

SKAT  
juraskat@skat.dk  
2100 København Ø



### **ATP -sagen - investeringsforeninger - tilbagebetaling - Høringssvar september 2015**

Forsikring & Pension har modtaget de tre tilpassede styresignaler, som SKAT på baggrund af tidligere høringssvar og drøftelser på mødet den 25. september 2015, har besluttet at sende i lyn-høring. Vi takker for, at SKAT har truffet denne beslutning, og for at få muligheden for at kommentere yderligere.

Et styresignal er en bindende tjenestebefaling til medarbejderne i SKAT. Styresignaler skal derfor sikre en ensartet regelanvendelse og styresignaler om genoptagelse skal særligt også fastlægge den nye praksis på det givne område. På trods af, at styresignaler ikke er rettet direkte mod virksomhederne, har styresignalerne en væsentlig funktion for disse. Vælger virksomheden at indrette sig i henhold til retningslinjerne i styresignalerne vil man hermed opnå præcis den retsstilling SKAT mener man har krav på, og omkostninger til rådgivere og til førelse af sager i det administrative system og ved domstolene kan undgås. Det er derfor, også fra virksomhedernes synspunkt, helt essentielt, at styresignalerne er meget klare og operationelle.

Forsikring & Pension mener, at de udsendte udkast til styresignaler desværre ikke opfylder disse betingelser fuldt ud i deres nuværende form. Vi forudser, at der efter offentliggørelsen opstår en situation, hvor det ikke er klart for virksomhederne hvem, der er berettiget til at søge tilbage, hhv. leverandør eller aftager. Såfremt virksomhederne fortolker styresignalerne anderledes end SKAT risikerer virksomhederne således at springe fristerne for tilbagesøgning og dermed ikke få den moms retur som virksomheden har krav på. Vi forudser også en situation hvor medarbejderne i SKAT reelt ikke ved, hvad der er ny praksis, og derfor at styresignalerne netop ikke sikrer ensartet regelanvendelse. Vi har identificeret to områder, hvor det er særlig væsentligt, at der sker en yderligere uddybning af teksten.

#### **Hvem kan søge beløb tilbage fra SKAT?**

Det er et klart udgangspunkt i EU-retten, at statens uberettiget opkrævede afgifter skal tilbagebetales, og at det er medlemsstaternes ansvar – under hensyntagen til effektivitetsprincippet – at fastsætte betingelser, som muliggør en udligning af de økonomiske byrder, den uberettiget opkrævede afgift har medført.

14.09.2015

Forsikring & Pension  
Philip Heymans Allé 1  
2900 Hellerup  
Tlf. 41 91 91 91  
Fax 41 91 91 92  
fp@forsikringogpension.dk  
www.forsikringogpension.dk

Torsten Schiøler  
Chefkonsulent, cand.polit.  
Dir. 41 91 90 94  
tsc@forsikringogpension.dk

Vores ref. TSC  
Sagsnr. GES-2014-00171  
DokID 359499

Brancheorganisation  
for forsikringsselskaber  
og pensionskasser

Da forældelsesloven blev indført med lov nr. 522 af 6. juni 2007 blev den generelle forældelsesfrist forkortet fra fem år til tre år. Det blev samtidig fundet nødvendigt at indføre en særbestemmelse i Skatteforvaltningslovens § 34a, stk. 4, hvorefter krav som følge af ekstraordinære genoptagelser forælder efter 10 år (lov nr. 523 af 6. juni 2007). I denne forbindelse blev det, af lovgiver, grundigt overvejet hvordan forældelsesfristerne skulle udformes, så hensynet til både SKAT og den afgiftspligtige blev vægtet i udformningen. Således fremgår det af forarbejderne til loven (LF 166 2006/1), at fristerne i høj grad er sat ud fra en betragtning om ret og rimelighed. Det fremgår således af bemærkningerne at:

*"Skatteministeriet finder, at det er en naturlig konsekvens af forslaget til forældelsesloven om kortere forældelsesfrister, at forældelsesfristen for de afledte skattekrav i disse tilfælde fastsættes til 10 år, svarende til den absolutte forældelsesfrist efter § 3, stk. 3, i det samtidig fremsatte forslag til ny forældelseslov."*

Det fremgår endvidere at:

*" Forældelsesfristen vil herefter efter forslaget være 10 år i alle tilfælde, hvor skatteansættelsen kan foretages eller ændres uden for den 3-årige ordinære ansættelsesfrist. Forslaget sikrer dermed, at alle relevante ændringer i forbindelse med ekstraordinære ansættelsesændringer kan foretages lige mange år tilbage, uanset at nogle ændringer skal foretages efter én bestemmelse, mens andre skal foretages efter en anden. Herved undgås de asymmetrier, der kan opstå efter de gældende regler, hvor forældelsen ikke er den samme i alle tilfælde, hvor skatteansættelsen foretages uden for den ordinære ansættelsesfrist."*

Af forarbejderne fremgår hele formålet med at give adgang til ekstraordinær genoptagelse, og der lægges blandt andet vægt på, at denne adgang har et procesbesparende sigte:

*"Formålet med reglen om genoptagelse 5 år tilbage eller tilbage til det år, der var til påkendelse i den sag, hvor praksis blev underkendt, er at mindske den enkeltes behov for at forfølge sit krav i klagesystemet og ved domstolene. Bestemmelsen indebærer således en ligestilling af den skatteyder, der har selvangivet eller undladt at klage i tillid til skattemyndighedernes udmeldinger, med den skatteyder, der har benyttet sig af klagemulighederne. Bestemmelsen har således et procesbesparende sigte. Det er efter Skatteministeriets opfattelse væsentligt, at den skattepligtige via genoptagelsesinstituttet kan opnå en retsstilling, der som altovervejende hovedregel svarer til den, han ville have opnået, såfremt han havde forfulgt sin sag i klagesystemet og ved domstolene."*

Det er ikke indarbejdet direkte i lovteksten, at tilbagesøgning kan foretages af andre end "de afgiftspligtige", der er omfattet af Skatteforvaltningslovens regler. Det står dog meget klart, at lovgiver har haft en hensigt om at ligestille de involverede parter i situationer, hvor SKATs praksis er blevet underkendt. Samtidig har formålet være at sikre en smidig proces, hvor den der har lidt et tab ikke er presset til at gå via retssystemet for at få den retsstilling, vedkommende har krav på. Dette synspunkt fremgår også af EU-Domstolen i Danfoss/Sauer-Danfoss sagen, hvori udstrækningen af effektivitetsprincippet blev understreget.

Ud fra disse betragtninger finder vi det overraskende, hvis Skatteministeriet – og lovgiver – nu skulle mene, at alle de gode betragtninger omkring indførelsen af en 10 årig forældelse reelt ikke gælder for aftagere i de tilfælde, hvor det rent faktisk er dem, og ikke den afgiftspligtige, der har båret den økonomiske byrde af den ulovligt opkrævede afgift. Forsikring & Pension mener derfor, at der er grundlag for en formålsfortolkning af skatteforvaltningsloven således, at aftageren selv må kunne søge afgiften tilbage inden for samme 10 årige forældelsesfrist.

Forsikring & Pension

Vores ref. TSC  
Sagsnr. GES-2014-00171  
DokID 359499

Desværre har SKAT hidtil valgt ikke at foretage en sådan formålsfortolkning. Imidlertid forstår Forsikring & Pension på SKATs fremsendelsesmail med de nye styresignaler i høring, at der er sket en opblødning i kravet om, at den afgiftspligtige, i tilfælde af overvæltning, alene kan søge beløb tilbage, hvis det fremgår af den oprindelige aftale mellem parterne, at beløbet bliver videreudbetalt, så overvæltningen reelt ikke er endelig.

Som udgangspunkt bifalder Forsikring & Pension derfor SKATs omformulering, hvor tilbagebetaling til leverandøren ved overvæltning er mulig, såfremt det mellem parterne har været aftalt eller forudsat at leverandøren overfører evt. tilbagebetalte beløb til kunden.

Vi mener imidlertid, at det vil være til stor hjælp, hvis SKAT uddyber tankerne bag at bruge begrebet "forudsat" yderligere, da en forudsætning kun vanskeligt lader sig dokumentere. Derfor beder vi SKAT bekræfte direkte i styresignalet, at en leverandør altid kan rejse et krav mod SKAT, hvis leverandøren tilkendegiver eksplicit i sin anmodning, at forudsætningen i aftalegrundlaget har været, at eventuelt tilbagebetalte beløb skal viderebetales til kunderne.

En sådan tilkendegivelse fra leverandøren er ikke en "efterfølgende" indgået aftale mellem parterne, men blot en formel bekræftelse fra leverandøren om, at videreudbetaling til kunden har ligget implicit i aftalen med kunden hele tiden.

Samtidig beder vi SKAT bekræfte, at en sådan tilkendegivelse fra leverandøren er en anerkendelse af, at der er sket overvæltning på kunden, hvorfor leverandørens dokumentationskrav mindskes væsentligt.

Såfremt SKAT tilføjer ovenstående, vil pensionsinstitutterne de facto få samme mulighed for at få et momsbeløb udbetalt for de seneste 10 år, som leverandøren har – hvilket efter vores opfattelse har været lovgivers tydelige hensigt med den særlige forældelsesbestemmelse i Skatteforvaltningslovens § 34a, stk. 4, når det er pensionsinstitutterne, der har båret den økonomiske byrde af den fejlagtigt opkrævede moms.

Der hersker dog fortsat et betydeligt problem i forhold til de aftagere hvis leverandører enten ikke længere driver virksomhed eller som afstår fra at deltage i en tilbagesøgningsproces. Forsikring & Pension skal derfor igen understrege muligheden for, at SKAT foretager en formålsfortolkning af skatteforvaltningsloven, og dermed sikrer det rigtige resultat, også i de situationer, hvor leverandøren ikke indgår i tilbagebetalingsprocessen.

### **Sekundære og ikke-sekundære aktiviteter**

Det fremgår af genoptagelsesstyresignalet som følge af EU-Domstolens dom vedrørende ATP PensionService, under overskriften "Begrebet forvaltning af in-

vesteringsforeninger i momsmæssig forstand", at ydelser, som kan henføres delvist til pensionsinstitutternes investeringsforeningsaktiviteter og delvist til andre formål, skal deles op. I den forbindelse nævner SKAT, at det eksempelvis kan dreje sig om forsikringsydelser, der ikke kan anses for sekundære i forhold til pensionsopsparing.

Forsikring & Pension

Vores ref. TSC  
Sagsnr. GES-2014-00171  
DokID 359499

I høringsskemaet til dette styresignal har SKAT, som svar på Dansk Erhvervs høringssvar bemærket, at det er under overvejelse, hvorledes den praktiske håndtering af en fordeling skal foregå.

Det er Forsikring & Pensions opfattelse, at dette afsnit skal uddybes med konkrete eksempler på, hvilke forsikringsydelser, der ikke anses for sekundære i forhold til en pensionsopsparing. Vi har forståelse for, at det ikke nødvendigvis kan være en udtømmende liste, men det må være muligt at supplere med konkrete eksempler. Uden en direkte navngivning af de ydelser, der ikke anses for sekundære i forhold til pensionsopsparing vil hverken leverandører, pensionsinstitutter eller SKATs medarbejdere have nogen mulighed for at vurdere, om en ydelse (delvist) kan henføres til en sådan mulig aktivitet.

Samtidig er der behov for, at der anvises en operationel metode for, hvordan det skal gøres op, hvor stor en del af en i øvrigt udelelig ydelse skal henføres til investeringsforeningsaktiviteten henholdsvis andre aktiviteter.

Vi ser frem til at modtage SKATs kommentarer til og bekræftelser af det ovenfor anførte. Vi står naturligvis også til rådighed for yderligere drøftelse.

Med venlig hilsen

Torsten Schiøler