

Offentliggjort den 14. maj 2024

Afgørelse om succession ved overdragelse af udlejningsejendomme i levende live[©]

Advokat (L) Bodil Christiansen
Advokatfirmaet Tommy V. Christiansens Efterflg.

Cand. jur. et merc.(R) Tommy V. Christiansen

www.V.dk

Spørgsmålet om adgang til overdragelse af aktier med succession i levende live som led i generationsskifte - uden at blive omfattet af den såkaldte ”pengetankregel”- har været behandlet tre gange tidligere i disse spalter. Særligt den 1. og 3. afgørelse, omtalt i den første og tredje artikel, peger i retning af en konkret og mere nuanceret anvendelse af reglerne.

Senest har vi i Skatterådet dog den 24. marts 2024 truffet endnu en afgørelse, hvor det i overensstemmelse med praksis blev fastslået, at et selskabs investeringer i udlejningsejendomme som udgangspunkt måtte anses som en passiv investering (pengetankaktiv) uanset der blev udvist en vis aktivitet fra personaktionærernes side.

Pengetankreglen

I praksis sondres der mellem på den ene side aktive investeringer og på den anden side passive investeringer. Sidstnævnte er investeringer i aktiver betegnet som ”pengetankaktiver”.

Efter loven forudsætter overdragelse af aktier med skattemæssig succession, at der er tale om aktier i et selskab, hvis virksomhed **ikke** i **overvejende grad** består af **passiv kapitalanbringelse**, dvs. investering i pengetankaktiver.

Offentliggjort den 14. maj 2024

Ved vurderingen af, om virksomheden i overvejende grad består af passiv kapitalanbringelse, skal udarbejdes en opgørelse over, *dels* hvor stor en andel af selskabets indtægter, der stammer fra pengetankaktiver, og *dels* hvor stor en andel af selskabets aktiver, der består af pengetankaktiver.

Selskabets virksomhed anses for i overvejende grad at bestå i **passiv kapitalanbringelse**, hvis mindst 50 pct. af selskabets indtægter, opgjort som gennemsnittet af de seneste 3 regnskabsår, stammer fra **fast ejendom, kontanter, værdipapirer el.lign.**, som efter loven skal anses for passiv kapitalanbringelse. Det samme gælder, hvis handelsværdien af selskabets sådanne ejendomme, kontanter, værdipapirer el.lign. enten på overdragelsestidspunktet eller opgjort som gennemsnittet af de seneste 3 regnskabsår udgør mindst 50 pct. af handelsværdien af selskabets samlede aktiver.

Vedrørende **ejendomme** sigtes der i loven til udlejningsejendomme. Ubebyggede grunde anses som ”pengetankaktiver” på linje med udlejningsejendomme. Et selskabs domicilejendomme anses ikke som en passiv kapitalanbringelse. Er der tale om et selskab, der driver næring med fast ejendom, og som i en *midlertidig periode* udlejer nogle af disse ledige ejendomme, vil disse ejendomme heller ikke være omfattet af begrebet ”pengetankaktiver”.

Kontanter omfatter eksempelvis ikke forudbetalinger fra kunder, ligesom en virksomheds kortfristede tilgodehavender fra salg af varer og tjenesteydelser normalt ikke medregnes som passive fordringer.

Værdipapirer omfatter - ud over traditionelle værdipapirer som eksempelvis obligationer m.v. - tillige aktier.

Afkastet og værdien af **aktier i datterselskaber mv.**, hvori selskabet direkte eller indirekte ejer mindst 25 pct. af aktiekapitalen m.v., medregnes ikke ved opgørelsen af ”pengetankaktiver”. I stedet medregnes den del af datterselskabets indtægter og aktiver, som svarer til ejerforholdet ved opgørelsen af driftsaktiver henholdsvis pengetankaktiver.

Ejerandele i datterselskabsaktier m.v. på mindre end 25 pct. medregnes ved opgørelse af

Offentliggjort den 14. maj 2024

selskabets pengetankaktiver, medmindre en konkret vurdering fører frem til, at der ikke er tale om pengetankaktiver. Det er særligt i sådanne tilfælde, at Skatterådet har truffet afgørelser om, hvorvidt investeringen i datterselskabsaktier skal anses som en aktiv eller passiv investering, dvs. som pengetanksaktiver. Her har særligt en afgørelse af 20. juni 2023 omtalt nedenfor vakt opmærksomhed. Sagen er offentliggjort på Skattestyrelsens hjemmeside, Skat.dk, under betegnelsen SKM2023.288.SR.

Den første afgørelse

Den første af de ovenfor omtalte tre ny afgørelser truffet af Skatterådet er fra den 20. juni 2023 (SKM2023.288.SR) blev omtalt i disse spalter den 21. november 2023 i artiklen ”Overdragelse af aktier med succession – pengetankreglen investering i aktier”.

Spørgsmålet var her, om det selskab, som påtænkes generationsskiftet, ved en investering i en post aktier på mindre end 25 pct., havde investeret i et ”pengetankaktiv”, som kunne udelukke overdragelse med succession.

Skattestyrelsen anførte med rette i sagen, at det i en forudgående dom fra Højesterets af 19. januar 2023 (SKM2023.168.HR) – vedrørende spørgsmålet, om en konkret investering gennem et partnerselskab i solceller og vindmøller var et pengetankaktiv - var fastslået, at der måtte foretages en **konkret vurdering** heraf. Med henvisning til Højetsrets afgørelse skulle der efter Skattestyrelsens opfattelse også i den nu foreliggende sag foretages en konkret vurdering af investeringen i en post aktier under 25 pct. Denne konkrete vurdering førte frem til, at Skatterådet i sagen SKM2023.288.SR fandt, at investeringen i aktieposten på under 25 pct. var en aktiv investering.

Den konkrete vurdering var særligt begrundet med henvisning til, at der var driftsfællesskab mellem den køvende koncern og det købte selskab. Skatterådet fandt derfor, at der var tale om en aktiv investering. Det nye i denne sag var således, at Skatterådet foretog en konkret vurdering af de købte aktier i forhold til det køvende selskab, der påtænkes overdraget med succession.

Offentliggjort den 14. maj 2024

Den 2. afgørelse

I den næste sag - en afgørelse truffet af Skatterådet den 21. november 2023 (SKM2023.574.SR) - var der ligeledes tale om, at det selskab, der påtænkes overdraget med succession, havde foretaget en investering i en post aktier på mindre end 25 pct. Sagen blev omtalt i disse spalter den 13. januar 2024 under titlen ”Afgørelse i sag om påtænkt overdragelse af anparter til børn”.

Her var personaktionæren i holdingselskabet (det købende selskab) særdeles aktiv i det selskab, hvori der var købt aktier. Han arbejdede dagligt i dette selskab og deltog i ledelsen som bestyrelsesmedlem og som direktør.

Skatterådet antog imidlertid her, at det i forhold til holdingselskabet, der påtænkes generationsskiftet, var tale om en passiv investering, da det udelukkende var personaktionæren i holdingselskabet – og altså ikke holdingselskabet som sådant – der var involveret i datterselskabets drift.

Den 3. afgørelse

Den 3. afgørelse på området blev truffet samme dag, den 21. november 2023 (SKM2023.585.SR) og blev omtalt i disse spalter den 20. januar 2024 i artiklen ”Overdragelse af aktier med succession - pengetankreglen - Om fordringer”.

Denne sag drejede sig ikke om en investering i aktier, men derimod om, hvorvidt selskabets beholdning af fordringer erhvervet som led i salg af brugte biler skulle anses som pengetankaktiver.

Der var tale om en betydelig beholdning af fordringer, da bilerne blev solgt med en afbetalingsperiode på 5 år. I gennemsnit var tilgodehavenderne dog indfriet i løbet af 12-18 måneder.

Skattestyrelsen indstillede til Skatterådet, at der var tale om pengetankaktiver.

Offentliggjort den 14. maj 2024

Skatterådet var ikke enig i Skattestyrelsens indstilling, formentligt bl.a. fordi følgende - som anført af skatteyderen og loyalt nævnt af Skattestyrelsen - fremgik af motiverne til loven:⁽¹⁾

” Bemærkningerne til lovforslaget er udbygget i relation til kriteriet om passiv kapitalanbringelse, så det udtrykkeligt fremgår, at kontanter og værdipapirer efter omstændighederne kan høre til virksomhedens aktive del. F.eks. skal en virksomheds kortfristede tilgodehavender frasalg af varer og tjenesteydelser normalt ikke medregnes som passive fordringer.

Fordringerne blev følgelig anset som en aktiv investering.

Investering i udlejningsejendomme

Skatterådet traf på ny den 19. marts 2024 en afgørelse på området (SKM2024.199.SR), der drejede sig om, hvorvidt et selskabs investering i udlejningsejendomme skulle anses som pengetankaktiver. Der var tale om en betydelig beholdning af udlejningsejendomme tilhørende et selskab.

Sagen drejede sig om et familieforetagende, som af historiske årsager ejede et større antal udlejningsejendomme placeret i en række selskaber. Tanken var nu at fusionere disse selskaber til ét selskab, der herefter skulle overdrages til børn og børnebørn med succession.

Det var oplyst, at virksomheden igennem årene uafhængigt af den formelle ejer- og selskabsstruktur havde været drevet og udviklet som en aktiv og samlet ejendomsvirksomhed med drift, administration, renovering, modernisering, projektudvikling samt køb og salg af fastejendom.

Det var endvidere oplyst, at selskabets aktiviteter aktuelt omfattede drift, administration og udvikling/renovering af en række ejendomme med i alt ca. 300 enheder beliggende i Aarhus og Esbjerg. Familien varetog selv den daglige drift, herunder via ansat kontor-

¹⁾ Besvarelse til Dansk erhverv

Offentliggjort den 14. maj 2024

personale, viceværter og håndværkere. Det var oplyst, at virksomheden havde 3 fuldtidsansatte. Familien havde tillige igennem årene aktivt forestået istandsættelse og renoivering af ejendommene.

De pågældende ejendomme blev efter det oplyste benyttet til udlejning til erhverv og beboelse. Den pågældende benyttelse sås ikke at være af midlertidig karakter.

Skatteyderens overordnede synspunkt

Skatteyderens argumentation til støtte for, at investering i udlejningsejendomme ikke var en passiv investering, var baseret på skatteyderens forståelse af den ovenfor omtalte afgørelse fra Højesterets af 19. januar 2023 (SKM2023.168.HR).

Det var således skatteyderens helt overordnede synspunkt, at efter en lovændring fra 2017 sammenholdt med nævnte højesteretsdom, var det ved bedømmelse af, hvorvidt der var tale om en aktiv eller passiv investering, ikke afgørende, hvorvidt der var tale om udlejningsejendomme eller ej. Afgørende var den *aktivitet*, der var knyttet til den pågældende investering.

Det blev således af skatteyderen anført, at:

”Der er således med Lov 2017.683 sket et paradigmeskift fra bedømmelse af aktivet til bedømmelse af aktiviteten.

Dette er nu også fastslået af Højesteret,

Om jeg har forstået det korrekt, medførte Højesterets dom efter skatteyderens (spørgers) opfattelse, at det ikke var *aktivets karakter*, men *aktiviteten* knytter til det pågældende aktiv, der var afgørende for, hvorvidt der var tale om en pengetankaktiv eller ej. Dette uanset at Højesterets bemærkning måske tog sigte på, hvorvidt den konkrete vurdering af vindmøller og solceller, omfattet af formuleringen ”og lign.”, drejede sig om forståelsen af begrebet ”og lign.”

Offentliggjort den 14. maj 2024

Skattestyrelsen havde til brug for afgørelsen udarbejdet et særdeles grundigt materiale, herunder en gennemgang af lovens udvikling, hvor der bl.a. blev peget på, at det ved udformningen af den oprindelige bestemmelse om udelukkelse af succession (lovændring fra 2000) som spørgsmål 8 til skatteministeren blev spurgt til:

”Kan ministeren forklare, hvorfor der i generationsskiftesammenhæng skal være forskel på, om et selskab udlejer biler eller fast ejendom, hvis der i øvrigt lægges en betydelig arbejdsindsats i begge virksomheder?”

Skatteministeren anførte som svar herpå bl.a., at:

”Udlejning af fast ejendom, [er] efter min opfattelse, en form for passiv anbringelse af kapital. Dette gør sig ikke gældende, for så vidt angår et biludlejningsfirma.

Det primære formål med gunstige generationsskifteregler er, at erhvervslivet skal have mulighed for at videreføre en aktiv erhvervsvirksomhed, uden at det hæmmer produktionen eller beskæftigelsen. Disse betingelser opfylder udlejningsejendomme ikke, når de ikke anvendes i ejerens erhvervsvirksomhed.”

Videre blev vedrørende lovændringen i 2017, hvor der blev indført forskellige ændringer af loven fra 2000, anført, at der med denne lovændring ikke var tilsigtet en udvidelse af kredsen, der kunne overdrage med succession, (Høringsskemaet s. 5 af 13

Skatterådet tiltrådte her Skattestyrelsens meget grundige argumentation og fastslog, at den omhandlede investering i udlejningsejendomme skulle anses for pengetankaktiver, uanset en vis aktivitet fra personaktionærerne.

Afgørelsen lå dermed på linje med en tidligere afgørelse fra Skatterådet (SKM2020.550.SR) i en sag, hvor der ligeledes blev udfoldet en ikke uvæsentlig aktivitet fra ejerkredsens side.

Landsskatterettens praksis

Afgørelsen ligger på linje med sagen afgjort ved Landsskatterettens afgørelse af 6. november 2023 (SKM2023.626.LSR), som blev afviklet delvis sideløbende med Skatterådets behandling af ovennævnte sag.

Offentliggjort den 14. maj 2024

Sagen afgjort af Landsskatteretten drejede sig om en påtænkt overdragelse af en post aktier med succession i levende live.

Landsskatteretten fandt bl.a., at to ejendomme, der blev udlejet i den omhandlede periode, skulle anses for passiv kapitalanbringelse i henhold til aktieavancebeskatningslovens § 34, stk. 1, nr. 3, jf. stk. 6, selvom der foregik en vis grad af projektudvikling på ejendommene.

Landsskatteretten antog i overensstemmelse med hidtidig praksis, at det var hovedreglen, at udlejningsejendomme anses som passive kapitalanbringelser (Pengetankaktiver). Landsskatteretten anførte således bl.a., at:

”De omhandlede ejendomme er i udgangspunktet passiv kapitalanbringelse, jf. ordlyden af aktieavancebeskatningslovens § 34 og forarbejderne til bestemmelsen. Det findes ikke på baggrund af det oplyste godtgjort, at der er tale om ejendomme, der indgår i aktiv virksomhed og dermed udgør en undtagelse til hovedreglen om, at fast ejendom, herunder ubebyggede grunde og ejendomsprojekter, er passiv kapitalanbringelse.”

Skatteyderen havde, som i Skatterådets ovenfor nævnte afgørelse af 19. marts 2024, (SKM2024.199.SR), henvist til samme fortolkning af Højesterets dom (SKM2023.168.HR), hvilket affødte følgende afsluttende kommentar fra Landsskatteretten: *” Højesterets dom - SKM2023.168.HR - ses ikke at kunne medføre et andet resultat.”*

Såfremt sagen bliver indbragt for domstolene, vil den blive omtalt i nærværende spalter.

— o —