

Udskriftsdato: 13. december 2025

AFG nr 10221 (Gældende)

Bindende svar - Aktieombytning, nytegning af kapital, holdingkrav

Ministerium: Skatteministeriet

Journalnummer: 13-6431526

Bindende svar - Aktieombytning, nytægning af kapital, holdingkrav

Spørger ApS var ejet af én fysisk person. Det var påtænkt, at foretage en aktieombytning. Efter aktieombytningen skulle en 3. mand have indbetalt ny kapital i Spørger ApS, så 3. manden kom til at eje 60 % af selskabet. Skatterådet fandt, at de beskrevne transaktioner indgik i umiddelbar forlængelse af hinanden og som led i et samlet aftalekompleks, og at der reelt var tale om en samlet plan, hvorved bestemmelsen i aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2 ikke var opfyldt.

SKM2015. 71. SR - Skatterådsmøde 11. november 2015

Spørgsmål

1. Kan Spørger ApS efter en skattefri aktieombytning uden tilladelse på selskabets ordinære generalforsamling udlodde udbytte på kr. 1.600.00 til det nystiftede holdingselskab, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig?
2. Kan Spørger ApS efter udlodningen af udbytte på 1.600.000 udvide anpartskapitalen fra nom. 150.000 til nom. 312.500 ved at 3. mand tegner ny kapital, nom. 187.500, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig?
3. Har tegningskursen af den nye kapital nogen skattemæssig betydning for om aktieombytningen bliver skattepligtig, kan tegningen f.eks. foretages til kurs 850?
4. Kan overkursen i spørgsmål 3 udloddes som udbytte, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig?
5. Hvis ja i spørgsmål 4, kan den udloddes umiddelbart efter tegningen?
6. Kan det i spørgsmål 1 oprettede holdingselskab, 3 år efter aktieombytningstidspunktet sælge sine anparter, nom 150.000 i Spørger ApS skattefrit, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig?
7. Kan det i spørgsmål 1 oprettede holdingselskab (efter kapitaludvidelse) købe diverse driftsmidler og inventar af Spørger ApS til brug for drift af autoværksted, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig?

Svar

1. Nej
2. Nej
3. Nej
4. Nej
5. Bortfalder
6. Bortfalder
7. Bortfalder

Beskrivelse af de faktiske forhold

I har oplyst, at Spørger ApS driver virksomhed med vognmandsbranchen, samt for nyligt opstartet autoværksted.

Selskabet har regnskabsafslutning pr. 30/9 og er ved at udarbejde regnskab 30/9 2013.

Selskabet er 100 % ejet af Person A, som nu påtænker dels en skattefri aktieombytning og dels optagelse af en partner, som her og nu skulle eje 60 % af Spørger ApS.

Ejerskabet på 60 % fremkommer ved at den 3. part indbetaler ny kapital i Spørger ApS, nom. 187.500, hvorefter den samlede kapital er nom. 312.500 kr.

På sigt er det hensigten at den 3. part skal overtage hele anpartskapitalen i Spørger ApS. Der er ikke for nuværende indgået aftale herom.

Når holdingselskabet er stiftet og den 3. part har tegnet ny kapital er det hensigten, at det oprettede holdingselskab ikke længere skal være holdingselskab, men hensigten er at købe diverse driftsmidler og inventar, som har med autoværkstedet at gøre og drive virksomhed med autoreparation.

Spørger ApS blev stiftet den xx og har siden udviklet sig til et "rigtigt" familieforetagende.

I har supplerende oplyst, at Person A, som ene anpartshaver og direktør, både har været den daglige leder og samtidig varetaget dele af kørslen.

Efterhånden som forretningen udviklede sig har ægtefællen varetaget en del af de administrative opgaver.

For ca. 2 år siden er vognmandsdelen udvidet med eget autoværksted, som udover at reparere egne biler, også reparerer fremmede biler.

Værkstedet ledes af den eneste medarbejder, som er sønnen, der er lønansat i Spørger ApS.

Det regnskabsmæssige resultat efter skat har de seneste 5 regnskabsår været således:

2008/09	overskud	xx	(udloddet udbytte xx)
2009/10	overskud	xx	(udloddet udbytte xx)
2010/11	overskud	xx	
2011/12	underskud	-xx	
2012/13	overskud	xx	

Udover ovennævnte udbytteudlodninger har der ikke være udloddet udbytte i selskabets historie.

Den udbetalte løn til direktør Person A og ægtefællen Person B har de seneste 3 kalenderår været:

2011	2012	2013	
Person A	xx	xx	xx beløb incl. fri bil
Person B	xx	xx	xx beløb incl. fri bil

Det er hensigten, at Person A skal lønansættes i 3. mands selskab, som vil investere i virksomheden.

Der er ikke på nuværende tidspunkt nogen konkret aftale om aflønningens størrelse, men efter Person A's oplysninger vil niveauet være xx - xx. (minimum)

Arbejdsopgaverne vil være af administrativ karakter.

Med hensyn til spørgsmål 4 om overkursen ved en nytegning kan udloddes som udbytte, er dette under forudsætning af, at udlodningen vil blive foretaget i forholdet 60 % /40 % til de 2 aktionærselskaber, og at udlodningen anses for skattefri, jf. selskabsskattelovens § 13.

I henhold til spørgsmål 6 om holdingselskabet kan sælge sine anparter skattefrit efter 3 år, er det præciseret, at det er 3 år efter aktieombytningstidspunktet.

Spørgers opfattelse og begrundelse

1. Ja, ingen udbyttebegrænsning eller krav om ejertid.

2. Ja, der afhændes ingen af anparterne i Spørger ApS.
3. Ja, tegning af den ny kapital foretages af en 3. part, som ikke er i familie.
4. Ja, der er ingen krav om, at overkursen skal bindes som en bunden reserve.
5. Ja, hvis der udarbejdes mellembalance.
6. Ja, så er der ikke længere krav til ejertid.
7. Ja.

SKATs indstilling og begrundelse

Spørgsmål 1

Det ønskes bekræftet, at Spørger ApS efter en skattefri aktieombytning uden tilladelse på selskabets ordinære generalforsamling kan udlodde udbytte på kr. 1.600.000 til det nystiftede holdingselskab, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig.

Spørgsmål 2

Det ønskes bekræftet, at Spørger ApS efter udlodningen af udbytte på 1.600.000 kan udvide anpartskapitalen fra nom. 125.000 til nom. 312.500 ved at 3. mand tegner ny kapital, nom. 187.500 kr., uden at aktieombytningen bliver skattepligtig.

Spørgsmål 3

Det ønskes bekræftet, at tegningskursen af den nye kapital ikke har nogen skattemæssige betydning for om aktieombytningen bliver skattepligtig, kan tegningen f.eks. foretages til kurs 850?

Spørgsmål 4

Det ønskes bekræftet, at overkursen i spørgsmål 3 kan udloddes som udbytte, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig.

SKAT mener, at de 4 spørgsmål skal besvares samlet, da de alle omhandler aktieombytningen og betingelser for om denne kan foretages skattefrit. De 4 spørgsmål besvares derfor samlet nedenfor.

Lovgrundlag

Aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2 og 6

Stk. 2. Ved ombytning af aktier, jf. stk. 1, forstås den transaktion, hvorved et selskab erhverver en andel i et andet selskabs aktiekapital med den virkning, at det opnår flertallet af stemmerne i dette selskab, eller, hvis det allerede har et sådant flertal, erhverver en yderligere andel ved til gengæld for værdipapirer tilhørende aktionærerne i det andet selskab at tildele dem aktier eller anparter i det første selskab og eventuelt en kontant udligningssum. Betingelserne i 1. pkt. om, at det erhvervende selskab skal opnå flertallet af stemmerne i det erhvervede selskab, anses for opfyldt, selv om det erhvervende selskab umiddelbart efter aktieombytningen spaltes efter reglerne i fusionsskattelovens § 15 a.

Stk. 6. Ombytning af aktier efter stk. 1-5 kan gennemføres, uden at der er opnået tilladelse hertil fra told- og skatteforvaltningen. Det er en betingelse, at værdien af vederlagsaktierne med tillæg af en eventuel kontant udligningssum svarer til handelsværdien af de ombyttede aktier. Det er dernæst en betingelse, at det erhvervende selskab ikke afstår aktier i det erhvervede selskab i en periode på 3 år efter ombytningstidspunktet. Uanset 3. pkt. kan aktierne i det erhvervede selskab i den nævnte periode afstås i forbindelse med en skattefri omstrukturering af det erhvervende eller det erhvervede selskab, hvis der ved omstruktureringen ikke sker vederlæggelse med andet end aktier. I sådanne tilfælde finder betingelsen i

3. pkt. i sin restløbetid anvendelse på selskabsdeltageren henholdsvis det eller de deltagende selskaber i den efterfølgende skattefrie omstrukturering. Det er en betingelse for ombytning af aktier uden tilladelse, at aktionærer, der har bestemmende indflydelse i det erhvervede selskab, jf. ligningslovens § 2, ombytter aktierne i dette selskab med aktier i et selskab, der er hjemmehørende på Færøerne eller i Grønland, en stat, der er medlem af EU/EØS, eller en stat, som har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark.

Praksis

SKM2011. 501. HR

Sagen drejede sig om, hvorvidt skattemyndighederne med rette havde tilbagekaldt den meddelte tilladelse til skattefri tilførsel af aktiver med den begrundelse, at udlodningen skulle anses for et kontant vederlag for den foretagne aktivtilførsel i strid med fusionsskatteovens § 15 c, stk. 2, 1. pkt.

Det indskydende selskab havde overført sin driftsmæssige aktivitet til et nystiftet datterselskab. Det indskydende selskab blev vederlagt med aktier i det modtagende selskab. Umiddelbart efter blev der foretaget en kapitalforhøjelse, hvor et uafhængigt selskab, G1 Inc., indskød kapital. Knap et ½ år efter blev der udloddet 19 mio. kr. til det indskydende selskab. Skattemyndighederne havde tilbagekaldt tilladelsen til tilførslen af aktiver, da udlodningen blev anset for at være i strid med kontantvederlagsforbuddet.

På baggrund af samtlige omstændigheder i den foreliggende sag lagde Højesteret til grund, at der mellem det indskydende selskab og G1 Inc. bindende var aftalt en samlet plan for dels forløbet af den planlagte skattefri tilførsel af aktiver til det modtagende selskab, dels den efterfølgende kapitaltilførsel til dette selskab. Det indgik i det aftalte forløb, at en del af vederlaget til det indskydende selskab for tilførslen af aktiver til datterselskabet, skulle betales ved udlodning fra datterselskabet af en del af den indskudte kapital.

Højesteret fastslog, at skattemyndigheder på den baggrund med rette havde tilbagekaldt tilladelsen, da udlodningen var i strid med kontantvederlagsforbuddet.

SKM2012. 504. SR

Spørgeren ejer 100 % selskabet A ApS. Et selskab, B, påtænker at indtræde i selskabet, hvorefter selskab B skal tegne ny kapital i A ApS for at blive medejer og for at styrke kapitalen. Person X påtænker herefter at gennemføre en skattefri anpartsombytning uden tilladelse. Før anpartsombytningen eller umiddelbart efter påtænker spørger at ændre vedtægterne i selskabet, A ApS, så anpartskapitalen opdeles i 2 anpartsklasser, A- og B-anparter. Når ombytningen er gennemført, indskyder selskabet B ny kapital i A ApS i form af en kapitalforhøjelse, og der vil her være en forlods udbytte, knyttet til de anparter, som ejes af Person X. Skatterådet finder, at de beskrevne dispositioner indgås i umiddelbar forlængelse af hinanden og som led i et samlet aftalekompleks, og at der reelt er tale om en samlet plan. Udlodningerne og earn-out m.v. blev anset for at udgøre en del af en aftalt modydelse for spørgers reelle afståelse af 85 % af selskabet, A ApS. Bestemmelserne i aktieavancebeskatningsloven blev dermed ikke anset for iagttaget.

SKM2008. 375. SR

Majoritetskravet blev ikke anset for overholdt, i forbindelse med en anpartsombytning mv., hvor en af anpartshaverne udtræder og genindtræder i koncernen.

SKM2008. 182. SR

Skatterådet bekræfter, at en anpartsombytning som umiddelbart efterfølges af en kapitalforhøjelse, hvor tredjemand indskyder kapital i det erhvervede selskab, med den konsekvens, at majoriteten opgives, og de to anpartshavere hver står som ejer af 50 %, ikke er i strid med reglerne i ABL § 36 A.

Den juridiske vejledning 2014-2 C. D. 6.3.3.1

Krav om stemmeflertal

Det er et krav i ABL § 36, stk. 2, at det erhvervende selskab ved ombytningen erhverver en andel i det erhvervede selskabs aktiekapital med den virkning, at det erhvervende selskab får flertallet af stemmerne i det erhvervede selskab. Der er tale om, at moderselskabet skal få stemmemajoriteten både formelt og reelt.

ABL § 36, stk. 2, er med Rådets direktiv 2005/19/EF udvidet med en bestemmelse om, at en transaktion også er omfattet af definitionen for aktieombytning, hvis et erhvervende selskab, der allerede har et flertal af stemmerne, erhverver en yderligere andel i det erhvervede selskab.

(...)

Kapitalforhøjelse

Stemmeflertalskravet anses for opfyldt, selv om aktieombytningen umiddelbart efterfølges af en kapitalforhøjelse, hvor tredjemand indskyder kapital (nytegning) i det erhvervede selskab, med den konsekvens, at majoriteten opgives. Se SKM2008. 182. SR og SKM2009. 646. SR hvor der i begge sager blev foretaget en efterfølgende kapitalforhøjelse, hvorefter det erhvervende selskab herefter udelukkende ejede 50 pct. af det erhvervede selskab. Disse afgørelser vedrører det objektive regelsæt (uden tilladelse fra SKAT), men anses at have afsmittende virkning på reglerne om tilladelse til skattefri aktieombytning. Der er således et enslydende krav om, at det erhvervende selskab (holdingselskabet) gennem aktieombytningen erhverver stemmeflertallet i det ombyttede selskab (det erhvervede selskab eller datterselskabet), alternativt allerede besidder stemmeflertallet inden ombytningen, men ved aktieombytningen erhverver yderligere en kapitalandel.

Der anses således at være et krav om stemmeflertal på det tidspunkt, hvor ombytningen gennemføres, som ikke må være forsøgt omgået af et umiddelbart tilbagesalg. Se SKM2007. 922. SR og SKM2008. 375. SR.

Den juridiske vejledning 2014-2 C. D. 7.4.1

Holdingkrav

For at forhindre at adgangen til skattefri aktieombytning uden tilladelse anvendes til at omgå avancebeskatningen, er det en betingelse for skattefriheden, at det erhvervende selskab ikke afstår aktierne i det erhvervede selskab i en periode på tre år efter ombytningstidspunktet. Et eksempel på at omgå avancebeskatningen kan være, at en personaktionær, der ønsker at sælge sit driftsselskab, først foretager en skattefri aktieombytning uden tilladelse og derefter lader holdingselskabet sælge driftsselskabet skattefrit. Denne betingelse omtales "holdingkravet" og er fastsat i ABL § 36, stk. 6, 3. pkt.

En efterfølgende kapitalforhøjelse i det erhvervede selskab, hvor tredjemand indskyder kapital, er ikke et brud mod holdingkravet i ABL § 36, stk. 6, 3. pkt., da det erhvervende selskab ikke afstår aktier i forbindelse med kapitalforhøjelsen. Se SKM2009. 646. SR.

En sammenhængende række af dispositioner kan efter en konkret vurdering føre til, at holdingkravet ikke anses for opfyldt. Det kan eksempelvis være tilfældet, hvor dispositionerne - set samlet - reelt

medfører, at der sker (delvis) afståelse af selskabet. Se SKM2012. 504. SR, hvor Skatterådet efter en samlet vurdering hverken anså holdingkravet i ABL § 36, stk. 6 eller majoritetskravet i ABL § 36, stk. 2 for opfyldt.

(...)

Efterfølgende omstruktureringer

For at gøre det muligt at foretage efterfølgende skattefri omstruktureringer kan aktierne i det erhvervede selskab i den nævnte periode - uanset holdingkravet - afstås i forbindelse med en skattefri omstrukturering af det erhvervende eller det erhvervede selskab, hvis der ved denne efterfølgende omstrukturering ikke sker vederlæggelse med andet end aktier. Se ABL § 36, stk. 6, 4. pkt.

Det erhvervende selskab vil således ikke i relation til holdingkravet blive anset for at have afstået aktierne i det erhvervede selskab, hvis

- det erhvervende selskab efterfølgende ved en ny skattefri aktieombytning ombytter aktierne i det erhvervede selskab med aktier i et mellemliggende holdingselskab
- det erhvervende selskab efterfølgende spaltes skattefrit, og aktierne i det erhvervede selskab overdrages til et eller flere af de modtagende selskaber
- det erhvervede selskab efterfølgende spaltes skattefrit
- det erhvervende eller det erhvervede selskab efterfølgende indgår i en skattefri fusion.

Restløbetid

I tilfælde, hvor der efter en skattefri aktieombytning uden tilladelse gennemføres en skattefri omstrukturering, vil holdingkravet vedrørende aktieombytningen i sin restløbetid blive videreført og anvendes på selskabsdeltageren henholdsvis det eller de deltagende selskaber i den efterfølgende omstrukturering. Se ABL § 36, stk. 6, 5. pkt.

Formålet er at sikre, at holdingkravet ikke omgås ved at gennemføre flere skattefri omstruktureringer i forlængelse af hinanden for at omgå en avancebeskatning.

Ved siden af videreførelsen af holdingkravet fra den forudgående aktieombytning vil en efterfølgende skattefri omstrukturering uden tilladelse i sig selv være betinget af et nyt holdingkrav vedrørende visse af aktierne i de deltagende selskaber.

Dette betyder, at aktierne i et selskab efter omstændighederne både kan være omfattet af et holdingkrav vedrørende den forudgående aktieombytning (i restløbetiden) og af et nyt holdingkrav vedrørende den efterfølgende skattefri omstrukturering. Hvis sådanne aktier afstås inden udløbet af restløbetiden af holdingkravet vedrørende den forudgående aktieombytning, vil både aktieombytningen og den efterfølgende omstrukturering blive skattepligtige. Hvis aktierne derimod afstås efter udløbet af restløbetiden af holdingkravet vedrørende aktieombytningen, men inden udløbet af holdingkravet vedrørende den efterfølgende skattefri omstrukturering, vil kun den efterfølgende omstrukturering blive skattepligtig.

Begrundelse

Spørger påtænker at foretage en skattefri anpartsombytning uden tilladelse efter aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 6, vedrørende de af ham ejede anparter i Spørger ApS, med anparter i et nystiftet holdingselskab.

Ved ombytning af aktier har aktionærerne i det erhvervede selskab adgang til beskatning efter reglerne i fusionsskattelovens §§ 9 og 11, når såvel det erhvervende som det erhvervede selskab er omfattet af

begrebet selskab i en medlemsstat i artikel 3 i direktiv 90/434/EØF, eller er selskaber, som svarer til danske aktie- eller anpartsselskaber, men som er hjemmehørende i lande uden for EU.

I aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2, er det fastsat, at ved ombytning af aktier, forstås den transaktion, hvorved et selskab erhverver en andel i et andet selskabs aktiekapital med den virkning, at det opnår flertallet af stemmerne i dette selskab, eller, hvis det allerede har et sådant flertal, erhverver en yderligere andel ved til gengæld for værdipapirer tilhørende aktionærerne i det andet selskab at tildele dem aktier eller anparter i det første selskab og eventuelt en kontant udligningssum.

Skattefri aktieombytning, der gennemføres uden tilladelse er betinget af, at værdien af vederlagsaktierne med tillæg af en eventuel kontant udligningssum svarer til handelsværdien af de ombyttede aktier. Det er dernæst en betingelse, at det erhvervende selskab ikke afstår aktier i det erhvervede selskab i en periode på 3 år efter ombytningstidspunktet, jf. aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 6.

Det er således en betingelse for at kunne foretage en skattefri aktieombytning uden tilladelse, at ombytningen sker til handelsværdi. Det vil sige, at værdien af vederlagsaktierne med tillæg af en eventuel kontant udligningssum skal svare til handelsværdien af de ombyttede aktier, jf. aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 6, 2. pkt.

I denne situation kan der ikke opnås utilsigtede skattemæssige fordele ved en aktieombytning, hvor anparterne i det ene selskab ombyttes med anparter i det andet selskab, når spørger ved anpartsombytningen vederlægges med 100 % anparter i Holdingselskabet, jf. SKM2013. 763. SR og SKM2008. 680. SR.

Forudsætning for en skattefri anpartsombytning er endvidere, at det erhvervende selskab får flertallet af stemmerne i det erhvervede selskab, jf. aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2. Der er således et majoritetskrav på det tidspunkt, hvor ombytningen gennemføres, som ikke må være forsøgt omgået af et umiddelbart tilbagesalg.

Derudover er det en betingelse for skattefriheden, at det erhvervende selskab ikke afstår aktierne i det erhvervede selskab i en periode på tre år efter ombytningstidspunktet, dvs. et holdingkrav.

Kapitalforhøjelse og udbetaling af overkurs som udbytte

Spørger ApS' anpartskapital er oprindelig på 125.000 kr., og umiddelbart efter anpartsombytningen påtænkes gennemført en kapitaludvidelse af selskabets kapital ved, at en uafhængig part vil indskyde en nom. kapital på 187.500 kr. til kurs 850 eller i alt et kapital indskud på 1.593.750 kr.

Den nom. anpartskapital udgør herefter 312.500 kr.

Umiddelbart herefter udloddes overkursen, som den nye selskabsdeltager har indbetalt, med xx% og 60% til aktionærselskaberne i Spørger ApS. De 40% og 60% er ejerandelen efter kapitalforhøjelsen.

Overkursen er et udtryk for at værdien af selskabet Spørger ApS, af parterne er vurderet som værende højere henset til værdien af den goodwill som Spørger ApS besidder, derfor betales en overkurs.

Vurdering af majoritetskravets og holdingkravets opfyldelse

Spørgsmålet er imidlertid, om ovenstående dispositioner medfører, at majoritetskravet og holdingkravet i aktieavancebeskatningslovens § 36 kan anses for iagttaget.

Af afgørelserne SKM2008. 182. SR og SKM2009. 646. SR, fremgår det, at en efterfølgende kapitalforhøjelse ikke påvirker skattefriheden af en foretagen aktieombytning. Stemme-flertalskravet anses for opfyldt,

selv om aktieombytningen umiddelbart efterfølges af en kapitalforhøjelse, hvor tredjemand indskyder kapital (nytegning) i det erhvervede selskab, med den konsekvens, at majoriteten opgives.

I SKM2008. 375. SR fandt Skatterådet derimod, at betingelserne, som angivet i dagældende ABL § 36 A, stk. 1 og 3, ikke kunne anses for opfyldt i forbindelse med to anpartsombytninger, der påtænkte gennemført af en anpartshaver, A, under nærmere angivne omstændigheder. A påtænkte at gennemføre en aktieombytning af selskab B, med selskab E ApS. B var ejet 50 % af A og 50 % af D ApS. A skulle derfor - via en kapitalnedsættelse i B ved at D ApS' kapitalandele blev solgt til udstedende selskab - blive 100 % ejer af B, og anpartsombytning skulle herefter gennemføres. Dernæst skulle D ApS genindtræde i koncernen ved en kapitaludvidelse i det nye holdingselskab, E ApS, så E ApS nu var ejet med 50 % hver af A og D ApS. Skatterådet fandt omvendt, at betingelserne kunne anses for opfyldt, hvis selskabet D ApS til slut alene lavede en kapitaludvidelse på 49,9 %, sådan at A bevarede den stemmeretlige majoritet i det fælles holdingselskab.

I SKM2012. 504. SR fandt Skatterådet at en række beskrevne dispositioner indgået i umiddelbar forlængelse af hinanden og som led i et samlet aftalekompleks, skulle anses for en samlet plan, hvorved betingelserne i aktieavancebeskatningslovens § 36 vedrørende majoritetskravet og holdingkravet ikke var iagttaget.

SKAT kan i relation til betragtningerne om en samlet plan henvise til SKM2011. 501. HR, hvor Højesteret lagde til grund, at der mellem H1x A/S og G1 Inc. var aftalt en samlet plan for dels forløbet af en planlagt skattefri tilførsel af aktiver til H1. 1 A/S, dels en efterfølgende kapitaltilførsel til dette selskab. Det indgik i det aftalte forløb, at en del af vederlaget til H1x A/S for tilførslen af aktiver til datterselskabet under stiftelse skulle betales ved udlodning fra datterselskabet af en del af den indskudte kapital. Højesteret fandt derfor, at skattemyndighederne var berettigede til at tilbagekalde tilladelsen til skattefri tilførsel af aktiver.

SKAT finder herefter i denne sag, at ovenstående beskrevne transaktioner skal ses under ét og i sammenhæng. Kapitalforhøjelsen kombineret med den efterfølgende udlodning medfører i den konkrete situation reelt, at spørger afstår 60 % af kapitalen i selskabet Spørger ApS, mod vederlæggelse af 40 % af den indbetalte overkurs.

I den foreliggende sag må det på grundlag af samtlige omstændigheder lægges til grund, at der mellem spørger og den, der tilfører kapital til Spørger ApS, som derved opnår 60 % ejerskab i Spørger ApS, er aftalt en samlet plan for dels forløbet af den planlagte skattefrie aktieombytning samt efterfølgende kapitaltilførsel til dette selskab. Det er herefter aftalt, at en del af vederlaget til spørger betales ved udlodning af overkursen. De beskrevne dispositioner indgås i umiddelbar forlængelse af hinanden og som led i et samlet aftalekompleks.

SKAT finder dermed, at nærværende beskrevne dispositioner - anpartsombytningen, kapitalforhøjelsen samt den efterfølgende udlodning af "overkurs" - skal ses samlet, og hvor udlodningen, udgør en del af en aftalt modydelse for spørgers reelle afståelse af 60 % af selskabet, Spørger ApS, og må anses for at medføre, at betingelserne i aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2, ikke er opfyldt.

Som følge af ovenstående kan SKAT ikke bekræfte, at udlodning af udbytte, kapitalforhøjelse på nom. 187.500 kr., og udlodning af "overkurs", ikke er i strid med aktieavancebeskatningslovens § 36.

I den forbindelse skal nævnes, at SKAT ikke i øvrigt har taget stilling til den påtænkte aktieombytning uden tilladelse.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmålene 1-4 besvares med "Nej".

Spørgsmål 5

Hvis spørgsmål 4 besvares med "ja", ønskes det bekræftet, at overkursen kan udloddes umiddelbart efter tegningen.

Begrundelsen

Da spørgsmål 4 er besvaret med "Nej", bortfalder spørgsmål 5.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 5 besvares med "Bortfalder".

Spørgsmål 6

Det ønskes bekræftet, at det i spørgsmål 1 oprettede holdingselskab, 3 år efter aktieombytningstidspunktet kan sælge sine anparter, nom 125.000 i Spørger ApS skattefrit, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig.

Begrundelse

Henset til besvarelsen af spørgsmål 1-4, hvorefter betingelserne i aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2 ikke anses for opfyldt, hvorefter en aktieombytning allerede på det beskrevne grundlag vil blive anset for skattepligtig, må spørgsmål 6 bortfalde.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 6 besvares med "Bortfalder".

Spørgsmål 7

Det ønskes bekræftet, at det i spørgsmål 1 oprettede holdingselskab (efter kapitaludvidelse) kan købe diverse driftsmidler og inventar af Spørger ApS til brug for drift af autoværksted, uden at aktieombytningen bliver skattepligtig.

Begrundelse

Henset til besvarelsen af spørgsmål 1-4, hvorefter betingelserne i aktieavancebeskatningslovens § 36, stk. 2 ikke anses for opfyldt, hvorefter en aktieombytning allerede på det beskrevne grundlag vil blive anset for skattepligtig, må spørgsmål 7 bortfalde.

Indstilling

SKAT indstiller, at spørgsmål 7 besvares med "Bortfalder".

Skatterådets afgørelse og begrundelse

Skatterådet tiltræder SKATs indstilling og begrundelse.