

Offentliggjort d. 28. januar 2023

## **Pengetankreglen generationsskifte af selskaber med solcellevirksomhed<sup>©</sup>**

*Af advokat (L) Bodil Christiansen, Advotax Advokatfirma  
advokat (H), cand. merc. (R) Tommy V. Christiansen*

*www.V.dk*

Højesteret har ved en dom af 19. januar 2023 taget stilling til spørgsmålet om, hvorvidt et selskabs investering i solceller måtte anses som en ”passiv kapitalanbringelse”.

For generationsskifte af et familieejt selskab kan konsekvensen ved en kvalifikation som ”passiv kapitalanbringelse” være, at generationsskiftet vil udløse meget betydelige skatter.

Salg af en erhvervsvirksomhed vil som udgangspunkt udløse beskatning af ejerens eventuelle fortjeneste ved salg af virksomhedens aktiver, herunder en eventuel goodwill. Drives virksomheden i selskabsform, vil der blive tale om beskatning af aktionæren (virksomhedsejerens) fortjeneste ved salg af aktierne.

Generationsskifte af en virksomhed inden for den nærmeste familie, typisk til et barn, beskattes som det klare udgangspunkt efter samme regler, som hvis virksomheden blev solgt til en fremmed køber. Dette gælder, selv om virksomheden overdrages helt eller delvist som en gave til barnet.

Overdrages virksomheden som en gave, vil denne gaveoverdragelse – oven i en eventuel avancebeskatning – tillige kunne udløse gaveafgift af gavens værdi.

Offentliggjort d. 28. januar 2023

### **Skattemæssig succession**

For generationsskifte af virksomheder indenfor den nære familie kan avancebeskatningen af overdrageren dog under visse betingelser **udskydes** gennem skattemæssig succession.

Succession indebærer, at skattebyrden på de overdragne aktiver ikke udløses ved overdragelsen af virksomheden til barnet, men i stedet overtages af barnet. Skatten udløses herefter først, når barnet siden sælger virksomheden, måske først mange år senere. Generationsskiftes virksomheden til et barnebarn, igen med skattemæssig succession, kan skatten på ny udskydes efter samme regler.

### **Skattemæssig succession af ”aktive” virksomheder**

Formålet med reglerne om skattemæssig succession, som blev vedtaget i sin første form i 1988, er at lette likviditetsbelastningen for en virksomhed ved et generationsskifte og dermed undgå, at virksomheden bliver nødlidende som følge af de, efter omstændighederne, betydelige skatte- og afgiftskrav, som efter gældende regler som udgangspunkt udløses ved et salg.

Med dette formål for øje er reglerne om skattemæssig succession over årene blevet gradvist strammet, således at reglerne i dag kun kan anvendes, hvis der er tale om ”aktive” virksomheder.

Virksomheder, hvis hovedaktivitet består i ”passiv kapitalanbringelse” - de såkaldte ”pengetanke” - kan ikke generationsskiftes efter reglerne om skattemæssig succession.

Eller med andre ord: Virksomheder, hvis aktivitet i hovedsagen består i forvaltning af virksomhedens passive formue, er ikke omfattet af det politiske ønske om at lempe et generationsskifte i familieejede virksomheder.

Offentliggjort d. 28. januar 2023

### Aktiv og passiv virksomhed i selskaber

For hovedaktionærer i selskaber, hvis aktiviteter omfatter såvel ”aktiv” erhvervsmæssig virksomhed som ”passiv” kapitalanbringelse, kan sondringen mellem aktiv virksomhedsdrift og passiv kapitalanbringelse have afgørende betydning for muligheden for at generationsskifte hele eller dele af selskabet til den nære familie.

### Hvad er passiv kapitalanbringelse

Af loven fremgår, at reglerne om skattemæssig succession omfatter ”... aktier i et selskab m.v., hvis virksomhed ikke i overvejende grad består af passiv kapitalanbringelse...”

Videre fremgår, at et selskabets virksomhed må anses for i overvejende grad at bestå i passiv kapitalanbringelse, såfremt mindst 50 pct. af selskabets indtægter stammer fra **fast ejendom, kontanter, værdipapirer eller lignende**, eller hvis handelsværdien af sådanne ejendomme, kontanter, værdipapirer eller lignende udgør mindst 50 pct. af handelsværdien af selskabets samlede aktiver.

Aktier i datterselskaber medregnes ligeledes. Ejer selskabet mindst 25 pct. af et datterselskab, medregnes ved opgørelsen den del af datterselskabets indtægter og aktiver, som svarer til ejerforholdet.

### Fast ejendom

I hidtidig praksis har reglerne bl.a. givet anledning til spørgsmål om, hvorvidt en fast ejendom må anses som en passiv kapitalanbringelse i tilfælde, hvor der er knyttet en ikke ubetydelig aktivitet til driften af disse ejendomme, jf. herom nærmere artiklen ”Generationsskifte af ejendomsselskaber med succession.”

### Solcelleanlæg

**Offentliggjort d. 28. januar 2023**

Ligeledes har i praksis været rejst spørgsmålet om, hvorvidt et selskabs investeringer i solcelleparker måtte kvalificeres som passiv kapitalanbringelse.

Der har foreligget flere sager herom ved Skatterådet, jf. ovennævnte artikel.

Problemstillingen blev endvidere i en konkret sag forelagt for Vestre Landsret i 2021<sup>(1)</sup> og den 11. januar 2023 for Højesteret, som traf afgørelse i sagen ved en dom af 19. januar 2023.

Sagen drejede sig om en hovedaktionærs muligheder for at overdrage aktier i et moderselskab med skattemæssig succession til hans to døtre.

Den juridiske problemstilling i sagen vedrørte nærmere spørgsmålet om, hvorvidt et 100 pct. ejet datterselskabs andele i solcelle- og vindmøllevirksomhed skulle anses som passiv kapitalanbringelse. Datterselskabet havde via to partnerselskaber investeret i solcelleanlæg og vindmøller gennem en navngiven, professionel udbyder på dette marked. I givet fald ville andelene i solcelle- og vindmøllevirksomheden være til hinder for, at aktierne i moderselskabet kunne overdrages til de to døtre med skattemæssig succession.

Skattestyrelsen havde ved en afgørelse af 21. december 2018 i sagen bl.a. tilkendegivet, at aktionæren ikke kunne overdrage kapitalandele i selskabet til døtrene med skattemæssig succession, bl.a. med den begrundelse, at:

*”Det er fortsat Skattestyrelsens opfattelse, at der udelukkende er tale om overdragelse af finansielle aktiver og passiv kapitalanbringelse. Solcelle- og vindmølleanlæg sidestilles med en ejendom eller lignende, hvorfor der ikke kan ske skattemæssig succession.*

*De driftsanlæg, der fremgår af den medsendte pengetankopgørelse, er solcelle- og vindmølleanlæg, der betragtes som finansielle anlæg, der kan sidestilles med en ejendom.”*

---

<sup>1</sup> SKM2021.537.VLR

**Offentliggjort d. 28. januar 2023**

Vestre Landsret og nu Højesteret ved dommen af 19. januar 2023 tiltrådte, at selskabets investeringer i andele i solcelleparker måtte anses som passiv kapitalanbringelse.

Efter en omtale af retsgrundlaget udtalte Højesteret som det første, at:

*”... der ikke i ordlyden af eller forarbejderne til aktieavancebeskatningslovens § 34 er holdepunkter for som anført af [hovedaktionæren] at anlægge en snæver fortolkning af, hvad der skal forstås ved passiv kapitalanbringelse, dvs. fast ejendom, konstanter, værdipapirer eller lignende.”*

Og videre, at:

*”Det må herefter bero på en konkret vurdering, om investering i andele af vindmøller og solcelleanlæg via partnerselskaber må anses for passiv kapitalanbringelse.”*

Om den konkrete sag anførte Højesteret dernæst, at kapitalandelene i datterselskabet var moderselskabets eneste aktiv, og at datterselskabets aktiver ifølge datterselskabets årsrapport for 2018 *”primært bestod af finansielle anlægsaktiver i form af børsnoterede og unoterede kapitalandele, herunder mindre andele i vind- og solcelleselskaber.”*

Om de yderligere oplysninger i sagen bemærkede Højesteret, at det om disse andele i en ”Pengetanksopgørelse” fra maj 2018 var oplyst, at der var tale om investeringer i andele i vindmøller og solcelleanlæg via to partnerselskaber med tilknytning til udbyderen. I denne forbindelse bemærkede Højesteret, at hovedaktionæren – trods opfordring fra Skatteministeriet – ikke havde fremlagt oplysninger om de konkrete vindmølle- og solcelleprojekter, aktietegningen eller aftalegrundlaget mellem datterselskabet og partnerselskaberne.

Efter de i sagen (i øvrigt) foreliggende oplysninger lagde Højesteret herefter til grund, at de to partnerselskaber *”... er investeringsselskaber, der via andre [...] partnerselskaber [med tilknytning til samme udbyder] investerer i vindmøller og solcelleparker. Det fremgår af screendump af 7. april 2020 fra hjemmesiden [udbyderens hjemmeside], at [udbyderen] er en langsigtet investeringspartner, der gennem projekter tilbyder investeringsprodukter som et solidt alternativ til volatile aktier og lavt forrentede obligationer.”*

**Offentliggjort d. 28. januar 2023**

På denne baggrund fandt Højesteret, at datterselskabets investering i andele af vindmøller og solcelleanlæg via partnerselskaber måtte anses som passiv kapitalanbringelse.

Højesteret tiltrådte herefter, at overdragelsen af kapitalandelene i moderselskabet ikke kunne ske med skattemæssig succession.

### **Konsekvenser**

Fra Højesterets præmisser er særlig anledning til at fremhæve bemærkningen om, at det må bero på en konkret vurdering, om investering i andele af vindmøller og solcelleanlæg via partnerselskaber må anses for passiv kapitalanbringelse.

Med denne præmis er tilkendegivet, at kvalifikationen af et givet aktiv i forhold til reglerne om skattemæssig succession i første række må bero på en vurdering af den konkrete investering i det pågældende aktiv.

Det bemærkes, at det i almindelighed nok er uklogt at undlade at efterkomme opfordringer fremsat af modparten under en retssag og dermed undlade at fremlægge, hvad modparten mener er relevante oplysninger. Dette gælder ikke mindst, hvis det er Skatteministeriet, der er modpart. Men der kan naturligvis være en god forklaring på dette standpunkt i nærværende sag. Men udgangspunktet er nok, at en undladelse af at fremkomme med efterspurgte oplysninger ikke vil bidrage til lodder i den ønskede vægtskål.

— o —

Offentliggjort d. 28. januar 2023

www.v.dk