat i samme år, idet tidligere års resultater i dattervirksomhederne allerede er medtaget som ordinært resultat i tidligere år.

Det forekommer derfor at være rimeligt, at skattefrit udbytte udloddet fra dattervirksomhederne til det mellemliggende holdingselskab – der er det erhvervede selskab i en skattefri aktieombytning uden tilladelse – ikke begrænser det mellemliggende holdingselskabs mulighed for at udlodde skattefrit udbytte til det erhvervede selskab i en skattefri aktieombytning uden tilladelse. Hensigten med begrænsningsreglen er jo ikke at forhindre, at indtjening realiseret efter gennemførelsen af aktieombytningen kan udloddes det erhvervede holdingselskab i en skattefri aktieombytning uden tilladelse.

Som forslaget til ændringen af § 36 A, stk. 7 er formuleret, vil det mellemliggende holdingselskab imidlertid få begrænset muligheden for at udlodde det ordinære resultat (som i rene holdingselskaber svarer til det ordinære resultat i dattervirksomhederne) i det omfang, at dattervirksomhederne har udloddet deres ordinære resultater som udbytte til det mellemliggende holdingselskab.

Vi har som bilag 1 vedlagt et eksempel, der illustrerer hvorledes udlodningsmuligheden bliver reduceret som følge af, at det vælges at lade Produktionsvirksomhed A/S udlodde sit ordinære overskud til Mellemliggende selskab A/S. I eksemplet sammenlignes således to alternativer med henholdsvis uden udlodning af skattefrit udbytte fra Produktionsvirksomhed A/S.

Hvis der ikke udloddes udbytte fra Produktionsvirksomhed A/S til Mellemliggende selskab A/S, indebærer den foreslåede § 36 A, stk. 7 imidlertid ingen hindring for at udlodde udbytte svarende til det ordinære resultat. Aktieselskabslovens § 110 vil imidlertid i det viste eksempel forhindre en udbytteudlodning, idet Mellemliggende selskab A/S ikke har nogen frie reserver, men alene reserve for opskrivning efter indre værdis metode, der ikke kan udloddes. Hvis Mellemliggende selskab A/S imidlertid havde haft andre frie reserver fra tidligere år, ville Mellemliggende selskab A/S godt kunne udlodde udbytte, der eksempelvis kunne finansieres ved lånoptagelse, eventuelt fra Produktionsvirksomhed A/S.

Det forekommer efter vores opfattelse at være en urimelig konsekvens af den foreslåede ændring af § Aktieavancebeskatningslovens 36 A, stk. 7, at Mellemlholding A/S ikke kan videreudlodde det modtagne udbytte fra Produktionsvirksomhed A/S i en situation, hvor der alene er tale om udlodning af det overskud, som Produktionsvirksomhed A/S har optjent i 2008.

Vi skal derfor opfordre til, at der foretages en justering af den foreslåede bestemmelse ved udbyttebegrænsningsreglen.

En mulighed kunne måske være, at der anlægges et transparensprincip på samme måde som i Aktieavancebeskatningslovens § 34, stk. 6 som omhandler afgrænsningen af om et selskab anses for værende finansielt med den virkning, at aktierne i selskabet ikke kan overdrages med skattemæssig succession ved familieoverdragelse.

Skattefrie udbytter og skattefrie aktieavancer, der efter bestemmelsen fradrages i det ordinære resultat ved opgørelse af den maksimale udbytteudlodning, kunne således eksempelvis reduceres med mellemholdingselskabets andel af det ordinære resultat i datterselskaber, hvori selskabet direkte eller indirekte ejer mindst 25% af aktiekapitalen mv.

En sådan tilføjelse kunne måske formuleres i retning af:

”Skattefrit udbytte og skattefri aktieavancer skal dog reduceres med det erhvervede selskabs andel af ordinære resultater i datterselskaber, hvori selskabet direkte eller indirekte ejer mindst 25% af aktiekapitalen mv., fratrukket skattefrit udbytte og skattefri aktieavance, som de pågældende datterselskaber har modtaget.”

En sådan tilføjelse ville betyde, at udlodningsmuligheden i eksemplet i bilag 1 ikke bliver reduceret, idet hele det modtagne udbytte udlignes af Mellemlholding A/S' andel af det ordinære resultat i Produktionsvirksomhed A/S.

Tilføjelsen vil imidlertid fortsat forhindre omgåelse af udbyttebegrænsningsreglen, idet udbytte mv. modtaget af det erhvervede selskab fortsat reducerer udlodningsmuligheden i det omfang, at udbyttet ikke hidrører fra ordinære resultater (hvori ikke der ikke kan indgå skattefrit udbytte og skattefri aktieavancer) i underliggende datterselskaber.

Det er i øvrigt ikke i lovtæksten eller i bemærkningerne til lovforslaget præciseret, hvad det er for en periodes skattefrit udbytte og skattefri aktieavancer, der skal fradrages i det ordinære resultat. Vi skal derfor opfordre til, at dette bliver nærmere præciseret.

Vi vil i denne forbindelse foreslå en præcisering derhen, at det er skattefrit udbytte og skattefri aktieavancer modtaget i perioden fra ombytningstidspunktet og frem til udbytteudlodningstidspunktet, der skal fradrages i det opgjorte ordinære resultat, ved opgørelsen af et det maksimale udbytte, der kan udloddes uden at en aktieombytning mv. bliver skattepligtig.

Såfremt der måtte være spørgsmål eller ønske om uddybning af ovennævnte, står vi naturligvis til rådighed.

Med venlig hilsen

RSM.plus

Statsautoriseret revisionsaktieselskab

Jan Hald Pedersen
Skattekonsulent

Mikael Risager
Skattekonsulent

Bilag 1 - Eksempel på opgørelse af udlodningsmulighed

Forudsætninger

Mellemholding A/S er det erhvervede selskab i en skattefri aktieombytning uden tilladelse, som forudsættes gennemført primo januar 2009.

Den maksimale udlodning af udbytte fra Mellemholding A/S ved generalforsamlingen i foråret 2009 udgør herefter det ordinære resultat for 2008 reduceret med modtaget skattefrit udbytte

Årsrapporter for 2008

	<u>Med ud- bytte</u>	<u>Uden udbytte</u>
Produktionsvirksomhed A/S		
Ordinært overskud efter skat	500.000	500.000
Aktiver	<u>1.000.000</u>	<u>1.000.000</u>
Aktiekapital	500.000	500.000
Overført overskud	0	500.000
Egenkapital ultimo	<u>500.000</u>	<u>1.000.000</u>
Afsat udbytte	<u>500.000</u>	0
Passiver	<u>1.000.000</u>	<u>1.000.000</u>
På generalforsamling 15. maj 2009 vedtages udlodning af udbytte med kr.	500.000	0

	Med ud- bytte	Uden udbytte
Mellemholding A/S		
Resultat af dattervirksomhed	500.000	500.000
Årets ordinære resultat	<u>500.000</u>	<u>500.000</u>
Kapitalandel i dattervirksomhed	500.000	1.000.000
Tilgodehavende udbytte	500.000	0
Aktiver i alt	<u>1.000.000</u>	<u>1.000.000</u>
Aktiekapital	500.000	500.000
Reserve for opskrivning efter indre værdis metode	0	500.000
Overført overskud - frie reserver	<u>500.000</u>	
Egenkapital	<u>1.000.000</u>	<u>1.000.000</u>
Passiver i alt	<u>1.000.000</u>	<u>1.000.000</u>
Udlodningsmulighed for Mellemholding A/S opgjort pr. 20. maj 2009, hvor der afholdes generalforsamling:		
Ordinært resultat for 2008	500.000	500.000
Modtaget skattefrit udbytte den 15. maj 2009 fra Produktionsvirksomhed A/S	<u>-500.000</u>	<u>0</u>
Maksimal udbytteudlodning til erhvervende selskab i skattefri aktieombytning uden tilladelse	<u>0</u>	<u>500.000</u>