
JURIDISK INSTITUT

AALBORG UNIVERSITET

EN EU-KONFORM HENSTANDSORDNING

- PÅ BAGGRUND AF EU-DOMSTOLENS RETSPRAKSIS

Af Patrick Stjernholm Pedersen & Mads Hilfling Nielsen

Vejleder: Thomas Rønfeldt

Afleveringsdato: 10. maj 2017

1. Abstract	4
2. Indledning	6
2.1 Problemformulering	7
2.2 Emnevalg	7
2.3 Metode	8
2.4 Begrebsafklaring	9
2.5 Afgrænsning	9
8. Opbygning	10
3. De danske exitbeskatningsregler	12
4. OECD's modeloverenskomst	16
5. Præsentation af henstandsordningen	19
5.1 C-261/11 – Kommissionens søgsmål mod Danmark d. 18. juli 2013	19
5.1.1 Åbningsskrivelsen.....	20
5.1.2 Indbringelse for EU-domstolen	21
5.1.3 Sag C-261/11 anlagt	22
5.1.4 Afgørelsen på dom C-261/11	23
5.2 Ændringer i selskabsskatteloven efter afgørelsen i C-261/11	24
5.2.1 Henstandsordningens ikrafttræden	25
5.2.2 Betingelser for henstandsordningen.....	26
5.2.3 Afdrag på henstandssaldoen	26
6. Armslængdeprincippet	28
7. Anti-Tax Avoidance Direktivet.....	30
7.1 Delkonklusion	38
8. Common Consolidated Corporate Tax Base direktivet	41
9. Analyse af EU-Domstolens retspraksis	45
9.1 To typer af aktiver	46
9.1.1 Lang- og kortfristede aktiver	46
9.1.2 Aktiver bestemt for salg og aktiver ikke bestemt for salg.....	47
9.1.3 Alternative kriterier for realisering.....	50
9.2 Administrative og likviditetsmæssige byrder	52
9.3 Rentetilskrivning på henstandssaldoen.....	53
9.4 Sikkerhedsstillelse	56

9.5 Delkonklusion	58
10. Triangulær analyse af en EU-konform henstandsordning	60
10.1 To typer af aktiver	60
10.1.1. Aktiver bestemt for salg og aktiver ikke bestemt for salg	60
10.1.2 Alternativt kriterium for realisering	62
10.1.3 Opkrævningsmetoder	62
10.2 Administrative- og likviditetsmæssige byrder	63
10.3 Rentetilskrivning på henstandskontoen	65
10.4 Sikkerhedsstillelse	66
11. Konklusion.....	68
12. Litteraturliste	71
12.1 Bøger	71
12.2 Artikler.....	71
12.3 Direktiver.....	73
12.4 Forslag til direktiver.....	73
12.5 Traktater	73
12.6 Afgørelser.....	73
12.7 Forslag til afgørelser.....	74
12.8 Bemærkninger.....	74
12.9 Love	74
12.10 Forslag til love	74
12.11 Forordninger	75
12.11 Notater	75
12.12 Pressemeddelelser	75
12.13 Internationale skrifter	75

1. Abstract

The purpose of the thesis is to find out, under which guidelines an option with a deferred payment of the exit taxation should be constructed without being an unproportional violation of the right of establishment in Article 49 in The Treaty on the Function of the European Union.

It has been debated for many years how the rules on exit taxation were to be constructed. The Danish rules were altered in 2014 after a verdict from The European Court of Justice (ECJ) and the EU-Commissions Anti-Tax Avoidance directive was adopted in 2016.

Within the EU each member country wishes to keep the rights to tax any valuables as a national decision. The countries have all made national sets of rules on how to tax assets leaving their country, but these rules must not violate the rights for all legal entities as stated in the Treaty.

Therefore the Danish regulations on the situations that cause exit taxation for companies will be evaluated. In conjunction with those regulations there will also be a brief comment on the OECD Model Tax Convention on Income and on Capital so the mechanisms behind cases where the change in the effective place of management causes the exit taxation can be understood.

In the examination of the Danish legislation on deferred payment in cases with exit taxation it is clear that the Danish legislation from 2014 is a product of the ECJ case C-261/11 Commission vs. Denmark. Furthermore it becomes apparent that the Danish state only reluctantly introduced the option for deferred payment in cases with exit taxation. Through the examination and letters between Denmark and the Commission it is also clear that the Commission is still not content with the Danish legislation on deferred payment in cases with exit taxation.

The Commission has also set forward their own proposal on how a EU-conformal option for deferred tax payment in cases with exit taxation should look like in their Anti-Tax Avoidance directive, which got adopted on June 12th 2016. Through the evaluation of the directive it becomes clear that the Commission's regulations largely matches the Danish legislation but still differs in some key areas such as the lack of a return based payment plan on the assets.

The ECJ case law on the subject is deducted through an analysis of the relevant verdicts on exit taxation. The analysis deducts that in various cases national restrictions on the right of establishment may be applied. But not all aspects of national exit taxation have been tested at The European Court of Justice.

The triangular analysis of a EU-conform option for deferred tax payment on exit taxation discovers some fundamental issues with both the Danish regulations and the legislation in the Anti-Tax Avoidance directive. In the matter of the Danish legislation the fact that Denmark applies both a linear staggered payment as well as a return based payment method instates an unproportional violation of the right of establishment. Furthermore both set of regulations charge interest on the deferred payment.

The paper finally concludes on a set of guidelines in which both national and EU-legislative exit taxation has to comply. The guidelines do not call for a separate partition of the assets in categories of assets meant for sale and assets not meant for sale. The conclusion also specifies that the legislation have to keep a balanced approach the liquid burdens and the administrative burdens. The analysis also finds a fundamental difference in which the ECJ, Denmark and the Commission refer to the deferred payment of exit taxation. Both Denmark and the Commission finds it proportionate to charge interest on the deferred payment while the ECJ never find the payment deferred but only uses the word postponed in their verdicts. Finally the paper concludes that if the legislation demands a provision of guarantee it can only do so if the facts in each particular case substantiates the risk of non-recovery.

2. Indledning

Der har gennem mange år været meget tvivl om, hvordan medlemsstaternes bestemmelser omkring exitbeskatning og betalingen heraf skulle se ud. De danske regler blev ændret i 2014 på baggrund af en kendelse fra EU-Domstolen, og senest har EU-Kommissionen d. 12. Juli 2016 fået vedtaget deres Anti-Tax Avoidance direktiv, der bl.a. indeholder et sæt bestemmelser indenfor exitbeskatning. Det er derfor med udgangspunkt i disse to regelsæt nærliggende at undersøge inden for hvilke rammer, bestemmelser omkring exitbeskatning skal ligge, for ikke at udgøre en uproportional krænkelse af Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) art. 49 om den frie etableringsret.

Inden for den Europæiske Union ønsker hvert medlemsland at bevare deres beskatningskompetence, så de selv kan beskatte de værdistigninger, der genereres inden for deres nationale grænser. Gennem nationale bestemmelser har alle medlemsstater derfor indført et nationalt sæt regler til beskatning af aktiver og passiver, der forlader deres beskatningssfære. Medlemslandene er dog underlagt EU lovgivning, og de nationale bestemmelser om exitbeskatning skal derfor overholde de traktatsikrede friheder, som både fysiske og juridiske personer nyder godt af.

Selv om medlemsstaternes nationale lovgivning overskrider de traktatsikrede friheder, kan sådanne restriktioner i nogle tilfælde godt accepteres af EU-Domstolen. Beskyttelsen af beskatningskompetencen er et af de formål, som accepteres, fordi det modvirker de fysiske og juridiske personers muligheder for at misbruge de forskellige skattesatser i medlemslandene. Disse forskelle kan f.eks. udnyttes ved at overføre et aktiv til et koncernforbundet selskab i en anden medlemsstat og efterfølgende foretage realisationen der.

Der er dog også tilfælde, hvor overførslen af aktiverne ikke er sket i forbindelse med realiseringen af aktivet. I disse situationer vil skattesubjektet blive pålagt en likviditetsmæssig byrde, som det ellers ikke ville være pålagt. Dette sker, da den danske stat sætter et alternativt kriterium som realisering i stedet for den reelle realisering. Før EU-Domstolens dom C-261/11 Kommissionen mod Danmark var de danske regler udformet således, at aktiverne blev anset for realiseret på datoen for udflytningen. Selskaberne skulle derfor stille med en øjeblikkelig betaling på en beskatning af den værdiforøgelse, der var sket i Danmark, uden der var sket en egentlig realisering. Hvis selskabet derimod var blevet bosiddende i eller ikke havde flyttet aktiver ud af Danmark, ville selskabet først skulle betale skatten, når aktiverne var realiseret og dermed havde modtaget de

likvider, der skulle modsvarer skattebetalingen. Danmark pålægger altså selskaber, der foretager en grænseoverskridende transaktion eller flytning, en hindring, der ikke pålægges i nationale situationer. Denne restriktion kan dermed forhindre selskaberne i at udnytte deres ret til fri etablering jf. TEUF art. 49 og 54.

Problemstillingen omkring exitbeskatning er blevet forelagt EU-Domstolen af flere omgange. Det grundlæggende spørgsmål er, om hindringen kan retfærdiggøres i det legitime hensyn om fordelingen af medlemsstaternes beskatningskompetence. Svaret fra EU-Domstolen har været bekræftende, men samtidig at hindringen har skulle bestå EU-Domstolens proportionalitetstest. EU-Domstolen tillader altså hindringen af etableringsretten, som en exitbeskatning medfører, men skattesubjektet skal, så vidt det er muligt, behandles som om den grænseoverskridende situation var af national karakter.

Både de danske myndigheder og EU-Kommissionen har givet deres bud på et sæt exitbeskatningsbestemmelser, som de mener er i overensstemmelse med EU-retten. Der er dog væsentlig forskel på, hvad de hver især mener kan lade sig gøre inden for rammerne af EU-retten. De respektive bestemmelser analyseres derfor i forhold til de konklusioner, der er draget på EU-Domstolens retspraksis. Formålet med denne del af analysen er at udlede, hvilke dele af de forskellige bestemmelser der er i overensstemmelse med EU-retten, og hvilke dele der ikke overholder EU-Domstolens proportionalitetsprincip.

På baggrund af de danske regler om exitbeskatning samt EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv vil afhandlingen afsluttende komme med en konklusion, der skal fastlægge de ydre rammer, for hvilke en EU-konform henstandsordning skal ligge indenfor.

2.1 Problemformulering

Hvordan ser en EU-konform henstandsordning ud i lyset af EU-domstolens retspraksis, de danske exitbeskatningsregler og Kommissionens Anti-Tax Avoidance Direktiv?

2.2 Emnevalg

Der har gennem mange år været meget tvivl om, hvordan medlemsstaternes bestemmelser omkring exitbeskatning og betalingen heraf skulle se ud. De danske regler blev ændret i 2014 på baggrund af en kendelse fra EU-Domstolen, og senest har EU-Kommissionen d. 12. Juli 2016 fået vedtaget

deres Anti-Tax Avoidance direktiv, der bl.a. indeholder et sæt bestemmelser indenfor exitbeskatning.

De danske regler har gennem flere afhandlinger og artikler været genstand for en prøvelse i forhold til deres proportionalitet inden for EU-retten. Med vedtagelsen af EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv har Danmark og de øvrige medlemsstater indtil 1. januar 2020 til at implementere bestemmelserne om exitbeskatning fra direktivet. Med udgangspunkt i disse to regelsæt er det derfor nærliggende at undersøge, inden for hvilke rammer bestemmelser omkring exitbeskatning skal ligge for ikke at udgøre en uproportional krænkelse af Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) art. 49 om den frie etableringsret.

2.3 Metode

Formålet med udarbejdelsen af dette speciale er at anvende den rets-dogmatiske metode til at beskrive og analysere de danske exitbeskatningsregler, EU-rettens regler omkring dette og hvordan udviklingen af reglerne er sket i kraft af en dynamisk EU-domstol samt hvilke muligheder der er for fraflyttende selskaber. Dette gøres ved en beskrivelse af, hvad exitbeskatning i realiteten er, og hvilke punkter der gør, at reglerne ikke altid er i overensstemmelse med de fællesskabsretlige regler.

For at kunne besvare problemformuleringen fremsat i denne afhandling vil der være en analyse af gældende ret eller ”*de lege lata*”¹. Den rets-dogmatiske metode anvendes til at beskrive, analysere og systematisere gældende ret. For denne afhandling vil det hovedsageligt gælde på de danske- og europæiske regler for exitbeskatning.

Når der bliver gennemgået love og regler fra EU-retten påkræver det, at man gennemgår EU-rettens domspraksis ud fra en Common Law-betragtning. Det betyder, at EU-Domstolen har udviklet en retslig metode på baggrund af stillingtagen til konkrete sager. Resultatet af dette er en domstolsskabt praksis, der giver et dynamisk tidsbillede af EU-rettens regler anvendt i praksis².

Med metoden forsøges der at give en grundig analyse af de medtagne retskilder på både det danske- og europæiske område for exitbeskatning. Til at give fortolkningsmæssige bidrag anvendes forarbejder, lovtekster, direktiver, retspraksis og videnskabelige artikler.

¹ Carsten Munk-Hansen, 2011: Rettens grund; filosofi, videnskab og metode, side 95

² Carsten Munk-Hansen, 2011: Rettens grund; filosofi, videnskab og metode, side 67

Det er vigtigt for denne afhandling at medtage nationale regler, fællesskabsrettens regler og afsagte domme for at belyse problemstillingerne på området for exitbeskatning. EU-domstolen er en dynamisk fortolkningsinstans, der *nyfortolker reglerne på samtidens betingelser*³.

2.4 Begrebsafklaring

I denne afhandling vil begrebet *selskab* blive anvendt til at beskrive de omhandlende skattesubjekters struktur. Definitionen på et *selskab* vil dog til hver en tid være omfattet af Selskabsloven § 5 for at fastlægge de selskabsretlige rammer for definitionen af et selskab.

Definitionen på at være *skattepligtig* udspringer af Selskabsloven (herefter SEL) § 1, stk. 1, hvor skattepligt til Danmark påhviler selskaber og foreninger, der er hjemmehørende i landet. Opstår der herefter en situation, hvor det skattepligtige selskab i Danmark flytter selskabet ud af Danmark, ophører skattepligten til Danmark. Der sker her en *exitbeskatning* af de ikke-realiserede gevinster på selskabets aktiver og passiver, jf. SEL §§ 5, stk. 7.

Årsagen til at denne exitbeskatning foretages er, at efter selskabet har flyttet sine aktiver og passiver ud af landet, er selskabet ikke længere omfattet af fuld skattepligt til Danmark⁴, dvs. beskatningskompetencen flyttes til det modtagende land. Hensigten med exitbeskatningen skal altså ses som en slags sikkerhed for Danmark, så der er mulighed for at beskatte nogle aktiver, der har genereret en gevinst på dansk jord, men som ikke er afstået.

Gennem afhandlingen vil den definatoriske opdeling af typen af aktiver gennemgående blive nævnt, da det er en meget vigtig del i fastsættelsen af exitskatten. Ved definitionen af aktiver og passiver henvises til Årsregnskabsloven (ÅRL), bilag 1, stk. C, hvor årsrapportens elementer definerer forskellen af de forskellige typer af aktiver og passiver. Der er i afhandlingen desuden brugt definitioner fra International Accounting Standards (IAS) omkring aktivtyper for at anvende et fælles definitionsgrundlag, da det stammer fra EU-godkendte regnskabsprincipper.

2.5 Afgrænsning

Denne afhandling omhandler Europæisk skatteret inden for både Danmark og den Europæiske Union. Der er derfor foretaget en afgrænsning i forhold den selskabsretlige lovgivning, både på nationalt og internationalt niveau. Enkelte selskabsretlige begreber er dog kort forklaret for enten at

³ Carsten Munk-Hansen: Rettens grund, filosofi, videnskab og metode 2011, side 150

⁴ SEL § 1, stk. 6

illustrere forskellen på de selskabs- og skatteretlige problemer, eller for at understøtte forståelsen i de enkelte tilfælde.

Afhandlingen er ligeledes afgrænset til at omhandle juridiske personer (selskaber), som de er defineret i Selskabsskattelovens (SEL) § 1. Der er taget enkelte domme med fra EU-Domstolen omhandlende fysiske personer, men disse bruges til at analysere EU-Domstolens udvikling inden for exitbeskatning og er ikke et udtryk for et sæt isolerede præmisser, der kun kan bruges på fysiske personer, da juridiske personer skal sidestilles med fysiske personer i EU, jf. Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) art. 49 og 54.

EU-Domstolen har efterhånden afsagt mange domme inden for exitbeskatning. Der er i afhandlingen foretaget en afgrænsning af dommene, således at der kun er medtaget de mest markante domme, der markerer holdningsskift, eller effektivt belyser EU-Domstolens syn på exitbeskatning indenfor den Europæiske Union.

Problemstillingen med transfer pricing og armslængdeprincippet har stor betydning for exitbeskatning og beregningen heraf. Problemstillingen er i forhold til denne afhandling dog afgrænset til et meget kort afsnit, der kun har til formål at forklare sammenhængen i problemstillingerne. Dette er en nødvendighed i forhold til omfanget af afhandlingen, da en fyldestgørende gennemgang af transfer pricing og armslængdeprincippet, vil kræve en eller to afhandlinger af lignende karakter dedikeret til dette emne⁵.

8. Opbygning

Til at starte med vil de danske regler om de situationer, der udløser en exitbeskatning blive gennemgået. Afsnittet vil tage udgangspunkt i, hvordan den danske lovgivning ser ud, samt hvilke motiver der ligger til grund for indførslen af disse bestemmelser. I umiddelbar forlængelse heraf vil OECD's modeloverenskomstbestemmelser inden for hvor selskaber er hjemmehørende, kort blive forklaret.

Efterfølgende følger en præsentation af den danske henstandsordning. Her lægges der særligt vægt på, hvad baggrunden for bestemmelserne er, og dommen Kommissionen mod Danmark bliver derfor analyseret, så det kan udledes, om Danmark har bragt deres regler i overensstemmelse med

⁵ Se f.eks. Jens Wittendorff, Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret m.fl.

dommens præmisser. En kort gennemgang af armslængdeprincippet følger, dog blot for at illustrere hvilke mekanismer der ligger til grund for beregningen af aktivernes værdi.

Derefter bliver afsnittet om exitbeskatning i EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv gennemgået. Baggrunden og Kommissionens formål med indførslen af et fælles EU-retsligt sæt regler på området vil ligeledes blive gennemgået. Som afslutning og delkonklusion på afsnittet vil bestemmelserne sættes op i forhold til de danske regler indenfor området, så eventuelle forskelle og de områder, som Danmark skal imødekomme eller kan udnytte til yderligere stramninger, vil blive identificeret.

I forlængelse heraf vil Kommissionens forslag til et Common Consolidated Corporate Tax Base Directive (CCCTB-direktivet) blive gennemgået. Dette afsnit har mere karakter af en perspektivering end en egentlig analyse af direktivets påvirkning af exitbeskatningen indenfor EU.

I afsnittet, der analyserer EU-Domstolens retspraksis, vil de domme, der relaterer sig til exitbeskatning og henstandsordninger inden for EU, blive analyseret. Således vil afsnittet analysere sig frem til, hvilke hensyn EU-Domstolen mener kan begrunde en hindring af den frie etableringsret, samt hvor langt medlemsstaterne må gå i opretholdelsen af disse hensyn.

Der vil så blive foretaget en triangulær analyse af en EU-konform henstandsordning. Denne analyse foretages ved at overføre de konklusioner, der blev draget i analysen af EU-Domstolens retspraksis til de danske regler og Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv.

På baggrund af den triangulære analyse vil der konkluderes på, hvilke rammer et sæt bestemmelser inden for exitbeskatning skal overholde for at være i overensstemmelse med EU-retten.

3. De danske exitbeskatningsregler

Den danske stats ret til at beskatte fysiske og juridiske personer er underlagt legalitetsprincippet, som fremgår af Grundlovens § 43:

*”Ingen skat kan pålægges, forandres eller ophæves uden ved lov...”*⁶

Den danske stats beskatningsregler skal derfor stå i den relevante lovgivning, før den kan få virkning overfor de personer, den ønsker at ramme. For juridiske personer er retsgrundlaget som udgangspunkt Selskabsskatteloven (herefter SEL)⁷. Selskabsskatteloven henviser dog samtidig til den øvrige skattelovgivning⁸, så vidt denne er anvendelig, jf. SEL § 8, stk. 1⁹. Derfor er danske selskaber som udgangspunkt også underlagt globalindkomstprincippet fra Statsskattelovens (herefter SL) § 4, stk. 1:

*”Som skattepligtig Indkomst betragtes med de i det følgende fastsatte Undtagelser og Begrænsninger den skattepligtiges samlede Aarsindtægter, hvad enten de hidrører her fra Landet eller ikke, bestaaende i Penge eller Formuegoder af Pengeværdi”*¹⁰

Det almindelige skatteretlige indkomstbegreb, der findes i SL § 4-6, er lavet med sigte på fysiske personer ved at give løbende økonomiske fordele beregnet til forbrug¹¹. Juridiske personer har som udgangspunkt det formål at lave udbytte til ejerne, hvad enten det er fysiske personer eller moderselskaber, eller opsparing til intern vækst osv. Så når deres formål ikke er at skabe forbrug, er det selvsagt nødvendigt med en del undtagelser og fravigelser gennem den selskabsretlige skattelovgivning for at undgå misbrug af reglerne¹².

Blandt de mange undtagelser til den øvrige skattelovgivning er SEL § 8, stk. 2 meget væsentlig, særligt i forhold til denne afhandling. Bestemmelsen begrænser globalindkomstprincippet, der som nævnt ovenfor er centralt inden for personskattelovgivningen.

⁶ Grundloven § 43, 1. Pkt.

⁷ SEL § 1

⁸ F.eks. Statsskatteloven (SL), Kildeskatteoven (KSL) og Ligningsloven (LL) m.fl.

⁹ Erik Werlauff, Selskabsskatteret s. 15-20

¹⁰ SL § 4, stk. 1.

¹¹ Niels Winther Sørensen, Skatteretten 1, side 67

¹² Niels Winther Sørensen, Skatteretten 2, side 317

”Til den skattepligtige indkomst medregnes ikke indtægter og udgifter, som vedrører et fast driftssted eller en fast ejendom beliggende i en fremmed stat, på Færøerne eller i Grønland...”¹³

Bestemmelsen blev indført ved Lov nr. 426 d. 6. juni 2005 sammen med reformen af reglerne om sambeskatning. Reformen medførte tvungen national sambeskatning og gav, som nogle parter også noterede i høringssvarene, dødsstødet til ordningen om international sambeskatning¹⁴. Bestemmelsen i SEL § 8, stk. 2 giver i stedet for globalindkomstprincippet udtryk for, at danske selskaber er underlagt et modificeret territorialindkomstprincip. Dette betyder, at den del af indkomsten, der kan henføres til de udenlandske faste driftssteder og ejendomme, ikke indgår i opgørelsen af den skattepligtige indkomst til Danmark¹⁵. Hvis et aktiv eller passiv, som har været anvendt til skattepligtig virksomhed i Danmark, efterfølgende flyttes til det i udlandet hjemmehørende faste driftssted, så udgår det dermed fra den skattepligtige indkomst. I en sådan situation bliver aktivet eller passivet anset som realiseret og overdraget til et koncernforbundet selskab til handelsværdien på overførselstidspunktet jf. SEL § 8, stk. 4, 3. pkt. Dette sker på trods af, at en lignende transaktion mellem et dansk selskab og et i Danmark hjemmehørende fast driftssted ikke ville medføre, at aktivet eller passivet blev anset som realiseret. Der skal dermed svares en exitbeskatning af aktivet eller passivet, selvom det bliver overdraget til en skattemæssigt transparent enhed.

Udover en beskatning af de aktiver eller passiver et selskab overdrager til et kontrolleret fast driftssted eller hovedkontor uden for Danmark, så kan danske selskaber også risikere at løbe ind i en exitbeskatning, hvis selskabets skattepligt til Danmark ophører

”Hvis et selskab eller en forening m.v. ophører med at være skattepligtig efter § 1, eller hvis et selskab eller en forening m.v. efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst bliver hjemmehørende i udlandet, Grønland eller Færøerne, anses aktiver og passiver, som ikke fortsat er omfattet af dansk beskatning, for afhændet på fraflytningstidspunktet. Salgssummen ansættes til handelsværdien på fraflytningstidspunktet.”¹⁶

¹³ SEL § 8, stk. 2

¹⁴ Bemærkningerne til lovforslag L 121 af d. 2. marts 2005

¹⁵ Niels Winther Sørensen, Skatteretten 2, side 351-252

¹⁶ SEL § 5, stk. 7

Bestemmelsen i SEL § 5, stk. 7 blev i deres nuværende ordlyd indført ved Lov nr. 221 af 31. marts 2004. Bestemmelsen blev omformuleret for at ramme generelt, når et selskabs skattepligt til Danmark ophører udover en egentlig opløsning. Bestemmelsen blev indført sammen med den nuværende § 2A, og der blev særligt sigtet efter, at selskaber, der blev anset for skattemæssigt transparente og dermed omfattet af SEL § 2A, stk. 1, også bliver ophørsbeskattet¹⁷. Ydermere er det også nærliggende at antage, at bestemmelserne i SEL §§ 5, stk. 7 og 8, stk. 4, også er motiveret af den danske stats, som alle andre staters, interesse i at beskatte værdien af aktiver, der er optjent her i landet og samtidig undgå, at selskaberne har muligheden for at flytte aktiver og passiver ud af Danmark for så at realisere dem der, uden den skattebetaling den danske stat har krav på.

Både i situationerne hvor SEL § 5, stk. 7 og 8 finder anvendelse, samt de situationer hvor SEL § 8, stk. 4 finder anvendelse, bliver det til Danmark skattepligtige selskabs aktiver og passiver realisationsbeskattet, også selvom de ikke er realiseret. En udflytning med den konsekvens, at SEL § 5, stk. 7 bliver aktiveret, kan selvsagt have store konsekvenser for et selskab, om end det sker bevidst eller ubevidst.

Motiverne for en udflytning kan være mange for selskaberne - herunder internationalisering, konkurrenceforhold, ny lovregulering eller naturligvis et lavere skattetryk. Der er derfor også forskellige måder at lave en udflytning, alt efter hvilke motiver selskabet har. Det endelige resultat vil dog ofte blive det samme, da der vil ske en realisationsbeskatning af de aktiver og passiver, som virksomheden har, medmindre de kan henføres til et i Danmark tilhørende fast driftssted. En flytning af selskabets hovedsæde kan grundlæggende deles op i tre type tilfælde:

1. Direkte flytning

Denne flytning sker typisk efter lange og grundige overvejelser fra ledelsen og bestyrelsens side med baggrund i både strategiske og økonomiske analyser. Den vil dermed ofte være meget nøje planlagt og forsøges foretaget således, at flytningen har så minimale konsekvenser for selskabet som muligt.

2. Indirekte flytning

En indirekte flytning vil indebære situationer, hvor selskabets hjemsted ubevidst bliver flyttet ud af landets grænser. F.eks. hvis et til Danmark

¹⁷ jf. bemærkningerne til lovforslag L 111 af d. 17. december 2003

skattepligtigt anpartsselskab skifter deres direktør ud med en person bosat i udlandet. I dette tilfælde vil virksomhedens daglige ledelse ske fra det pågældende land, og selskabets hjemsted vil blive flyttet til det land, hvor direktøren er bosat¹⁸. En indirekte flytning vil næsten altid have enorme og uoverskuelige konsekvenser for selskabet. Selskabet har i dette tilfælde ikke haft mulighed for at planlægge sin exitstrategi og har ikke haft mulighed for at gøre sig klar til en realisationsbeskatning af alle de aktiver og passiver, der udgår af den til Danmark skattepligtige indkomst, uanset om de rent faktisk er realiseret.

3. Stille flytning

Den stille flytning kan være en måde at lave en direkte flytning på. Det foregår ved, at selskabet bevidst, langsomt og over meget lang tid flytter sine aktiver og passiver ud af Danmark. Denne stille udflytning af aktiver og passiver kan risikere at ske til en kunstig lav pris. Selskabet kan dermed overdrage sine aktiver og passiver til udlandet uden at skulle risikere en ubehagelig skatteregning. F.eks. kan patenter på medicin sælges ud af Danmark til en ekstremt lav pris, lige inden patentet får den sidste godkendelse. Når den endelige godkendelse så kommer, og patentet ligger i et udenlandsk selskab, bliver værdien typisk tusinddoblet, og den danske stat går dermed glip af den potentielle værdistigning.¹⁹

¹⁸ Se afsnit 10 om OECD's modeloverenskomst

¹⁹ Opdelingen i de tre typetilfælde er forfatterens egen opdeling og er ikke et udtryk for en bred juridisk praksis.

4. OECD's modeloverenskomst

OECD's modeloverenskomst er grundlaget for alle Danmarks dobbeltbeskatningsoverenskomster. Der kan forekomme mindre afvigelser i de enkelte dobbeltbeskatningsoverenskomster, men i denne afhandling vil der blive taget udgangspunkt i OECD's modeloverenskomst²⁰.

Alle de dobbeltbeskatningsoverenskomster, som Danmark har indgået, er, som ordet antyder, en aftale mellem Danmark og den medkontraherende stat. Det er derfor et aftaledokument og ikke en lov. Den gyldne regel er derfor, at de indgåede dobbeltbeskatningsoverenskomster ikke kan pålægge nogen, hverken fysiske eller juridiske personer, særlig beskatning²¹. Dobbeltbeskatningsoverenskomsterne kan derfor udelukkende bruges til at lempe en allerede lovbestemt beskatning.

Et i Danmark hjemmehørende selskab, der laver en ændring i selskabets aktiviteter, som medfører at ledelsen kan anses for hjemmehørende i en anden stat, risikerer at ende med både at være skattepligtig til Danmark, jf. Selskabsskatteloven (SEL) § 1, stk. 1²² og den fremmede stat jf. SEL § 1, stk. 6²³. Dette anses dog først for sket, når det er dokumenteret, at tilflytningsstaten har anerkendt og udøvet sin beskatningsret overfor selskabet²⁴. Selskabet får således status, som om det har dobbeltdomicil, og selskabets indtægter bliver derved beskattet både af Danmark og den fremmede stat. Problematikken med dobbeltbeskatning af selskaber løses gennem den dobbeltbeskatningsoverenskomst som Danmark har med det pågældende land. Problemstillingen omkring selskaber med dobbeltdomicil løses efter art. 4, stk. 3:

*"Where by reason of the provisions of paragraph 1 a person other than an individual is a resident of both Contracting States, then it shall be deemed to be a resident only of the State in which its place of effective management is situated."*²⁵

²⁰ For en komplet liste over de lande Danmark har indgået DBO'er med samt de enkelte DBO'ers aftale, henvises der til Skatteministeriets hjemmeside <http://www.skm.dk/love/internationalt/dobbeltbeskatningsoverenskomster>

²¹ Jf. Legalitetsprincippet fra Grundlovens § 41 ovenfor.

²² Registreringskriteriet – selskabet er fuldt skattepligtig til det land, hvor det er registreret, jf. Niels Winther Sørensen m.fl. Skatteretten 3, side 84

²³ Hovedsædekriteriet – selskabet er fuldt skattepligtig til det land, hvorfra selskabets virkelige ledelse har sit sæde, jf. Niels Winther Sørensen m.fl. Skatteretten 3, side 84

²⁴ Erik Werlauff, Selskabsskatteret s. 205-206

²⁵ OECD, Model Tax Convention on Income and on Capital: Condensed Version 2014

Et selskab, der havner i en situation med domicil i Danmark og i en fremmed stat, som Danmark har en gældende DBO med, risikerer derved at miste sine ubegrænsede skattepligt til Danmark. Dette medfører, at selskabet efter de danske regler vil blive anset som ophørt jf. SEL § 5, stk. 5 og 7²⁶. I denne situation vil alle de aktiver og passiver, som herefter ikke falder ind under Danmarks beskatning²⁷, blive anset som realiseret til handelsværdien på dette tidspunkt. Dog er der visse undtagelser som fast ejendom og de aktiver og passiver, der kan henføres til et fast driftssted i Danmark, jf. SEL § 2, stk. 1 og artikel 6 og 7 i OECD's modeloverenskomst²⁸.

For at kunne imødegå/undgå disse konsekvenser er det derfor nærliggende at undersøge, hvilke faktorer der er centrale i forhold til bedømmelsen af, hvor ledelsens har sit sæde, samt præcis hvem og hvad ledelsen er.

Som fastslået ovenfor behøver et selskabs ledelse ikke at være hjemmehørende, der hvor selskabet har sit vedtægtsmæssige hjemsted. Samtidig kan et selskabs ledelse have mange udformninger, både med og uden direktion og bestyrelse. Det er ikke altid lige let at gennemskue alle selskabers ledelsesforhold, så for at favne alle selskabstyper kan man lave en tretrins bedømmelse for at finde selskabets virkelige ledelse:

1. Direktionen
2. Bestyrelsen
3. Hovedaktionæren

Som udgangspunkt kan man kigge i selskabets vedtægter for at se, hvem der udgør ledelsen. Der vil som regel være en forhåndsformodning om, at det er direktionen, der varetager den daglige ledelse, ligesom det ofte også vil være det, der fremgår af selskabets vedtægter. Selvom en sådan formodning taler for at placere ledelsen, hvor direktionen har sæde, er det dog vigtigt at foretage en konkret vurdering i hvert enkelt tilfælde. I nogle lande er det bestyrelsen, der anses for at træffe beslutningerne om selskabets daglige ledelse, ligesom det også vil være tilfældet i mange holdingselskaber, hvor der ikke er nogen daglig aktivitet²⁹.

²⁶ Se ovenfor

²⁷ Se ovenfor

²⁸ Niels Winther Sørensen m.fl., Skatteretten 3, side 85

²⁹ Niels Winther Sørensen m.fl., Skatteretten 3, side 86

På trods af formuleringen i OECD's kommentarer til art. 4, stk. 3³⁰ skal man lægge særlig vægt på de ledelsesmæssige beslutninger. Ved dette forstås de beslutninger, der varetages af den daglige ledelse af selskabet. Ved en ligevægtig eller økonomisk vægtet vurdering risikerer man, i de tilfælde hvor man er inde og bedømme et datterselskab, ofte at konkludere, at den daglige ledelse vil blive varetaget af moderselskabet. Det vil således være moderselskabets ledelse, der ville fastlægge datterselskabets skattemæssige hjemsted, hvilket selvfølgelig ikke er hensigten med reglerne³¹.

³⁰ OECD's kommentarer til modeloverenskomstens art. 4, stk. 3.

³¹ Niels Winther Sørensen m.fl., Skatteretten 3, side 88

5. Præsentation af henstandsordningen

Når selskaber lader sig exitbeskatte af udgående aktiver og passiver ved flytningen til et andet land, kan det for selv de mest likvide og kapitalstærke selskaber være et alvorligt indgreb i selskabets likviditet.

Netop for ikke at pålægge fraflyttende selskaber en øjeblikkelig ekstra skattebyrde i form af ophørsbeskatning af ikke-realiserede avancer er der mulighed for, at disse selskaber kan udsætte skattebetalingen og således ikke svare skat med det samme. I stedet er der indført en ordning, der giver mulighed for henstand af skatten og dermed løbende betaling af skattekravet i stedet for en øjeblikkelig opkrævning. Ordningen betegnes som en 'henstandsordning' og er for de berørte selskaber valgfri at anvende³².

På baggrund af Folketingets vedtagelse d. 6. februar 2014 om lovforslag L 91 samt afsigelsen af dommen C-261/11 Kommissionen mod Danmark blev henstandsordningen indført i Danmark. Afgørelsen fra EU-domstolen i juli 2013 betød, at de hidtidige danske exitbeskatningsregler var i strid med EU-retten og retten til fri etablering. På det tidspunkt var reglerne sådan, at de danske skattemyndigheder kunne opkræve øjeblikkelig fraflytterbeskatning for de flyttende selskabers aktiver og passiver, jf. Selskabsskatteloven (SEL) § 8, stk. 4 og 5. For at de danske regler kunne være i overensstemmelse med EU-retten krævede det en henstandsordning med mulighed for henstand med skattebetalingen for de fraflyttende aktiver og passiver. Afgørelsen i sagen var derfor vigtig for de fremtidige danske exitbeskatningsregler, fordi de daværende gældende regler ikke blev anerkendt af EU-domstolen. Sagens vigtigste elementer vil blive gennemgået nedenfor.

5.1 C-261/11 – Kommissionens søgsmål mod Danmark d. 18. juli 2013

Afgørelsens største betydning for de danske regler blev ændringen til at få mulighed for henstand med skattebetalingen, da EU-domstolen som nævnt ikke anerkendte de danske skatteregler i SEL § 8, stk. 4, hvor selskaberne blev avancebeskattet på udflytningstidspunktet af aktiver og passiver. Som en direkte konsekvens af underkendelsen blev den danske skatteregel ændret til at give mulighed for henstand i en såkaldt henstandsordning.

³² Henstandsordningen er valgfri for selskaberne og ikke en pligt, jf. Selskabsskatteloven med noter (note 439 til SEL § 26)

5.1.1 Åbningsskrivelsen

I 2008 fremsendte Kommissionen en åbningsskrivelse til den danske stat, hvori det blev fastslået, at de danske regler om fraflytterbeskatning ved flytning af aktiver til et andet medlemsland ikke var i forenelighed med EU's regler, da der blev opstillet en hindring for fri etablering i EU³³. EU-domstolen anerkendte således ikke de danske regler, fordi selskaber blev beskattet af ikke-realiserede gevinster ved overførsel af aktiver til et andet medlemsland, og da de danske regler samtidig ikke pålagde exitbeskatning af overførsel af aktiver inden for Danmarks grænser på ikke-realiserede gevinster, var det ikke i overensstemmelse med retten til fri etablering.

I skrivelsen nævner EU-Kommissionen dommen *Hughes de Lasteyrie du Saillant*³⁴, hvor de nationale regler om beskatning af ikke-realiserede avancer gik mod de EU-retlige fællesskabsregler om fri etablering. Det danske svar lød på, at de to sager ikke er sammenlignelige, da sagen C-9/02 *du Saillant* omhandler en fysisk persons afståelse af værdipapirer, og Kommissionens åbningsskrivelse til den danske stat omhandlede reglerne for selskaber og flytningen af aktiver og passiver tilhørende selskaber. Det danske argument var, at virksomhedernes selskabsretlige handlinger bliver brugt til at skabe løbende indtægt og ikke til at sælge for at få hurtig profit, som tilfældet er med f.eks. værdipapir. Af denne årsag kunne det ikke retfærdiggøres at anvende princippet om realisation på den type af aktiver, som aldrig har haft formålet om at skulle sælges. Ved at denne type aktiver skaber indtægt for virksomheden og ikke afstås, kan de nedskrives og dermed værdiforringes, mens beskatningskompetencen for de indtægter, der skabes for virksomheden, overtages af det tilflyttende land.

Et andet eksempel er, at et aktiv frembragt på dansk grund, hvor det har opnået retten til fradrag, og aktivet dernæst flyttes til et medlemsland, hvor der ikke er en chance for dansk exitbeskatning, så vil det betyde, at skattesubjektet har opnået fradragsret for et aktiv, som generer indtægt til tilflytterlandet. På den måde har Danmark kun mulighed for at beskatte aktivet, hvis aktivet bliver afstået. Da formålet med aktivet ikke er at realisere det, da det oppebærer en indtægt for selskabet, vil det formentlig aldrig kunne beskattes af Danmark.

³³ Notat til Europaudvalget og Skatteudvalget om Kommissionens åbningsskrivelse vedr. exitbeskatning ved overførsel af aktiver, notat J.nr. 2008-722-008 fra 14. november 2008

³⁴ Sag C-9/02 - *Hughes de Lasteyrie du Saillant*

Det danske skatteministerium medgav Kommissionen i, at der er en hindring til fri etablering, men forklarede, at disse kun fandtes for at beholde Danmarks mulighed for at beskatte aktivet³⁵. Kommissionens svar er, at de danske regler er mere vidtgående, end hvad der er nødvendigt for at opnå målet, men det vurderer Skatteministeriet ikke være en rigtig betragtning, jf. notatet³⁶. Princippet om proportionalitet siger nemlig, at en hindring kan være i overensstemmelse med EU-retten. Skatteministeriet skriver også, at de danske regler efterkommerformålet bag reglerne. Havde reglerne været anderledes, ville det tværtimod give problemer med at kunne opkræve skatten på grund af manglende dansk beskatningskompetence.

5.1.2 Indbringelse for EU-domstolen

Kommissionen henstillede i 2010 Holland, Belgien og Danmark til at lave ændringer i deres regler om exitbeskatning, fordi Kommissionen ikke var af den opfattelse, at de var i overensstemmelse med reglerne om fri etablering i EU i henhold til Traktaten om den Europæiske Unions Funktionsmåde art. 49. Der blev ved denne begæring nævnt de førømtalte domme, som også blev nævnt i åbningsskrivelsen til den danske stat. I dommene C-9/02 du Saillant og C-470/04 N blev det beskrevet, hvordan de danske exitbeskatningsregler beskatter ikke-realiserede gevinster ved overførsel til et andet EU-land, mens de samme ikke-realiserede gevinster ikke ville blive beskattet ved flytning inden for Danmarks grænser.

Som en direkte konsekvens af Kommissionens besked vedrørende de danske exitbeskatningsregler ved flytning af aktiver, skrev Skatteministeriet en note til Folketingets Europaudvalg³⁷, hvor de samme afsnit er beskrevet som svar til åbningsskrivelsen. Skatteministeriet sagde, at Kommissionen havde betragtet nogle vigtige punkter i de danske regler forkert. Skatteministeriets melding var, at Kommissionen ikke havde vurderet sammenhængen af værdien af erhvervsmæssige aktiver og de indtægter, som dette aktiv løbende oppebærer for virksomheden. Beskatningen følger aktivet, så når det flyttes til et andet medlemsland, følger beskatningen med aktivet. Det vil derfor være ulogisk at beskatte værdien af indtægter, som aktivet skaber på dansk territorium, da indtægterne jo stadig vil skulle beskattes i Danmark. Når aktiverne bliver overført til et andet land i EU, vil

³⁵ Notat til Folketingets Europaudvalg og Folketingets Skatteudvalg om Kommissionens åbningsskrivelse vedrørende exitbeskatning ved overførsel af aktiver, notat J.nr. 2008-722-008 fra 14. november 2008, side 2

³⁶ Notat til Folketingets Europaudvalg og Folketingets Skatteudvalg om Kommissionens åbningsskrivelse vedrørende exitbeskatning ved overførsel af aktiver, notat J.nr. 2008-722-008 fra 14. november 2008, side 2

³⁷ Notat af 10. maj 2010, j.nr. 400.C.2-0

beskatningskompetencen følge aktivet i medfør af territorialprincippet. Skatteministeriets var derfor af den overbevisning, at de danske beskatningsregler ikke kan anvendes i international ret, og EU-kommissionens antagelse derfor var forkert. Fordi Skatteministeriet var af den opfattelse, at de danske regler var i overensstemmelse med EU's regler, gjorde Skatteministeriet ikke mere ud af sagen. Danmark kom derfor for EU-domstolen d. 24. november 2010³⁸.

5.1.3 Sag C-261/11 anlagt

Kommissionen mod Danmark C-261/11 startede i maj 2011, hvor postulatet var, at Danmark ikke havde overholdt sit ansvar til fælleskabets art. 49 og artikel 31 i EØS-aftalen. Ordlyden af påstanden lyder således:

”(..Danmark vælger..) at indføre og opretholde en lovgivning om umiddelbar exitbeskatning af selskabers overførsel af aktiver til en anden medlemsstat uden at beskatte tilsvarende overførsler af aktiver inden for Danmark grænser.”³⁹

Årsagen til søgsmålet er, at de danske regler differentierer på overførslen af de overførte aktivers geografiske flytning, altså at aktiverne bliver beskattet forskelligt, hvis de bliver flyttet rundt inden for Danmarks grænser end hvis de bliver flyttet til et andet EU-land. Når man overfører aktiver til et land inden for Unionens grænser, vil der ske en øjeblikkelig opkrævning af beskatningen af værdien af de overførte aktiver. Hvis aktiverne derimod flyttes inden for Danmarks grænser, vil der ikke ske beskatning før en eventuel afståelse af aktivet. Ifølge Kommissionen anses dette som en hindring for den frie etableringsret, og kan derfor ikke forenes med TEUF art. 49.

Kommissionen påpeger, at de er sikre på, at Danmark lovligt kan beskatte de værdiforøgelser, der er opstået, mens selskabet har været tilknyttet Danmark, men at der skal være en tydeligere harmonisering med, hvornår beskatningen af denne type aktiver skal afholdes. Kommissionen ser gerne, at Danmark indfører mindre vidtgående love, der stadig sikrer Danmark beskatningskompetencen på kapitalgevinster end de tidligere regler, hvor der skete en øjeblikkelig beskatning efter flytningen af aktivet. Skatteministeriet var dog af den opfattelse, at de tvingende almene hensyn ikke var mere vidtgående, end hvad der var tilstrækkeligt for at opretholde

³⁸ Pressemeddelelse fra EU IP/10/1565

³⁹ Den Europæiske Unions Tidende, C-238/5

hensynet⁴⁰. Det fremgår af ministeriets svar, at for at kunne beholde den danske beskatningskompetence af avancerne og således ikke fordele beskatningen til andre EU-lande, vil de danske exitbeskatningsregler ikke være mere vidtgående, end hvad der var nødvendigt. Yderligere henvises der til dommen C-470/04 N, hvor EU-domstolen bekræfter, at sikringen af beskatningsmulighederne mellem EU-landene kan anses som værende et tvingende almene hensyn og kan derfor legitimere en restriktion i den frie etableringsret.

Slutteligt i svarskriftet understreger det danske ministerium, at de ikke anser andre metoder til at Danmark kan beholde beskatningskompetencen, og at de derfor ikke går videre end hvad der er nødvendigt. Opfattelse var således, at de danske regler om fraflytning er i overensstemmelse med TEUF art. 49.

5.1.4 Afgørelsen på dom C-261/11

EU-domstolens afgørelse på sagen kom den 18. juli 2013. Resultatet af afgørelsen blev, at EU-domstolen ikke anerkendte de danske regler i SEL § 8, stk. 4⁴¹ omhandlende overførsel af aktiver og passiver til et medlemsland. Udfaldet af dommen er ikke overraskende, hvis man ser på Domstolens øvrige afgørelser på området, hvor medlemsstaterne øjeblikkeligt beskatter ikke-realiserede gevinster, efter selskaberne har overført dets aktiver og passiver til en anden medlemsstat⁴².

Som det fremgår ovenfor, så medgav Danmark Kommissionen i, at de danske regler opstillede en restriktion for fri etablering på grund af beskatningen, og parterne enedes om, at hensynet til at sikre beskatningskompetencen var i overensstemmelse med de fællesskabslige regler⁴³. Kommissionens indsigelse gik derfor på, at de danske regler ikke overholdt proportionalitetsprincippet, da det ikke var muligt for selskaberne at få henstand med betalingen af exitbeskatningen⁴⁴. Som nævnt var Danmarks svar til dette, at de ikke var af den overbevisning, at princippet om afståelse skulle gælde

⁴⁰ Notat: EU-domstolens sag C-261/11 vedrørende exitbeskatning ved selskabers overførsel af aktiver. Journalnummer: 400.C.2-0 fra 10. august 2011, side 2

⁴¹ I domsafsigelsen er kun SEL § 8, stk. 4 behandlet, men det må som udgangspunkt antages, at det også vedrører SEL § 5, stk. 7 og FUS §§ 15 – 15d. Disse regler svarer til reglerne i SEL § 8, stk. 4.

⁴² Nogle få år forinden var der fx blevet afsagt dom i sag C-371/10 National Grid Indus, hvor det i præmis 85 fremgår, at sådan en beskatning ikke er i overensstemmelse med EU-retten.

⁴³ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 9 - 11

⁴⁴ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 11, stk. 2.

på typen af aktiver, som ikke er erhvervet med gevinst for øje⁴⁵. Derudover retfærdiggjorde Danmark reglerne med, at de aktiver, der er købt og fradraget i Danmark, ikke længere ville være beskatningsobjekter i landet, men ville miste beskatningskompetencen til tilfældige lande i EU og dermed også miste beskatningskompetencen på de generende indtægter fra aktivet⁴⁶.

EU-domstolens afgørelse lød på, at straksbeskatning af de aktiver, der overføres til et andet EU-land, ikke var proportional i forhold til målet om at beholde beskatningskompetencen i Danmark⁴⁷. Ved at fremføre beskatningen til et senere tidspunkt, fx når aktivet faktisk realiseres, kunne man risikere, at selskaberne udnyttede dette til at få en ubegrænset udskydelse af skattebetalingen. Kommissionen fastslog dog, at såfremt Danmark valgte en henstandsordning, så skulle den ikke absolut gælde frem til endelig afståelse af de overførte aktiver og passiver⁴⁸.

Resultatet af dommen betød, at Danmark skulle ændre deres regler for selskaber, der overfører aktiver og passiver.

5.2 Ændringer i selskabsskatteloven efter afgørelsen i C-261/11

Som en direkte konsekvens af EU-domstolens afgørelse om de danske exitbeskatningsregler blev der af Skatteministeriet d. 4. december 2013 fremsat et forslag til ændringer i SEL. Ændringerne foreslog, at man indførte §§ 26 og 27 i udvidelsen af SEL og ikke ændrede i de allerede eksisterende regler om exitbeskatning, da forslaget kun lagde op til to tilføjelser.

Forslaget til ændringerne i loven blev vedtaget d. 6. februar 2014 med ikrafttrædelse for året 2013, men der blev i loven givet en chance for at foretage ændringer tilbage til 2008.

Ændringer i selskabsskatteloven omfatter følgende:

1. Som nævnt ovenfor er de allerede eksisterende bestemmelser i SEL ikke ændret. I stedet har man udvidet loven med §§ 26 og 27.

⁴⁵ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 13

⁴⁶ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 14

⁴⁷ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 32

⁴⁸ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

2. De nye bestemmelser i SEL giver helt generelt mulighed for en henstandsordning. På den måde kan det skattesubjektet udskyde skattebetalingen i op til syv år⁴⁹.
3. Til henstandssaldoen tilføjes en rente på 1 % + diskontoen, men minimum 3 %.
4. Som nævnt kan reglerne anvendes tilbage til indkomståret 2008, så selskaberne, der er blevet berørt i perioden efter 2008, ikke øjeblikkeligt skal beskattes.

På baggrund af ovenstående ændringer i de danske regler om exitbeskatning, fremkom EU-Kommissionen med deres betragtning om ændringerne, samtidig med at de kom med tre væsentlige kritikpunkter, da disse stadig ikke var i overensstemmelse med EU-retten. De tre punkter lyder som følger:

1. At beløbet på henstandssaldoen afdrages i forbindelse med løbende generering af indtægter er ikke i overensstemmelse med EU-retten til at sikre en balanceret fordeling af beskatningsretten mellem landene.
2. Et alternativt kriterium end faktisk realisation kan kun ske på den type af aktiver, som er erhvervet med salg for øje.
3. Det er ikke lovligt at pålægge renter på henstandssaldoen. Kun i enkelte tilfælde som fx morarenter kan det være i overensstemmelse heraf.

Danmark svarer afværgende på kritikken med argumentet om, at der ikke findes mindre indgribende foranstaltninger til at opnå formålet om opkrævning af skatten på kapitalgevinster og implementerer herefter reglerne i national ret.

5.2.1 Henstandsordningens ikrafttræden

Efter EU-domstolens underkendelse af den øjeblikkelige skatteopkrævning er der nu mulighed for fraflyttende selskaber til at vælge at få henstand med skattebetalingen, jf. SEL §§ 26 og 27. Henstandsordningens ikrafttræden var d. 1. marts 2014 og blev indført med det formål at imødekomme EU-domstolens påkrav som nævnt oven for i gennemgangen af C-261/11 Kommissionen mod Danmark. Det er alle typer af aktiver og passiver, der er omfattet af henstandsordningen, og der skelnes således ikke mellem immaterielle- eller materielle aktiver. Der

⁴⁹ Syv års-kravet gælder ved et minimumsafdrag på 1/7 af den beregnede exitsskat hvert indkomstår.

er dog en række betingelser, der skal være opfyldt, hvis selskabet skal kunne anvende henstandsordningen.

5.2.2 Betingelser for henstandsordningen

For at et fraflyttende selskab kan anvende henstandsordningen, kræver det at to betingelser skal være opfyldt. For det første skal der være tale om et tilhørsforhold til EU. Det betyder, at det fraflyttende selskab, der flytter sine aktiver og passiver, skal være skattemæssigt hjemmehørende i et EU-land, og det samme gælder for det hovedkontor eller faste driftssted, der modtager de overførte aktiver og passiver. Der skal altså være et tovejs tilhørsforhold til EU mellem det fraflyttende og modtagende selskab, hvor de overførte dele skal blive inden for EU's territorium.

For det andet skal der i det år, hvor overførslen sker, laves en selvangivelse, hvor det også fremgår, at muligheden for henstand vælges, da denne jo ellers er en valgfri mulighed for selskaberne. Her skal der også laves en henstandssaldo, der anfører hvornår der er sket overførsel af aktiver og passiverne. Det sidste krav er, at skattesubjektet hvert år skal underrette de relevante myndigheder ved at udarbejde en selvangivelse med en opgørelse over beløbet på henstandssaldoen.

Det sidste krav om udarbejdelse af en årlig selvangivelse er især vigtig for kontrolmyndigheden, da dette er måden, hvorpå de sikrer, at aktiverne og passiverne ikke flyttes ud af EU. Derfor er kontrolkravet i selvangivelsen, at det skattesubjektet skal angive, hvor de berørte aktiver og passiver rent fysisk befinder sig.

På grund af de skærpede omstændigheder omkring kontrolkrav af aktivernes fysiske placering er det vigtigt for myndighederne, at selvangivelsen udarbejdes inden for den rigtige tidsperiode. Bliver selvangivelsen ikke udarbejdet i tide, vil skattesubjektet ikke længere være omfattet af henstandsordningen og gælden vil forfalde som almindelig skattegæld til den relevante myndighed.

5.2.3 Afdrag på henstandssaldoen

Kravet for at kunne anvende muligheden for en henstandsordning er som nævnt, at der oprettes en henstandssaldo. Henstandssaldoen skal bestå af den beregnede exitskat på baggrund af de i indkomståret overførte aktiver og passiver.

Afdraget på henstandssaldoen foregår på den måde, at de flyttede aktiver og passiver genererer en indtægt i henstandsperioden. Kravene til indtægten er ikke nærmere beskrevet, så det kan være en indtægt i form af realisering af aktivet eller fortsat afkast på aktivet. Kravet er blot, at beløbet årligt skal udgøre minimum en 1/7 af beløbet på henstandssaldoen. Det vil sige, at hvis den indtægt,

aktivet har genereret på en hvilken som helst måde ikke overstiger $\frac{1}{7}$ af den årlige betaling, så vil det resterende beløb blive opkrævet særskilt. Når disse to summer forenes vil det udgøre den årlige betaling på $\frac{1}{7}$ af beløbet, som er minimumsatsen for afdrag årligt. Det vil altså betyde, at henstandssaldoen til hver en tid vil blive afdraget over syv år medmindre skattesubjektet udnytter, at det til enhver tid kan betale restancen på henstandssaldoen. Vælges denne mulighed fritages selskabet for at udarbejde de årlige selvangivelser.

Beregningen af afkastet er ikke tydeligt defineret. Det eneste krav er, at det er de nationale regler i fraflytterlandet, der er gældende. Af lovforslag L 91 fremgår dog to metoder til beregningen;

1. Selskabet, der fraflytter sine aktiver, bliver anset for at have stillet aktiverne til rådighed for selskabet i udlandet. Her vurderes det, hvilken indtægt aktivet kunne have genereret, hvis aktivet i stedet var overført til tredjemands virksomhed.
2. Den anden metode undersøger, hvad afkastet havde været, hvis aktivet ikke var flyttet ud af Danmark. Det kan bl.a. vurderes ud fra hvad aktivet genererer af indtægt i det udenlandske selskab, men det helt vigtige er, at afkastet skal bestemmes ud fra armslængdeprincippet⁵⁰. Denne metoder understøtter dog kun immaterielle aktiver og driftsmidler⁵¹.

Hvornår de to metoder skal anvendes er ikke yderligere beskrevet., men siden det er angivet, at den anden metode kun gælder for immaterielle aktiver og driftsmidler, må det antages, at den første metode er til typer af aktiver der er bestemt til salg. Det kan fastslås af ovenstående, at afdragsbeløbet af henstandssaldoen skal fastsættes på samme måde som hvis aktivet stadig var underlagt dansk beskatningskompetence. Er der eksempelvis tale om fraflytning af værdipapirer, skal det vurderes, hvorvidt renter og gevinst er skattepligtige til Danmark. Er de skattepligtige til Danmark skal de være en del af opgørelsen af det eventuelle merafdrag af beløbet på henstandssaldoen. Herefter skal selskabet årligt udarbejde en selvangivelse, som angiver, hvor stort et beløb af henstandssaldoen der skal betales for året.

⁵⁰ Ligningslovens § 2

⁵¹ Forslag til Lov om ændring af selskabsskatteloven, fremsat 4. december 2013, bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, § 1

6. Armslængdeprincippet

Armslængdeprincippet hører ind under problemstillingen omkring transfer pricing, som omhandler de interne priser på alt fra maskiner til licenser på medicin osv., som internationale koncerner⁵² handler med internt (kontrollerede transaktioner)⁵³. Selve armslængdeprincippet er princippet om, at forbundne parter interne handel skal ske til ”armslængdepriser”, altså en intern transaktion mellem to forbundne parter der skal ske til en værdi, som var de uafhængige af hinanden⁵⁴. En af hovedårsagerne til transfer pricing problemstillingen, som er drevet af den eksponentielt stigende internationale samhandel⁵⁵, er de forskellige beskatningsniveauer i de enkelte lande. Problemstillingen kan bedst illustreres med dette eksempel:

”...selskab A fremstiller en vare for 100, og et koncernforbundet selskab B i et andet land sælger varen til tredjemand for 250 efter at have afholdt omkostninger for 50, hvorved koncernen realiserer en samlet indkomst på 100.”⁵⁶

I ovenstående eksempel afhænger skattebetalingen til hvert af selskabernes lande af prisen på den interne transaktion selskaberne imellem. Hvis transaktionen fastsættes til 110, så bogfører selskab A en indkomst på 10 og selskab B en indkomst på 90. Hvis transaktionen derimod fastsættes til 190, så bogfører selskab A en indkomst på 90, mens selskab B bogfører en indkomst på 10. Overskuddet kan derved placeres der, hvor koncernen skal betale mindst i skat og ikke der, hvor værdien reelt er skabt. Dette kan illustreres ved at udvide eksemplet:⁵⁷

”...selskab A er hjemmehørende i et land med en selskabsskat på 30 pct. og selskab B er hjemmehørende i et land uden selskabsbeskatning. Hvis den interne pris fastsættes til 110, vil den samlede indkomst efter skat være 97, hvilket svarer til 3 % i effektiv koncernbeskatning. Hvis den

⁵² På nationalt niveau i Danmark er transfer pricing ikke på samme måde et problem pga. danske koncerners krav om sambeskatning, jf. SEL § 31

⁵³ Niels Winther Sørensen m.fl. Skatteretten 3, s. 391

⁵⁴ Jens Wittendorf, Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret, s. 35

⁵⁵ World Trade Organization, International Trade Statistics 2014, Appendix A1a

⁵⁶ Jens Wittendorf, Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret, s. 36

⁵⁷ Jens Wittendorf, Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret, s. 36 ff.

*interne pris derimod fastsættes til 190, vil den samlede indkomst efter skat være 73, eller en effektiv koncernbeskatning på 27 pct.*⁵⁸

Forskellen i prissætningen af den interne transaktion i eksemplet kan altså betyde en forskel på +/- 24 i profit.

Et bevis på, at den interne pris er i overensstemmelse med armslængdeprincippet er derfor nødvendigt. Dette dokumentationskrav er en enorm administrativ byrde for selskaberne, der har store administrative omkostninger forbundet hermed. Samtidig er det også en stor opgave for skattemyndighederne at kontrollere alle de interne transaktioner på tværs af landegrænser i multinationale selskaber⁵⁹. For en intern transaktion med en genus vare, der også bliver omsat ude i markedet, er der ikke de helt store problemer for skattemyndighederne. I en sådan situation vil myndighederne lave en empirisk armslængdetest⁶⁰, som der sjældent vil være de store uenigheder omkring. Det store problem i forhold til vurderingen af en intern transaktion er, hvis der er tale om helt specielle varer eller immaterielle rettigheder, der aldrig er eller vil blive handlet mellem uafhængige parter. I en sådan situation må skattemyndighederne ty til den hypotetiske armslængdetest⁶¹ og komme med en anslået værdi af transaktionen⁶².

Eksemplet illustrerer udover problematikken med transfer pricing også, hvordan transfer pricing er en af årsagerne til, at stater indfører regler om exitbeskatning⁶³. Det er også på baggrund af de transfer pricing problemer, der er beskrevet ovenfor, at EU-Kommissionen har indskrænket de internationale koncerners mulighed for selv at fastsætte værdien af deres interne transaktioner i Anti-Tax Avoidance direktivets art. 5 omhandlende exitbeskatning⁶⁴.

For en nærmere gennemgang af problemstillingen og analyse af de danske regler henvises der til andet litteratur, som er dedikeret til dette emne.

⁵⁸ Jens Wittendorf, Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret, s. 38

⁵⁹ Jens Wittendorf, Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret, s. 39

⁶⁰ Den empiriske armslængdetest er baseret på sammenlignelige transaktioner mellem uafhængige parter.

⁶¹ Den hypotetiske armslængdetest er baseret på en vurdering af værdien af transaktionen

⁶² Niels Winther Sørensen m.fl. Skatteretten 3, s. 398

⁶³ jf. afsnit 9 om de danske exitbeskatningsregler

⁶⁴ jf. afsnit 13 om Anti-Tax Avoidance direktivet

7. Anti-Tax Avoidance Direktivet

EU og resten af den vestlige verden, i hvert fald lande med et vist skattetryk, har længe haft brug for en effektiv måde at kunne bekæmpe skatteundgåelse og aggressiv skatteplanlægning på. Tilbage i 2014 formulerede Det Europæiske Råd behovet således:

”Der er et akut behov for at gøre fremskridt med indsatsen for at bekæmpe skatteundgåelse og aggressiv skatteplanlægning, såvel på globalt plan som på EU-plan”⁶⁵

EU-Kommission har, ifølge dem selv, efterfølgende arbejdet hurtigt og effektivt hen mod at kunne præsentere en samlet EU indsats mod aggressiv skatteplanlægning og skatteundgåelse⁶⁶. Sideløbende med EU-Kommissionens arbejde har OECD, på baggrund af anbefalinger fra G20 lederne, arbejdet på et sæt internationale regler/principper til at kunne bekæmpe *Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS)⁶⁷. Dette arbejde er indtil videre kulmineret med en endelig rapport i 2015 med 15 tiltag, der har til formål at:

*”Equip governments with **domestic and international instruments** to address **tax avoidance**, ensuring that profits are taxed where economic activities generating the profits are performed and where value is created.”⁶⁸*

På baggrund af Det Europæiske Råds konklusioner, OECD's arbejde med BEPS og forespørgsler fra individuelle medlemslande kom EU-Kommissionen 1 januar 2016 med et forslag til et Anti-Tax Avoidance Direktiv⁶⁹:

”om regler til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der direkte påvirker det indre markeds funktionsmåde...”⁷⁰

Som nævnt ovenfor er direktivets formål at indføre et fælles sæt regler inden for EU til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der hindrer det indre marked. EU-Kommissionen mener derfor, det

⁶⁵ Konklusioner fra Det Europæiske Råd d. 18. december 2014 EUCO 237/14

⁶⁶ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Baggrund for forslaget

⁶⁷ OECD (2013), Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, OECD Publishing, kap. 2

⁶⁸ OECD BEPS Actions, Base Erosion and Profit Shifting <http://www.oecd.org/ctp/beps-actions.htm>

⁶⁹ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Begrundelse, afsnit 1

⁷⁰ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS)

er nødvendigt med et fælles EU-retligt direktiv for at kunne indføre et sæt minimumsbestemmelser inden for bekæmpelse af skatteunddragelse og aggressiv skatteplanlægning⁷¹. EU-kommission understreger dermed behovet for et fælles grundlag, da EU-Kommissionen ikke mener, at det er muligt at dæmme op for disse problemstillinger gennem individuel national lovgivning⁷².

Da forslaget går ind og påvirker direkte skatter, falder det ind under art. 115 i Traktaten og derfor skal forslaget have form af et direktiv⁷³. Dette er samtidig også det mest hensigtsmæssige, da der, som også Kommissionen noterer, er stor forskel på de nationale regler inden for skatteområdet. Medlemsstaterne skal derfor have mulighed for individuelt at implementere reglerne i allerede gældende national lovgivning⁷⁴. Dette ville ikke være muligt, hvis forslaget blev lavet som en forordning, hvorved reglerne direkte skulle skrives ind i medlemsstaternes nationale lovgivning⁷⁵. Direktivets udformning som et direktiv, og dermed et sæt minimumsbestemmelser, giver medlemslandene mulighed for individuelt at indføre yderligere bestemmelser, hvorledes der er indeholdt en mulighed for løbende at tilpasse reglerne til de aktuelle situationer, der kan opstå i fremtiden⁷⁶.

EU-Kommissionens forslag til direktivet nævner helt konkret seks områder, hvor reglerne skal forsøge at dæmme op for skatteundgåelse og aggressiv skatteplanlægning:

”...fradrag for rentebetalinger (1), exitbeskatning (2), en switch over-klausul (3), en generel anti-misbrugsregel (4), regler for kontrollerede udenlandske selskaber (5) og en ramme for håndtering af hybride mismatch (6).”⁷⁷

Forslaget blev i stort set uændret form vedtaget 12. juli 2016⁷⁸.

Det vedtagne direktiv ligner stort set det forslag, som EU-Kommissionen fremlagde 1. januar 2016, dog gør udviklingen inden for skatteområdet, at der løbende er behov for udvikling i reglerne. Allerede d. 21. februar blev artikel 9a omhandlende hybride mismatches i forhold til ikke-EU lande

⁷¹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) (3)

⁷² Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Begrundelse, afsnit 2

⁷³ TEUF art. 115

⁷⁴ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS)

⁷⁵ Karsten Engsig Sørensen, EU-retten, side 96

⁷⁶ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Art. 3

⁷⁷ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Baggrund for forslaget

⁷⁸ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet)

tilføjet til det originale dokument⁷⁹. Denne tilføjelse vil ikke blive behandlet yderligere, men bruges blot som illustration på nødvendigheden af, at medlemsstaterne har mulighed for løbende at tilpasse deres nationale skatteregler, så de ikke kan udnyttes til skatteundgåelse og aggressiv skatteplanlægning. Som nævnt ovenfor er det derfor vitalt, at forslaget er blevet vedtaget som et direktiv og ikke en forordning, så medlemslandene ikke skal igennem en lang proces med at skubbe en ny forordning gennem hele EU-lovgivningsapparatet, som typisk vil være forældet ved den endelige vedtagelse.

Anti-Tax Avoidance direktivet indeholder, som nævnt ovenfor, regler inden for seks konkrete områder til at undgå skatteundgåelse og aggressiv skatteplanlægning. Reglerne omhandlende exitbeskatning findes i direktivets art. 5⁸⁰. Stk. 1 forklarer overordnet, hvorledes man beregner beløbet, der skal svares skat af i forbindelse med et "exit" fra en medlemsstat:

*"Et skattesubjekt er skattepligtigt af et beløb svarende til markedsværdien af de overførte aktiver på aktivernes udflytningstidspunkt, minus deres skattemæssige værdi..."*⁸¹

Selve værdiansættelsen af aktiverne til markedsværdien er et meget kompliceret emne, som ville kunne udgøre en afhandling i sig selv. Derfor vil hele problematikken om markedsværdien ikke blive behandlet yderligere i denne afhandling⁸². Den skattemæssige værdi er den værdi, som aktivet er beregnet til i skatteopgørelsen og ikke nødvendigvis den bogførte værdi i regnskabet. F.eks. kan en maskine til produktion have en levetid på 10 år. Selskabet vil så typisk afskrive værdien lineært med 10 % hvert år over 10 år i regnskabet, mens den skattemæssigt vil blive afskrevet med de maksimale 25 % pr. år i 4 år, jf. Afskrivningsloven § 5, stk. 3, for at kunne udnytte skattefradraget hurtigst muligt. Så for at undgå at selskaberne både kan udnytte et skattefradrag i forbindelse med afskrivningerne og samtidig ville kunne bruge en høj restværdi til at minimere beløbet, der skal svares exit-skat af, giver det god mening at benytte den skattemæssige værdi i stedet for den regnskabsmæssige værdi.

⁷⁹ Pressemeddelelse fra Kommissionen: Fair Taxation: Commission welcomes new rules to prevent tax avoidance through non-EU countries, 21. februar 2017

⁸⁰ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5

⁸¹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 1

⁸² Se afsnit 12 om armslængdeprincippet for en meget overordnet præsentation af problemstillingen

For at kunne udløse en exitbeskatning som beskrevet ovenfor kræves det, at medlemsstaten, hvorfra aktiverne flyttes ud af, ikke længere har ret til at beskatte de overførte aktiver⁸³. Selve de situationer, der kan udløse en exitbeskatning for et skattesubjekt, er oplistet i stk. 1 litra a - d:

1. *"... overførsel af aktiver fra hovedsædet til sit faste driftssted i en anden medlemsstat eller i et tredjeland, når den medlemsstat hvor hovedsædet er beliggende, på grund af overførslen ikke længere har ret til at beskatte de overførte aktiver"*⁸⁴
2. *"... overførsel af aktiver fra sit faste driftssted til sit hovedsæde, eller et andet fast driftssted i en anden medlemsstat eller i et tredjeland..."*⁸⁵
3. *"... flytter sit skattemæssige hjemsted til anden medlemsstat eller til et tredjeland, med undtagelse af de aktiver der i praksis reelt forbliver knyttet til et fast driftssted i den første medlemsstat."*⁸⁶
4. *"... overfører den virksomhed, som dets faste driftssted fører viderefører, fra en medlemsstat til en anden medlemsstat eller til et tredjeland..."*⁸⁷

Bestemmelserne i art. 5, stk. 1 litra a og b er stort set identiske med den bestemmelse, Danmark har i Selskabsskattelovens (SEL) § 8, stk. 4, ligesom litra c tager hånd om den samme situation som SEL § 5, stk. 7 og 8⁸⁸. Situationen i litra d falder ligeledes ind under den allerede eksisterende bestemmelse i SEL § 8, stk. 4 jf. § 2. De bestemmelser om exitbeskatning, som EU har indført med vedtagelsen af Anti-Tax Avoidance direktivet i art. 5, stk. 1, er derved allerede implementeret i dansk ret og vil ikke kræve yderligere tiltag fra Danmarks side.

Samtidig med at direktivet fastslår, i hvilke situationer medlemsstaterne har mulighed for at opkræve en exitbeskatning⁸⁹, pålægger den dog samtidig medlemsstaterne at give en mulighed for henstand med skattebetalingen, således at selskaberne ikke skal betale en fuld

⁸³ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 1, litra a, b, d

⁸⁴ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 1, litra a

⁸⁵ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 1, litra b

⁸⁶ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 1, litra c

⁸⁷ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 1, litra d

⁸⁸ Se afsnit 9 om de danske exitbeskatningsregler

⁸⁹ Jf. ovenfor

realisationsbeskatning uden en egentlig realisering af aktivet. Reglerne om, hvornår medlemsstaterne skal give henstand i forbindelse med en exitbeskatning, er angivet i art. 5, stk. 2⁹⁰. Modsat bestemmelserne om exitbeskatning, der drejer sig om hvordan selskaber og aktiver forlader en medlemsstat, så er omdrejningspunktet, for om medlemsstaten skal yde en henstand med skattebetalingen, hvilket land overførslen af aktivet eller selskabet sker til. De situationer, der er oplistet i art. 5, stk. 2 litra a – d, er præcis de samme slags transaktioner, som der er oplistet ovenfor fra art. 5, stk. 1, litra a – d⁹¹. Dog med tilføjelsen af, at overførslen skal ske til en anden medlemsstat eller et land, der er med i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS-aftalen)⁹². Kommissionen har samtidig vedtaget, at henstandsordningen skal løbe i 5 år⁹³.

Direktivets regler om henstand er, ligesom reglerne om exitbeskatningen, meget lig de eksisterende danske regler. SEL § 26, der tillader henstand ved betaling af skat efter SEL § 5, stk. 7 og 8 og § 8, stk. 4, som er identiske med art. 5, stk. 1⁹⁴ rammer således de samme situationer som art. 5, stk. 2. De danske exitbeskatnings- og henstandsregler er således i fin overensstemmelse med de i direktivet vedtagne bestemmelser. I forhold til længden på henstandsperioden har Danmark, i forhold til direktivet, dog mulighed for at nedsætte den fra syv år til fem år⁹⁵.

Direktivet giver medlemsstaterne mulighed for at opkræve renter af henstanden:

*”Hvis et skattesubjekt får henstand med betalingen, jf. stk. 2, kan der opkræves renter i overensstemmelse med lovgivningen i skattesubjektets eller det faste driftssted medlemsstat, alt efter omstændighederne.”*⁹⁶

Det har tidligere været meget diskuteret, om det er i overensstemmelse med etableringsfriheden at opkræve renter af henstandsbetalingen, og det sker stadig⁹⁷. Kommissionen har også selv skiftet holdning til problemstillingen undervejs. I en skrivelse til Danmark mener Kommissionen:

⁹⁰ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 2

⁹¹ Jf. ovenfor

⁹² Lande i EØS-aftalen skal dog have indgået en aftale om gensidig bistand ved inddrivelse af skattekrav, jf. Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 2

⁹³ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 2

⁹⁴ Jf. ovenfor

⁹⁵ Jf. SEL § 27, stk. 2 og Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 2

⁹⁶ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 3, afsnit 1

⁹⁷ Se afsnit 15 om domsanalyse

”Endelig mener kommissionen ikke, at der kan opkræves renter af skyldig exitskat, hjemmehørende skattepligtige betaler skat af samme indkomst blot på et senere tidspunkt og uden rente.”⁹⁸

Denne udtalelse d. 21 januar 2014 står i stærk kontrast til det sidste komma i artikel 5, stk. 3 i det forslag til et Anti-Tax Avoidance Direktiv, som Kommissionen fremsætter præcis 2 år efter d. 28. januar 2016, som ikke kom med videre i det endeligt vedtagne direktiv⁹⁹:

”Hvis et skattesubjekt får henstand, jf. stk. 2, kan der opkræves renter i overensstemmelse med lovgivningen ..., i det omfang det er nødvendigt for at bevare den fastsatte skatteværdi.”¹⁰⁰

Danmark har i sine henstandsregler indført nationale regler til forrentning af henstandsbeløbet¹⁰¹, hvorefter henstandsbeløbet skal forrentes med Nationalbankens diskontosats plus et procentpoint, dog minimum 3 procent p.a.

Anti-Tax Avoidance Direktivet har udover muligheden for at opkræve renter af henstandsbeløbet også givet medlemsstaterne muligheden for kræve en sikkerhedsstillelse for betalingen af henstandsbeløbet¹⁰². Kravet om sikkerhedsstillelse er dog begrænset til tilfælde, hvor medlemsstaten kan bevise, at der er en reel risiko for manglende inddrivelse. Ligeledes finder andet afsnit ikke anvendelse, hvis medlemsstaterne har mulighed for at opkræve den skyldige skat gennem et koncernforbundet selskab, som også har hjemmehørende i den pågældende medlemsstat¹⁰³. Det må antages, at kravet om sikkerhedsstillelse, som også nævnt i selve direktivet, kun vil kunne finde anvendelse i meget sjældne tilfælde. Det er dog alligevel meget tvivlsomt om en sikkerhedsstillelse, der i praksis udligner en stor del af incitamentet til at vælge en henstandsordning, vil kunne bestå proportionalitetsprøven ved EU-Domstolen¹⁰⁴.

Danmark har i de nationale regler om henstandsordningen i forbindelse med exitbeskatning ikke nogen regler om sikkerhedsstillelse i forbindelse med etablering af henstanden med

⁹⁸ Skrivelse til Danmark på baggrund af ændringer i henstandsordningen på baggrund af C-261/11 Kommissionen mod Danmark

⁹⁹ Jf. ovenfor

¹⁰⁰ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Art. 5, stk. 3

¹⁰¹ Jf. SEL § 27, stk. 7

¹⁰² Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 3, 2. afsnit

¹⁰³ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 3, 3. afsnit

¹⁰⁴ Se afsnit 15 om de allerede afsagte EU-domme inden for området

skattebetalingen¹⁰⁵. Danmark har derfor, i forhold til Anti-Tax Avoidance direktivet, mulighed for at indføre bestemmelser, der giver Danmark mulighed for at kræve en sikkerhedsstillelse, hvis de kan bevise, at der er en reel risiko for manglende inddrivelse af henstanden.

Direktivets stk. 4 omhandler en række situationer, hvor den henstand, der skal gives efter stk. 2, kan ophæves, og resten af den skyldige skat derefter kan inddrives¹⁰⁶:

1. *”de overførte aktiver eller den virksomhed, der videreføres af skattesubjektets faste driftssted, sælges eller afhændes på anden måde”*¹⁰⁷
2. *”de overførte aktiver overføres efterfølgende til tredjeland”*¹⁰⁸
3. *”Skattesubjektets skattemæssige hjemsted eller den virksomhed, der videreføres af dets faste driftssted, flyttes efterfølgende til et tredjeland”*¹⁰⁹
4. *”skattesubjektet går konkurs eller afvikles”*¹¹⁰
5. *”skattesubjektet opfylder ikke sine forpligtelser i forbindelse med afdrag og bringer ikke sin situation i overensstemmelse med reglerne inden for et rimeligt tidsrum, der ikke må overstige 12 måneder”*¹¹¹

Bestemmelserne giver i de nævnte situationer således medlemsstaterne mulighed for at inddrive resten af den skyldige skat. De danske regler giver i et mindre omfang også Danmark mulighed for at ophæve henstandsordningen og inddrive restgælden. SEL § 27, stk. 4 rammer præcis de samme situationer som litra b og c¹¹² og forhindrer dermed selskabernes mulighed for at flytte aktiverne ud af Den Europæiske Union. Ligesom i de danske regler, så er lande, der er parter i EØS-aftalen og har indgået en aftale om gensidig bistand ved inddrivelse af skattekrav, ikke omfattet af begrebet

¹⁰⁵ Se afsnit 11.2.1 om den danske henstandsordning

¹⁰⁶ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 4, 1. afsnit

¹⁰⁷ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 4, litra a

¹⁰⁸ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 4, litra b

¹⁰⁹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 4, litra c

¹¹⁰ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 4, litra d

¹¹¹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 4, litra e

¹¹² Se ovenfor

”tredjeland”¹¹³. Hvis selskabet sælger eller afhænder aktivet som anført i litra a, så har Danmark efter de nuværende danske regler ikke mulighed for at ophæve henstanden. Selskabet skal dog efter reglerne afdrage henstandsbeløbet:

”.. i takt med at der af de aktiver, som henstandssaldoen vedrører, oppebæres indtægt, herunder realiserede gevinster ved en afståelse m.v....”¹¹⁴

Hvis aktivet således bliver solgt til en værdi, der ligger under den beregnede værdi ved overførslen, så vil selskabet betale en del af henstanden, men selskabet vil stadig skulle betale resten af henstandsbeløbet efter reglerne i SEL § 27 og ikke med det samme, som hvis Anti-Tax Avoidance Direktivets bestemmelser var gældende.

Anti-Tax Avoidance Direktivet giver endvidere medlemsstaterne mulighed for at ophæve henstanden, hvis ikke selskaberne overholder deres forpligtelser i forbindelse med betaling af afdragene på henstanden¹¹⁵. De danske regler er ikke lige så vidtgående og giver ikke Danmark samme mulighed for at ophæve henstanden, som Anti-Tax Avoidance Direktivet gør. Danmark må i tilfælde med manglende afdrag nøjes med at opkræve renter af den manglende betaling efter Optrækningsloven¹¹⁶.

Bestemmelserne i Anti-Tax Avoidance Direktivets artikel 5 er et forsøg på at strømline værdiansættelsen af aktiver i forbindelse med exitbeskatning på tværs af alle de forskellige nationale regler i medlemsstaterne. Dette skal ske for at undgå, at et medlemsland fastsætter værdien på et overført aktivt i den høje ende, for at kunne hjemtage en høj beskatning, mens modtagerlandet fastsætter indgangsværdien væsentligt under for ligeledes ved en afståelse eller overførsel at kunne hjemføre en større skattebetaling.

”... anvender denne medlemsstat den værdi der blev fastslået af skattesubjektets eller det faste driftssted medlemsstat, som aktivernes skattemæssige indgangsværdi, medmindre denne ikke afspejler markedsværdien”¹¹⁷

¹¹³ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, afsnit 2

¹¹⁴ SEL § 27, stk. 2, 1. Pkt.

¹¹⁵ Se ovenfor

¹¹⁶ SEL § 27, stk. 7, 4. Pkt.

¹¹⁷ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 5

Markedsværdien er endvidere defineret i Anti-Tax Avoidance Direktivets artikel 5, stk. 6¹¹⁸.

Sidste bestemmelse inden for exitbeskatning i Anti-Tax Avoidance Direktivet er en undtagelsesbestemmelse for overførsler, der ellers ville være omfattet af reglerne om exitbeskatning. Bestemmelsen er lavet for at undgå, at midlertidige overførsler, hvor hensigten er at tilbageføre aktiverne, ikke bliver omfanget af reglerne om exitbeskatning¹¹⁹.

Efter vedtagelsen af Anti-Tax Avoidance Direktivet d. 12. juli 2016 har medlemslandene indtil d. 1 januar 2019 til at implementere bestemmelserne, dog er fristen for implementeringen af artikel 5 (exitbeskatning) først d. 1 januar 2020¹²⁰.

7.1 Delkonklusion

Med vedtagelsen af Anti-Tax Avoidance Direktivet har Kommissionen givet deres bud på, hvordan EU "(..)bekæmper metoder til skatteundgåelse, der direkte har indvirkning på det indre markeds funktion." ¹²¹

Bestemmelserne omkring exitbeskatning er modsat de andre bestemmelser ikke udsprunget af OECD's BEPS anbefalinger¹²², men er i stedet et udtryk for medlemsstaternes behov for at kunne beskatte gevinster og værdistigninger, der er optjent i landet¹²³.

Danmark har allerede eksisterende regler, der giver selskaber, som kommer i en situation med exitbeskatning, mulighed for at etablere en henstandsordning, der giver selskaberne mulighed for at afdrage betalingen lineært over 7 år. Men som belyst i gennemgangen ovenfor, svarer Danmarks bestemmelser i SEL § 5, stk. 7 og 8, § 8, stk. 4 og §§ 26 og 27 ikke helt til direktivets bestemmelser. Danmark skal derfor inden d.1. januar 2020 have tilrettet sine bestemmelser, så de som minimum svarer til bestemmelserne i direktivet.

Direktivets udformning som et sæt minimumsbestemmelser skal ifølge direktivet forstås som:

¹¹⁸ For en kort forklaring se afsnit 12 om armslængdeprincippet

¹¹⁹ Forslag til ATAD 2016/0011 (CNS) Art. 5, stk. 7 og Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 7

¹²⁰ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 11, stk. 1 og 5

¹²¹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) overskrift

¹²² OECD BEPS Actions, Base Erosion and Profit Shifting <http://www.oecd.org/ctp/beps-actions.htm>

¹²³ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) (10)

”... et minimumsniveau af beskyttelse for de nationale selskabsskattesystemer mod metoder til skatteundgåelse i hele Unionen...”¹²⁴

Danmark har derfor mulighed for i nogle tilfælde at stramme lovgivningen i forhold til henstanden med betaling af en exitbeskatning. Særligt reglerne omkring sikkerhedsstillelse og sanktionsmuligheder ved manglende opfyldelse af betalingsforpligtelserne i forbindelse med afdragene af henstandsordningen vil kunne strammes. Danmark har som anført ovenfor ikke noget krav om en eventuel sikkerhedsstillelse ved *”en påviselig og reel risiko for manglende betaling”*¹²⁵ som betingelse for henstanden. Og Danmark har i deres sanktionsmulighed over for manglende betaling kun indeholdt muligheden for at opkræve renter, hvor de efter direktivets bestemmelser helt kan ophæve henstanden og kræve resten af den skyldige skat indbetalt. Derudover kan Danmark, hvis de vil, nedsætte henstandens varighed fra syv til fem år.

Danmark skal dog også lempen en smule på de gældende regler for at imødekomme bestemmelserne i direktivet. Alle medlemslandene skal ifølge direktivet acceptere den markedsværdi, som en anden medlemsstat har fastsat i forbindelse med et exit, som aktivets/selskabets indgangsværdi. Derudover skal Danmark indføre nogle undtagelser til exitbeskatningen i overensstemmelse med direktivets art. 7.

Selvom Danmark som følge af direktivet vil have mulighed for betydeligt at stramme deres eksisterende bestemmelser indenfor exitbeskatningsområdet, og disse ser mere interessante ud end de få lempelser, der skal indføres, så er bestemmelsen om, at Danmark skal acceptere andre landes værdiansættelse fra exitbeskatningen som indgangsværdi, ikke nogen formssag. Der er stadig stor forskel på, hvordan de forskellige stater fastsætter markedsværdien af forskellige aktiver, og en høj indgangsværdi vil betyde, at der er mindre rum til den værdiforøgelse af aktivet, som Danmark har mulighed for at beskutte. Sammenlagt giver direktivet dog Danmark muligheden for betydelige stramninger, og selv om Danmark over de senere år har reduceret selskabsskatteprocenten, vil Danmark kunne nyde godt af et fælles sæt regler til beskyttelse mod flytningen af aktiver og selskaber til lande med ekstremt lave selskabsskattesatser eller gunstige APA'er¹²⁶. Tilbage står kun

¹²⁴ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) (3)

¹²⁵ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 3, 2. afsnit

¹²⁶ Advanced Pricing Agreements: omhandler de situationer, hvor en skattepligtig har indgået en aftale med en skattemyndighed omkring skatten.

spørgsmålet, om reglerne også er i overensstemmelse med EU-Domstolens fortolkning af hvilket niveau af restriktioner, der er tilladt.

8. Common Consolidated Corporate Tax Base direktivet

Common Consolidated Corporate Tax Base-direktivet (CCCTB-direktivet) er et forsøg fra Kommissionen på at indføre et fælles sæt regler til behandling af selskabsskat inden for EU - både en fælles selskabsskatteprocent og -fradrag samt regler om konsolidering af koncerner på tværs af medlemsstaterne. Den generelle opfattelse er at CCCTB'et ikke har de store muligheder for at blive gennemført som forslaget ser ud lige nu. Følgende afsnit skal derfor opfattes som en perspektivering til hvilke konsekvenser CCCTB'et ville kunne få i forhold til exitbeskatning inden for EU, hvis det blev vedtaget.

EU-Kommissionen fremlagde tilbage i 2011 et forslag til et direktiv om et Common Consolidated Corporate Tax Base. Dengang d. 16. marts forsøgte Kommissionen at indføre et "ægte" indre marked med en ensartet selskabsskattesats, således at virksomheder inden for EU kun skulle forholde sig til EU som et enkelt marked i stedet for 28 mere eller mindre integrerede selskabsskattesystemer med 28 forskellige selskabsskattesatser¹²⁷.

Da CCCTB'et omhandlede regler inden for direkte skatter, skulle det vedtages enstemmigt af alle medlemslandene¹²⁸. CCCTB'et var dog et meget ambitiøst projekt, der ville have en stor indvirkning på alle medlemslandenes skattesystemer, og efter fremlæggelsen af forslaget til det første CCCTB-direktiv tilbage i 2011 blev det mødt med meget stor modstand fra flere af medlemslandene og blev blokeret i EU-Parlamentet. Efter CCCTB'et ikke blev vedtaget i Parlamentet, strandede det lidt, og der er efterfølgende ikke rigtigt sket de store fremskridt siden¹²⁹.

På grund af de manglende fremskridt med behandlingen af CCCTB'et besluttede Kommissionen sig for at genoplive projektet på en for medlemslandene mere spiselig måde. Dette resulterede i, at Kommissionen d. 25. oktober 2016 fremlagde et forslag til et nyt CCCTB -direktiv, der denne gang dog var delt op i to mindre direktiver hhv. Common Corporate Tax Base direktivet (CCTB-direktivet), der omhandler indførslen af en fælles selskabsskattebase, og Common Consolidated Corporate Tax Base direktivet (CCCTB-direktivet), der omhandler konsolideringen af selskabsskattegrundlaget og den nøgle, der skal bruges til fordeling af den skattepligtige indkomst. Opdelingen af direktivet i to mindre direktiver er lavet, fordi særligt reglerne om konsolidering har

¹²⁷ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Context of the proposal

¹²⁸ Jf. TEUF Art. 114-115

¹²⁹ Briefing, EU Legislation in progress, Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB)

været svære at finde et fælles grundlag for¹³⁰. Så i stedet for at hele CCCTB'et skulle falde med det, håber Kommissionen på, at de ved opdelingen kan få gennemført CCTB'et og så bagefter påbegynde behandlingen og forhandlingen i forbindelse med CCCTB'et¹³¹.

Der er dog visse risici ved opdelingen af det oprindelige CCCTB-direktiv i de to nye direktiver med en efterfølgende opdelt indførsel. Selv om Kommissionen anser CCTB'et og CCCTB'et som et samlet direktiv, så betyder faseopdelingen, at selvom CCTB'et bliver vedtaget, så er det ikke ensbetydende med, at CCCTB'et efterfølgende også bliver det. De enkelte medlemslande bliver derfor nødt til først at analysere, om CCTB'et isoleret set er en fordel¹³². Den faseopdelte tilgang fra Kommissionens side kan derfor risikere at gøre det endnu sværere at få medlemsstaternes godkendelse, da de både skal tage højde for usikkerheden ved fordele og ulemper både ved en vedtagelse af både CCTB'et og CCCTB'et uden på forhånd at kende den endelige udformning af CCCTB'et, og risikoen for at stå med et CCTB uden efterfølgende at kunne blive enige om et CCCTB.

Gennemførslen af CCCTB'et vil, som forslaget foreligger nu, betyde, at koncerner med en omsætning på over 750 millioner Euro (ca. 5,6 mia. DKK) skal benytte reglerne i direktivet om en konsolidering¹³³. Samtidig forventes direktivet at blive fakultativt for mindre virksomheder, således at de, hvis de har lyst, også kan benytte reglerne i CCCTB'et¹³⁴. Reglerne for kvalificeringen af, om selskaberne kan indgå i konsolideringen, findes i artikel 5¹³⁵. CCCTB'et medfører, at det konsoliderede selskab skal anses som et samlet selskab i forhold til deres skattepligtige indkomst¹³⁶. Selskabet kan derfor benytte ”One Stop Shop”-princippet og dermed kun lave en samlet selvangivelse til det land, de har valgt som hjemland¹³⁷. Dette vil betyde en markant lempelse i forhold til de ressourcer, en stor koncern ellers bruger på at udarbejde forskellige selvangivelser til hver medlemsstat, den har hjemme i. Samtidig betyder det, at alle mindre selskaber er undtaget eller

¹³⁰ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Context of the proposal

¹³¹ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Context of the proposal

¹³² Europaudvalget, Teknisk gennemgang af Europa Kommissionens forslag til en fælles konsolideret selskabsskattebase d. 11. November 2016

¹³³ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Art. 1, litra c

¹³⁴ Se bl.a. Kommissionens egen bemærkning i forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Indledende bemærkninger stk. 5

¹³⁵ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS)

¹³⁶ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) art. 7

¹³⁷ https://ec.europa.eu/taxation_customs/business/company-tax/common-consolidated-corporate-tax-base-ccctb_en

stadig har valgfrihed, samt at medlemsstaterne principielt skal administrere to forskellige skattesystemer, både det nationale og CCCTB systemet.

Hvis den konsoliderede skattebase er negativ, har det konsoliderede selskab mulighed for at fremføre tabet, sådan som det kendes fra de danske regler i Selskabsskatteloven¹³⁸. Det konsolideres selskabs samlede skattebase vil efter indberetningen blive fordelt mellem de forskellige gruppemedlemmer efter en formel:

$$AndelA = \left(\frac{1}{3} \frac{Salg^A}{Salg_{Gruppe}} + \frac{1}{3} \left(\frac{1}{2} \frac{Lønninger^A}{Lønninger_{Gruppe}} + \frac{1}{2} \frac{Antalansatte^A}{Antalansatte_{Gruppe}} \right) + \frac{1}{3} \frac{Aktiver^A}{Aktiver_{Gruppe}} \right) \times Konsolideretskattebase$$

EU-Kommissionen mener, at man med en sådan fordelingsnøgle kan beskatte værdien, hvor den bliver skabt. Det er samtidig også derfor, aktiv-delen i formelen kun dækker over materielle aktiver og ikke immaterielle og finansielle aktiver, da disse er meget mobile og vil kunne bruges til at omgå direktivets formål¹³⁹. Nogle medlemslande, bl.a. Danmark mener dog, at der stadig er en risiko for indkomstflytning ved at flytte medarbejdere eller de materielle aktiver¹⁴⁰. For at forhindre åbenlyst uretfærdige situationer, hvor den konsoliderede skattebase vil blive skævt fordelt i forhold til, hvor i EU værdien er skabt, har direktivet en ”safeguard” klausul, der i nogle tilfælde kan tillade en anden fordelingsnøgle¹⁴¹.

CCCTB-direktivet foreslår også, at alle interne transaktioner i den konsoliderede gruppe elimineres, og at de som udgangspunkt ikke kan beskattes¹⁴². Således kan selskaberne slippe for de store omkostninger der er forbundet med at dokumentere priserne på de koncerninterne transaktioner¹⁴³. I forhold til Danmarks exitbeskatningsregler vil indførslen af CCCTB’et ikke have den store betydning. Så længe CCCTB’et ikke er obligatorisk for alle selskaber, vil der stadig være behov for SEL § 5, stk. 7 og 8 samt SEL § 8, stk. 4. Danmark vil i tilfældet af, at CCCTB’et bliver indført,

¹³⁸ SEL § 31

¹³⁹ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Indledende bemærkninger stk. 10

¹⁴⁰ Skatteministeriet, Grund- og nærhedsnotat vedr. Europa-Kommissionens forslag til Rådets direktiv om et fælles konsolideret selskabsskattegrundlag (CCCTB), d. 9 november 2016

¹⁴¹ Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Art. 29

¹⁴² Forslag til CCCTB 2016/0336 (CNS) Art. 9 og 10

¹⁴³ Se afsnit 12 om armslængdeprincippet

blot skulle tilføje en undtagelse til de førnævnte exitbeskatningsregler, der undtager selskaber omfattet af CCCTB direktivets bestemmelser fra exitbeskatningen.

CCCTB'et er et meget ambitiøst projekt, hvis grundideer om at dæmme op for skatteunddragelse og udvanding af de enkelte landes skattegrundlag samt at gøre den Europæiske Union til et mere attraktivt sted at investere og drive forretning i, er bredt støttet af alle medlemslandene¹⁴⁴. På trods af de fine tanker og den gode mening er det yderst tvivlsomt, at CCCTB'et i hvert fald som det foreligger lige nu kan blive godkendt i alle 28 medlemsstater. Der forestår derfor stadig EU-Kommissionen og Parlamentet en kæmpe opgave med at forhandle og tilrette CCCTB'et, så det måske kan ende i et dokument med de samme principper, som alle medlemslandene kan acceptere. Det vil måske være mere realistisk at gennemføre CCCTB'et efter reglerne om ”forstærket samarbejde”, som tillader et mindre antal medlemsstater (minimum ni) at indføre en fælles lovgivning uden de andre medlemsstater¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Se bl.a. Skatteministeriet, Grund- og nærhedsnotat vedr. Europa-Kommissionens forslag til Rådets direktiv om et fælles konsolideret selskabsskattegrundlag (CCCTB), d. 9.11.2016

¹⁴⁵ TEUF art. 326-334

9. Analyse af EU-Domstolens retspraksis

Inden for EU er det forskelligt for medlemslandene, hvordan de nationale regler for exitbeskatning ser ud. Der er således ikke lavet et fælles EU-regelsæt, som skal implementeres direkte i national ret, men der er nogle krav, som hvert enkelt land skal overholde. Det er dog nødvendigt med en bred fortolkning af kravene, da hver enkelt sag skal vurderes ud fra sagens omstændigheder. Kravene til exitbeskatning inden for EU bliver på den måde bestemt ud fra domspraksis. I analysen nedenfor er medtaget de domme, som findes særligt vigtige for reglerne om exitbeskatning, og hvor EU-Domstolen har givet medlemsstaterne nogle pejlemærker at navigere ud fra.

Første del omhandler, hvorledes der skal sondres mellem typen af aktiver. Altså om de er bestemt til salg eller ikke, og hvilken betydning dette har i forhold til at yde henstand med betalingen. Derudover har nogle lande valgt et andet kriterium end afståelse som realisationstidspunkt, hvilket EU-Kommissionen i sag C-261/11 Kommissionen mod Danmark kritiserede Danmark for. EU-Domstolens mening om et alternativt kriterium til realisering vil derfor også blive behandlet.

Anden del af analysen omhandler de administrative- og likviditetsmæssige byrder, de forskellige ordninger med henstand betyder for det skattepligtige selskab. Disse byrder kan i værste fald betyde, at selskabet kan komme i en situation, hvor det ikke er muligt at udnytte sin traktatsikrede ret til etablering i en anden medlemsstat¹⁴⁶. De forskellige ordninger, som EU-Domstolen har godkendt i forskellige situationer, vil derfor blive analyseret for at se, hvilke hensyn medlemsstaterne skal tage.

Tredje del af analysen vil beskæftige sig med problematikken i forhold til tilskrivningen af renter i forbindelse med en henstand givet i forbindelse med en exitskat. Netop problematikken med rentetilskrivningen er et af de mest diskuterende emner i situationer med exitbeskatning i EU. Analysen vil derfor forsøge at komme med et ”endeligt” bud på, om en rentetilskrivning kan godkendes, eller om den helt generelt er i strid med EU-retten.

Som fjerde og sidste del af analysen af EU-Domstolens praksis indenfor exitbeskatning vil forholdet om sikkerhedsstillelse blive behandlet. EU-Domstolen har givet udtryk for medlemsstaternes mulighed for at kræve en bankgaranti. Men det er uvist, om de vil tillade det i alle situationer, og om der skal tages hensyn til de øvrige bestemmelser i forbindelse med sikkerhedsstillelsen. Samtidig vil ordet bankgaranti også blive gennemgået for at se, om

¹⁴⁶ TEUF art. 49 og 54.

medlemsstaterne decideret kan kræve en banksikkerhed, eller om andre former for sikkerhed skal accepteres.

9.1 To typer af aktiver

Det er blevet et krav fra EU-Domstolens side, at selskaber kan anvende en henstandsordning med den skyldige skat efter beregningen af exitskatten. Henstanden kan vælges i de situationer, hvor et selskab flytter fra landet, og dermed skal betale en skat, som de får mulighed for at udskyde betalingen af til et senere tidspunkt. EU-Domstolen har taget stilling til situationer, hvor udflyttende selskaber blev øjeblikkeligt beskattet, og dette var ikke i overensstemmelse med EU-retten. Det fremgik af afgørelsen i C-371/10 National Grid Indus, at øjeblikkelig betaling på ikke-realiserede gevinster ikke var i overensstemmelse med EU-retten¹⁴⁷. Dette blev gentaget i sagen C-261/11 Kommissionen mod Danmark, men her blev resultatet også, at det var lovligt for landene at vælge et andet kriterium end afståelse på de aktiver, som ikke var ment til salg¹⁴⁸. Det er derfor oplagt at undersøge, hvilke aktiver der er ment til salg, og hvilke der ikke er. EU-domstolen har ikke kommenteret på opdelingen, og der er ikke retspraksis på området, så der skal findes en definition et andet sted.

9.1.1 Lang- og kortfristede aktiver

Hvordan den præcise ordlyd af sætningen ”aktiver, som ikke er bestemt til at blive realiseret”¹⁴⁹ skal fortolkes, er der ikke nogen EU-retslig definition på. Det vurderes derfor, at det enkelte medlemsland selv må fortolke ordlyden. Et oplagt bud vil være i International Accounting Standards¹⁵⁰ (herefter IAS 1), som er samlingen af EU-godkendte regnskabsstandarder. Heri findes ikke en klar definition på aktiver, som ikke er ment til salg, men der findes til gengæld en definition på lang- og kortfristede aktiver. Det synes at være det tætteste, man kommer på en EU-defineret fortolkning af præmis 37 i konklusionen af Kommissionen mod Danmark.

Som det er beskrevet i IAS 1 nummer 60, skal aktiver og forpligtigelser fremstilles hver for sig i selskabets opgørelse. Dette gøres ved at sondre mellem lang- og kortfristede aktiver. Der er i IAS 1

¹⁴⁷ C-371/10 National Grid Indus, præmis 65

¹⁴⁸ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

¹⁴⁹ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

¹⁵⁰ Kommissionens forordning nr. 1127/2008 om vedtagelse af visse internationale regnskabsstandarder i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 03/11/2008

nummer 66 opstillet en række krav til klassifikationen af omsætningsaktiver (som er det samme som kortfristede aktiver):

1. Selskabet forventer at realisere aktivet eller har til hensigt at sælge eller forbruge det som led i den normale driftscyklus
2. Selskabet primært besidder aktivet med handel for øje
3. Selskabet forventer at realisere aktivet inden for 12 måneder efter regnskabsårets afslutning, eller
4. Aktivet er i form af likvider, medmindre aktivet er underlagt en begrænsning, som gør, at det ikke kan omsættes eller anvendes til at indfri en forpligtigelse i mindst 12 måneder efter regnskabsårets afslutning.
5. Alle andre aktiver skal klassificeres som anlægsaktiver (langfristede aktiver)¹⁵¹.

Hvad der nærmere defineres som en normal driftscyklus er ikke yderligere beskrevet i IAS 1, men det er formentlig perioden, fra materialet er købt ind, til det forlader selskabet igen ved at kunden betaler. Generelt er denne periode ikke længere end 12 måneder og er derfor principielt uden virkning, da den så anses som et kortfristet aktiv, jf. tredje punkt i listen. Kun i de tilfælde, hvor perioden overstiger 12 måneder, kan der reelt opstå en tvist.

Helt generelt kan opsummeringen på lang- og kortfristede aktiver lyde sådan, at langfristede aktiver har en længere omsætningstid end kortfristede aktiver. Et eksempel på kortfristede aktiver kunne være lagerbeholdningen i en virksomhed, som ofte udgør selskabets største kortfristede aktiv. Modsat kunne et eksempel på et langfristet aktiv være immaterielle rettigheder, som typisk har en meget lang levetid.

9.1.2 Aktiver bestemt for salg og aktiver ikke bestemt for salg

Hvis der tages udgangspunkt i opdelingen fra IAS 1¹⁵² og i mangel af bedre fortolkningsbidrag, forsøges denne definition på kort- og langsigtete aktiver direkte overført til forholdet mellem aktiver bestemt til realisering, og aktiver der ikke er bestemt til realisering. Derved kan EU-Domstolens praksis analyseres i forhold til, om der er et krav om opdeling af aktiverne i forbindelse med en henstandsordning.

¹⁵¹ IAS 1, nummer 66

¹⁵² Se ovenfor

I forbindelse med exitbeskatning er udgangspunktet for aktiver, der ikke er ment til salg eller langfristede aktiver, at princippet om realisation gælder på fraflytningstidspunktet. Dette blev anerkendt i sagen C-261/11 Kommissionen mod Danmark, hvor det blev pointeret, at det var i overensstemmelse med EU-retten at have et alternativt kriterium end den egentlige realisation¹⁵³. Det fremgår også af dommen C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, at medlemsstaterne kan benytte dette alternative kriterium i stedet for den egentlige realisation¹⁵⁴. I forbindelse med langfristede aktiver mener både Olga Sendetska, Erik Werlauff og Liselotte Madsen også, at EU-Domstolen endeligt har godkendt overførslen af det langfristede aktiv som et alternativt kriterium i stedet for den egentlige realisation til beregning af exitbeskatningen¹⁵⁵.

I forhold til de kortsigtede aktiver er litteraturen samt EU-Domstolens afgørelser ikke helt så ligetil. EU-Domstolen siger i Kommissionen mod Danmark specifikt, at der må benyttes et alternativt kriterium til beregning af de langsigtede aktiver¹⁵⁶, og det samme gør sig gældende for dommen C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft¹⁵⁷. EU-Domstolen gør sig dog bemærket ved i begge domme specifikt at gøre opmærksom på, at godkendelsen vedrører langfristede aktiver. Det kan næsten fortolkes, som om EU-Domstolen i afgørelserne gør sig umage for ikke at blande de langsigtede og kortsigtede aktiver sammen.

Med denne gentagne negative afgrænsning virker EU-domstolens synspunkt til at være, at det ikke er i overensstemmelse med EU-retten at have et alternativt kriterium end faktisk realisation på aktiver bestemt for salg eller kortfristede aktiver. Denne vurdering bekræftes af Michael Tell, som er professor på Copenhagen Business School. Han udgav i 2014 en artikel, hvori han fremhæver, at det ikke er i overensstemmelse med EU-retten med alternative kriterier på aktiver bestemt for salg eller kortfristede aktiver, og at kriterierne derfor formentlig ikke vil kunne accepteres¹⁵⁸. Dette

¹⁵³ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

¹⁵⁴ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, præmis 53

¹⁵⁵ Olga Sendetska, ECJ Case Law on Corporate Exit Taxation: From National Grid Indus to DMC: What Is the Current State of Law, EC-Tax Review 2014-4 og Erik Werlauff og Liselotte Madsen, Selskabers exitskat fortsat i støbeskeen, TfS 2014

¹⁵⁶ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

¹⁵⁷ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, præmis 53

¹⁵⁸ Michael Tell, Exit Taxation within the European Union – After Commission v. Denmark, European Taxation, 2014

understøttes også af Erik Werlauff og Liselotte Madsens artikel om den danske henstandsordning¹⁵⁹.

Det skal dog noteres, at EU-Domstolen kun tager stilling til den situation, de bliver stillet overfor. Som det fremgår af C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, blev de tyske regler om exitbeskatning accepteret af domstolen, og disse regler sonderer ikke mellem de forskellige typer af aktiver. Afgørelsen i sagen lød på, at det accepteres, så længe der gives mulighed for at afdrage beløbet på henstandssaldoen med 1/5 i fem år, og der ikke er krav om sikkerhedsstillelse i form af bankgaranti eller tilskrivning af renter til henstandssaldoen¹⁶⁰. Men omstændighederne i sagen omhandlede en situation med en kapitalgevinst på selskabsandele, og der var derfor ikke nogen kortfristede aktiver med i sagen. Ligeledes handlede C-261/11 Kommissionen mod Danmark også om ikke-realiserede gevinster på et aktiv, der ikke var ment til at blive realiseret. Den meget bevidste ikke-benævnelse af kortsigtede aktiver i sagerne behøver derfor ikke at være et udtryk for, at EU-Domstolen mener, at der skal være en opdeling af aktiverne, men kan blot være et udtryk for, at de ikke er blevet stillet overfor den rigtige situation.

Modsat de andre forfattere mener Olga Sendetska ikke, at EU-retten er til hinder for et alternativt kriterium til realisationen af kortfristede aktiver. Hun gør gældende, at særligt i situationer hvor mængden og aktivtyperne er så store, så vil et differentieret realisationstidspunkt gøre det meget svært at holde styr på aktiverne både for selskabet og myndighederne. Hun mener i stedet, at de skattepligtige selskaber skal have friheden til at vælge mellem den administrativt lette mulighed¹⁶¹ med en betaling af skatten med det samme og en mulighed for på nærmere vilkår at vælge den likviditetsmæssigt lette mulighed¹⁶² med henstand med skattebetalingen. Denne valgfrihed for selskaberne til at vælge den ordning, der er mindst indgribende over for deres individuelle situation, vil ifølge Olga Sendetska i stedet udgøre en proportional afvejning i forhold til begrænsningen af etableringsretten¹⁶³.

Set i lyset af ovenstående står det klart, at EU-Domstolen ikke specifikt har taget stilling til, om der skal ske en opdeling af aktiverne. Ved specifikt at nævne aktiver, der ikke er bestemt til realisering i

¹⁵⁹ Erik Werlauff og Liselotte Madsen, Selskabers exitsskat fortsat i støbeskeen, TfS 2014

¹⁶⁰ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft

¹⁶¹ Se afsnit 15.2 om administrative byrder

¹⁶² Se afsnit 15.2 om tvist ved likviditetsproblemer

¹⁶³ Olga Sendetska, ECJ Case Law on Corporate Exit Taxation: From National Grid Indus to DMC: What Is the Current State of Law, EC-Tax Review 2014-4

både C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft og C-261/11 Kommissionen mod Danmark, gør EU-Domstolen dog opmærksom på, at der er en forskel på aktiverne i forhold til exitbeskatning. EU-Domstolen har udtalt, at medlemsstaterne har ret til at beskatte de værdistigninger, der er sket på et aktiv, mens det har befundet sig i medlemsstaten. Samtidig har de godkendt, at beskatningsgrundlaget bliver beregnet ud fra det tidspunkt, aktivet forlader medlemsstatens beskatningssfære¹⁶⁴. Hvis opdelingen af aktiver fra IAS følges, så vil alle de kortsigtede aktiver blive realiseret inden for 12 måneder. Herefter vil henstand, der beforder en årlig ratebetaling, alligevel først kræve 1. rate efter realiseringen af de kortsigtede aktiver.

9.1.3 Alternative kriterier for realisering

Følgende er ordlyden i afgørelsen C-261/11 Kommissionen mod Danmark:

”medlemsstaterne – som har ret til at beskatte de kapitalgevinster, der er opstået, mens de omhandlede aktiver befandt sig på deres område – er således berettigede til at foreskrive et andet udløsende kriterium for denne beskatning end den faktiske afståelse for at sikre beskatningen af aktiver, som ikke er bestemt til at blive realiseret, og som er mindre indgribende i etableringsfriheden end beskatning på tidspunktet for overførslen”¹⁶⁵

Som det fremgår har medlemsstaterne den mulighed at vælge et alternativt kriterium end faktisk afståelse, men dette gælder kun på de aktiver, som ikke er ment til salg. Netop derfor kan man undre sig over, at de tyske regler er blevet accepteret. De tyske regler hjemler jo et alternativt kriterium, men sonderer ikke mellem, om aktivet er ment til salg eller ikke¹⁶⁶.

9.1.4 Fast årlig betaling

De tyske regler fra C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft og til dels de danske regler i Selskabsskatteloven (SEL) § 27 beforder henstandsbeløbet betalt lineært over et vist antal år¹⁶⁷. Denne metode har EU-Domstolen i DMC-sagen indtil videre godkendt. I artiklen forfattet af Michael Tell er der dog nogle forhold, som skal vurderes i forhold til, om

¹⁶⁴ C-371/10 National Grid Indus, præmis 52

¹⁶⁵ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

¹⁶⁶ Se afsnit 15.1.2 om aktiver bestemt for salg og aktiver ikke bestemt for salg

¹⁶⁷ SEL § 27 og C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft

proportionalitetsprincippet er overholdt i henhold til EU-retten om årlige betalinger¹⁶⁸. Forholdene er som følger:

1. Likviditetsproblemer for skatteyderne,
2. Behovet for at sikre, at medlemslandene får den faktiske beskatning af aktiverne, og
3. Hvorvidt afdragene er mindre restriktive end øjeblikkelig betaling.

Ved at lave en aftale med selskabet om at det skal betale et fast årligt beløb, vil man væsentligt kunne nedbringe chancen for, at skatten ikke bliver betalt. Derudover vil en afdragsordning med en fast årlig betaling også alt andet lige være mindre indgribende end at skulle betale skatten på tidspunktet for flytningen, da skattebetalingen bliver fordelt over hele henstandsperioden. De nationale regler må dog ikke være så komplekse, at det bliver en væsentlig administrativ byrde for selskabet at skulle overholde reglerne.

9.1.5 Afdrag ved indtægter på aktivet

Et alternativt kriterium - udover at afdrage med en fast årlig betaling på aktiver, som ikke er ment til salg – kunne være en afdragsmulighed, hvor aktivet skaber en indtægt i takt med nedbringelse af henstandsbeløbet. Beskatningskompetencen for den indtægt, der skabes på tidspunktet efter flytningen, er dog ikke længere hos oprindelseslandet, men denne metode kan stadig anvendes som et alternativt kriterium, når det handler om betaling af den skyldige exitskat. Det har Danmark eksempelvis benyttet sig af på alle typer af aktiver og altså ikke kun på den type af aktiver, som ikke er ment til salg. Om proportionalitetsprincippet ved afdrag på skatten af indtægterne er overholdt skal bedømmes ud fra de tre ovenstående punkter, som Michael Tell nævner i sin artikel¹⁶⁹.

Som udgangspunkt virker det til at være en god løsning, da det som nævnt er mindre indgribende end at skulle betale skatten øjeblikkeligt på tidspunktet for flytningen, som kan være belastende for ethvert selskab. Derudover sonderer denne mulighed også mellem typen af aktiver, dvs. at aktiver, der ikke er ment til salg, fortsat kan generere en indtægt, som kan lette den skattepligtiges skyldige skat. Udgangspunktet er derfor, at denne mulighed fungerer fint mellem hensynet til dels at beskytte

¹⁶⁸ Michael Tell, Exit Taxation within the European Union – After Commission v. Denmark, European Taxation, 2014

¹⁶⁹ Michael Tell, Exit Taxation within the European Union – After Commission v. Denmark, European Taxation, 2014

medlemslandets skatteprovenu, og dels at det ikke må være en for stor likviditetsmæssig byrde for det skattepligtige selskab. Der kan dog være betydelige administrative omkostninger forbundet herved.

På den anden side vil kritikpunkterne af denne metode formentlig lyde på, at der bliver taget udgangspunkt i de genererede indtægter, men altså ikke det egentlige overskud. Det er problematisk, da det ikke er en direkte følge, at øgede indtægter skaber et egentligt overskud, hvis udgifterne ligeledes øges, og i sidste ende er højere end indtægten. Et andet kritikpunkt kunne være, at selskabet skal holde kontrol med hvert enkelt aktiv og fastslå, hvor stor indtægten er for aktivet. Den kontrol medfører en stigning i den administrative byrde, som kan vurderes at være for restriktiv. Hensynet til en administrativ byrde behandles nærmere i afsnittet nedenfor.

9.2 Administrative og likviditetsmæssige byrder

En anden overordnet problematik, som er relevant at belyse, omhandler de administrative og likviditetsmæssige byrder for selskaber, der udøver sin frie ret til at etablere sig inden for EU, jf. TEUF art. 49 og 54. De selskaber, der vælger at anvende denne ret, skal så vidt muligt behandles ligesom et selskab, der ville foretage samme manøvre nationalt i medlemsstaten. EU-Domstolen har dog som tidligere anført accepteret en forskellig behandling af selskaber i forhold til exitbeskatning, under hensynet til den afbalancerede beskatningskompetence mellem medlemsstaterne¹⁷⁰. Midlerne til opretholdelse af hensynet skal dog være proportionale og have den mindst mulige skævvridning i forhold til de nationale situationer.

EU-Domstolen har igennem sin retspraksis givet nogle styresignaler til, hvordan dette proportionalitetskrav skal overholdes. Det står klart, at hvis et selskab skal aflevere et regnskab for hvert enkelt aktiv og godtgøre for, hvor stor en indkomst, det har genereret til selskabet, samt beregne hvor stort afkastet er på det, så siger det sig selv, at det medfører en enorm administrativ byrde for selskabet. Omvendt mener EU-Domstolen også, at selskabet skal have muligheden for at undgå den likviditetsmæssige udfordring, det er at betale en skat af ikke-realiserede gevinster med det samme. EU-Domstolen giver i stedet udtryk for, at medlemsstaterne skal tilbyde en ”gylden” mellemvej eller en valgfrihed for selskaberne i forhold til hvilket onde, der er mindst bebyrdende for netop dem.

¹⁷⁰ C-371/10 National Grid Indus, præmis 45-46

I C-371/10 National Grid Indus konstaterede EU-domstolen¹⁷¹, at det skal være muligt for det fraflyttende selskab at vælge mellem at betale den skyldige skat øjeblikkeligt på tidspunktet for flytningen eller vælge at få henstand med betalingen indtil realiseringen af aktivet, men samtidig løbende dokumentere selskabets besiddelse af aktivet. Denne dokumentation, sammenholdt med en erklæring om når aktivet endeligt er afstået, kan anses som en administrativ byrde, men det blev i sagen accepteret af EU-domstolen til at være tilstrækkeligt¹⁷². EU-Domstolen har efterfølgende godkendt den tyske ordning i sag C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, hvor der blev givet en udskydelse, der skulle betales med 1/5 hvert år i 5 år uden renter eller indtil realiseringen af aktivet.

I det billede, der tegner sig af EU-Domstolens retspraksis, ligner det ikke, at EU-Domstolen har en foretrukken metode til betaling af exitskatten. Tværtimod ligner det, at EU-Domstolen i lyset af de tusindvis af unikke situationer, som selskaber i EU befinder sig i, er mere interesserede i, at selskaberne har en valgmulighed, således at de kan vælge den situation, der passer bedst til deres individuelle situation. EU-Domstolens udtalelse i C-371/10 National Grid Indus¹⁷³ synes også at underbygge den påstand. Så i den perfekte situation kan selskabet selv vælge, om det vil undgå de likviditetsmæssige byrder ved en øjeblikkelig beskatning eller de administrative byrder ved en udskydelse af betalingen.

9.3 Rentetilskrivning på henstandssaldoen

Generelt set udspringer rentebegrebet fra to situationer: den ene situation hvor man betaler en godtgørelse til fordringshaver, fordi denne låner pengene til låntager frem for at kunne råde over dem til at investere med. Termen for dette er en offeromkostning. Låntager betaler altså en godtgørelse til långiver, for at denne 'ofrer' kapitalen frem for at placere pengene andetsteds. Den anden situation omhandler risiko. Når långiver låner sine penge ud, påtager denne sig en kreditrisiko, som indebærer en risiko for, at pengene ikke kan betales tilbage. For denne kreditrisiko pålægges der en omkostning i form af renter.

Da staten ikke bliver anset som en investor, bliver den fastlagte rente beregnet ud fra det faktum, at staten påtager sig en risiko for ikke at få pengene tilbagebetalt. I de tilfælde, hvor det vedrører rentebetaling af exitskat, kræves det at vurdere nødvendigheden af opkrævningen for at opretholde en afbalanceret fordeling af beskatningskompetencen mellem medlemslandene. Samtidig betales

¹⁷¹ C-371/10 National Grid Indus, præmis 73

¹⁷² C-371/10 National Grid Indus, præmis 66

¹⁷³ C-371/10 National Grid Indus, præmis 73

renten til medlemsstaten for at godtgøre for den manglende exitskat og for at imødekomme generel inflation¹⁷⁴. Staten har dog ikke risikeret noget kapital, da der i denne situation ikke er tale om et låneforhold, men et skyldnerforhold. Rentebetalingen sker derfor ud fra den betragtning, at staten har en kreditrisiko for ikke at få pengene ind – og altså ikke ud fra betragtningen om offeromkostninger.

Det næste punkt er formentlig af mere praktisk karakter. Det omhandler medlemsstatens risiko for, at den skyldige skat ikke bliver betalt. Fordi staten påtager sig denne risiko, er det i overensstemmelse med EU-retten at tilskrive renter på beløbet i henhold til national lovgivning. Dette er blandt andet blevet bekræftet i C-371/10 *National Grid Indus*¹⁷⁵ og gentaget i C-164/12 *DMC Beteiligungsgesellschaft*¹⁷⁶. EU-Domstolen giver med sin gentagelse af præmissen om tillæg af renter på en henstandsordning, så længe de er i overensstemmelse med national lovgivning, endnu en gang udtryk for, at de er opmærksomme på problemet i forhold til tilskrivning af renter. Olga Sendetska gør i sin artikel gældende, at EU-Domstolen bør teste spørgsmålet om renter separat, ligesom de gør med beregningen af exitskatten og proceduren i forbindelse med betaling af exitskatten¹⁷⁷. Hvis denne position tages, så vil testen skulle laves på, om rentetilskrivning på en skattebetaling, hvorpå der er givet henstand til staten, bliver behandlet ens i såvel en national sammenhæng som i en grænseoverskridende sammenhæng. Olga Sendetska gør gældende, at så længe medlemsstaten har nationale regler om tilskrivning af renter på en skattebetaling, hvorpå der er ydet en henstand, så vil en tilskrivning af renter på henstand i forbindelse med en exitbeskatning være i overensstemmelse med EU-retten¹⁷⁸.

Olga Sendetskas påstand om de to situationers sammenlignelighed kræver en analyse af EU-Domstolens ordvalg. EU-Domstolen henviser i bestemmelsen om rentetilskrivning i C-164/12 *DMC Beteiligungsgesellschaft* præmis 61 tilbage til både C-371/10 *National Grid Indus* og C-38/10 *Kommissionen mod Portugal*, som alle har følgende mening:

¹⁷⁴ Olga Sendetska, ECJ Case Law on Corporate Exit Taxation: From *National Grid Indus* to *DMC*: What Is the Current State of Law, EC-Tax Review 2014-4

¹⁷⁵ C-371/10 *National Grid Indus*, præmis 74

¹⁷⁶ C-164/12 *DMC Beteiligungsgesellschaft*, præmis 61

¹⁷⁷ Olga Sendetska, ECJ Case Law on Corporate Exit Taxation: From *National Grid Indus* to *DMC*: What Is the Current State of Law, EC-Tax Review 2014-4

¹⁷⁸ Olga Sendetska, ECJ Case Law on Corporate Exit Taxation: From *National Grid Indus* to *DMC*: What Is the Current State of Law, EC-Tax Review 2014-4

*”...den skattepligtige bør gives muligheden for at vælge mellem på den ene side den umiddelbare betaling af skatten(.) og på den anden side en **udskudt** betaling af nævnte skat, i givet fald med tillæg af renter i henhold til den nationale lovgivning...”*¹⁷⁹

Det helt centrale i alle tre domme er til dels EU-Domstolens valg af ordet *udskudt*, men også at EU-Domstolen ikke en eneste gang nævner ordet henstand. Hvis denne analyse godtages, er den nationale situation, hvor der tilskrives renter i forbindelse med henstand på en forfalden skattebetaling, ikke identisk med den grænseoverskridende situation, da denne skattebetaling ikke er forfalden. Man vil i stedet ende med at sammenligne renter på et forfaldent krav og renter på et ikke forfaldent krav.

Modsat Olga Sendetskas synspunkt er andre forfattere af den opfattelse, at det ikke er proportionalt at tilskrive renter på henstand i forbindelse med exitbeskatning. Otmar Thömmes og Alexander Linn gør i deres artikel¹⁸⁰ gældende, at det ikke er proportionalt at opkræve renter. Det skal indledningsvist bemærkes, at deres artikel er skrevet efter C-371/10 National Grid Indus dommen, og de således ikke har haft mulighed for at tage stilling til efterfølgende retspraksis. De gør i deres artikel gældende, at tilskrivningen af renter er et udtryk for, at skattemyndighederne i realiteten opkræver exitbeskatningen fra dag et i samme tråd som ovenstående analyse af ordet *udskudt*¹⁸¹. Forfatterne gør samtidig gældende, at tilskrivningen af renter eliminerer den likviditetsmæssige fordel, som selskaberne har mulighed for at benytte sig af i forbindelse med valget af en henstandsordning.

Erik Werlauff og Liselotte Madsen tiltræder i deres artikel Otmar Thömmes og Alexander Linns holdning til problemet med rentetilskrivning. De bruger i deres artikel også Otmar Thömmes og Alexander Linns argument om, at en automatisk tilskrivning af renter reelt betyder, at exitskatten bliver opkrævet med det samme¹⁸². Erik Werlauff og Liselotte Madsen har modsat Otmar Thömmes og Alexander Linn skrevet deres artikel efter sag C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft. De mener altså ikke, at retspraksis har ændret sig som følge af dommen.

¹⁷⁹ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 61 (egen fremhævnings), C-371/10 National Grid Indus præmis 73 og C-38/10 Kommissionen mod Portugal præmis 32

¹⁸⁰ Otmar Thömmes, Alexander Linn: Deferment of Exit Taxes after National Grid Indus: Is the Requirement to provide a Bank Guarantee and the Charge of Interest Proportionate? Intertax, 2012-8/9

¹⁸¹ Jf. ovenfor

¹⁸² Erik Werlauff og Liselotte Madsen, Selskabers exitsskat fortsat i støbeskeen, TfS 2014

En anden mulighed for at rentetilskrivningen er acceptabel i forbindelse med en exitskat, er muligheden for, at EU-Domstolen har accepteret, at den nationale og den grænseoverskridende situation ikke er sammenlignelige. Generaladvokat Kokott gjorde i sit forslag til afgørelse i C-371/10 National Grid Indus opmærksom på denne påstand med henvisning til, at man i nationale situationer heller ikke ville beskatte latente kapitalgevinster.¹⁸³

Det grundlæggende i EU-Domstolens praksis vedrørende tilskrivningen af renter på exitbeskatning må derfor være, om EU-Domstolen er enig med generaladvokat Kokott i, at de grænseoverskridende og de nationale situationer ikke er sammenlignelige. EU-Domstolen har uden specifikt at tage stilling til det, gentaget muligheden for tilskrivning af renter i overensstemmelse med de nationale regler.¹⁸⁴

9.4 Sikkerhedsstillelse

Når nationale regler stiller betingelse om sikkerhedsstillelse for at kunne anvende henstandsordningen, blev det i dommene C-9/02 Hughes de Lasteyrie du Saillant¹⁸⁵ og C-470/04 N¹⁸⁶ fastslået af EU-domstolen, at dette ikke er i overensstemmelse med EU-retten. Alligevel blev resultatet af dommen C-371/10 National Grid Indus en anden, da det her blev konkluderet, at der gerne må være krav om sikkerhedsstillelse. Der var dog også store forskelle sagerne i mellem, der kan forklare, hvor EU-Domstolen ikke mente, det var i overensstemmelse med etableringsfriheden at kræve en sikkerhed. I C-9/02 Hughes de Lasteyrie var de franske betingelser for henstand, at skattesubjektet udpegede en person, der boede i Frankrig, og som skulle kautionere for skattesubjektet. Kravet i C-371/10 National Grid Indus skal dog ikke ses som et generelt krav til sikkerhedsstillelse. EU-domstolens forslag lød på, at det godt kunne accepteres, hvis der stilles krav om en bankgaranti. Dette er formentlig en uheldig formuleret udtalelse, da det, EU-domstolen mente, var, at betingelsen om en bankgaranti kan blive accepteret i specifikke situationer, hvis der i situationen er vurderet at være en høj risiko for, at skatten ikke kan betales¹⁸⁷. Samtidig betyder EU-Domstolens ordvalg ikke, at sikkerhed kun kan stilles som en bankgaranti, det kan være en hvilken

¹⁸³ Forslag til afgørelse fra generaladvokat J. Kokott præmis 69 og C-371/10 National Grid Indus præmis 56

¹⁸⁴ C-371/10 National Grid Indus præmis 73, C-38/10 Kommissionen mod Portugal præmis 32 og C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 61

¹⁸⁵ C-9/02 Hughes de Lasteyrie du Saillant, præmis 21

¹⁸⁶ C-470/04 N, præmis 51

¹⁸⁷ C-371/10 National Grid Indus, præmis 74

som helst form for sikkerhedsstillelse¹⁸⁸, som også Kommissionen har skrevet ind i deres Anti-Tax Avoidance Direktiv¹⁸⁹. Dette bliver bekræftet i C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, hvor betingelsen om sikkerhedsstillelse kun accepteres ved vurderingen af risikoen for ikke at kunne opkræve skatten¹⁹⁰. Sikkerhedsstillelsen udgør i sig selv en hindring, som det også fremgår i Lasteyrie du Saillant og N¹⁹¹. Derfor skal risikoen for ikke at kunne opkræve betalingen altid vurderes ud fra den enkelte situation¹⁹².

Problemstillingen ligger også i, hvad formålet med sikkerhedsstillelsen er. Er det risikoen for, at aktiverne ikke kan forfølges? Eller er det risikoen for, at der sker en værdiforringelse af aktiverne med tiden, og ejerne dermed mister betalingsevnen? Det første problem om risiko for forfølgningen af aktivet er løst med EU's bistandsdirektiv, hvor der skal være fri udlevering af oplysninger medlemslandene imellem.

Den sidste risiko nævnt ovenfor omhandlende manglende betaling er svær at bedømme for fraflytningslandet. Det er selvsagt sjældent, at en virksomheds kapitale beholdning er bundet op på ét aktiv, så der er flere faktorer, som spiller ind ved vurderingen af dette. Risikoen for ikke at kunne betale skyldig skat vil være den samme, uanset om der sker en fraflytning fra et land til et andet, eller om flytningen sker internt i samme land. Er der tale om f.eks. et dansk selskab, der ikke flytter hele sin aktivbeholdning, men blot dele af den, til et andet EU-land, vil betalingsrisikoen være den samme, da Danmarks skattemyndigheder stadig har beskatningskompetencen. Skal der derfor være tale om en vurdering af risici vedrørende flytning og manglende skattebetaling, må det nødvendigvis kræves, at der er tale om ophør af fuld skattepligt til Danmark.

Som det ses i ovenstående er der ikke en klar praksis om, hvad der i de vurderede tilfælde gør, at dels risikoen for at skattebetalingen ikke bliver betalt og dermed acceptabelt at kræve sikkerhedsstillelse, og dels hvilke typer af sikkerhedsstillelse der accepteres i de tilfælde. Konklusionen på de behandlede domme er således, at det er acceptabelt at stille krav om

¹⁸⁸ Domstolens valg af ordene (..) *såsom etablering af en bankgaranti* (..) i C-371/10 National Grid Indus, præmis 74

¹⁸⁹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 3, 2. afsnit

¹⁹⁰ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, præmis 67

¹⁹¹ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, præmis 65; C-9/02 Hughes de Lasteyrie du Saillant, præmis 47; C-470/04, præmis 36.

¹⁹² C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, præmis 67

sikkerhedsstillelse, hvis det er på baggrund af en konkret vurdering i hver enkelt sag af, om der er en øget risiko for, at skatten ikke kan eller vil betales¹⁹³.

9.5 Delkonklusion

Ved at dele analysen af EU-Domstolens retspraksis op i de fire hovedelementer, som efter forfatternes mening er hjørnestenene i problematikken med henstandsordninger inden for EU, er der forsøgt at give et overblik over, hvad EU-Domstolen mener er hensigtsmæssigt i forbindelse med beregning og opkrævning af exitbeskatning. Opdelingen er samtidig lavet for at etablere et overskueligt fundament at analysere de danske regler om henstand på både i forhold til EU-Domstolens praksis og Anti-Tax Avoidance Direktivet.

EU-Domstolen har indirekte taget stilling til opdelingen af aktiver. Både i dommene C-261/11 Kommissionen mod Danmark og C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft nævner EU-Domstolen, at medlemsstaterne har ret til at fastsætte et alternativt kriterium end den reelle afståelse af aktiver, der ikke er ment til salg. Men denne ikke-benævnelse er ifølge forfatterne af denne afhandling ikke nødvendigvis et udtryk for, at aktiver, der er ment til salg, ikke må bruge et alternativt kriterium.

Efter forfatternes mening vil det alternative kriterium fastsat til dagen for overførslen af aktiverne også blive godkendt af EU-Domstolen efter overførslen af definitionerne fra opdelingen af aktiver fra IAS.

De administrative og likviditetsmæssige byrder, som en exitbeskatning under alle omstændigheder vil medføre, skal begrænses så vidt muligt, så proportionalitetsprincippet kan overholdes. Det står dog klart, at det ikke nødvendigvis står og falder med de små forskelle i de forskellige henstandsordninger. Det mest centrale for EU-Domstolen er selskabernes mulighed for at vælge imellem flere ordninger, således at de kan vælge den, der virker mindst indgribende overfor for netop dem. En henstandsordning, der pålægger selskaberne meget tunge administrative byrder uden mulighed for øjeblikkelig beskatning, kan således blive underkendt af EU-Domstolen, hvis selskaberne kun kan vælge den. EU-Domstolen vil dog godt kunne godkende den, hvis selskaberne har valget mellem en øjeblikkelig beskatning og henstandsordningen.

Udfordringen i forhold til tilskrivning af renter består særligt i forhold til den opfattelse, at opkrævningen af renter er en pseudoopkrævning af exitskatten. Som følge af EU-Domstolens

¹⁹³ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, præmis 67

ordvalg gennem de seneste domme, må det antages, at EU-Domstolen ikke anser kravet om exitbeskatning som forfaldent ved tidspunktet for flytningen. De nationale og grænseoverskridende situationer bliver derfor behandlet forskelligt i forbindelse med tilskrivningen af renter. Om EU-Domstolen tillader en rentetilskrivning står og falder derfor med, om EU-Domstolen er enig i generaladvokat Kokotts påstand om situationernes ikke-sammenlignelighed. Det er forfatterens opfattelse, at EU-Domstolen ikke direkte har taget stilling til dette spørgsmål. På den ene side gentager de muligheden for at opkræve renter i overensstemmelse med nationale bestemmelser. På den anden side skal de gå i mod tidligere domspraksis¹⁹⁴ uden direkte at gøre opmærksom på sådan en ændring. Med vægt på EU-Domstolens gentagelser gennem de tre domme hælder forfatterne derfor mod, at muligheden for opkrævningen af renter er eksisterende, men EU-Domstolen er dog nødt til at udtale sig yderligere omkring emnet, før et egentligt facit kan udledes.

Medlemsstaternes krav på sikkerhedsstillelse i forbindelse med opkrævning af en exitbeskatning synes at være afklaret efter C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft. EU-Domstolen gjorde opmærksom på, at en sikkerhedsstillelse stadig er en hindring af etableringen, men en konkret vurdering af risikoen for at miste muligheden for, at indkræve skattebetalingen skal foretages, hvis sådan en skal kræves. Det må derfor antages, at en sikkerhedsstillelse efter en konkret vurdering godt kan være i overensstemmelse med EU-retten. Det kræver dog en stor usikkerhed omkring skattesubjektet og et komplekst sæt aktiver, da både en fortsat etablering i medlemsstaten og bistandsdirektivet i langt de fleste tilfælde vil være nok sikkerhed for medlemsstaten.

¹⁹⁴ C-279/93 Roland Schumacker

10. Triangulær analyse af en EU-konform henstandsordning

Denne del af analysen vil gennemgå de muligheder der er for at lave en EU-konform ordning i forbindelse med exitbeskatning. Analysens formål er at se på, hvordan medlemsstaternes lovgivning omkring exitbeskatning skal udformes, så den er i overensstemmelse med EU-Domstolens proportionalitetsprincipper. Dette gøres ved at tage afsæt i de danske myndigheders forslag til en exitbeskatningsordning¹⁹⁵, sammenholdt med EU-Kommissionens bud på, hvordan en sådan lovgivning skal se ud¹⁹⁶. De to eksempler på exitbeskatningsordninger vil blive holdt op mod den retspraksis, som analysen af EU-Domstolens domme inden for området har frembragt. På denne baggrund vil der laves en triangulær analyse af lovgivningen inden for exitbeskatning i EU. Denne del af analysen vil derfor også følge opbygningen med de fire hovedelementer: to typer af aktiver, de administrative og likviditetsmæssige byrder, rentetilskrivningen og sikkerhedsstillelsen, som der også blev brugt i analysen af EU-Domstolens retspraksis¹⁹⁷. Analysen vil undersøge, hvilke elementer i de to ordninger, der kan være problematiske i forhold til en EU-konform henstandsordning. På denne baggrund forventes det at fremstillingen vil kunne sætte en række parametre op, der skal være opfyldt for at medlemsstaternes og Kommissionens lovgivning kan accepteres.

10.1 To typer af aktiver

I den første del af analysen vil de dele af de danske og Kommissionens regler, der påvirker problemstillingen i forhold til opdelingen af aktiverne, blive analyseret. Endvidere vil dette afsnit se på det alternative kriterium som Danmark og Kommissionen har valgt som udløsning for exitskatten i stedet for den egentlige realisation af aktivet. Slutteligt vil denne del af analysen vurdere om de opkrævningsmetoder, som Danmark og Kommissionen foreslår, er i overensstemmelse med EU-Domstolens retspraksis.

10.1.1. Aktiver bestemt for salg og aktiver ikke bestemt for salg

Hverken de danske eller Kommissionens regler laver en opdeling af aktiverne i aktiver, der ikke er bestemt til salg og aktiver bestemt for salg. Ingen af regelsættene skelner derfor mellem de to typer af aktiver, hvilket EU-Domstolen ellers indirekte har gjort¹⁹⁸. Som nævnt i den tidligere analyse af

¹⁹⁵ Jf. SEL §§ 26-27

¹⁹⁶ jf. afsnit 13 om Anti-Tax Avoidance Direktivet

¹⁹⁷ Se afsnit 15 om domsanalyse

¹⁹⁸ C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

EU-Domstolens retspraksis mener både Erik Werlauff, Liselotte Madsen og Michael Tell, at denne opdeling er nødvendig¹⁹⁹. I praksis er det dog svært at se, præcis hvad denne opdeling af aktiverne i forhold til tidspunktet for realisering vil gøre af forskel. EU-Domstolen godkendte i sag C-371/10 National Grid Indus medlemsstaternes ret til at beskatte latente kapitalgevinster²⁰⁰ der er oparbejdet, mens aktivet havde været under deres beskatningskompetence²⁰¹. Når medlemsstaterne har ret til at beskatte værdi, oparbejdet under deres pågældende beskatningskompetence, er det svært at se et argument for hvorfor det samme ikke skulle gøre sig gældende for aktiver bestemt for salg.

Med overførslen af definitionerne fra International Accounting Standards (herefter IAS)²⁰² er der trukket en rimelig skarp linje i forhold til den måde, aktiverne skal deles op på. Særligt andet punkt i gennemgangen af krav for, at et aktiv kan klassificeres som kortsigtet, er interessant. Punktet kræver, at selskabet forventer at realisere aktivet inden for 12 måneder efter regnskabsårets afslutning. Det vil sige, at alle aktiver, der ikke forventes omsat inden for 12 måneder af regnskabsårets afslutning, pr. definition falder ind under kategorien langsigtede aktiver. De langsigtede aktiver er i analysen også defineret som aktiver ikke bestemt til salg og EU-Domstolen har for disse aktiver godkendt, at der sættes et andet kriterium for realisering end den egentlige realisering²⁰³.

Efter de danske regler skal henstandsordningen afbetales med minimum 1/7 del om året. Derudover skal der betales mere, hvis aktivet oppebærer indtægt eller realiseres²⁰⁴. Kommissionens regler bestemmer, at henstanden skal afbetales over 5 år, mens resten skal indbetales, hvis aktivet realiseres²⁰⁵. Så hvis et kortsigtet aktiv skal afsættes inden for 12 måneder, så vil aktivet alligevel være realiseret inden den første betalingsrate i henstandsordningen. Der vil derfor ikke være forskel på, om de danske og Kommissionens regler skelner mellem aktivtyperne, og eksempelvis tillod en henstand indtil den faktiske realisering uden afdrag på kortsigtede aktiver.

¹⁹⁹ Erik Werlauff og Liselotte Madsen, Selskabers exitskat fortsat i støbeskeen, TfS 2014, 184 og Michael Tell, Exit Taxation within the European Union/European Economic Area – After Commission v. Denmark (C-261/11)

²⁰⁰ Kapitalgevinster på ikke-realiserede aktiver

²⁰¹ C-371/10 National Grid Indus, præmis 52

²⁰² Kommissionens forordning nr. 1127/2008 om vedtagelse af visse internationale regnskabsstandarder i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 03/11/2008

²⁰³ B.la. C-261/11 Kommissionen mod Danmark, præmis 37

²⁰⁴ SEL § 27, stk. 2 forenklet

²⁰⁵ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, Stk. 2, afsnit 1 og art. 5, stk. 4

10.1.2 Alternativt kriterium for realisering

I forhold til det alternative kriterium i stedet for den faktiske realisering af aktiverne, har både de danske og Kommissions regler fastsat overgangen til et andet land som skæringspunkt for realiseringen. Dette kriterium har EU-Domstolen flere gange godkendt²⁰⁶ og senest i sag C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft, hvor EU-Domstolen slet ikke nævner det alternative kriterium for realisering. Dette må fortolkes som om emnet indtil videre er uddebatteret og aktivets overgang er accepteret som et alternativt realiseringstidspunkt til beregning af exitskatten.

Hvis en af de analyserede ordninger indeholdt en opdeling af aktiverne i henholdsvis kortsigtede og langsigtede aktiver²⁰⁷, så er det ikke utænkeligt, at der ville gælde forskellige tidshorisonter i forhold til, hvornår det alternative kriterium tidligst måtte ligge. Da det kortsigtede aktiv samtidig er et aktiv, der er bestemt for salg, må det alternative tidspunkt for realisering antages at kunne fastsættes til et tidspunkt, der ligger før det kan accepteres for langsigtede aktiver. Med denne anskuelse er det tydeligt, at en opdeling af aktiverne i forskellige klasser vil ende med en mere byrdefuld ordning for selskaberne. Uden opdelingen vil det alternative tidspunkt tidligst ligge, så det er i overensstemmelse med hensynet til aktiver, der ikke er bestemt til realisering. En opdeling af aktiverne vil, i forhold til det alternative tidspunkt for realisering, derfor kun kunne medføre, at selskaberne får en kortere henstand med betalingen på skatten af deres kortsigtede aktiver.

10.1.3 Opkrævningsmetoder

Udover en øjeblikkelig betaling af skatten er der grundlæggende tre metoder til opkrævning af henstanden. Den første er henstand indtil realisering. Denne metode udsætter skattebetalingen indtil aktivet er realiseret (som foreslået af Kommissionen i C-371/10 National Grid Indus²⁰⁸), eller indtil et af medlemsstaten fastsat tidspunkt. Denne ordning kræver en opgørelse over de omhandlede aktiver. EU-Domstolen har dog flere gange udtalt, at risikoen for at skatten ikke kan opkræves, stiger over tid, hvorfor det ikke kan kræves, at en henstand skal laves indtil den reelle realisation²⁰⁹ og medlemsstaterne kan derfor fastsætte en alternativt kriterium end den egentlige realisering²¹⁰. Den anden metode er en lineær tilbagebetaling over X antal år, som findes i EU-Kommissionens

²⁰⁶ Se afsnittet om alternative kriterier for realisering under domsanalysen

²⁰⁷ Se afsnit 15 om kriterierne i analysen af EU-Domstolens retspraksis

²⁰⁸ C-371/10 National Grid Indus præmis 66

²⁰⁹ C-371/10 National Grid Indus præmis 74 og C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 62

²¹⁰ Se analysen af EU-Domstolens retspraksis

Anti-Tax Avoidance Direktiv ²¹¹ . EU-Domstolen godkendte i C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft de tyske regler, der giver en henstand på 5 år²¹². Den tredje metode er en tilbagebetaling gennem et beregnet afkast på aktiverne. Denne metode findes i SEL § 27, stk. 2 og er endnu ikke blevet testet af EU-Domstolen.

Det princip, at indtægterne, som aktiverne genererer under henstandsperioden, skal bruges til tilbagebetaling, risikerer at stille selskaberne i en situation med en slags dobbeltbeskatning. Selskabet skal nemlig betale skat af indtjeningen i tilflytterlandet, men bliver samtidig pålagt at afdrage ekstra på henstanden til Danmark. Denne mekanisme virker svær at forene med EU-Domstolens proportionalitetsprincip.

10.2 Administrative- og likviditetsmæssige byrder

Som anført i analysen af EU-Domstolens retspraksis skal en henstandsordning overholde proportionalitetsprincippet. Dette kræver, at ordningen ikke pålægger selskaberne unødvendigt hårde administrative- eller likviditetsmæssige byrder. Hvis der tages udgangspunkt i de tre (fire) metoder til opkrævning, der er gennemgået i afsnittet ovenfor, kan ordningernes forskellige administrative- og likviditetsmæssige byrder analyseres.

Den øjeblikkelige betaling af exitbeskatningen har åbenlyst likviditetsmæssige byrder for selskaber, der rammes af exitbeskatning. Det vil altid være en enorm cash-flow-byrde at betale skat af ikke-realiserede aktiver. Omvendt har en øjeblikkelig betaling ingen efterfølgende administrative udfordringer. Der kan derfor være situationer, hvor selskaber ønsker at betale sit udestående med det samme. Samtidig er det også mest attraktivt for medlemsstaterne at kunne hjemtage deres skatteprovenu med det samme. Derfor indeholder både de danske regler og EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv muligheden for øjeblikkelig betaling af skatten.

I den første metode, der giver henstand indtil realisering, eller et af medlemsstaten nærmere bestemt fiktivt tidspunkt for realisering, er der selvsagt ikke de store likviditetsmæssige byrder. Der er dog stor forskel på, hvor hurtigt forskellige aktiver bliver realiseret. Et immaterielt aktiv, der har en lang levetid/indtjeningstid kan risikere at blive anset som realiseret inden det har tjent skattebetalingen hjem til selskabet. Dette vil medføre en likviditetsmæssig byrde for selskabet. EU-Domstolen har dog bl.a. i C 261/11 – Kommissionen mod Danmark accepteret, at medlemsstaterne sætter et andet

²¹¹ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, stk. 2

²¹² C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 62

tidspunkt for realisering end den faktiske realisering²¹³. De administrative omkostninger, der er forbundet med denne model, kan dog hurtigt blive exceptionelt store. Hvis den nævnte ordning skal gennemføres, så kræves det, at der laves en separat grænseoverskridende opfølgning på alle aktiverne. Dette vil være en næsten umulig opgave i nogle situationer, hvilket både generaladvokat Juliane Kokott og EU-Domstolen konstaterer²¹⁴.

Den anden metode beregner skatten på exittidspunktet, hvorefter henstandssaldoen afdrages lineært over X antal år. Denne metode skal ses i lyset af metoden med henstand indtil realisation. Den tyske ordning, der blev godkendt af EU-Domstolen, udskyder nemlig betalingen i 5 år, dog delt op i fem lige store ratebetalinger. Udskydelsen bliver dog afbrudt, hvis aktivet bliver realiseret. Denne ordning har altså de samme administrative udfordringer som den førnævnte, men den påfører samtidig større likviditetsmæssige byrder for selskabet. EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktivs regler i forbindelse med henstandsordningen er på dette punkt næsten identiske med de tyske regler fra C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft og yder også henstand i 5 år med en lineær afbetaling. Kommissionens ordning bliver dog kaldt en henstand med skattebetalingen og ikke en udskydelse. De danske regler tilbyder syv års henstand og ikke udskydelse, men har dog andre mekanismer, der kan øge betalingen pr. år.²¹⁵ Accepten af den tyske ordning må derfor siges at være en indskrænkning af selskabernes rettigheder i forhold til tidligere.

For den tredje metode gælder en tilbagebetaling gennem et beregnet afkast på aktiverne. Den er dog kombineret med en afbetaling på minimum 1/7 af henstanden pr. år. Beregningen af afkastet følger to nærmere bestemte beregningsmetoder²¹⁶. Det står klart, at henstandsperioden på syv år er mindre indgribende end de fem år som EU-Domstolen godkendte i C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft²¹⁷. Der er således som udgangspunkt en lidt mindre likviditetsmæssig byrde for selskaberne. De beregningsmetoder, som den danske stat har fremlagt i forarbejderne til SEL § 27, stk. 2, pålægger dog selskaberne betydelige administrative byrder. Samtidig kan afkastmodellen også resultere i likviditetsmæssige byrder, der langt overstiger fordelene ved de to års ekstra henstand. Som i de tilfælde afkastet bliver højere end 1/7 om året. Selskaberne skal

²¹³ C 261/11 – Kommissionen mod Danmark præmis 37 og C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 53

²¹⁴ Forslag til afgørelse fra generaladvokat J. Kokott præmis 69 og C-371/10 National Grid Indus præmis 71

²¹⁵ Jf. næste afsnit

²¹⁶ Se afsnit 11.2.1 om henstandsordningen

²¹⁷ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 64

således bruge ekstra ressourcer på de administrative byrder i forhold til de andre modeller. Samtidig risikerer de at ende i en situation, hvor de skal betale skat af indtjeningen i tilflytterlandet, mens Danmark kræver ekstra afbetaling på henstandsordningen. De både administrative og likviditetsmæssige byrder er således ikke afbalanceret, som de foregående opkrævningsmetoder. Det er derfor næsten umuligt at se, hvordan EU-Domstolen skulle godkende denne ordning, som det eneste alternativ til øjeblikkelig betaling. Afkastmodellen kan dog ses som de danske myndigheders idé til en indirekte opdeling af aktiverne. Dette skal forstås således, at de immaterielle aktiver f.eks. typisk vil vare mange år om at tjene sig selv hjem, mens en skat på et driftsaktiv kan betales af i takt med at det giver afkast.

10.3 Rentetilskrivning på henstandskontoen

Rentetilskrivningen er, som nævnt i analysen af EU-Domstolens retspraksis, et element af exitbeskatningen, der er meget forskellige meninger om.²¹⁸ De danske myndigheder har i formuleringen af Selskabsskatteloven (SEL) §§ 26 og 27 valgt at bruge ordet henstand. Dette lægger op til, at de danske myndigheder anser udskydelsen af skattebetalingen som et forfaldent krav og de pålægger derfor henstandskontoen renter²¹⁹. Ligeledes bruger EU-Kommissionen i deres Anti-Tax Avoidance direktiv ordet henstand i forbindelse med den udskydelse med betalingen af skatten som skattesubjekterne kan vælge²²⁰. Direktivet, der er et sæt minimumsbestemmelser²²¹, har ligesom de danske regler en bestemmelse om opkrævning af renter i forbindelse med henstanden. Formuleringen af artikel 5, stk. 2 er næsten identisk med den formulering, som EU-Domstolen har brugt i deres afgørelser. Det tillader således medlemsstaterne at opkræve renter i overensstemmelse med de nationale regler alt efter omstændighederne. Kommissionen har dog, ligesom Danmark, også brugt ordet henstand om den udskudte skattebetaling.

For at analysere omfanget af Danmark og EU-Kommissionens bud på forrentning af den udskudte exitbeskatning, vil rentetilskrivningen i det næste antages at være i overensstemmelse med EU-Domstolens retspraksis.

EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktivs bestemmelser i forbindelse med rentetilskrivningen bærer selvfølgelig præg af det EU-retlige krav om, at sammenlignelige nationale

²¹⁸ Se afsnittet om analyse af EU-Domstolens retspraksis

²¹⁹ SEL § 27, stk. 7

²²⁰ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, stk. 2

²²¹ Jf. afsnittet om Anti-Tax Avoidance Direktivet

og grænseoverskridende situationer skal behandles ens. Bestemmelsen om medlemsstaternes mulighed for at tilskrive renter vil derfor som udgangspunkt være i overensstemmelse med EU-retten. Kommissionen har også indført en anti-misbrugs klausul til sidst i bestemmelsen. Rentetilskrivningen er derfor kun i orden, hvis den er:

*”...i overensstemmelse med lovgivningen i...medlemsstat, **alt efter omstændighederne**”²²²*

Medlemsstaternes mulighed for at indføre absurd høje rentetilskrivninger på henstand med skattebetalinger vil derfor være begrænset. Medlemsstaterne kan af denne årsag ikke påføre skattesubjekterne så store likviditetsmæssige byrder, at muligheden for henstand bliver illusorisk.

De danske regler tilskriver en rente på 1 % plus Nationalbankens diskonto, dog minimum 3 %²²³. Renten på gæld til det offentlige er i Danmark på 8 % plus Nationalbankens diskonto²²⁴. Den danske rentetilskrivning på henstandskontoen vil således i første omgang være i overensstemmelse med EU-retten, da den ikke diskriminerer en grænseoverskridende situation i forhold til en national. Den danske rentesats på 1 % plus Nationalbankens diskonto er ikke en urimelig lånesats. Samtidig kan en rente på min. 3 % ikke anses for at være en ekstraordinær likviditetsmæssig byrde, selv i nutidens ekstreme rentesituation.

10.4 Sikkerhedsstillelse

Som nævnt i analysen af EU-Domstolens retspraksis synes EU-Domstolen med sin afgørelse i C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft at have afklaret de spørgsmål, der eventuelt skulle være i forhold til sikkerhedsstillelse. De danske regler har ikke nogen bestemmelser i forhold til sikkerhedsstillelse i forbindelse med exitbeskatningen. EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv indeholder derimod en bestemmelse om sikkerhedsstillelse²²⁵.

Direktivets bestemmelse tillader, i overensstemmelse med EU-Domstolens praksis, kun et krav om sikkerhed, hvis der er en påviselig og reel risiko. Dette medfører, at medlemsstaterne skal ind i hver enkel sag og vurdere sagens konkrete omstændigheder. Dermed undgår EU-Kommissionen, at medlemsstaterne stiller principielle krav om sikkerhedsstillelse præcis som EU-Domstolen har

²²² Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, stk. 2 (egen fremhævnings)

²²³ SEL § 27, stk. 7

²²⁴ Renteloven § 5, stk. 1

²²⁵ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, stk. 3, 2. afsnit

sagt²²⁶. Bestemmelsen er endda suppleret med et forbud mod sikkerhedsstillelse i alle situationer, hvor medlemsstaterne har national lovgivning, der tillader dem at opkræve skatten gennem et andet koncernforbundet skattesubjekt i medlemsstaten²²⁷. Denne del er således sigtet direkte mod de situationer, hvor selskaber flytter deres hovedsæde, men lader datterselskaber eller faste driftssteder tilbage. Rent praktisk vil det derfor kun være et fåtal af transaktioner, hvor sikkerhedsstillelse rent faktisk kan komme på tale.

²²⁶ C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft præmis 67

²²⁷ Direktiv 2016/1164 (Anti-Tax Avoidance Direktivet) art. 5, stk. 3, 3. afsnit

11. Konklusion

Til at starte med kan det konkluderes, at problemstillingen ikke har et konkret facit. Det er simpelthen ikke muligt at opstille en række bestemmelser inden for exitbeskatning, som EU-Domstolen vil kunne acceptere i alle EU's medlemsstater. Dette skyldes, at skattelovgivningen i alle 28 medlemslande ikke er harmoniseret. Af den grund er EU-Kommissionens bud heller ikke et fast sæt regler, men et sæt minimumsbestemmelser der skal implementeres i de nationale skattesystemer. I stedet for en konklusion bestående af et konkret sæt bestemmelser vil der i stedet konkluderes på, hvilke rammer en exitbeskatningsordning skal ligge indenfor. Derudover vil konklusionen fremlægge de overvejelser og afvejninger, en EU-konform exitbeskatningsbestemmelse skal indeholde.

Selve begrebet henstandsordning er brugt ud fra medlemsstaterne og Kommissionens ordvalg i deres respektive ordninger. Gennem analysen af EU-Domstolens retspraksis fremstår det dog, at valget af ordet henstand i forbindelse med disse ordninger er meget uheldigt. Henstand henviser til, at betalingen er forfalden, og at kravet således bliver opkrævet på fraflytningstidspunktet. EU-Domstolen nævner ikke på noget tidspunkt begrebet henstand i de gennemgåede domme. EU-Domstolen benytter sig tværtimod, og meget bevidst, af ordet udskydelse. Denne grundlæggende forskel i begrebsanvendelse er efter forfatterens mening, en af hovedårsagerne til mange af de omdiskuterede problemstillinger. Et mere retvisende begreb ville derfor være en udskydelsesordning.

Gennem analyserne står det klart, at der er et overordnet krav, før EU-Domstolen overhovedet kan tænkes at acceptere en henstandsordning/udskydelsesordning. Det er skattesubjekternes mulighed for at vælge den mulighed for betaling, der er mindst byrdefuld i forhold til deres individuelle situation. En henstandsordning kan derfor godt være mere gunstig, end det der er blevet godkendt af EU-Domstolen, men hvis skattesubjektet ikke har valgmuligheden mellem en udskydelse af betalingen og en øjeblikkelig betaling, så vil ordningen ikke være i overensstemmelse med EU-retten.

I forhold til opdelingen af aktiver i henholdsvis aktiver bestemt for salg og aktiver ikke bestemt for salg kan der foretages to primære konklusioner.

Den første er, at en opdeling i aktivklasserne ikke er mindre bebyrdende end ingen opdeling. Hvis opdelingen overføres til definitionen på kort- og langsigtede aktiver fra Årsregnskabsloven og IAS,

er de kortsigtede, eller de aktiver der er bestemt for salg, alligevel afhændet inden den første betalingsrate.

Den anden konklusion er, at hvis en opdeling af aktiverne laves, så vil opdelingen være mindre gunstig for selskaberne. Den nedre grænse for, hvornår medlemsstaterne kan sætte det fiktive realiseringstidspunkt for et langsigtet aktiv, vil altid være højere end grænsen for et kortsigtet aktiv. Hvis medlemsstaterne alligevel vil lave en opdeling af aktivklasserne, skal det fiktive tidspunkt for realisering af de kortsigtede aktiver prøves separat af tidspunktet for de langsigtede. Forfatterne mener derfor ikke, at opdelingen af aktiver er et krav i en EU-konform henstandsordning, men vil tværtimod være mere indgribende overfor selskaberne. Det betyder ikke, at en opdeling medfører en afvisning af en sådan ordning. Blot at der skal laves en separat proportionalitetstest på det fiktive tidspunkt for realisering på de kortsigtede aktiver.

Fordi medlemsstaternes risiko for ikke at kunne opkræve skatten i forbindelse med en udskydelse af betalingen stiger over tid, har EU-Domstolen accepteret et alternativt kriterium som udløsende begivenhed i stedet for den reelle realisering af aktivet. Med EU-Domstolens godkendelse af den tyske ordning med et realiseringstidspunkt fem år ude i fremtiden som det eneste fortolkningsbidrag, må dette antages at være *de lege lata*. En EU-Konform henstandsordning kan teoretisk have et tidligere realiseringstidspunkt, men i så fald skal ordningen give andre indrømmelser som f.eks. ingen ratebetalinger.

De forskellige metoder til afregning af exitskatten, der er analyseret, har hver deres fordele og ulemper. Det må dog konkluderes at det ikke er i overensstemmelse med EU-retten at bruge flere lag af betalingsmodellerne. En model, hvor der betales ratebetalinger over X antal år, eller en model uden ratebetalinger, hvor der kun betales et på forhånd beregnet afkast af aktiverne, er efter forfatternes overbevisning i overensstemmelse med EU-retten. En model med ratebetaling medfører nogle færre administrative byrder, men lidt større likviditetsmæssige byrder, mens en ren afkastbaseret model vil medføre større administrative byrder, men omvendt også færre likviditetsmæssige byrder. En model som den danske, der benytter begge modeller på samme exitbeskatning, er derfor ikke i overensstemmelse med EU-retten, da den går udover, hvad der er nødvendigt for at sikre Danmark sin skattebetaling.

Som EU-Domstolens retspraksis står lige nu, og indtil EU-Domstolen vælger at acceptere en ordning om henstand i stedet for udskydelse, er der ikke baggrund for at tillade en rentetilskrivning, før kravet forfalder. Så længe EU-Domstolen ikke direkte har accepteret generaladvokats Kokotts

kommentar om ikke-sammenligneligheden af den nationale og grænseoverskridende situation, er der ikke nok belæg for at kunne godkende en ordning med rentetilskrivning på skattebeløbet. Det må dog forventes, at EU-Domstolen ved næste mulighed forsøger at afklare problemstillingen, der er bredt diskuteret i litteraturen.

En EU-konform henstandsordning må gerne indeholde en bestemmelse om sikkerhedsstillelse. Det er dog et krav, at den ikke kræves automatisk, men at der tages stilling til de konkrete forhold i hver enkelt sag. Som illustration på en EU-konform bestemmelse om sikkerhedsstillelse kan der henvises til bestemmelsen i EU-Kommissionens Anti-Tax Avoidance direktiv art. 5, stk. 3, 2. og 3. afsnit.

Der er selvfølgelig også et sæt betingelser, som skal overholdes i forbindelse med oprettelsen af en henstandsordning/udskydelsesordning og en eventuel utidig afbrydelse af den. EU-Domstolens kompetence ligger kun indenfor EU/EØS samarbejdet, ligesom de beskyttede rettigheder også kun gælder for medlemmerne. En henstandsordning/udskydelsesordning kan derfor kun kræves tilbudt på situationer inden for EU/EØS. Derfor kan medlemsstaterne ligeledes afbryde en igangværende ordning, hvis aktivet eller aktiverne overføres til et tredjeland uden for EU/EØS. Hvis et skattesubjekt ikke overholder sine betalingsforpligtelser i forbindelse med henstandsordningen/udskydelsesordningen, er det også i overensstemmelse med EU-retten, at medlemsstaterne indeholder nogle sanktionsmuligheder. Her overholder både de danske regler med tilskrivning af renter efter nationale regler, og Kommissionens afbrydelse af ordningen, hvis ikke skattesubjektet bringer forholdet i orden inden for et rimeligt tidsrum maks. 12 måneder, proportionalitetsprincippet. I disse situationer er det efter forfatterens mening endvidere muligt at kombinere de to sanktionsmuligheder uden at overskride EU-Domstolens proportionalitetsprincip.

12. Litteraturliste

12.1 Bøger

Rønfeldt, Thomas; Europæisk skatteret, Karnov Group, 2013

Rønfeldt, Thomas; Skatteværn og EU-frihed, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2010

Munk-Hansen, Carsten; Rettens grund; filosofi, videnskab og metode, 2011

Winther-Sørensen, Niels m.fl.; Skatteretten 1, Karnov Group, 2013, 6. udgave

Winther-Sørensen, Niels m.fl.; Skatteretten 2, Karnov Group, 2013, 6. udgave

Winther-Sørensen, Niels m.fl.; Skatteretten 3, Karnov Group, 2013, 6. udgave

Wittendorff, Jens; Armslængdeprincippet i dansk og International skatteret, Thomson Reuters, 2009

Sørensen, Karsten Engsig. m.fl.; EU-retten, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2014, 6. Udgave

Terra, Ben J.M. og Wattel, Peter J.; European Tax Law, Wolters Kluwer Law & Business, 2012, Sixth edition

12.2 Artikler

Dourado, Ana Paula; The EU Anti Tax Avoidance Package: Moving Ahead of BEPS?, Intertax 2016-6/7, s. 440-446

Garbarino, Carlo; Harmonization and Coordination of Corporate Taxes in the European Union, EC Tax Review 2016-5-6, s. 277-295

Ginevra, Guglielmo; The EU Anti-Tax Avoidance Directive and the Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) Action Plan: Necessity and Adequacy of the Measures at EU level, Intertax 2017-2, s. 120-137

Müller, Stefan og von Brocke, Klaus; Exit Taxes: The Commission versus Denmark Case Analysed against the Background of the Fundamental Conflict in the EU: Territorial Taxes and an Internal Market without Barriers, EC Tax Review 2013-6, s. 299-304

Pötgens, Frank P.G., m.fl.; The Compatibility of Exit Tax Legislation Applicable to Corporate Taxpayers in France, Germany, Italy, The Netherlands, Portugal, Spain and The United Kingdom with the EU Freedom of Establishment – Part 1, Intertax 2016-1, s. 40-62

Pötgens, Frank P.G., m.fl.; The Compatibility of Exit Tax Legislation Applicable to Corporate Taxpayers in France, Germany, Italy, The Netherlands, Portugal, Spain and The United Kingdom with the EU Freedom of Establishment – Part 2, Intertax 2016-2, s. 163-179

Pötgens, Frank P.G., m.fl.; The Compatibility of Exit Tax Legislation Applicable to Corporate Taxpayers in France, Germany, Italy, The Netherlands, Portugal, Spain and The United Kingdom with the EU Freedom of Establishment – Part 3, Intertax 2016-3, s. 247-265

Reinout, Kok; Exit Taxes for Companies in the European Union after National Grid Indus, EC Tax Review 2012-4, s. 200-206

Schmidt, Peter Koerver og Bundgaard, Jakob; CCCTB – Europa Kommissionens direktivforslag om en konsolideret selskabsskattebase, Copenhagen Research Group on International Taxes (CORIT), Revision og Regnskabsvæsen nr. 7 2011, s. 40-49

Sendetska, Olga; ECJ Case Law on Corporate Exit Taxation: From National Grid Indus to DMC: What Is the Current State of Law?, EC Tax Review 2014-4, s. 230-237

Tell, Michael; Exit Taxation within the European Union/European Economic Area – After Commission v. Denmark (C-261/11), European Taxation 2014 volume 54

Thömmes, Otmar og Linn, Alexander; Deferment of Exit Taxes after National Grid Indus: Is the Requirement to Provide a Bank Guarantee and the Charge of Interest Proportionate?, Intertax 2012-8/9, s. 485-493

Werlauff, Erik og Madsen, Liselotte; Selskabers exitskat fortsat i støbeskeen, TfS 2014, 184, 2014

12.3 Direktiver

Rådets Direktiv (EU) af 16. Marts 2010 – om gensidig bistand ved inddrivelse af fordringer i forbindelse med skatter, afgifter og andre foranstaltninger

Rådets Direktiv (EU) af 12. juli 2016 – om regler til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der direkte indvirker på det indre markedes funktion – (Anti-Tax Avoidance Direktivet)

12.4 Forslag til direktiver

Forslag til Rådets Direktiv om regler til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der direkte påvirker det indre markedes funktionsmåde - 2016/0011 (CNS)

Forslag til Rådets Direktiv om regler til bekæmpelse af metoder til skatteunddragelse, der direkte påvirker det indre markedes funktionsområde – 2011/0058 (CNS)

Forslag til Rådets Direktiv om a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB) – 2016/0336(CNS)

Europaudvalget: Teknisk gennemgang af EU-Kommissionens forslag til en fælles konsolideret selskabsskattebase af 11/11/2016

12.5 Traktater

Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde - TEUF

12.6 Afgørelser

C-9/02 – Hughes de Lateyrie du Saillant

C-470/04 – N

C-371/10 National Grid Indus

C-38/10 Kommissionen mod Portugal

C-261/11 – Kommissionen mod Danmark

C-164/12 DMC Beteiligungsgesellschaft

12.7 Forslag til afgørelser

Kokott, Juliane; Forslag til afgørelse til C-371/10 National Grid Indus, 2011

12.8 Bemærkninger

Bemærkninger til Lovforslag L 111 af 17/12/2003

Bemærkninger til Lovforslag L 121 af 2/3/2005

12.9 Love

Lov nr. 169 af 05/06/1953: Grundloven

Lov nr. 221 af 31/03/2004: Lov om ændring af forskellige skattelove (historisk)

Lov nr. 1577 af 20/12/2006: Afskrivningsloven

Lovbekendtgørelse nr. 459 af 13/05/2014: Renteloven

Lovbekendtgørelse nr. 1089 af 14/09/2015: Selskabsloven

Lovbekendtgørelse nr. 1580 af 10/12/2015: Årsregnskabsloven

Lov nr. 1883 af 29/12/2015: Statsskatteloven

Lovbekendtgørelse nr. 117 af 29/01/2016: Kildeskatteloven

Lovbekendtgørelse nr. 1162 af 01/09/2016: Ligningsloven

Lovbekendtgørelse nr. 1164 af 06/09/2016: Selskabsskatteloven

12.10 Forslag til love

Lovforslag L 91 af 06/02/2014

Lovforslag om ændring af selskabsskatteloven fremsat 04/12/2013; bemærkninger til Lovforslagets enkelte bestemmelse §1

12.11 Forordninger

Kommissionens forordning nr. 1127/2008 om vedtagelse af visse internationale regnskabsstandarder i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets forordning nr. af 03/11/2008

12.11 Notater

Notat til Folketingets Europaudvalg og Folketingets Skatteudvalg om Kommissionens åbningsskrivelse vedrørende exitbeskatning ved overførsel af aktiver, notat j.nr. 2008-722-008 af 14/11/2008.

Notat af 10/05/2010, j.nr. 400.C.2-0.

Notat om EU-Domstolens sag C-261/11 vedrørende exitbeskatning ved selskabers overførsel af aktiver, j.nr. 400.C.2-0 af 10/08/2011

Grund- og nærhedsnotat til Skatteministeriet vedrørende Europa-Kommissionens forslag til Rådets direktiv om et fælles konsolideret selskabsskattegrundlag af 09/11/2016

12.12 Pressemeddelelser

Pressemeddelelse fra EU, IP/10/1565

Pressemeddelelse fra Kommissionen: Fair Taxation: Commission welcomes new rules to prevent tax avoidance through non-EU countries af 21/02/2017

12.13 Internationale skrifter

OECD: Model Tax Convention on Income and Capital condensed, version 2014

Den Europæiske Unions Tidende: C-238/5

World Trade Organization; International Trade Statistics, 2014