

11. maj 2020

Til Skatteministeren

c.c. Folketingets Skatteudvalg

Skatterådsafgørelse af 28. april 2020 (SKM2020.181) skaber stor usikkerhed om tidligere minister-svar til L22 om institutternes hybride kernekapital

Med vedtagelsen af L22 den 19/11 2019 ophævede man institutternes ret til det særlige rentedrag i Ligningslovens § 6B på såkaldt hybrid kernekapital, da det blev vurderet, at den særlige fradragsret kunne medføre en positiv forskelsbehandling af den finansielle sektor, der ikke var forenelig med EU's statsstøtteregler. Samtidigt ophævede man særbestemmelsen for hybrid kernekapital i Kursgevinstloven.

Ændringerne skete med virkning fra 1/1 2020 og således, at den hybride kernekapital hos det udstedende institut skulle anses for indfriet og genoptaget den 31/12 2019.

Herefter skal den skattemæssige behandling af hybrid kernekapital følge de almindelige skatteregler.

Der blev i forbindelse med lovens behandling i Folketinget stillet en række spørgsmål til ministeren om den skattemæssige behandling af hybrid kernekapital efter de almindelige skatteregler.

Et af de væsentlige spørgsmål var, hvorledes det udstedende institut efter 1/1 2020 skulle beskattes af gevinster og tab på hybrid kernekapital herunder ved en eventuel nedskrivning af denne, og hvor der konkret blev spurgt om, hvorvidt beskatningen skulle ske efter statsskattelovens § 5.

Her svarede ministeren:

"Usteders eventuelle gevinster på den hybride kernekapital m.v., vil skulle behandles efter statsskattelovens § 4. Fradrag for eventuelle tab beror på en fortolkning af statsskattelovens § 6."

"Ved nedskrivning af hybrid kernekapital skal usteder således beskattes af en gevinst efter statsskattelovens § 4, og ved en eventuel efterfølgende genopskrivning skal spørgsmål om fradragsret for tabet vurderes efter statsskattelovens § 6."

Beskatning efter statsskattelovens § 4 betyder, at en gevinst vil være skattepligtig i modsætning til beskatning efter statsskattelovens § 5, hvor en gevinst som udgangspunkt vil være skattefri.

Med skatterådsafgørelse af 28/4 2020 (SKM2020.181) har Skatterådet for første gang haft lejlighed til at tage stilling til den skattemæssige behandling af hybrid kernekapital efter de almindelige skatteregler, herunder om den konkrete udstedelse på baggrund af tidligere udtalelser fra Kammeradvokaten og afgørelserne om de 1000 årige lån stadig kunne behandles som gæld efter Kursgevinstloven.

Skatterådet henviser i sin afgørelse til, at lovgiver har taget stilling hertil i lovbemærkningerne, og at den hybride kernekapital, når der som i afgørelsen ikke er aftalt et forfaldstidspunkt, ikke kan anses som gæld efter Kursgevinstloven. Skatterådet når herefter til, at gevinster og tab hos det udstedende institut skal beskattes efter statsskattelovens § 5.

Det er højst overraskende, at Skatterådet modsat ministerens svar når frem til, at gevinster og tab hos udsteder skal beskattes efter statsskattelovens § 5, som vedrører formuegenstande, og hvor det herefter må antages, at en gevinst er skattefri og et tab ikke er fradragsberettiget ved tilbagebetaling af den hybride kernekapital. Der er ikke forhold i afgørelsen, der ses at begrunde, at der skulle gælde noget særligt for den konkrete udstedelse i forhold til ministerens svar, hvor en gevinst skal beskattes efter statsskattelovens § 4.

Spørgsmålet har stor principiel betydning, herunder om et institut skal beskattes af en gevinst ved en eventuel nedskrivning af den hybride kernekapital til dækning af tab.

Endvidere har spørgsmålet stor og aktuel betydning for den beskatning, der skal ske af hybrid kernekapital, som er udstedt før 31/12 2019 (statusskifte), og hvor der kan opgøres en gevinst ved en senere tilbagebetaling i forhold til den værdi, der skal fastsættes den 31/12 2019 efter L22. Er kursen den 31/12 2019 således højere end udbetalingskursen svarende til pari, vil instituttet som udgangspunkt have fradrag for kursforskellen som et kurstab efter Kursgevinstloven frem til 31/12 2019, og der vil ved en senere tilbagebetaling til pari være en modsvarende gevinst i forhold til kursværdien den 31/12 2019.

Er en sådan gevinst skattepligtig hos instituttet efter statsskattelovens § 4 eller skattefri efter statsskattelovens § 5, eller skal der overhoved opgøres en gevinst til beskatning efter statsskattelovens § 4, når den hybride kernekapital tilbagebetales til kurs pari svarende til udbetalingskursen ved udstedelsen?

Skatterådsafgørelsen skaber stor usikkerhed om ministerens svar og gældende retstilstand, og jeg skal derfor anmode ministeren om at kommentere på konsekvenserne af skatterådsafgørelsen i forhold til, om afgørelsen ændrer på ministerens svar samt komme med en vejledende udtalelse om hvilken beskatning, der skal ske af en senere gevinst opgjort hos det udstedende institut i forhold til en fastsat værdi 31/12 2019 og statusskiftet efter L22.

Ministerens kommentarer og vejledning har væsentlig betydning både i forhold til selve skatteopgørelsen og for den regnskabsmæssige indregning herunder af udskudt skat i de kommende halvårsregnskaber hos de berørte institutter, der tæller en lang række pengeinstitutter, realkreditinstitutter og forsikringsselskaber.

Med venlig hilsen

Peter Rose Bjare
Partner