

Aalborg Universitet

Cand.merc.aud.

Kandidatafhandling

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Opgaveløsere:	Kristina Frederiksen Studienr.: 20001419 Charlotte Uhler Studienr.: 20000557
Vejleder	John Engsig
Afleveringsdato	26. juli 2007

Forord

Der har i de senere år været mange ændringer på området for sambeskatning. De hidtidige regler har i mange år været frivillig sambeskatning, men ved L 121, som blev vedtaget 31. maj 2005, blev sambeskatningsforholdene radikalt ændret. Den radikale ændring i L 121 var obligatorisk national sambeskatning, hvorfor den frivillige nationale sambeskatning blev afskaffet.

Sambeskatningsreglerne skal benyttes af selskaber med regnskabsår, der begynder 15. december 2004 eller senere. Det vil sige, at de obligatoriske nationale sambeskatningsregler først for alvor blev anvendt i praksis i foråret 2006. Reglerne har derfor været anvendt i halvandet år, hvorfor der nu er begyndt at komme en del praktiske problemstillinger hertil. Det har vist sig, at sambeskatningsreglerne har haft store administrative byrder især i forbindelse med omstruktureringer. Dette har bevirket, at regeringen den 13. december 2006 fremlagde lovforslag L 110, som især vil mindske de vanskelige problemstillinger, sambeskatningsreglerne har på området for omstruktureringer. Lovforslag L 110 er vedtaget 12. april 2007, med nogle ganske få ændringer i forhold til det oprindelige lovforslag.

Dette speciale indeholder en gennemgang af reglerne for den obligatorisk nationale sambeskatning i Danmark og reglerne for international sambeskatning samt reglerne for omstrukturingsformerne fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning. Herudover vil vi gennemgå ændringerne i L 110 på området for sambeskatning og omstrukturering, for at belyse sambeskatningens konsekvenser for omstruktureringer.

Materiale- og litteratursøgningen er afsluttet den 10. juli 2007

Aalborg, den 26. juli 2007

Kristina Frederiksen

Charlotte Uhler

Indholdsfortegnelse

DEL I	4
1. Introduktion	4
1.1 Indledning	4
1.2 Problemstilling	4
1.3 Problemformulering	5
1.4 Afgrænsning	5
1.5 Metodevalg og specialets opbygning	6
1.6 Litteraturomtale og kritik	7
DEL II	8
2. Sambeskatning	8
2.1 Baggrunden for sambeskatning	8
2.2 National sambeskatning	9
2.2.1 Koncernforbindelse.....	9
2.2.2 Selskaber udenfor sambeskatning	14
2.2.3 Administrationsselskab	15
2.2.4 Indkomstår.....	17
2.2.5 Sambeskatningsindkomsten	21
2.2.6 Fordeling og betaling af skatter mellem de sambeskattede selskaber.....	25
2.2.7 Hæftelse	26
2.2.8 Opsummering (fordele/ulemper) på national sambeskatning.....	27
2.3 International sambeskatning	28
2.3.1 Sambeskatningens omfang.....	28
2.3.2 Betingelser.....	29
2.3.3 Administrationsselskab	30
2.3.4 Bindingsperiode.....	32
2.3.5 Sambeskatningsindkomsten	34
2.3.6 Fordeling og betaling af skatter mellem de sambeskattede selskaber.....	38
2.3.7 Indgangsværdi	38
2.3.8 Genbeskatning	41
2.3.9 Opsummering (fordele/ulemper) på international sambeskatning.....	44
3. Omstrukturering	46
3.1 Baggrunden for at foretage omstruktureringer	46
3.2 Fusion	48

3.2.1 Selskabsretlige gennemførelse af fusion.....	50
3.2.2 Skatteretlige gennemførelse af fusion.....	53
3.2.2.1 Skattepligtig fusion.....	53
3.2.2.2 Skattefri fusion	55
3.2.3 Grænseoverskridende fusioner	61
3.3 Spaltning.....	62
3.3.1 Selskabsretlig gennemførelse af spaltning.....	64
3.3.2 Skatteretlig gennemførelse af spaltning	65
3.3.2.1 Skattepligtig spaltning.....	65
3.3.2.2 Skattefri spaltning	67
3.4 Tilførsel af aktiver.....	72
3.4.1 Selskabsretlig gennemførelse af tilførsel af aktiver.....	73
3.4.2 Skatteretlig gennemførelse af tilførsel af aktiver.....	75
3.4.2.1 Skattepligtig tilførsel af aktiver	75
3.4.2.2 Skattefri tilførsel af aktiver.....	76
3.5 Aktieombytning.....	81
3.5.1 Selskabsretlig gennemførelse af aktieombytning	83
3.5.2 Skatteretlig gennemførelse af aktieombytning.....	83
3.5.2.1 Skattepligtig aktieombytning.....	84
3.5.2.2 Skattefri aktieombytning	84
3.6 Opsummering på omstrukturering	88
DEL III.....	90
4. L 110.....	90
4.1 Baggrunden for L 110	90
4.2 L 110 – sambeskatning.....	91
4.2.1 National sambeskatning	91
4.2.2 International sambeskatning.....	94
4.3 L 110 – omstrukturering.....	94
4.3.1 Fusion.....	97
4.3.2 Spaltning	98
4.3.3 Tilførsel af aktiver	103
4.3.4 Aktieombytning.....	104
4.4 Opsummering på L 110	108
DEL IV	111
5. Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer	111
5.1 Tilbagevirkende kraft	111

5.2 Delperiodeopgørelser	113
5.2.1 Periodisering af indkomsten	114
5.2.2 Skattemæssige afskrivninger	114
5.3 Fusion	118
5.3.1 Skattefri fusion med ikke koncernforbundne selskaber	118
5.3.2 Skattefri fusion med koncernforbundne selskaber	122
5.4 Spaltning.....	124
5.4.1 Skattefri ophørsspaltning af datterselskab til nystiftede selskaber	124
5.5 Tilførsel af aktiver.....	127
5.5.1 Skattefri tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab	128
5.5.2 Skattefri tilførsel af aktiver til et eksisterende ikke koncernforbundet selskab	130
5.6 Aktieombytning.....	133
5.6.1 Skattefri aktieombytning.....	134
5.6.2 Spaltning umiddelbart efter aktieombytningen	136
5.7 Opsummering på sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer.....	139
DEL V.....	140
6. Konklusion	140
7. Summary	143
7.1 Introduction.....	143
7.2 Joint taxation.....	143
7.3 Restructuring	144
7.4 Joint taxation impact on restructuring	144
8. Litteraturliste.....	146
9. Ansvarsliste	150
BILAG	151
Bilag 1	151
Bilag 2	152
Bilag 3	153
Bilag 4	155

DEL I

1. Introduktion

1.1 Indledning

Der er i dagens Danmark mange forskellige årsager til, at de danske virksomheder etablerer sig i koncerner, det kan være både økonomiske og juridiske forhold, men det kan også være for at opnå en mere hensigtsmæssig koncernstruktur. Der er også andre elementer til, hvorfor virksomhederne vælger at indgå i koncernforhold, især konjunkturen i samfundet har stor betydning sammen med den gældende lovgivning - selskabsretlig og skatteretligt. Når der sker ændringer i de økonomiske, juridiske eller konjunkturmæssige forhold samt ændring i lovgivningen, vil koncernerne ofte blive nødt til at foretage omstruktureringer, så de opnår den mest hensigtsmæssige koncerndannelse tilpasset de nye forhold. Omstruktureringer for én virksomhed kan altså være båret af forskellige elementer og hensyn i forhold til den samme omstrukturering foretaget af én anden virksomhed.

1.2 Problemstilling

Mange koncerner har behov for at tilpasse deres koncern til forskellige forretningsområder. Derfor har de mulighed for at foretage forskellige omstruktureringer, såsom tilkøb af virksomheder, frasalg af u hensigtsmæssige enheder eller foretage en opdeling af et forretningsområde i to samt gå sammen med andre selskaber, som har samme kvaliteter og værdier, som ens egen virksomhed. I Danmark kan omstruktureringer foretages både skattepligtigt men også skattefrit via bl.a. omstruktureringsformerne fusion, spaltning, tilførsel af aktiver samt aktieombytning

Når ledelsen påtænker eventuelle omstruktureringer, er det vores holdning, at det oftest er de forretningsmæssige forhold, der vægter højest i beslutningen, herunder de fordele virksomhederne vil opnå ved at indgå i en anden koncernstruktur, både risikomæssigt og selskabsretligt. Når beslutningen er taget omkring en omstrukturering skal omdannelsen helst ske, når ledelsen vurderer, at de forretningsmæssige og selskabsretlige forhold er mest hensigtsmæssige, og dermed kommer de skattemæssige forhold i anden række. Det er vores vurdering, at ledelsen overvejer de skattemæssige forhold ved en omstrukturering, især med hensyn til fremførsel af uudnyttede underskud fra tidligere år samt de fremtidige skattemæssige forhold i koncernen, men i de fleste tilfælde tages der ikke højde for de skattemæssige konsekvenser, der er ved valg af tidspunktet for omstruktureringen.

Problemerne herved er man begyndt at se i praksis, hvorved koncernerne får problemer med de skattemæssige konsekvenser ved ind- og udtræden af forskellige koncernforbindelser, altså en konsekvens af at ledelsen vælger en "tilfældig dato" for omstruktureringerne. Konsekvensen vil være udarbejdelse af delperiodeopgørelser på et skævt tidspunkt, som oftest kan være yderst besværligt for selskaberne.

Dette problem har udløst vores interesse for området, fordi vi selv, som revisorer, har siddet i denne besværlige situation med opgørelser af delperioder for nogle koncerner, fordi ledelsen ikke har tænkt over de skattemæssige konsekvenser, sambeskatningsreglerne har på omstruktureringer, eller at vi som rådgiver ikke har haft det i mente i vores rådgivning, og derfor først er blevet opmærksom herpå i forbindelse med udarbejdelsen af koncernens skattepligtige indkomst.

1.3 Problemformulering

Det er vores opfattelse, at sambeskatningsreglerne giver selskaberne mange komplikationer omkring valg af tidspunkt for omstruktureringer, hvorfor vi vil belyse forskellige praktiske problemstillinger ved sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer.

For at kunne analysere problemstillingerne omkring sambeskatningens konsekvenser for omstruktureringer, vil vi beskrive og redegøre for reglerne om sambeskatninger, herunder både de nationale og internationale, samt omstruktureringsformerne fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning både på det skatteretlige men også selskabsretlige plan.

Vi vil desuden i dette speciale redegøre og analysere det vedtagne lovforslag L 110, vedtaget 12.04.07 på området for sambeskatning og omstrukturering, for at kunne belyse sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer efter vedtagelsen af L 110. Herunder om det vedtagne lovforslag L 110 mindsker eller helt fjerner problemstillingerne, så virksomhederne i fremtiden kan foretage omstruktureringer, uden at valg af tidspunktet besværliggør omstruktureringen.

1.4 Afgrænsning

Specialet har, som det er vist i problemformuleringen, til formål at belyse sambeskatningsreglernes konsekvenser på omstruktureringer. Vi vil hovedsageligt gå i dybden med denne problemstilling, og for at undgå at specialet bliver for overfladisk, vil vi kun medtage de mest relevante forhold, og derfor afgrænser vi os fra følgende:

- Beskatningsreglerne for forsikringsvirksomheder, finansielle virksomheder og andre specielle virksomheder.

- Overgangsbestemmelser fra de gamle til de nugældende sambeskatningsregler, herunder reglerne for skyggesambeskatning.
- Hvordan SEL § 31 A forholder sig til EU-retten.
- Konsekvenser ved nedsættelse af selskabsskatteprocent til 25 %.
- Ved gennemgangen af omstruktureringer er det som udgangspunkt valgt alene at behandle aktie- og anpartsselskaber, samt i et vist omfang udenlandske selskaber ved fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning. Derfor begrænser vi os fra øvrige juridiske personer, der er reguleret i fusionsskattelovens bestemmelser.
- Ved gennemgang af omstruktureringsformerne vil vi ligge vægt på omstruktureringer mellem danske selskaber, hvorfor de skatteretlige og selskabsretlige regler vedrørende omstruktureringer med udenlandske selskaber kun omtales kort i gennemgangen af omstruktureringsformerne på grund af specialets omfang.

Der vil i specialet kun blive brugt ordet aktionærer, som betegnelse for ejere af et selskab. Vi skal gøre opmærksomme på, at aktionærer både dækker aktionærer og anpartshavere, hvad enten de er personaktionærer eller selskabsaktionærer. Herudover bruger vi ligeledes ordet aktier, som dækker over både aktier og anparter.

1.5 Metodevalg og specialets opbygning

Specialet har, som det er vist i problemformuleringen, til formål at belyse sambeskatningsreglerne konsekvenser på omstruktureringer.

For at vi kan belyse problemstillingerne omkring sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer, vil vi beskrive og redegøre for reglerne omkring sambeskatning og omstrukturering, samt for ændringerne hertil i L 110. Vi vil til sidst inddrage praktiske problemstillinger, som selskaberne kommer udfor, når de omstrukturerer. Vores analyser og eksempler på omstruktureringer vil udgøre den praktiske del af specialet, mens gennemgang og beskrivelse af det lovgivende stof, vil udgøre den teoretiske del af specialet.

Specialet vil blive struktureret således, at vi inddeler i 5 dele. Disse dele er vist nedenstående, sammen med en kort beskrivelse af hvad de enkelte dele vil indeholde:

Del I: Introduktion

Denne del omfatter indledning, problemstilling, problemformulering, afgrænsninger, metodevalg og specialets opbygning samt litteraturomtale og kildekritik.

Del II: Sambeskatning og omstrukturering

I denne del beskrives og redegøres for sambeskatningsregler, herunder både de nationale og internationale, samt omstruktureringsformerne fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning. Omstruktureringsformerne vil blive beskrevet både skatteretlig men også selskabsretlig.

Del III: L 110

Her gives en beskrivelse og redegørelse af det vedtagne lovforslag L 110 på området for sambeskatning og omstrukturering.

Del IV: Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Denne del vil indeholde en analyse af sambeskatningsreglernes konsekvenser på omstruktureringer både før og efter det vedtagne lovforslag L 110. Desuden indeholder delen praktiske eksempler på de forskellige omstruktureringsformer fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning, med fokus på de ændringer L 110 har medført.

Del V: Afslutning

Med udgangspunkt i vores opstillede problem i vores problemstilling og -formulering, indeholder denne del en overordnet konklusion på vores sammenfatninger igennem specialet.

Herudover indeholder denne del et engelsk resume af specialet, litteraturliste samt ansvarsliste.

1.6 Litteraturomtale og kritik

I dette speciale vil der være noter til relevante kilder og litteratur. Dette vil være til de seneste udgaver med mindre andet fremgår af litteraturlisten. Litteratur og kilderne anvender vi for at fremstille andres opfattelse af regler og konsekvenser mm.

I afsnittene sambeskatning, omstrukturering og L 110 har vi valgt at sætte notehenvvisninger, med det anvendte litteratur, på afsnittenes overskrifter. Dette skyldes, at vi ikke henviser til bestemte kilder men generelt til det anvendte litteratur, som er brugt i forbindelse med gennemgangen af de teoretiske regler på området. Benytter vi i vores gennemgang specifikke kommentarer fra noget bestemt litteratur eller en bestemt forfatter, henvises der direkte hertil med notehenvvisninger.

Vi vil løbende lave kritiske vurderinger af det anvendte materiale, og hvis eventuelle uoverensstemmelser vil fremtræde, diskuterer vi dette. Alle anvendte kilder og litteratur kan ses af litteraturlisten. Materiale- og litteratursøgning er afsluttet den 10.07.07, hvorfor det er materiale og litteratur frem til denne dato, der er anvendt i specialet.

DEL II

2. Sambeskatning

2.1 Baggrunden for sambeskatning

De nugældende sambeskatningsregler blev foreslået ved L 121 02.03.05 og vedtaget 06.06.05, hvilket var et stort skridt inden for sambeskatning i Danmark. Før loven trådte i kraft, med sin tvungen nationale sambeskatning og frivillig international sambeskatning, havde sambeskatning i Danmark i mere end 100 år været frivillig¹. Forinden L 121 var der nedsat et udvalg til at udarbejde et forslag til hvordan hullerne i reglerne omkring dansk sambeskatning kunne dækkes. Udvalget fremkom med L 153, men lovforslaget blev dog aldrig til noget, da det blev trukket tilbage ved folketingsvalget i 2004².

De nye sambeskatningsregler, som blev vedtaget i 06.06.05, var primært fremsat på grund af huller i de tidligere sambeskatningsregler. Samtidig var det et led i at overholde EU retten, så de enheder, der indgår i sambeskatningen, både national og international, bliver ensrettet på EU plan.

De nye tvungne sambeskatningsregler ændrer ikke på princippet om, at et selskab (juridisk person) udelukkende bliver beskattet af den indkomst, selskabet selv har oppebåret i indkomståret. Sambeskatning medfører udelukkende, at de sambeskattede selskaber hver opgør deres egen skattepligtige indkomst, hvor efter disse slås sammen til en såkaldt sambeskatningsindkomst. Selskaberne betragtes stadig som hver deres enhed, men i sambeskatningen ”smelter” de sammen til én enhed, hvorfor det selvstændige skattesubjekt på en måde forsvinder.

Lovgrundlaget om sambeskatningsreglerne står anført i SEL § 31 - § 31 C, som følgende:

SEL § 31	Obligatorisk national sambeskatning
SEL § 31 A	Globalpuljeprikkippet om international sambeskatning
SEL § 31 B	Bemyndigelser til Skatterådet
SEL § 31 C	Koncernbegreber i sambeskatningsreglerne

¹ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 15.

² Der var forskel på L 153 og L 121 især på området for koncerndefinition, hæftelse for skatten samt hvor stor en del af indkomsten der skulle medregnes i sambeskatningen (ejerandele).

I efterfølgende afsnit vil reglerne omkring national sambeskatning blive beskrevet ud fra nugældende regler, herunder de koncernbegreber, som gør sig gældende. Herefter vil der være et afsnit omkring international sambeskatning.

2.2 National sambeskatning³

Som det fremgår af de nugældende sambeskatningsregler, er den nationale sambeskatning gjort obligatorisk, hvorfor valgfriheden, som fremgik af den gamle lov, helt er faldet bort. For at selskaber kan indgå i den nationale sambeskatning, er der nogle klare betingelser, som skal være opfyldt. Nedenfor vil betingelserne for national sambeskatning blive gennemgået.

Inden man begynder på overvejelser omkring sambeskatning, er det vigtigt at holde sig for øje hvilke skattesubjekter, der egentligt kan være med i en obligatorisk national sambeskatning. SEL § 31, stk. 1 henviser til SEL § 1, stk. 1, nr. 1 – 2 a, 2 d – 2 g, 3 a - 5, 5 b samt SEL § 2, stk. 1, litra a og b, hvori fremgår hvilke selskaber, der er omfattet. Vi vil ikke nævne dem alle her, men langt de vigtigste er aktie- og anpartsselskaber, andre selskaber hvor ingen af deltagerne hæfter personligt og hvor over- eller underskud deles ud fra den indskudte kapital, foreninger hvis formål er at fremme medlemmernes fælles erhvervsmæssige interesser, faste driftssteder her i landet samt faste ejendomme her i landet. Ud over ovennævnte er der en masse specielle selskaber, som også er omfattet af reglerne.

2.2.1 Koncernforbindelse⁴

Den første betingelse der skal være omfyldt for at der opstår en sambeskatning er, at selskaberne er koncernforbundne.

Det skatteretlige koncernbegreb følger det regnskabsretlige⁵. Det regnskabsretlige koncernbegreb findes i ASL § 2, stk. 2 (APL § 3, stk. 2), disse regler er overført til SEL § 31 C, og lyder som følgende:

”Et moderselskab udgør sammen med datterselskaberne en koncern.

Stk. 2 Et selskab, en fond, en trust eller en forening mv. er et moderselskab, hvis det:

1. Besidder flertallet af stemmerettighederne i et selskab (datterselskab),

³ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 345-352 - Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 19-82 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 47-164. LV 2007-2, S.D.4.1.

⁴ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 345-346 - Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 19-38 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 74-101, LV 2007-2, S.D.4.1.1.2.

⁵ Der henvises i øvrigt til ÅRL bilag 1B.

2. *Er selskabsdeltager og har ret til at udnævne eller afsætte et flertal af medlemmerne i et andet selskabs (datterselskabs) øverste ledelsesorgan,*
3. *Er selskabsdeltager og har ret til at udøve en bestemmende indflydelse over et andet selskabs (datterselskabs) driftsmæssige og finansielle ledelse på grundlag af vedtægter eller aftale med denne,*
4. *Er selskabsdeltager og på grundlag af aftale med andre deltagere råder over flertallet af stemmerettighederne i en anden virksomhed (datterselskab) eller*
5. *Besidder kapitalandele i et andet selskab (datterselskab) og udøver en bestemmende indflydelse over dets driftsmæssige og finansielle ledelse”*

Fordelen ved at begreberne er ens, både regnskabs- og skatteretlig er, at mange selskaber allerede har taget stilling til koncernbegrebet inden sambeskatningen, da de oftest skal lave koncernregnskab, og dermed skal konsolidere alle selskaber i koncernen. Det skal dog her bemærkes, at små koncerner ikke skal udarbejde koncernregnskab, ud fra reglerne i årsregnskabsloven, hvorfor disse selskaber vil skulle tage stilling til koncernbegrebet i sambeskatnings henseende⁶.

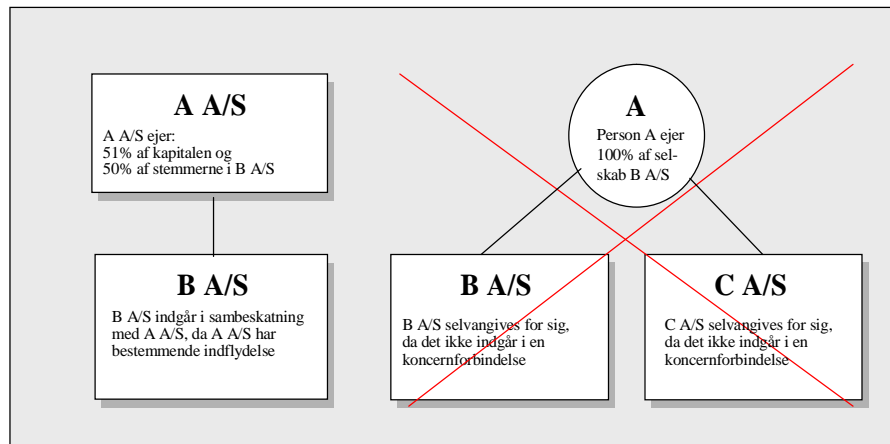
SEL § 31 C opererer faktisk med to koncernbegreber, hvor det ene er, som beskrevet ovenfor ud fra de selskabsretlige regler, mens det andet regelsæt kommer fra de internationale regnskabsstandarder (IAS). Her er det koncerndefinitionen ud fra IAS, der bruges som regelsæt⁷.

Som det ses af loven, skal der være et moderselskab, for at der er koncernforbindelse. Dette fremgår også af L 121 – bilag 18, hvori der står, at et moderselskab skal være et selvstændigt skattesubjekt. Der vil altså ikke opstå sambeskatning i de tilfælde, hvor en fysisk person ejer flere selskaber, her vil selskaberne være skattepligtige og indberetningspligtige til SKAT hver for sig. Dette kan vises således:

⁶ Jf. årsregnskabslovens § 110, kan man undlade at udarbejde koncernregnskab, hvis selskaberne på balancetidspunktet tilsammen ikke overskrider to af følgende størrelser:

1) En balance på 29 mio. kr., 2) En nettoomsætning på 58 mio. kr., 3) Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 50.

⁷ LV 2007-2, S.D.4.1.1.2.

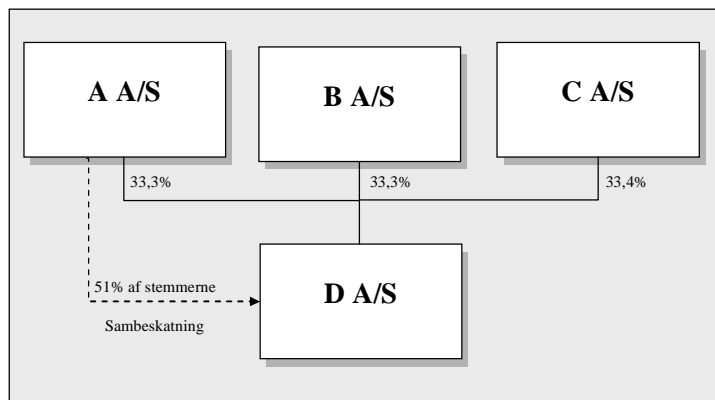


Figur 1 Kilde: Egen tilvirkning

Da SEL § 31 C, stk. 2, nr. 1 - 5 er ligestillede, kan det faktisk lade sig gøre at finde to eller flere moderselskaber, f.eks. hvis et selskab ejer 51 % af kapitalen, mens et andet selskab ejer 49 % af den resterende kapital, men har 51 % af stemmerne – bliver der så to moderselskaber? Nej, i det regnskabsretlige koncernbegreb kan et datterselskab kun have ét moderselskab, derfor bliver udslaget, at det selskab, der har ”den faktiske bestemmende indflydelse” over datterselskabet, bliver udpeget til moderselskab⁸. Da bestemmelsen er noget uklar, kan der i praksis blive nogle problemstillinger med at finde selskabet med ”den faktiske bestemmende indflydelse”.

Besidder flertallet af stemmerettighederne i et selskab

SEL § 31 C, stk. 2, nr. 1 kræver flertallet af stemmerne, men derimod ingen krav til ejerskab af kapitalandele. For at man har flertallet af stemmerne, eller med andre ord stemmemajoritet, skal man råde over mere end 50 % af stemmerne i det underliggende selskab. Derfor kan der ske sambeskatning, selv om moderselskabet ikke ejer nogen kapitalandele i det underliggende datterselskab. Flertallet af stemmerne, og ejerskab af en mindre ejerandel (eller slet ingen) vil typisk gøre sig gældende for de selskaber, hvor aktierne er opdelt i A- og B-aktier. Her vil A-aktierne være dem med den store andel af stemmer. En sambeskatning hvor et selskab har stemmemajoriteten vil se således ud:



Figur 2 Kilde: Egen tilvirkning

⁸ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 22.

Under bestemmelsen om flertallet af stemmerne er også problemstillingen omkring pantsætningsaftaler. Via pantsætningsaftaler kan man erhverve flertallet af stemmerne, og dette kan i nogle tilfælde give problemer. Hvis et moderselskab i et koncernforhold f.eks. vælger at starte en ny aktivitet i et nyt selskab, og dermed låner penge af banken, vil banken typisk have pant. Hvis moderselskabet ikke har anden aktivitet ud over at eje kapitalandele, kan det være disse kapitalandele, der bliver pantsat til banken. Skal datterselskabet så sambeskattes med banken? Nej, her vil banken kun blive moderselskab, hvis stemmerne til de pantsatte aktier er overdraget til pantkøber. I denne situation vil man sørge for, at pantsætter stadig råder over stemmerne⁹. Banken vil i de fleste tilfælde kræve i pantsætningsaftalen, at ved misligholdelse fra pantsætters side, overtager banken stemmerettighederne, hermed vil banken blive moderselskabet.

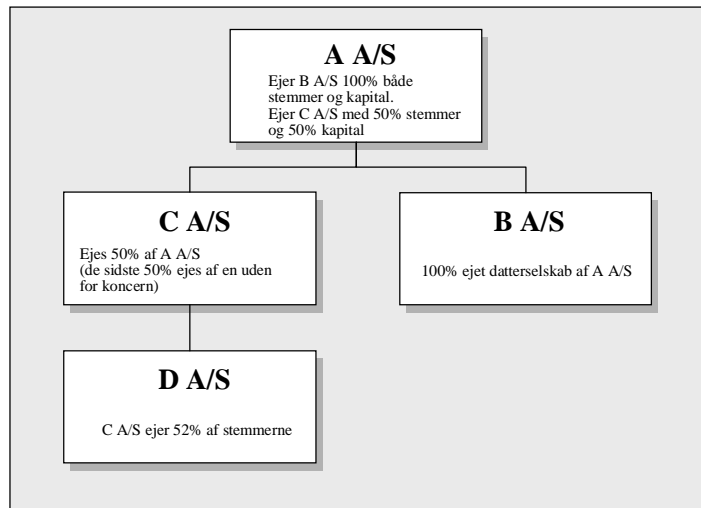
Er aktionærer, og har ret til at udnævne og afsætte et flertal af medlemmer

SEL § 31 C, stk. 2, nr. 2 siger, at der er koncernforbindelse, hvis man har retten til at vælge et flertal af det øverste ledelsesorgans medlemmer. Her vil det for aktieselskaber handle om at vælge eller afskedige bestyrelsesmedlemmer, mens det for anpartsselskaber typisk vil være valg til direktionen, men kan også være bestyrelsen, hvis anpartsselskabet vælger at have en bestyrelse. Som det ses af bestemmelsen er det samtidig et krav, at man er aktionærer, det vil sige, at selskabet skal eje kapitalandele, men størrelsen heraf er irrelevant. Problemstillingerne kan her være udformningen af f.eks. aktionær-overenskomster, hvis retten til at udvælge bestyrelsen skifter fra år til år. Dermed ophører sambeskatningen, og en ny sambeskatning bliver dannet hvert år, med mindre en af de andre punkter i SEL § 31 C, stk. 2, nr. 1 - 5 gør sig gældende.

Fælles for nr. 1 og 2 i SEL § 31 C, stk. 2 er, at både moderselskabets og andre datterselskabers stemmerettigheder og rettigheder til at udnævne det øverste ledelsesorgan indgår, jf. SEL § 31 C, stk. 4. Dermed kan koncernforbindelsen både fremkomme direkte, hvor det kun er moderselskabet der ejer, eller indirekte hvor moderselskabet ejer via andre datterselskaber. En sådan koncernforbindelse kan vises ud fra SKM2006.107.SR¹⁰:

⁹ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl.: s. 23.

¹⁰ LV 2007-2, S.D.4.1.1.2.



Figur 3 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figuren, kan der ikke være nogen tvivl om, at der er direkte koncernforbindelse mellem selskab A A/S og B A/S, idet der er 100 % ejerskab af såvel stemmer som kapitalandele. Spørgsmålet kommer så til om selskab C A/S og D A/S skal indgå i sambeskatningen. Som det umiddelbart ser ud, skal disse ikke indgå, da selskab A A/S kun ejer 50 %, og derfor ikke har majoriteten. Men mellem selskab A A/S og personen uden for koncernen, som ejer det resterende af selskab C A/S, ligger der en aktionæroverenskomst, som giver selskab A A/S ret til at udnævne flertallet i bestyrelsen for C A/S. Jf. SEL § 31 C, stk. 2, nr. 2 bliver selskab C A/S derfor sambeskattet med selskab A A/S. Herudover skal der tages stilling til det indirekte ejerskab selskab A A/S har af selskab D A/S. Idet selskab A A/S har bestemmende indflydelse over selskab C A/S, og selskab C A/S samtidig har mere end 50 % af stemmerne i selskab D A/S, vil selskab D A/S dermed indgå i sambeskatningen som indirekte ejerskab gennem datterselskab C A/S, jf. SEL § 31 C, stk. 4. Alle selskaber i den viste koncern, vil altså indgå i sambeskatning.

SEL § 31 C, stk. 2, nr. 3 - 4

Nr. 3 og 4 i SEL § 31 C, stk. 2 er der ikke så meget i, da nr. 3 sjældent bliver anvendt i Danmark og nr. 4 er meget lige nr. 1, derfor gennemgås disse punkter ikke yderligere.

Besidder kapitalandele og udøver en bestemmende indflydelse

Derimod er nr. 5 en opsamlingsbestemmelse, hvor man kan sige, at den faktisk dækker de huller, der kan være i de fire andre punkter. Dette vil f.eks. være i situationer, hvor der ikke er nogen, der har stemmemajoritet, og kan udnævne flertallet i det øverste ledelsesorgan eller ejer mere end 50 % af kapitalandelen. Selvom disse kriterier ikke er opfyldt, kan der stadig opnås bestemmende indflydelse. Dette vil f.eks. forekomme i store selskaber, hvor aktierne er spredt til mange forskellige aktionærer.

Jo flere aktier der er, jo mindre andel skal der til for at få bestemmende indflydelse¹¹. I disse situationer kan f.eks. 20 % ejerskab være nok til at opnå bestemmende indflydelse, fordi man siger, at når der er så mange andre aktionærer, kan disse ikke blive enige om at gå sammen imod den med det 20 % ejerskab.

Sambeskatning ud fra dette punkt vil altid bero på en konkret vurdering. Hvis selskaberne har ladet sig sambeskatte, fordi man mente at SEL § 31 C, stk. 2, nr. 5 var opfyldt og dette rent faktisk ikke gjorde sig gældende alligevel, skal sambeskatningen så ophøre eller tilbagekaldes? Der ligger ikke nogen praksis på området, men man må formode at sambeskatningen vil omhøre fremadrettet. Er der formodning om, at der aldrig har været noget reelt indhold i sambeskatningen, ud fra en konkret vurdering, vil der sikkert blive lavet korrektioner med tilbagevirkende kraft.

Hvis selskaberne er koncernforbundne ud fra ovenstående fordre dette til obligatorisk national sambeskatning, som skrevet tidligere. Som det ses af koncerndefinitionen er den gamle regel om 100 % ejerskab forsvundet, hvorfor langt flere selskaber i Danmark vil blive tvunget til national sambeskatning end før.

2.2.2 Selskaber udenfor sambeskatning¹²

I SEL § 31 C, stk. 6 står anført de selskaber, som kan holdes uden for sambeskatningen. Her ligger det skatteretlige aspekt også op ad det regnskabsretlige, idet undtagelserne svarer til ÅRL § 114, stk. 2, nr. 1-3¹³. Der er tre undtagelser i SEL § 31 C, stk. 6, der lyder som følgende:

- *”Det er et datterselskab og betydelige og vedvarende hindringer i væsentlig grad begrænser moderselskabets udøvelse af sine rettigheder over datterselskabets aktiver eller ledelse*
- *Det er et datterselskab og de nødvendige oplysninger ikke kan indhentes inden for en rimelig frist eller uden uforholdsmæssigt store omkostninger*
- *Det er et datterselskab, der ikke tidligere er indgået i sambeskatningen, og moderselskabet udelukkende besidder kapitalandelene i datterselskabet med henblik på efterfølgende at overdrage det”.*

Det kan være svært at afgøre de tre punkter, da det ofte vil være en vurderingssag. Derfor er det skattemyndighederne, der ved ligningen afgør om betingelserne er opfyldt. Det første punkt kræver, at det ikke kun er midlertidig forhindring i at udøve sine rettigheder, men noget der vil ske i væsentlig grad

¹¹ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 26.

¹² Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 29-30 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 84-97 – LV 2007-2, S.D.4.1.1.3.

¹³ ÅRL har et 4. punkt, som er undladt i SEL § 31 C, stk. 6.

fremover, det kan f.eks. være hvis datterselskabet er placeret i et land med krig eller undtagelsestilstande¹⁴.

Det andet punkt er hvor nødvendige oplysninger ikke kan indhentes, dette kan f.eks. være ved brand, tyveri og andre eksterne forhold. Samtidig skal det koste uforholdsmæssige mange omkostninger at finde frem til oplysninger, men dette er igen en vurderingssag.

Sidste punkt går på det regnskabsmæssige forhold om kapitalandelen er et anlægsaktiv eller et omsætningsaktiv, som forventes solgt inden for 1-2 år. Har datterselskabet altid været ejet med henblik på salg og aldrig indgået i sambeskatningen, kan det stadig holdes udenfor, hvis datterselskabet rent faktisk er til salg, altså at der gøres tiltag for at sælge dette. Har datterselskabet derimod været med i sambeskatningen, men nu bliver sat til salg, kan dette ikke bevirke, at datterselskabet kan holdes uden for sambeskatningen. Her vil datterselskabet først udgå af sambeskatningen, den dag selskabet reelt bliver solgt. Hvis datterselskabet, der er til salg, holdes uden for sambeskatningen og det senere viser sig, at datterselskabet aldrig reelt har været til salg, men det hele bare er et forsøg på at holde datterselskabet uden for sambeskatning, går SKAT tilbage og antager, at der var sambeskatning med virkning fra det oprindelige erhvervelsestidspunkt.

Administrationsselskabet skal hvert år redegøre for de selskaber, der indgår i koncernen og hvilke af disse selskaber, der indgår i sambeskatningen. Er der selskaber, som indgår i koncernregnskab men ikke i sambeskatningen, skal det fyldestgørende begrundes, hvorfor de ikke indgår i sambeskatningen. Samtidig har administrationsselskabet pligt til at vise ind- og udtræden af selskaber i koncernen¹⁵.

2.2.3 Administrationsselskab¹⁶

Når selskaber indgår i en obligatorisk national sambeskatning, er det kun ét af selskaberne i sambeskatningen, der skal stå for administrationen overfor SKAT. Administrationsselskabet skal vælges ud fra SEL § 31, stk. 4, 1. og 2. pkt.:

”Ved national sambeskatning udpeges det øverste moderselskab, der deltager i sambeskatningen, som administrationsselskab i sambeskatningen. Findes der ikke et dansk skattepligtigt øverste moderselskab, men flere sideordnede danske skattepligtige søsterselskaber, udpeges et af søsterselskaberne der deltager i sambeskatningen, som administrationsselskab”.

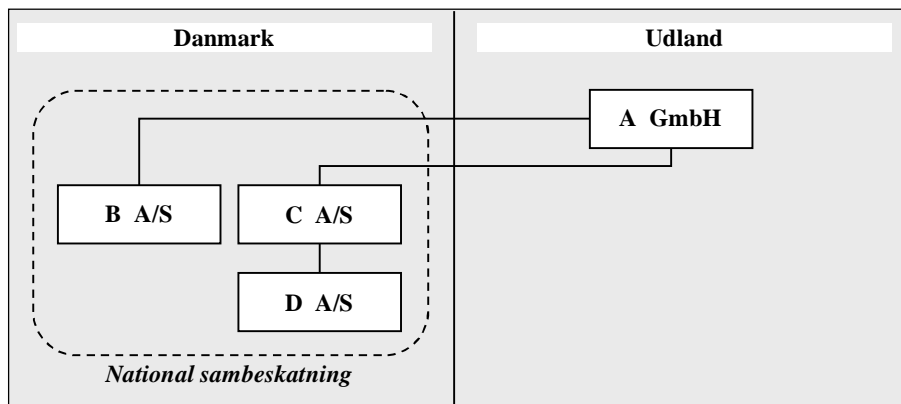
¹⁴ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl.: s. 30.

¹⁵ Sambeskatningsbekendtgørelse § 6, stk. 1 og 2.

¹⁶ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 348- Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl.: s. 70-71 - Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl.: s. 120-126 – LV 2007-2, S.D.4.1.3.

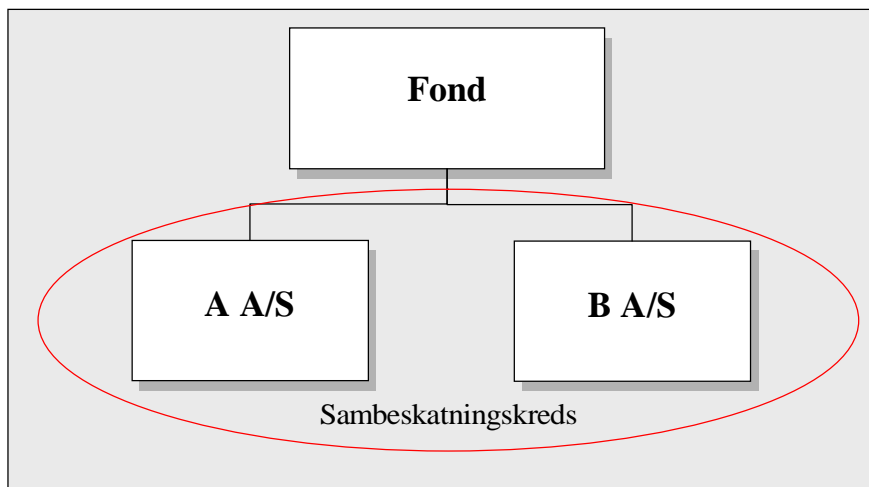
Ved 1. pkt. forstås altså det øverste moderselskab i koncernen. Der kan godt indgå flere moderselskaber i en koncern, men det ultimative moderselskab, er det selskab, som ikke selv er et datterselskab. Hvis det øverste moderselskab udgår af sambeskatningen, skal der vælges et nyt øverst moderselskab til at være administrationselskab. Alle de forpligtelser det gamle administrationselskab måtte have overgår automatisk til det nyvalgte administrationselskab, jf. SEL § 31, stk. 4, 4. pkt.. Som konsekvens heraf forpligter det gamle administrationselskab sig til at indbetale til det nye administrationselskab, hvad der svarer til den forpligtelse, det nye administrationselskab har overtaget.

Ved 2. pkt. kan man frit vælge hvilket datterselskab, der skal være administrationselskab, hvor der ikke findes et dansk moderselskab, som indgår i sambeskatningen. Dog skal det være et af de øverste datterselskaber. Af figur 4 ses, at der er sambeskatning mellem B A/S, C A/S og D A/S. I denne situation vil B A/S og C A/S kunne udvælges til administrationselskab. D A/S vil ikke kunne vælges, da der i sambeskatningen er selskaber over dette. Det mest naturlige vil nok være at vælge C A/S, da det er moderselskab til D A/S.



Figur 4 Kilde: Egen tilvirkning

Endvidere vil der skulle vælges et datterselskab som administrationselskab, hvis det f.eks. er en fond, der ejer flere datterselskaber, som vist her:



Figur 5 Kilde: Egen tilvirkning

Fonden er med til at skabe sambeskatning mellem datterselskaberne, men kan ikke selv indgå i sambeskatningsreglerne, jf. SEL § 31, stk. 1, idet fonden beskattes efter fondsbeskatningsloven¹⁷.

Administrationsselskabets opgaver er som følgende:

- Står for de samlede skattemellemværender med SKAT for alle de sambeskattede selskaber
- Står for sambeskattede selskabers indbyrdes skattemellemværender
- Indberetning til SKAT

Som det ses, er opgaven for administrationsselskabet at betale acontoskat, restskat, skattetillæg mv. til det offentlige, hvor det modsat også er administrationsselskabet, der modtager eventuel overskydende skat fra det offentlige. Hvert selskab i sambeskatningen er selvfølgelig forpligtet til at betale deres andel af selskabsskatten til administrationsselskabet, det vil sige administrationsselskabet opkræver skatten fra hvert selskab i sambeskatningen, på samme tidspunkt som administrationsselskabet samlet betaler skatten mv. til det offentlige. Så snart selskaberne i sambeskatningen har indbetalt deres andel af selskabsskatten til administrationsselskabet, overgår deres skatteforpligtelse til administrationsselskabet¹⁸. Det skal her understreges, at alle betalinger af skat mv. koncernselskaberne imellem ikke har nogen skattemæssig konsekvens, hverken for modtageren eller betaleren.

Når der indbetales f.eks. acontoskat fra administrationsselskabet til det offentlige, er det også administrationsselskabets opgave at fordele denne acontoskat på de enkelte selskaber i sambeskatningen. Ved mindre koncerner i Danmark er det typisk sådan, at det øverste moderselskab kun ejer kapitalandele i datterselskaberne og ikke har andet aktivitet. Her vil det være hårdt for moderselskabet, som også vil være administrationsselskabet, at finde likviditet til at betale acontoskat for hele koncernen, hvorfor moderselskabet må opkræve disse acontoskatteater fra datterselskaberne.

Endvidere er det administrationsselskabet, der skal varetage den administration, der vil opstå ved indberetning af sambeskatningsindkomsten, dette vil blive beskrevet i afsnittet om sambeskatningsindkomsten.

2.2.4 Indkomstår¹⁹

Selskaber som indgår i sambeskatning skal følge reglerne i SEL § 31, stk. 5, som siger følgende:

¹⁷ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 346

¹⁸ SEL § 31, stk. 4, sidste pkt.

¹⁹ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 346-347 - Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 72-76 - Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 49-74 – LV 2007-2, S.D.4.1.1.4.

”Alle selskaber i sambeskatningen skal opgøre den skattepligtige indkomst for samme periode som administrationsselskabet uanset regnskabsåret efter selskabsretlige regler”

Som det læses ud af bestemmelsen, skal sambeskattede selskaber altså opgøre den skattepligtige indkomst for samme periode som administrationsselskabet, men dermed ikke sagt at regnskabsår skal være ens. I ÅRL § 15, stk. 5 står dog anført, at datterselskaber skal have samme regnskabsår som moderselskabet, hvorfor de fleste koncerner, der er underlagt national sambeskatning, må forventes at have samme indkomstår.

Problemstillingen opstår, når der sker ind- og udtræden i koncernforhold. Derfor henviser SEL § 31, stk. 5 til SEL § 10, stk. 5. SEL § 10, stk. 5 tvinger alle selskaber i en sambeskatning til at have samme indkomstår som administrationsselskabet. Det er en tvungen omlægning af indkomstår, og der kræves derfor ikke tilladelse. I enkelte tilfælde kan det være meget krævende at omlægge til administrationsselskabets indkomstår, hvorfor skatterådet kan give tilladelse til at omlægge anderledes end skrevet i SEL § 10, stk. 5. Dette kan dog kun ske, hvis der ikke er skattemæssige fordele forbundet med omlægningen.

Tilfælde hvor skatterådet kan give tilladelse, kan være hvis et selskab køber en hel koncern bestående af et moderselskab med flere datterselskaber, og disse har indkomstår anderledes end det købende selskab. Her vil det kræve mange administrative byrder at omlægge alle de tilkøbte selskabers indkomstår, og derfor er det nemmere at omlægge det købende selskabs indkomstår. Denne tilladelse fra Skatterådet gives i SKM2006.423, hvor administrationsselskabet og et af datterselskaberne har 01.10. – 30.09. indkomstår, mens det sidste datterselskab har 01.01. – 31.12. Koncernen ønsker kalenderåret som indkomstår, hvorfor de vil omlægge administrationsselskabet og det ene datterselskab ved at forlænge indkomståret fra 01.10.05 – 31.12.06. Grunden til koncernens valg er begrundet med, at datterselskabet, som har kalenderår som regnskabsår, er det selskab med mest aktivitet i, samt at administrations- og ressourcemæssigt vil kalenderåret passe bedst. Skatterådet gav tilladelse hertil.

Hvis et selskab, som indtræder i sambeskatningen, har et andet indkomstår, skal reglerne i SEL § 10, stk. 1 - 4 anvendes, således at det indtrædende selskabs indkomstår omlægges, så det får samme indkomstår som administrationsselskabet, eller sagt på en anden måde, så det indtrædende selskabs første indkomstår i sambeskatningen slutter på samme tid, som administrationsselskabets.

Måden at omlægge indkomståret på, når man indtræder i en koncern, er indsat for at indkomstperioder ikke springes over eller dubleres. Derfor står der anført i SEL § 10, stk. 2 at et tidligere benyttet indkomstår kan vælges omlagt til et andet indkomstår, såsom hvis koncerntilhørsforhold ændres. Omlæg-

ningen kan kun ske, såfremt alle indkomstperioder kommer til beskatning, og såfremt ingen indkomstår hverken overspringes eller dubleres.

Reglerne omkring omlægning af indkomståret vil blive gennemgået nedenfor, da dette er interessant for den senere analyse vedrørende sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringerne fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning.

Som udgangspunkt vil det skattemæssige indkomstår, jf. SEL § 10, stk. 1 være kalenderåret. Da mange selskaber i Danmark har skævt kalenderår, opereres der skattemæssigt med bagudforskudt og fremadforskudt indkomstår. Et skævt regnskabsår træder så i stedet for kalenderåret.

Et bagudforskudt indkomstår kan tidligst starte 02.04. i kalenderåret for ud for det kalenderår, som det bagudforskudte indkomstår træder i stedet for. Her vil perioden 02.04.06 – 01.04.07 være det maksimale bagudforskudte indkomstår i forhold til indkomståret 2007.

Modsat kan et fremadforskudt indkomstår senest starte 01.04. i det kalenderår, som det fremadforskudte indkomstår træder i stedet for. Her vil perioden 01.04.07 – 31.03.08 være det maksimale fremadforskudte i forhold til indkomståret 2007.

Problemstillingerne opstår, når der etableres koncernforbindelse og selskabet, som erhverves, har et andet indkomstår end den erhvervende koncern. Hvordan sådanne indkomstår skal omlægges kan bedst vises ud fra enkelte eksempler:

En allerede etableret koncern har indkomstår 01.08.05 – 31.07.06 altså bagudforskudt. Koncernen får nu et nyt øverst moderselskab, som har kalenderår som indkomstår. Moderselskabet indgår i koncernen 01.05.06. Selskaberne i koncernen er i gang med deres indkomstår 2006, mens det nye moderselskab også er i gang med dets indkomstår 2006. Da det er det nye moderselskab, som skal være administrationsselskab, jf. SEL § 31, stk. 4, er det koncernen, som skal omlægge deres indkomstår og indordne sig under administrationsselskabet. Da alle selskaber er i gang med indkomståret 2006, forlænges indkomståret for koncernen, så det slutter på samme tidspunkt, som det nye moderselskab. I dette tilfælde vil den gamle koncern forlænge sit indkomstår, så det hedder 01.08.05 – 31.12.06. Da koncernforbindelsen først er etableret 01.05.06, skal den gamle koncerns indkomst i perioden før etablering af sambeskatning, altså 01.08.05 – 30.04.06, ikke indgå i sambeskatningen med det nye moderselskab, men selvangives særskilt. Derfor er den gamle koncern altså tvunget til at udarbejde delperiodeopgørelser, og dermed indberette to indkomstperioder til SKAT, nemlig 01.08.05 – 30.04.06 og igen for perioden 01.05.06 – 31.12.06.

Hvis koncernforbindelsen først var etableret 01.10.06, altså efter at den gamle koncern havde færdiggjort deres indkomstår 2006 skulle situationen have set således ud:

Den gamle koncern skal indberette indkomståret 2006 til SKAT som hidtil. Indkomståret 2007 skal så forlænges for koncernens, så det hedder 01.08.06 – 31.12.07. Da koncernforbindelsen til det nye moderselskab er indgået midt i indkomståret, skal der selvangives delårsindkomst igen, hvilket i denne situation ville være 01.08.06 – 30.09.06, som selvangives særskilt samt igen for perioden 01.10.06 – 31.12.07, som selvangives sammen med koncernen, som sambeskatningsindkomst.

Et andet eksempel kan være, at de to selskaber, som skal indgå i sambeskatning, er i gang med hver deres indkomstår. Er dette tilfældet, følges reglerne i SEL § 10, stk. 5, 3. pkt.:

”Hvis et administrationselskab ved etableringen af koncernforbindelsen med et andet selskab har påbegyndt et indkomstår, som ikke er påbegyndt for det pågældende selskab, anses det pågældende selskabsindkomstår for at være udløbet på tidspunktet for etableringen af koncernforbindelsen”.

Dette er en lidt anderledes regel end i de to første eksempler, da indkomståret skal stoppes ved koncernforbindelsens start. Dette kan ud fra et eksempel vises således:

Et selskab A A/S har regnskabsåret 01.07.06 – 30.06.07. Selskabet køber nu et datterselskab 01.10.06. Selskab A A/S bliver herved moderselskab og er dermed tvunget til at være administrationselskab, da det er det øverste moderselskab i koncernen. Det tilkøbte datterselskab B A/S har kalenderåret som indkomstår, hvilket må lægges om, så det følger administrationselskabet. I denne situation er selskab A A/S ved koncernforbindelsens indgåelse i gang med dets indkomstår 2007, mens det tilkøbte datterselskab B A/S følger kalenderåret og dermed i gang med dets indkomstår 2006. Her kan det ikke lade sig gøre at forlænge indkomståret for selskab B A/S, så det udløber på samme tidspunkt som selskab A A/S, da reglen om at ingen indkomstår må overspringes eller dubleres, så vil blive brudt. Derfor skal selskab B A/S stoppe sit indkomstår for 2006, når der etableres koncernforhold, hvorfor indkomståret for 2006 for selskab B A/S vil lyde 01.01.06 – 30.09.06. Indkomståret for 2007 for selskab B A/S vil så komme til at udløbe sammen med administrationselskabet, da dette indkomstår vil være 01.10.06 – 30.06.07. Her er det perioden 01.10.06 – 30.06.07, som selvangives sammen med det nye administrationselskab.

2.2.5 Sambeskatningsindkomsten²⁰

Sambeskatningsindkomsten opgøres hos administrationsselskabet, som en del af den administrative opgave administrationsselskabet har. Hvert selskab i sambeskatningen opgør dog hver deres skattepligtige indkomst ud fra skattelovgivningens almindelige regler. Det vil sige, at indkomsten for hvert selskab i koncernen opgøres hver for sig, som hvis selskaberne ikke havde været sambeskattede.

Det er først efter, at de skattepligtige indkomster for de enkelte selskaber i koncernen er opgjort, at disse indkomster summeres. Dette sker ud fra SEL § 31, stk. 2:

”For sambeskattede selskaber opgøres en sambeskatningsindkomst, der består af summen af den skattepligtige indkomst for hvert enkelt selskab omfattet af sambeskatningen opgjort efter skattelovgivningens almindelige regler med de undtagelser, der gælder for sambeskattede selskaber”.

Der kan være enkelte undtagelser ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst ud fra skattelovgivningens almindelige regler. Dette vil opstå hvis f.eks. ét af selskaberne i koncernen har et kildeartsbegrænset tab, f.eks. tab ved ejendomsavance. Dette tab vil kun kunne modregnes i fremtidig gevinst ved salg af fast ejendom, som selskabet selv opnår, altså kan andre selskaber i sambeskatningen, som har gevinst ved salg af fast ejendom, ikke udnytte tabet. Dette gælder ved alle kildeartsbegrænsede tab.

Om selskaberne i koncernen er ejet 100 % eller med mindre andele har ingen betydning, alle indkomster indregnes 100 % i den samlede sambeskatningsindkomst. Der er dog tilfælde, hvor indkomster ikke skal medregnes 100 %, nemlig ved udenlandske koncernselskabers faste driftssteder i Danmark samt udenlandske koncernselskabers faste ejendomme i Danmark. I disse to tilfælde indregnes den skattepligtige indkomst ud fra ejerandele²¹. Faste driftssteder i Danmark samt fast ejendom beliggende i Danmark skal jf. SEL § 31, stk. 1, nr. 1 indgå i den danske sambeskatning, altså skattesubjekter, der er begrænset skattepligtige til Danmark²². For at finde ud af om der foreligger et fast driftssted i Danmark, ses der på om virksomheden kan fungere selvstændigt på det faste driftssted, og om der sidder personer i virksomheden på det faste driftssted, som kan disponere på virksomhedens vegne - altså træffe beslutninger. Det samme gør sig gældende med en fast ejendom, det vil sige, at alle indtægter

²⁰ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 348-349 - Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 45-51 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 126-147 – LV 2007-2, S.D.4.1.2.1.

²¹ Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 130. I bogen står anført at indregning af den skattepligtige indkomst ud fra ejerandele for ejendomme og fastedriftssteder i Danmark ikke står direkte anført i loven. FSR har opfordret til, at skatteministeren skulle tydeliggøre dette i loven, men ministeren har ikke fundet grund til dette.

²² Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 116

og omkostninger det udenlandske selskab har fra en fast ejendom i Danmark, indgår i den danske sambeskatning.

Er koncernforbindelsen opstået i indkomståret, indregnes kun den indkomst, som er optjent under koncernforbindelsen. Indkomsten i den del af året hvor selskabet ikke indgik i en koncern selvangives særskilt eller sammen med den gamle koncern. I denne situation er der lidt specielle regler til opgørelsen af den skattepligtige indkomst i forhold til de almindelige skatteretlige regler, f.eks. med hensyn til skattemæssige afskrivninger og periodisering af indkomsten. Der henvises til nærmere gennemgang i afsnit 5.2.1 og 5.2.2 for periodisering og skattemæssige afskrivninger.

Hvis alle selskaberne i sambeskatningen har overskud, og der ikke er uudnyttede underskud til fremførsel, skal hvert selskab betale 28 % af deres egen skattepligtige indkomst til administrationselskabet²³. Den samlede skat vil administrationselskabet skulle betale til SKAT, og da selskaberne ikke har udnyttet underskud fra hinanden, vil der ikke være skatterefusion koncernselskaberne imellem.

Underskud

Er der derimod underskud i koncernen, skal følgende nedenstående rækkefølge, tages højde for ved anvendelse af underskud i sambeskatningsindkomsten. Brug af underskud foregår således²⁴:

- Selskabets egne underskud fra før sambeskatningen (særunderskud)
- Selskabets egne underskud under sambeskatningen
- Andre sambeskattede selskabers underskud i året
- Andre sambeskattede selskabers underskud fra tidligere, under sambeskatning

Som det ses, skal der først bruges af egne underskud fra før sambeskatningen, hvilket er til koncernens fordel, da det kun er selskabet selv, der kan bruge dette²⁵. Herefter tager man af sine egne underskud opstået under sambeskatning, og det er først herefter, man begynder at kigge på underskud hos andre selskaber i sambeskatningen. De nugældende regler for underskuds fremførsel er, altså sagt på en anden måde: ” Mig selv først, og så de andre”.

Er der stadig positiv indkomst i koncernen, så bruges de underskud, som andre selskaber i sambeskatningen har oparbejdet i indkomståret, og først til sidst tages der af gamle uudnyttede underskud opstået

²³ Der ses her bort fra eventuelle procenttillæg.

²⁴ Jf. SEL § 31, stk. 2

²⁵ Ved at bruge egne underskud først undgås også, at selskabet med egne underskud skal betale kompensation for at udnytte andres underskud.

under sambeskatningen. Man vil altså aldrig komme til at fremføre uudnyttede underskud i de år, hvor koncernen har en samlet positiv skattepligtig indkomst.

De uudnyttede underskud bruges i den rækkefølge, at de ældste underskud fremføres først. Har der på noget tidspunkt i sambeskatningen været en afbrydelse i koncernforholdet, bliver de uudnyttede underskud til særunderskud, hvorfor de ikke kan bruges af de sambeskattede selskaber, men udelukkende af selskabet selv.

Hvis der er nok underskud til at den skattepligtige indkomst for hele koncernen bliver nul, skal der ikke betales skat til SKAT, og sambeskatningsindkomsten på selvangivelsen udfyldes med nul. Der skal udelukkende afregnes skat koncernselskaberne imellem, idet de underskudsgivende selskaber skal godtgøres med 28 % af det underskud de overskudsgivende selskaberne har anvendt. Dette sker ved at de overskudsgivende selskaber afregner til administrationsselskabet, og herfra betaler administrations-selskabet videre til de underskudsgivende selskaber.

Er den skattepligtige indkomst for koncernen negativ i indkomståret, skal underskud fordeles imellem de underskudsgivende selskaber. Underskuddene fremføres ved de underskudsgivende selskaber, men da underskuddet er opstået under sambeskatning kan dette bruges af alle de andre selskaber i sambeskatningen.

Faste driftssteder i Danmark

Indgår der faste driftssteder i sambeskatningen, er der specielle regler for modregning af underskud hos de andre sambeskattede selskaber i den nationale sambeskatning. Dette står anført i SEL § 31, stk. 2, 2. pkt.:

”Underskud i et fast driftssted kan kun modregnes i andre selskabers indkomst, hvis reglerne i den fremmede stat, på Færøerne eller i Grønland, hvor selskabet er hjemmehørende, medfører, at underskud ikke kan medregnes ved beregning af selskabets indkomstopgørelse i den fremmede stat, på Færøerne eller i Grønland, hvor selskabet er hjemmehørende, eller hvis der er valgt international sambeskatning efter 31A”.

Dette afsnit i SEL § 31, stk. 2 er en værnsregel, der sikre, at underskud opstået hos et fast driftssted i Danmark ikke bliver brugt to gange, altså både i den danske nationale sambeskatning og i hjemlandet, hvor driftsstedet har sit hovedkontor. Derfor kan underskud i fastedrifter ikke modregnes hos andre sambeskattede selskaber i Danmark, men underskuddet skal bruges i det land, hvor driftsstedet har sit hovedkontor. Hvis reglerne i hjemlandet forhindrer, at underskuddet fra det faste driftssted i Danmark

udnyttes der, giver det først her mulighed for, at underskuddet kan benyttes i den danske nationale sambeskatning. Hvis der er valgt international sambeskatning, kan underskuddet også bruges.

Subsambeskatning

Når underskud skal fordeles ud på de overskudsgivende selskaber, skal der som tidligere anført tages stilling til hvornår underskuddene er opstået. Ved ændringer i koncernforbindelsen, vil der kunne opstå de såkaldte subsambeskatninger, hvilket betyder at der inde i den store kreds af sambeskatninger er små sambeskatningskredse, som tidligere har været sambeskattet. Underskud opstået i perioden hvor den tidligere sambeskatning var gældende, kan altså kun bruges af de selskaber, som indgik i denne kreds. Nytilkomne selskaber, vil ikke kunne bruge af disse fremførte underskud. Derfor skal der altid holdes styr på hvilke selskaber i sambeskatningen, der kan bruge af koncernens uudnyttede underskud. I store koncerner, hvor der sker mange ændringer i koncernforbindelsen, kan dette godt give en del administrativt arbejde at holde styr på.

Som det er vist tidligere bruges egne underskud først, både dem optjent før sambeskatningen og under sambeskatningen, hvorefter der bruges af de andre selskabers uudnyttede underskud. I forhold til subsambeskatninger anvendes derfor det ældste subsambeskatningsunderskud først.

I bilag 1 er vist en model til opgørelsen af den samlede sambeskatningsindkomst, herunder også hvordan eventuelle underskud i koncernen skal anvendes. Modellen bliver anvendt på et tænkt eksempel, for at give et bedre overblik over hvordan sambeskatningsindkomsten i praksis vises. Selskab A A/S, B A/S og C A/S indgår i samme koncern, og er derfor sambeskattede. For indkomståret 2006, er der følgende oplysninger:

- Selskab A A/S er moderselskab, og dermed administrationsselskab og har for indkomståret et underskud på DKK 1.000 og ingen underskud fra tidligere år.
- Selskab B A/S har for indkomståret et overskud på DKK 3.000 og særunderskud fra før sambeskatningen på DKK 1.000 samt underskud på DKK 1.500 oparbejdet under sambeskatningen.
- Selskab C A/S har overskud for indkomståret på DKK 4.000. Selskabet har altid haft overskud, og der er derfor ingen underskud til fremførsel.

Sambeskatningsindkomsten og underskudsfremførsel i eksemplet er vist i bilag 1. Som det ses af bilag 1 er den samlede indkomst for koncernen inden brug af underskud DKK 6.000. Når reglerne for underskudsfremførsel anvendes, skal selskab B A/S først bruge sit eget underskud fra før sambeskatningen og derefter sit eget underskud opstået under sambeskatningen. Selskab B A/S får derfor en skattepligtig indkomst på DKK 500, inden brug af andres underskud i koncernen.

Efter brug af egne underskud bliver koncernens skattepligtige indkomst DKK 3.500, hvilet er beløbet der skal ske fordeling ud fra. Da selskab A A/S har underskud i indkomståret kan selskab B A/S og C A/S udnyttet dette, da underskuddet er opstået under sambeskatning. Underskuddet er mindre end B A/S og C A/S' positive indkomst, hvorfor koncernen samlet vil komme til at skulle betale 28 % af DKK 3.500 i skat til SKAT, altså DKK 980 (der tages ikke højde for betalte acontoskatter og tillæg). Men herudover skal der også beregnes et sambeskatningsbidrag inden for koncernen, hvilket vil blive vist i næste afsnit.

2.2.6 Fordeling og betaling af skatter mellem de sambeskattede selskaber²⁶

De selskaber der gør brug af andre selskabers underskud, skal betale en godtgørelse til administrationselskabet, så de underskudsgivende selskaber godtgøres ud fra årets anvendte skatteprocent, jf. SEL § 31, stk. 6. Her er det administrationselskabets opgave at betale skatteværdien til det underskudsgivende selskab, også selvom det ikke er administrationselskabet, der har udnyttet underskuddet. Dette kaldes fuld fordeling. Samtidig må administrationselskabet så indkræve pengene fra de datterselskaber, som har gjort brug af underskuddene.

Som vist i eksemplet i afsnit 2.2.5, har selskab A A/S underskud for indkomståret 2006, hvilket selskab B A/S og C A/S kan udnytte. Selskab A A/S skal dermed godtgøres 28 % af DKK 1.000, altså DKK 280. Dette ses af den sidste kolonne "årets skatterefusion" i Bilag 1. Dette fordeles ud på selskab B A/S og C A/S ud fra følgende fordelingsnøgle:

Egen skattepligtige indkomst før udnyttelse af andres underskud * A A/S underskud

B A/S og C A/S skattepligtige indkomst før udnyttelse af andres underskud

Man kan se af skemaet at selskab B A/S og C A/S skal betale sin andel til det offentlige, samt sin andel af selskab A A/S' underskud. Dermed kommer selskab B A/S og C A/S til at betale 28 % af deres skattepligtige overskud fratrukket egne underskud fra før sambeskatningen, mens selskab A A/S godtgøres dennes andel af underskuddet. Fordelingen skal ske på den måde, at selskab B A/S og C A/S skal indbetale henholdsvis DKK 140 og DKK 1.120 til administrationselskabet, som er selskab A A/S. Herefter betaler selskab A A/S DKK 980 til SKAT. Netto står selskab A A/S, så tilbage med godtgørelsen for det anvendte underskud.

²⁶ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 76-82 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., side 142-145.

I denne viste koncern er der ingen aktivitet i moderselskabet, hvorfor det hvert år generere et lille underskud svarende til revisorregninger, advokatregninger, gebyrer, renter mv. I disse situationer har moderselskabet en stor fordel ved at være sambeskattet, idet underskuddene bliver anvendt af selskabets datterselskaber. Havde der ikke være obligatorisk national sambeskatning havde selskab A A/S fremført sine underskud hvert år, og dermed ikke få indbetalt skatteværdien af underskuddene.

2.2.7 Hæftelse²⁷

Selvom selskaberne i en koncern er sambeskattede, hæfter hvert selskab ikke for mere end den skat, der påhviler det enkelte selskab. Her er det dog lidt anderledes for administrationsselskabet. Som udgangspunkt hæfter dette også kun for dets egen andel af skatten, men så snart datterselskaberne har indbetalt deres andel af skatten til administrationsselskabet, overgår datterselskabernes skatteforpligtelse til administrationsselskabet²⁸. Det vil sige, at datterselskaberne frigøres for hæftelsen ved betaling af skatteforpligtelsen til administrationsselskabet.

Men hvornår skal datterselskaberne så betale deres andel af indkomstårets skat mv. til moderselskabet? Administrationsselskabet skal afregne koncernens skattemellemværende ud fra bestemmelserne i SEL § 30, stk. 1, hvor restskat og tillæg skal være staten i hænde senest 20.11. Det er også denne dato, datterselskaberne skal følge for deres indbetaling af restskat til administrationsselskabet. Indbetaler datterselskaberne ikke pr. denne dato, overgår skattemellemværendet til en almindelig mellemregningskonto selskaberne i mellem, som skal forrentes ud fra markedsmæssige vilkår, hvor renterne er fradragsberettiget for skyldner, og skattepligtige for fordringshaver.

Hæftelsen vedrører ikke kun den endelige beregnede skat, når indkomsten for indkomståret er opgjort, men også indbetalinger af acontoskat. Når administrationsselskabet har indbetalt acontoskat til det offentlige, har administrationsselskabet til opgave at fordele disse acontoskatteater ud på koncernselskaberne. Det er koncernen selv, der beslutter fordelingen af acontoskatteaterne, men som udgangspunkt, er det gennemsnittet af de seneste 3 års indkomstskat for det enkelte selskab, der bruges som grundlag²⁹.

²⁷ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 72 - Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 162 - 165.

²⁸ Jf. skatteministerens svar til spørgsmål stillet af FSR i bilag 18 til L 121.

²⁹ LV 2007-2, S.D.4.1.3

2.2.8 Opsummering (fordele/ulemper) på national sambeskatning

Den største forandring ved den nye nationale sambeskatning, som blev indført ved Lov 121, er at den er gjort obligatorisk, hvorfor den frivillige nationale sambeskatning er forsvundet. Samtidig er kravet for at blive sambeskattet om 100 % ejerskab forsvundet. Efter de nye regler skal national sambeskatning ske, når der er koncernforbindelse ud fra SEL § 31, stk. 1, nr. 1, som ligger sig meget op ad de regnskabsretlige koncernbegreber.

Når koncernforbindelsen er opgjort, skal alle selskaber medtages i sambeskatningsindkomsten, med mindre de særlige regler i SEL § 31 C, stk. 6 kan gøres gældende. Inden de nye regler trådte i kraft var det muligt at lave det såkaldte ”cherry picking”, hvor man kunne vælge hvilke selskaber, der var fordelagtige at have med i sambeskatningen.

Selvom selskaberne, som indgår i den obligatoriske nationale sambeskatning, ikke ejes 100 % skal hvert selskab medtage hele den skattepligtige indkomst til opgørelsen af den samlede skattepligtige indkomst for koncernen. Ejerskab under 100 % har altså ingen betydning her.

Fordelen ved den tvungne sambeskatning er, at der er større sandsynlighed for at underskud udnyttes, da underskud opstået i sambeskatningen ikke kun kan udnyttes af selskabet selv men også af de andre selskaber i sambeskatningen. Dermed får selskaberne hurtigere godtgørelse for de underskud andre selskaber anvender, end hvis de selv skulle anvende underskuddene.

Ulempen ved tvungen national sambeskatning er alle de administrationsmæssige forhold, der skal holdes styr på. Det ultimative moderselskab, som er administrationselskab, får pålagt en hel række opgaver med hensyn til acontoskat, afregning af skat, opkrævning af skatter fra underliggende datterselskaber samt udarbejdelse af sambeskatningsindkomst mv. Samtidig vil det give mere arbejde at holde styr på underskuddene, især når der sker ændring i koncernforbindelsen. Her vil der i mange tilfælde opstå mange forskellige subsambeskatninger, hvilke ligeledes kan være svære at holde styr på. Modsat vil skattemyndighedernes administration blive nemmere af de tvungne sambeskatningsregler, da de kun skal have kontakt til ét selskab i den sambeskattede koncern.

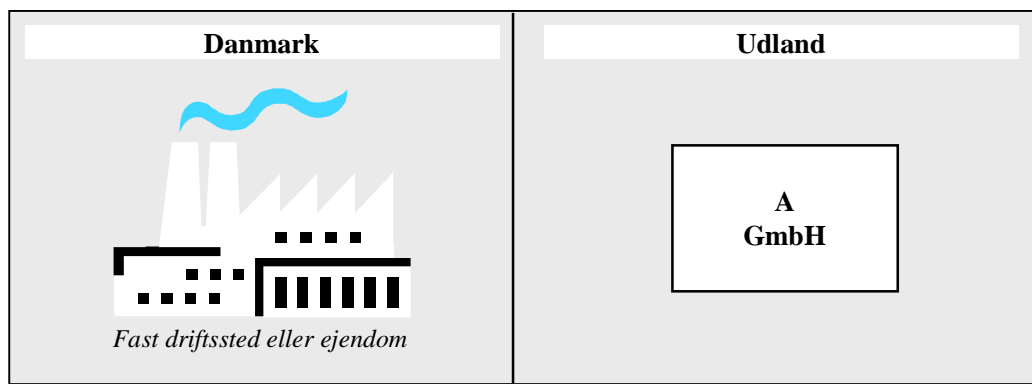
Ændringer i koncernforbindelsen har også den ulempe, at der skal udarbejdes delperiodeopgørelser for det ind-/udtræden selskab, da den indkomst, som er oparbejdet inden ændringen i koncernforbindelsen, ikke skal medtages i koncernens samlede sambeskatningsindkomst. Samtidig skal selskaber, der indtræder i sambeskatningen have samme indkomstår som administrationselskabet og resten af koncernen, hvorfor indkomståret oftest skal ligges om. Her er det et krav at et indkomstår hverken overspringes eller dubleres.

2.3 International sambeskatning³⁰

Den internationale sambeskatning bliver reguleret i både SEL § 31 og SEL § 31 A. SEL § 31 regulerer primært den obligatoriske nationale sambeskatning, som er mellem alle koncernforbundne selskaber, der er hjemmehørende i Danmark, samt udenlandske koncerners selskabers faste driftssteder og faste ejendomme i Danmark. Ved at SEL § 31 også gælder for den internationale sambeskatning, medfører blandt andet, at bestemmelser heri også skal være opfyldt for, at der kan etableres international sambeskatning. Bestemmelser i SEL § 31 er gennemgået i afsnit 2.2 og derfor uddybes de ikke nærmere i dette afsnit. SEL § 31 suppleres af bestemmelser i SEL § 31 A, som angiver de tilføjelser og undtagelser der gælder i forbindelse med den valgfrie internationale sambeskatning. International sambeskatning er valgfri, hvorimod den nationale sambeskatning, som tidligere anført, er obligatorisk.

2.3.1 Sambeskatningens omfang³¹

Jf. SEL § 31 A, stk. 1, 4. pkt. kan der etableres international sambeskatning, når der bare er ét enkelt selskab, som er hjemmehørende i Danmark, ét enkelt fast driftssted i Danmark eller en enkelt dansk ejendom i en koncern. Det vil sige, at der ikke behøves at være en national sambeskatning for, at der kan etableres international sambeskatning. Dette kan vises således:



Figur 6 Kilde: Egen tilvirkning

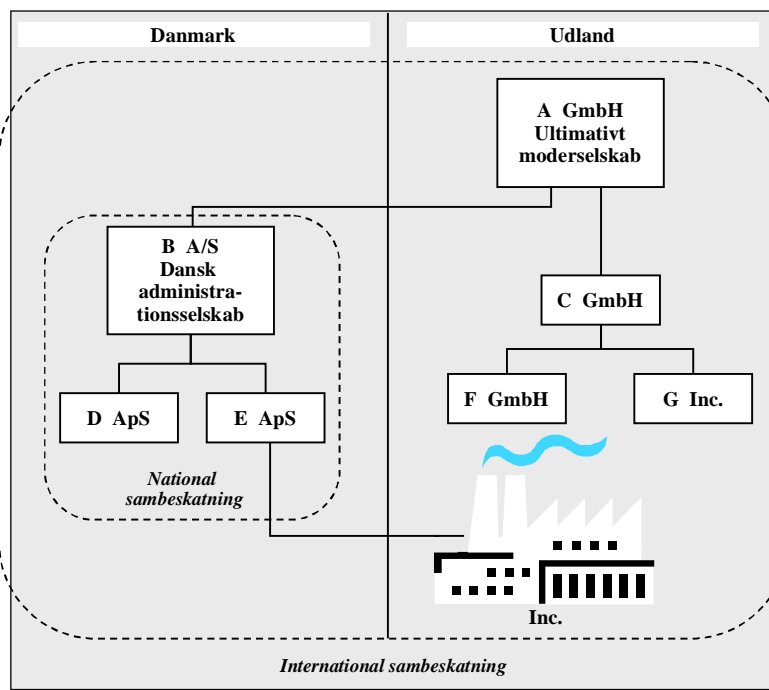
Som det ses af ovenstående figur, kan der vælges international sambeskatning for det tyske selskab A GmbH og det faste driftssted i Danmark³². Dette er den mindste konstruktion, der kan vælges international sambeskatning ud fra.

³⁰ Regnskabshåndbogen, PWC, s. 352–356 - Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 85-124 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 179–220, LV 2007-2, S.D.4.2.

³¹ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 85-86 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 181 – 182.

³² Det faste driftssted kunne også have været en fast ejendom i Danmark eller et dansk selskab.

Ved valg af international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 1, skal alle de underliggende selskaber (såvel danske som udenlandske selskaber), som danske selskaber har bestemmende indflydelse på med i den internationale sambeskatning. Herudover skal de overliggende selskaber, som udøver bestemmende indflydelse på de danske selskaber, med i den internationale sambeskatning. Desuden skal de selskaber, som de udenlandske selskaber udøver bestemmende indflydelse på indgå i den internationale sambeskatning. Dette kan vises ud fra følgende figur:



Figur 7 Kilder: Egen tilvirkning

Sagt på en anden måde skal alle koncernforbundne selskaber, faste driftssteder og faste ejendomme i udlandet også medtages i sambeskatningen – et såkaldt ”alt-eller-intet princip”. Dette kaldes global-puljeprincippet, hvorved forstås, at alle indtægter, uanset om de hidrører fra Danmark eller udlandet, som udgangspunkt skal beskattes i Danmark.

2.3.2 Betingelser³³

Koncernforbindelse

Koncernforbindelsen er defineret i SEL § 31 C, og er den samme ved både national og international sambeskatningen. Derfor henvises til afsnit 2.2.1.

³³ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 100 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 184-187, LV 2007-2, S.D.4.2.1.

Valg af international sambeskatning

I henhold til SEL § 31 A, stk. 1, 1. pkt. er det udelukkende det ultimative moderselskab³⁴, som kan vælge, at sambeskatningen skal være international. Det ultimative moderselskab er ikke nødvendigvis det øverste danske moderselskab i koncernen, men skal derimod være det øverste moderselskab på det internationale koncernniveau. Det er ledelsen i det ultimative moderselskab, som har kompetencen til at træffe beslutningen om valg af international sambeskatning, og det er også dem, som skal give instruks nedad i koncernens selskaber om, at de er omfattet af international sambeskatning. Det ses af figur 7, at A GmbH er det ultimative moderselskab i den internationale sambeskatning, hvorfor det er ledelsen i dette selskab, der har kompetencen til at tage beslutningen om international sambeskatning.

Det ultimative moderselskab skal senest vælge international sambeskatning ved rettidig indsendelse af selvangivelsen for det første indkomstår, som koncernen ønskes sambeskattet fra, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 1. pkt. I praksis sker det ved, at det danske administrationsselskab i forbindelse med indsendelse af selvangivelsen for det første indkomstår, som det ultimative moderselskab ønsker international sambeskatning fra, tilkendegiver på selvangivelse, at de ønsker international sambeskatning samt vedlægger dokumentation fra det ultimative moderselskab om, at de ønsker at benytte international sambeskatning, samt at de accepterer den forbundne hæftelse.

Fravalg af international sambeskatning sker ved for sen indsendelse af selvangivelsen, eller hvis man ikke foretager noget valg på selvangivelsen, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 2. pkt. Et sådan valg er som udgangspunkt bindende³⁵.

2.3.3 Administrationsselskab³⁶

Udpegning

Jf. SEL § 31 A, stk. 4, 1. pkt. bestemmes, at der ved international sambeskatning er det det ultimative moderselskab, som skal være administrationsselskab, dog kun hvis det indgår i sambeskatningen, og at det er hjemmehørende i Danmark, eller har et fast driftssted i Danmark eller en dansk fast ejendom. Hvis ovenstående forudsætninger ikke er opfyldt, udpeges et administrationsselskab, som er omfattet af SEL § 31, stk. 1, jf. SEL § 31 A, stk. 4, 2. pkt. Det vil sige, at det øverste danske moderselskab vil

³⁴ Det "ultimative moderselskab" er beskrevet i afsnit 2.3.3.

³⁵ Der gives mulighed for at foretage et omvalg vedrørende valg af international sambeskatning, hvis skattemyndighederne har foretaget en skatteansættelse, som får utilsigtede skattemæssige konsekvenser for koncernen. Det er Skatteministeren, som har kompetencen hertil, jf. skatteministerens svar på spørgsmål 100 til L 121.

³⁶ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 100 - 101 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl.: s. 188-189 og s. 212-213, LV 2007-2, S.D.4.2.2.

blive udpeget som administrationsselskab, og hvis denne forudsætning heller ikke opfyldes udpeges et af flere søsterselskaber som administrationsselskab. Som det ses af figur 7 bliver B A/S det danske administrationsselskab.

Hæftelse

Hæftelsesreglerne er fastsat i SEL § 31 A, stk. 4, 4. og 5. pkt. og de bestemmer, at det er administrationsselskabet og det ultimative moderselskab, som hæfter solidarisk for indkomstskatter, acontoskat og restskat samt tillæg og rente vedrørende indkomståret. Herudover hæfter de solidarisk for genbeskatningsforpligtelser. 5. pkt. modificerer 4. pkt. ved at hæftelsen ikke omfatter indkomstskatter mv. af indkomst, der ville være omfattet af den nationale sambeskatning efter SEL § 31, såfremt international sambeskatning ikke var valgt. Her er det hvert enkelt selskab, som hæfter for indkomstskatten mv. efter bestemmelserne i SEL § 31, stk. 4, 10. - 11. pkt. Overføres dette til figur 7, hæfter de tre danske selskaber hver i sær for deres indkomstskat mv. i den internationale sambeskatning. Herudover er det A GmbH og B A/S, der hæfter solidarisk for de resterende udenlandske selskabers indkomstskatter mv. Det vil sige, at de udenlandske datterselskaber ikke selv hæfter for deres andel af indkomstskatter mv.

Udskudt skatteforpligtelse

Administrationsselskabet skal i sit årsregnskab indregne en udskudt skatteforpligtelse i de tilfælde, hvor der udnyttes underskud fra selskaberne i udlandet. Den udskudte skatteforpligtelse udgør summen af alle genbeskatningssaldiene. Bestemmelserne herom findes i SEL § 31 A, stk. 4, 6. pkt. Baggrunden for at administrationsselskabet skal indregne en udskudt skatteforpligtelse er, at selskabet derved bliver sværere at tømme for værdier, da det begrænser selskabets mulighed for at udlodde udbytte.

Udskiftning af administrationsselskab

Hvis administrationsselskabet ophører med at være skattepligtig til Danmark, eller hvis det ikke længere opfylder kriterierne for at indgå i koncernen, kan administrationsselskabet ikke længere være administrationsselskab for koncernen. I denne situation kommer alle genbeskatningssaldiene i koncernen til fuld genbeskatning jf. SEL § 31 A, stk. 5. Dog kan dette undgås, hvis der vælges et nyt administrationsselskab. Dette medfører, at alle forpligtelser og rettigheder skal overføres til det nye administrationsselskab.

Ved et skift i administrationsselskab er det tidligere administrationsselskab forpligtet til at betale det nye administrationsselskab for de overførte skatteforpligtelser. Det vil sige, at det tidligere administrationsselskab er forpligtet til at betale et beløb, der svarer til den fulde genbeskatningsforpligtelse.

2.3.4 Bindingsperiode³⁷

Udstrækningsperioden

Ved valg af international sambeskatning er der en bindingsperiode på 10 år for det ultimative moderselskab, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 3. pkt. Efter udløb af denne periode kan der vælges international sambeskatning på ny, og der starter en ny 10 års periode, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 4. pkt. Ved genvalg af en ny 10 års periode fortsætter sambeskatningen uændret og genbeskatningssaldiene videreføres uændret. Genvælges international sambeskatning ikke efter udløbet af 10 års perioden, sker der ordinær genbeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 11.

Selskabet kan godt afbryde bindingsperioden inden udløb eller fravælge international sambeskatning efter bestemmelserne, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 6. - 7. pkt., dog med den konsekvens, at der skal ske fuld genbeskatning efter SEL § 31 A, stk. 11.

Bindingsperioden for det ultimative moderselskab forbliver uændret, selvom der sker udvidelser eller formindskelser i kredsen af de koncernforbundne selskaber, jf. SEL § 31 A, stk. 3, pkt. 5. Det vil sige, at selvom koncernen opkøber eller frasælger selskaber eller underkoncerner, sker der ikke ændringer i bindingsperioden for det ultimative moderselskab. Konsekvensen heraf er, at selvom en koncern frasælger alle udenlandske selskaber, faste driftssteder eller faste ejendommen i udlandet, er moderselskabet stadig omfattet af bindingsperioden indtil udløbet af 10 års perioden for valget af international sambeskatning. Hvis der senere etableres et udenlandsk selskab, et fast driftsselskab eller en fast ejendom i udlandet, vil de blive omfattet af international sambeskatning og dermed indgå i den resterende bindingsperiode.

Afbrydelse

Der kan ske afbrydelse af international sambeskatning ved at give meddelelse ved rettidig indsendelse af selvangivelsen for det indkomstår, hvor den internationale sambeskatningen ønskes ophørt, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 6. - 7. pkt. Dog vil dette medføre fuld genbeskatningen af alle genbeskatningsforpligtelser i koncernen, jf. SEL § 31 A, stk. 11. Hvis alle genbeskatningssaldi er nulstillet inden ophøret af bindingsperioden, vil det ikke få nogen konsekvenser. Det ultimative moderselskab kan senere vælge international sambeskatning igen uden begrænsninger. Det ultimative moderselskab skal senest meddele dette ved rettidig indsendelse af selvangivelsen for det senere indkomstår, hvor international sambeskatning ønskes genvalgt.

³⁷ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 96 -99 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 190-193.

Herudover sker der afbrydelse af international sambeskatning, såfremt det ultimative moderselskab bliver et datterselskab af et andet ultimativt moderselskab, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 8. pkt. I denne situation anses bindingsperioden for ophørt for det opkøbte moderselskab og dets datterselskaber med fuld genbeskatning til følge, jf. SEL § 31 A, stk. 11. Det har ingen betydning om ejerskiftet sker ved direkte aktiesalg, der er sket en aktieombytning eller ved en fusion mellem et ultimativt moderselskab og et underliggende selskab i en anden koncern, hvis det ultimative moderselskab får bestemmende indflydelse over det indskydende selskab. Dog er der nogle modifikationer hertil.

Fuld genbeskatning kan undgås, hvis det opkøbte moderselskab og dets datterselskaber indtræder i det nye ultimative moderselskabs bindingsperiode, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 8. pkt. Hvis det nye ultimative moderselskab ikke har valgt international sambeskatning, skal det foretage valget i forbindelse med rettidig indsendelse af selvangivelse for det indkomstår, hvor opkøbet er sket. Hvis det nye ultimative moderselskab er nystiftet, kan bindingsperioden for det opkøbte moderselskab anvendes uændret, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 10. pkt.

I det tilfælde, hvor det opkøbende selskab ejes af samme aktionærkreds, som det opkøbte selskab, er der indsat en værnsregel, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 9. pkt. Denne værnsregel bestemmer, at det nye ultimative moderselskab skal anvende den bindingsperiode, for det moderselskab, som har den længste restperiode. Eller sagt på anden vis, skal bindingsperioden for det nye ultimative moderselskab fastsættes efter det moderselskab, som senest har valgt international sambeskatning. Det vil sige, at en hovedaktionær ikke kan spekulere i hvordan bindingsperioden mindskes ved at foretage interne overdragelser.

Der vil ikke ske afbrydelse af bindingsperioden i følgende situationer:

- Det ultimative moderselskab overdrages til anden fysisk person.
- Afhændelse af det eneste danske selskab, som dermed også er administrationsselskab. Dog vil der ske fuld genbeskatning, og dermed kan bindingsperioden vælges afbrudt uden yderligere konsekvenser.

Hvis selskab A GmbH i figur 7 sælger underkoncernen, med selskab B A/S som moderselskab, til tredjemand, vil der ikke længere være danske selskaber i koncernen, men dette er ikke ensbetydende med, at den internationale sambeskatning ophører. Der vil ved de danske selskabers udtræden af koncernen ske fuld genbeskatning, og dermed kan bindingsperioden vælges afbrudt uden yderligere konsekvenser. Hvis selskab A GmbH stifter et dansk selskab, som bare er et tomt selskab, inden selskab A GmbH sælger underkoncernen, med selskab B A/S som moderselskab, kan den undgå, at der sker fuld genbeskatning.

Omstruktureringer

Ved spaltning af det ultimative moderselskab er konsekvensen at bindingsperioden anses for ophørt, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 11. pkt., og dermed skal der ske fuld genbeskatning af alle genbeskatningssaldene i koncernen, jf. SEL § 31 A, stk. 11. Spaltning af et underliggende selskab i koncernen vil ikke få konsekvenser for det ultimative moderselskabs bindingsperiode.

Jf. SEL § 31 A, stk. 3, 10. pkt. skal det nye ultimative moderselskab være nystiftet, hvis genbeskatning skal undgås. I denne forbindelse anvendes bindingsperioden for det tidligere ultimative moderselskab.

Ved fusion mellem to ultimative moderselskaber fra hver sin koncern anses international sambeskatning for valgt, hvis den koncern, som har den største konsoliderede egenkapital, forinden har valgt international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 12. pkt. I dette tilfælde anvendes dette moderselskabs bindingsperiode fremadrettet, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 13. pkt. Hvis den koncern med størst konsolideret egenkapital ikke har valgt international sambeskatning, og den koncern med mindst konsolideret egenkapital har valgt international sambeskatning, er konsekvensen at bindingsperioden anses for afbrudt, med den konsekvens, at der skal ske fuld genbeskatning efter SEL § 31 A, stk. 11. Dog har det nye ultimative moderselskab mulighed for, at vælge international sambeskatning med virkning fra fusionsåret med den konsekvens at bindingsperioden for den koncern med mindst konsolideret egenkapital ikke anses for afbrudt. Bestemmelserne jf. SEL § 31 A, stk. 3, 14. pkt. siger dog, at der påbegyndes en ny 10-årig periode. Det vil sige, at ved fusion mellem to ultimative moderselskaber vil man altid kunne undgå genbeskatning. Ved fusion mellem to selskaber fra samme underliggende koncern vil det ikke få konsekvenser for det ultimative moderselskabs bindingsperiode.

2.3.5 Sambeskatningsindkomsten³⁸

Opgørelsesprincipper

Den internationale sambeskatningsindkomst opgøres på samme måde som ved national sambeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 1, 3. pkt., dog med enkelte undtagelser og tilføjelser der gælder for sambeskattede selskaber hjemmehørende i udlandet, faste driftssteder og faste ejendomme beliggende i udlandet. Der henvises derfor til afsnit 2.2.5 for opgørelsen af sambeskatningsindkomsten efter de nationale sambeskatningsregler. Desuden gælder de almindelige danske skatteregler for opgørelse af den danske skattepligtige indkomst.

Nedenfor er gennemgået undtagelserne og tilføjelserne i forhold til national sambeskatning:

³⁸ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 87 -95 og s. 121 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 201-206, LV 2007-2, S.D.4.2.4.

Underskud fra udenlandske selskaber, faste driftssteder og faste ejendomme i udlandet kan ikke fradrages i senere overskud, hvis de er opstået i tiden før valget af international sambeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 2, 1. pkt. Herudover kan underskud opstået i den internationale sambeskatning heller ikke fremføres til modregning i senere indkomstår, hvis den internationale sambeskatning afbrydes, jf. SEL § 31 A, stk. 2, 3. pkt. Det vil sige, at fremførslen af underskud opstået i den internationale sambeskatning ikke kan fradrages i senere sambeskatningsindkomster, hvis international sambeskatning afbrydes og vælges på ny.

Ved international sambeskatning foregår fordelingen af underskud næsten på samme måde som ved den obligatoriske national sambeskatning. De udenlandske selskaber skal opgøre deres indkomst samlet pr. land, jf. LL § 33, stk. 6, 4. og 5. pkt. Det vil sige, at de udenlandske selskaber fra samme land først udnytter hinandens underskud, før de andre udenlandske selskaber i koncernen kan udnytte det resterende underskud. Til sidst kan de danske selskaber udnytte det resterende nettounderskud fra de udenlandske selskaber.

Ved opgørelse af den danske indkomst kan udenlandske selskaber under visse betingelser opnå fradrag for koncernbidrag³⁹ efter bestemmelserne i SEL § 31 A, stk. 2, sidste pkt. Betingelserne, for at der kan opnås fradrag, er at det udenlandske selskab opnår fradrag efter deres nationale regler, samt at bidraget medregnes ved den danske indkomstopgørelse hos det sambeskattede selskab, som modtager bidraget. Det vil sige, at der kun kan opnås fradrag, hvis bidraget ligeledes medregnes indenfor den samme sambeskatning⁴⁰.

Udenlandske datterselskaber har begrænset fradragsret for renter og royaltybetalinger, jf. SEL § 31 A, stk. 13, 1. pkt. Bestemmelsen er en værnsregel mod, at der kun opnås fradrag for rente- og royaltybetalinger i den samlede danske sambeskatningsindkomst, hvis den modsvarende renteindtægt eller kursgevinst ville være begrænset skattepligtige i Danmark efter SEL § 2, stk. 2, litra d, g, og h., hvis indtægterne vedrørte kilder fra Danmark.

Herudover vil et udenlandsk selskab ikke kunne opnå fradrag for udgifter, hvis indtægten til denne udgift i det modtagende selskab anses for en ikke skattepligtig intern ydelse, jf. SEL § 31 A, stk. 13, 2.

³⁹ Koncernbidrag er indført i enkelte lande, og er en form for underskudsoverførsel mellem koncernforbundne selskaber. Opgørelsen er anderledes i forhold til den underskudsfræmførsel vi kender til i Danmark, men principet er det samme.

⁴⁰ Reglerne gælder kun for sambeskatningsselskaber, der er hjemmehørende i lande, som anvender koncernbidragsmetoden.

pkt. Ved en intern ydelse forstås, at modtageren af indtægten og det udenlandske selskab efter bestemmelserne i en fremmed stat behandles skattemæssigt som transparente enheder af samme juridiske personer, hvorved indtægten så anses for at være en intern ydelse i den pågældende stat, og dermed ikke medregnes til den skattepligtige indkomst. Bestemmelsen finder dog kun anvendelse, hvis den fremmede stat, Færøerne og Grønland er medlem af EU eller EØS eller har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, jf. SEL § 31 A, stk. 13, 3. pkt. Jf. SEL § 31 A, stk. 13, 5. pkt. finder bestemmelser i 2. - 4. pkt. ikke anvendelse, hvis den modsvarende indtægt beskattes i Danmark, på Færøerne eller i Grønland eller en fremmed stat, som er medlem af EU eller EØS eller har en dobbeltbeskatningsaftale med Danmark. Herved har et udenlandsk sambeskattet selskab fradrag for udgiften vedrørende den interne ydelse, hvis den modsvarende indtægt modtages af et andet udenlandsk selskab eller dansk selskab omfattet af sambeskatningen. Altså i denne situation medregnes både indtægter og udgifter i sambeskatningen, hvorved de udligner hinanden.

Dobbeltbeskatning

Som skrevet ovenfor skal udenlandske selskaber, faste driftssteder og faste ejendomme i udlandet, som er med i en international sambeskatning, opgøre deres indkomst efter danske skatteregler. Herudover skal de også opgøre deres indkomst og betale skat efter de skatteregler i de lande, hvor de er hjemmehørende. For at de udenlandske selskaber, fast driftssteder og faste ejendomme i udlandet ikke kommer til at betale "dobbelt" skat, kan den betalte skat i udlandet fradrages i den skat, der skal betales i Danmark efter creditprincippet efter LL § 33, stk. 6. Dog kan der ikke fradrages mere i den udenlandske skat, end den del af den danske skat af sambeskatningsindkomsten, som forholdsmæssig falder på den udenlandske indkomst. Hvis sambeskatningen omfatter flere selskaber og faste driftssteder⁴¹ i samme land, skal der laves en samlet opgørelse pr. land. Creditlempelsen vil kunne illustreres således:

Dansk skat x Udenlandsk indkomst

Globalindkomst

LL § 5 G, LL § 5 I og LL § 33 H

Ligningsloven indeholder specialregler, som skal supplere reglerne om opgørelse af den skattepligtige indkomst i selskabsskatteloven.

LL § 5 G sikre, at der ikke kan opnås fradrag for den samme udgift i både Danmark og i udlandet, mens den modsvarende indtægt kun beskattes i udlandet. Bestemmelsen er ikke så aktuel længere efter indførslen af de internationale sambeskatningsregler i SEL § 31 A, idet alle udenlandske selskaber i

⁴¹ Faste ejendomme skal opgøres for sig.

koncernen skal omfattes af den internationale sambeskatning. Det vil sige, at I de fleste tilfælde vil indtægten blive beskattet i Danmark via sambeskatningsindkomsten. Bestemmelsen vil dog fortsat være aktuel i de tilfælde, hvor den danske koncerndefinition er mere snæver end den udenlandske koncerndefinition. Herudover er bestemmelsen aktuel i de tilfælde, hvor et dansk datterselskab indgår i en udenlandsk grænseoverskridende sambeskatning.

LL § 5 I bestemmer at udenlandske selskaber, faste driftssteder og faste ejendomme i udlandet kan, ligesom danske selskaber, tilpasse indkomstopgørelsen indenfor gældende skattelovning ved at udnytte valgfriheden til at afskrive eller ved at udskyde fradrag til senere. Udenlandske datterselskaber, faste driftssteder og faste ejendomme i udlandet skal dog fradrage afskrivninger og udgifter i det omfang at den skattepligtige indkomst ved indkomståret udløb, omregnet til danske kroner, overstiger beregningsgrundlaget for den udenlandske skat i det land, hvor det udenlandske selskab eller faste driftssted i udlandet er hjemmehørende. Bestemmelsen sikre, at begrænsningen i creditlempelsen ikke omgås ved at gemme afskrivninger til senere indkomstår. Det vil sige, at den danske indkomstopgørelse for det udenlandske selskab stadig kan reguleres ved hjælp af udskydelse af afskrivninger og udgifter, bare kun i det omfang at selskabet indkomstgrundlag er opgjort til et højere beløb efter reglerne i det hjemmehørende land end efter danske skatteregler.

LL § 33 H giver mulighed for, at et dansk selskab kan bortse fra underskud for indkomståret og underskud fra tidligere indkomstår både fra Danmark og fra udlandet. Det underskud der ses bort fra overføres til fremførsel i de efterfølgende indkomstår. Dog kan der kun ses bort fra et så stort et beløb, at den skattepligtige indkomst svarer til de samlede positive indkomster fra udlandet, som er omfattet af dobbeltbeskatningslempelserne i LL § 33 eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst. Bestemmelsen sikrer, at creditlempelserne ikke går tabt for selskabet.

Oplysningsforpligtelser

Administrationsselskabet skal sørge for, at bogføringen i udlandet tilrettelægges således, at det er muligt at udarbejde en dansk indkomstopgørelse. Herudover skal de sørge for, at der bliver givet de oplysninger og informationer, som skattemyndighederne forlanger. I tilfælde af at administrationsselskabet ikke kan sørge for at ovenstående krav overholdes, er der tre muligheder, som kan gøres gældende:

- Det enkelte udenlandske selskab holdes uden for sambeskatningen, jf. SEL § 31 C, stk. 6, nr. 1 og 2.
- Der foretages en skønsmæssig ansættelse af det udenlandske selskabs indkomst, og det udenlandske selskab fortsætter i den internationale sambeskatning.
- Den internationale sambeskatning afbrydes, jf. SEL § 31 B, stk. 3, og det vil medføre fuld genbeskatning af alle genbeskatningssaldi i koncernen, jf. SEL § 31 A, stk. 11.

2.3.6 Fordeling og betaling af skatter mellem de sambeskattede selskaber⁴²

Udnyttelse af udenlandsk underskud

Det selskab eller faste driftssted, der udnytter et udenlandsk selskabs eller fast driftssteds underskud, skal betale et beløb svarende til skatteværdien af underskuddet til administrationsselskabet, jf. SEL § 31 A, stk. 6, 1. pkt. Begrundelse for denne bestemmelse er, at administrationsselskabet er skattesubjekt for genbeskatningsforpligtelsen.

De udenlandske selskaber, der har skattemæssige overskud, og der med skal betale dansk indkomstskat, kan⁴³ forpligte sig til, at betale den indkomstskat til administrationsselskabet, som administrationsselskabet skal indbetale for dem i indkomstskat, jf. SEL § 31 A, stk. 6, 2. pkt. Dog kan et dansk selskab eller en fast driftssted i Danmark i samme gren af koncernen, som det udenlandske selskab, men som er i en anden gren end administrationsselskabet, forpligte sig til at betale skatten for det udenlandske selskab, jf. 3. pkt. også selvom det er et andet selskab i koncernen end det, som skatten vedrører. Denne betaling af skatten har ingen dansk skattemæssig konsekvens for betaleren eller modtageren, jf. 4. pkt. Dog kan betalingen have skattemæssige konsekvenser efter udenlandsk skatteret.

Betaling af restskat, acontoskat mv.

Det ultimative moderselskab og administrationsselskabet hæfter solidarisk for betalingen af indkomstskatter, acontoskat og restskat samt tillæg og renter, jf. SEL § 31 A, stk. 4, 4. pkt. De skattebetalinger, som er omfattet af SEL § 31 A, stk. 6, kan være acontoskat, som skal betales to gange årligt. Ved betaling af disse rater kan den pågældende betalingsregel selskaberne imellem anvendes.

2.3.7 Indgangsværdi⁴⁴

Bestemmelserne om indgangsværdier ved etablering af sambeskatning er placeret i SEL § 31 A, stk. 7 - 9. Der er ingen problemer med etablering af sambeskatning, hvis det er et dansk selskab, som inddrages i sambeskatning, fordi det allerede har været omfattet af dansk skattelovning tidligere. Problemet opstår, når et udenlandsk selskab eller et fast driftssted i udlandet skal inddrages i international sambeskatning. Når et udenlandsk selskab eller et fast driftssted i udlandet skal inddrages, skal det til at udarbejde en indkomstopgørelse efter dansk skattelovgivning, derfor er det nødvendigt at finde indgangsværdier for de aktiver og passiver, som skal inddrages under sambeskatningen.

⁴² Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand, s. 102 -104 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 207-213.

⁴³ Det er altså valgfrit, om dette udenlandsk selskab skal påtage sig denne forpligtelse.

⁴⁴ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 104 -108 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 194-200, LV 2007-2, S.D.4.2.3.

I SEL § 31 A, stk. 7 er den generelle hovedregel om fastsættelse af indgangsværdier. I stk. 8 er der en særregel til hovedreglen i stk. 7 vedrørende værdiansættelsen af afskrivningsberettigede aktiver. Opgørelse af de genvundne afskrivninger er i stk. 9.

Den generelle hovedregel

Hovedreglen er at aktiver og passiver⁴⁵ anses for anskaffet på det faktiske anskaffelsestidspunkt til handelsværdi ved begyndelsen af det første indkomstår under sambeskatningen, jf. SEL § 31 A, stk. 7, 1. pkt. Det vil sige, at der indtræder succession i forhold til anskaffelsestidspunktet, men ikke i forhold til anskaffelsessum, fordi der skal foretages en værdiansættelse af aktiver eller passiver til handelsværdi på det tidspunkt, hvor de inddrages under sambeskatningen.

Goodwill og egne oparbejdede immaterielle aktiver omfattet af AL § 40, skal ikke værdiansættes til handelsværdi, fordi der ikke er nogen anskaffelsessum herpå, jf. SEL § 31 A, stk. 7, 2. pkt.

Jf. SEL § 31 A, stk. 7, 3. pkt. kan fortjeneste ved senere afhændelse højest medregnes til et beløb svarende til værdistigningen under sambeskatningen, det vil sige, salgssum minus handelsværdi på tidspunktet for inddragelse under sambeskatningen.

Afskrivningsberettigede aktiver

SEL § 31 A, stk. 8 er en særregel til den generelle hovedregel i stk. 7, og den omhandler indgangsværdierne på afskrivningsberettigede aktiver. Afskrivningsberettigede aktiver anses for anskaffet til den faktiske anskaffelsessum og på det faktiske anskaffelsestidspunkt. Det vil sige, at der indtræder succession i forhold til både anskaffelsessum og anskaffelsestidspunkt.

For at kunne opgøre afskrivningsgrundlaget på de afskrivningsberettigede aktiver⁴⁶ på indtrædelsestidspunktet under sambeskatningen, siger SEL § 31 A, stk. 8, 3. pkt. at de afskrivningsberettigede aktiver anses for afskrevet maksimalt⁴⁷ fra anskaffelsestidspunktet og indtil det første indkomstår under sambeskatningen. Den gældende afskrivningssats, ved begyndelsen af det første indkomstsår under sambeskatningen, skal anvendes til beregningen.

⁴⁵ Aktiver og passiver som ikke i forvejen er inddraget under dansk beskatning.

⁴⁶ Det er de danske afskrivningsregler, der afgør, om et aktiv er afskrivningsberettiget eller ej.

⁴⁷ Ved maksimale afskrivninger forstås, at der er foretaget straksafskrivninger samt løbende afskrivninger siden anskaffelsestidspunktet og indtil begyndelsen af det første indkomstår under sambeskatningen. Dog indgår der ikke forskudsafskrivninger.

Hvis handelsværdi på aktivet er mindre end den beregnede værdi efter SEL § 31 A, stk. 8, 1. – 4. pkt., skal handelsværdien på aktivet ved begyndelse af det første indkomstår under sambeskatningen anvendes som anskaffelsessum, jf. SEL § 31 A, stk. 8, 5. pkt.

Koncern interne overdragelser

Hvis et selskab eller et fast driftssted overtager afskrivningsberettigede aktiver fra et koncernforbundet selskab⁴⁸ indtræder det overtagende selskab eller faste driftssted i det overdragende selskabs anskaffelsessummer og anskaffelsestidspunkter, hvis overdragelsen af aktiverne er sket uden, at det har medført dansk eller udenlandsk beskatning af eventuelle genvundne afskrivninger, gevinster eller tab, samt at den udenlandske beskatning ved overdragelsen er blevet udskudt, jf. SEL § 31 A, stk. 8, 2. pkt.

I tilfælde af at der ikke er sket fuld dansk beskatning, som følge af at fortjenesten kan medregnes med et beløb svarende til forskellen mellem salgssummen og handelsværdien på tidspunktet for inddragelsen under dansk sambeskatningen, jf. SEL § 31 A, stk. 8, 7. pkt., eller hvis der er sket beskatning efter SEL § 31 A, stk. 8, 7. pkt. skal anskaffelsessummen forhøjes med den fortjeneste, som overdrageren har medregnet i den skattepligtige indkomst, jf. SEL § 31 A, stk. 8, 8. pkt. Ovenstående gælder både for goodwill og andre immaterielle aktiver, som er omfattet af AL § 40 samt øvrige aktiver.

Genvundne afskrivninger

Genvundne afskrivninger har til formål at efterregulere de foretagende afskrivningerne, så de matcher det faktiske værditab ved afhændelse af aktivet. Bestemmelsen i SEL § 31 A, stk. 9, 1. pkt. regulerer, hvordan de genvundne afskrivninger opgøres, når aktivet er afskrevet forud for inddragelsen under sambeskatningen. Bestemmelsen siger, at afhændelse af sådan et aktiv kan eventuelle genvundne afskrivninger højst udgøre det beløb, hvor summen af foretagne afskrivninger efter indtræden i sambeskatningen overstiger det faktiske værditab efter inddragelsen under sambeskatningen. Formålet med bestemmelsen er således, at der kun efterreguleres for foretagende afskrivninger, så det matcher det faktiske værditab, som er sket under sambeskatningen.

2. pkt. siger, at fortjeneste højst kan medregnes med et beløb svarende til forskellen mellem salgssummen og aktivets handelsværdi på tidspunktet for inddragelsen under sambeskatningen. Det vil sige, at der alene skal svares skat af den del af avancen, som er sket under sambeskatningen.

SEL § 31 A, stk. 9, 3. pkt. bestemmer derimod at for aktiver, der afskrives efter saldometoden, ansættes afståelsessummen til den nedskrevne værdi på afståelsestidspunktet med tillæg af genvundne af-

⁴⁸ Koncernforbundet selskab er her defineret i KGL § 4, stk. 2.

skrivninger og fortjeneste. Det vil sige, at der sker en regulering af afståelsessummen, hvilket er med til at regulere, at der opnås samme resultat, uanset hvilken afskrivningsmetode der anvendes.

2.3.8 Genbeskatning⁴⁹

Genbeskatningsreglerne er i SEL § 31 A, stk. 10 og 11.

Genbeskatningsforpligtelsen

Genbeskatningsforpligtelsen er en udskudt skatteforpligtelse, som er opstået i forbindelse med at udenlandske selskabers og faste driftssteders underskud er fratrukket i sambeskatningsindkomsten, som der skal svares en dansk skat af. I takt med at de udenlandske selskaber og faste driftssteder giver overskud, vil der ske en genbeskatning. Det vil sige, at når den udenlandske indkomst (overskud) medregnes til sambeskatningsindkomsten, sker der automatisk en genbeskatning og genbeskatningsforpligtelsen mindskes. Det ultimative moderselskab og administrationsselskabet hæfter solidarisk for beskatningen af genbeskatningsforpligtelsen.

Genbeskatningssaldiene øges og reduceres årligt, med henholdsvis skatteværdien af underskud fratrukket i dansk indkomst (forøgelse)⁵⁰ og dansk beskatning af overskud i efterfølgende år (reduktion)⁵¹, jf. SEL § 31 A, stk. 10, 4. pkt. Genbeskatningssaldiene skal opgøres pr. land, jf. SEL § 31 A, stk. 10, 3. pkt., det indebærer, at der kun skal opgøres en fælles genbeskatningssaldo pr. land for alle de udenlandske selskaber og faste driftssteder i koncernen. Genbeskatningssaldiene skal altid føres i danske kroner og omregningen af årets til- og afgang til danske kroner skal ske til en gennemsnitskurs for indkomståret.

Genbeskatningen opdeles på ordinær genbeskatning (den "lempeligste form") og fuld genbeskatning, som vil blive gennemgået hver for sig i det efterfølgende.

Ordinær genbeskatning

Ordinær genbeskatning udløses, hvis koncernen ikke vælger international sambeskatning igen, når bindingsperioden på 10 år er udløbet, jf. SEL § 31A, stk. 10, 1. pkt. Herudover vil der ske ordinær genbeskatning, hvis et udenlandsk selskab eller et dansk selskab med fast driftssted eller ejendom i udlandet ikke længere indgår i koncernen, jf. SEL § 31 A, stk. 10, 5. pkt. Et udenlandsk selskab eller

⁴⁹ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 352-356 - Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 108 - 118 – Sambeskatning, Ramskov, Bent m.fl., s. 214-220, LV 2007-2, S.D.4.2.5.

⁵⁰ Underskud gange med dansk skatteprocent.

⁵¹ Overskud gange med dansk skatteprocent fratrukket creditlempelsen for den betalte udenlandske skat.

et dansk fast driftssted i udlandet indgår ikke længere i koncernen, hvis det sælges ud af koncernen, eller at et udenlandsk selskab fusionerer med et andet selskab, og moderselskabet i den forbindelse ikke længere har bestemmende indflydelse på det modtagende udenlandske selskab. Derimod vil der ikke ske ordinær genbeskatning, hvis det modtagende selskab ved en fusion eller spaltning indgår i sambeskatningen sammen med det indskydende selskab, jf. SEL § 31 A, stk. 10, 6. pkt. Herudover vil der heller ikke ske ordinær genbeskatning, hvis et fast driftssted omdannes til et selskab eller omvendt. Altså i de to sidste tilfælde er der tale om en intern omstrukturering indenfor samme koncernforbindelse/sambeskatning.

Ordinær genbeskatning foregår ved at indkomsten i det danske administrationsselskab, i det seneste år hvor der er sambeskatning, forhøjes med et beløb svarende til den fortjeneste, som det udenlandske selskab eller faste driftssted ville have opnået ved ophør af virksomheden og salg til handelsværdi af aktiver og passiver, der er i behold hos selskabet, jf. SEL § 31 A, stk. 12. Dog kan den ordinære genbeskatning i administrationsselskabet højst svare til genbeskatningssaldoen divideret med selskabsskatteprocenten⁵² (den maksimerede skat) i det indkomstår, hvor sambeskatningen ophører, jf. SEL § 31 A, stk. 10, 2. pkt. Det vil sige, at det er den maksimerede skat, der skal medregnes i administrationsselskabet indkomst, hvis den er mindre end likvidationsfortjenesten. Hvis likvidationsfortjenesten er mindre end den maksimerede skat, forbliver differencen stående som genbeskatningssaldo vedrørende det pågældende land, også selvom koncernen ikke har flere aktiviteter i det pågældende land. Dog vil denne genbeskatningssaldo senest blive genbeskattet ved udløb af bindingsperiodens udløb, eller hvis der senere skulle indgå et nyt selskab i koncernen fra det pågældende land.

Fuld genbeskatning

Bestemmelserne om fuld genbeskatning fremgår af SEL § 31 A, stk. 11. Heraf fremgår, at afbrydes international sambeskatning inden udløb af den 10-årige bindingsperiode, skal indkomsten forhøjes i administrationsselskabet med et beløb svarende til alle eksisterende genbeskatningssaldi divideret med selskabsskatteprocenten⁵³ i det indkomstår, hvor sambeskatningen ophører, jf. SEL § 31 A, stk. 11 plus genbeskatningssaldi efter LL § 33 D.

Afbrydelsen af international sambeskatning i løbet af den 10-årige bindingsperiode kan både være frivillig eller tvungen afbrydelse. Bestemmelsen omfatter både den frivillige afbrydelse og den tvungne afbrydelse af international sambeskatning.

⁵² Jf. SEL § 17

⁵³ Jf. SEL § 17

Der er tale om afbrydelse af international sambeskatning i følgende tilfælde:

- Administrationsselskabet frivillig udtræder af sambeskatningen, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 6. pkt.
- Det ultimative moderselskab bliver datterselskab af et andet ultimativt moderselskab, og at det nye ultimative moderselskab ikke vælger at fortsætte den internationale sambeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 8. - 10. pkt.
- Det ultimative moderselskab spaltes, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 11. pkt.
- Det ultimative moderselskab fusioner med et andet ultimativt moderselskab, og at det nye ultimative moderselskab ikke vælger at fortsætte den internationale sambeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 12. - 14. pkt.
- Administrationsselskabet ophører med at være skattepligtig til Danmark, og at der ikke udpeges et nyt dansk administrationsselskab, jf. SEL § 31, stk. 5
- Koncernen sælger det sidste danske selskab, faste driftssted eller ejendom i Danmark (administrationsselskabet) til tredjemand, jf. SEL § 31 A, stk. 5. Derfor bør en koncern, der har valgt international sambeskatning, altid have et tomt dansk selskab liggende i koncernen, således at de øvrige danske selskaber, faste driftssted og ejendomme i Danmark kan sælges til tredje mand, uden at det udløser fuld genbeskatning.
- Skatterådet beslutter det, pga. af manglende og utilstrækkelige oplysninger fra administrationsselskabet, jf. SEL § 31 B, stk. 3.

Forskellen mellem ordinær og fuld genbeskatning

Som tidligere nævnt er ordinær genbeskatning den "lempeligste form" af ordinær og fuld genbeskatning, fordi den fulde genbeskatning, jf. SEL § 31 A, stk. 11 er en beskatning af alle eksisterende genbeskatningssaldi divideret med selskabsskatteprocenten i det indkomstår, hvor sambeskatningen ophører, plus genbeskatningssaldi efter LL § 33 D. Hvor imod den ordinære genbeskatning højst kan svare til genbeskatningssaldoen divideret med selskabsskatteprocenten (den maksimerede skat) i det indkomstår, hvor sambeskatningen ophører, jf. SEL § 31 A, stk. 10, 2. pkt. Altså vil den maksimerede skat i den ordinære genbeskatning oftere være lavere end den fulde genbeskatning, fordi den fulde genbeskatning har en henvisning til LL § 33 D. Derfor vil den ordinære genbeskatning alt andet lige være at foretrække i de fleste situationer.

I nogle situationer vil det være at foretrække at afbryde den internationale sambeskatning, fordi:

- Alle genbeskatningssaldiene i administrationsselskabet er udlignet og en afbrydelse ikke har nogle konsekvenser for administrationsselskabet.
- Den resterende del af genbeskatningssaldiene alligevel forventes udlignet over den resterende del af bindingsperioden.

- Udgifterne ved udarbejdelsen af de ekstra danske indkomstopgørelser efter de danske skatte-regler er for høje i forhold til det koncernen kan få ud af at være international sambeskattet. Det gælder både med hensyn til skatteudskydelsen, og den skatteværdien der kan opnås ved de permanente fradrag fra de udenlandske underskud.
- At koncernen forventer at skatteprocenten falder i nogle af de lande, som de på nuværende tidspunkt har selskaber eller aktiviteter i, som giver overskud eller at de forventer at købe sel-skaber eller aktiviteter, som giver overskud i lande med betydelige lavere skatteprocent end i Danmark.
- At koncernen forventer at det ultimative moderselskab opkøbes eller fusioneres med et andet ultimativt moderselskab, og at international sambeskatning ikke vælges.

Der er helt sikkert flere eksempler på, hvornår det er en fordel at afbryde en international sambeskatning. Det er altså en afvejning af mange forhold og ikke mindst forventninger til fremtiden, hvorfor der skal en konkret vurdering til hver gang. Herudover skal man tænke på de konsekvenser, der ville være ved at afbryde en international sambeskatning, for igen på et senere tidspunkt, at ville etablere den igen. Her tænkes især på opgørelsen af indgangsværdier. Desuden kan det være at foretrække at forblive i den internationale sambeskatning indtil udløbet af den 10-årige bindingsperiode, fordi der kan være en stor forskel på, om der skal ske en ofte lempeligere ordinær genbeskatning på dette tids-punkt, eller om der skal ske en fuld genbeskatning her og nu.

2.3.9 Opsummering (fordele/ulemper) på international sambeskatning⁵⁴

Efter gennemgang af de internationale sambeskatningsregler vil vi forsøge, at opliste nogle af de gene-relle fordele og ulemper, der er ved at indtræde i international sambeskatning. Det vil sige, at der er flere fordele eller ulemper end de oplistede, da det vil være en konkret vurdering for den enkelte kon-cern, om det er en fordel eller ulempe for dem.

Generelle fordele ved at vælge international sambeskatning:

- Underskuddene i udenlandske datterselskaber, faste driftssteder eller faste ejendomme i ud-landet kan fratrækkes i danske koncernselskabers overskud. Dog skal de udenlandske selska-ber til sammen have et underskud. Det er især fordelagtigt, hvis der bliver tale om endelige underskud, som aldrig indhentes af efterfølgende overskud eller avancer.
- Der er rimelige gode muligheder for at omstrukturere indenfor den internationale sambeskat-ningen, uden at der indtræder fuld genbeskatning.

⁵⁴ Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 121 - 123.

- Man kan altid udtræde af den internationale sambeskatningen inden udløb af den 10-årige bindingsperiode, dog med den ulempe at der skal ske fuld genbeskatning.
- Efter den 10-årige bindingsperiode kan man altid udtræde af international sambeskatning, mod at der skal ske ordinær genbeskatning af genbeskatningssaldiene.

Generelle ulemper ved at vælge international sambeskatning:

- Bindingsperioden på 10 år gør, at der skal udarbejdes kalkuler og budgetter for de kommende 10 år for at vurdere, om det er fordelagtigt.
- De udenlandske selskaber skal udarbejde såvel dansk som udenlandske skatteregnskab i den 10-årige bindingsperiode. Dette kan være særdeles omkostningskrævende.
- Hvis de udenlandske selskaber giver et nettooverskud, mod at de danske selskaber giver et nettounderskud, vil der blive "mistet" det danske underskud på udenlandske overskud.
- Der vil blive betalt mere i skat, hvis koncernen har selskaber i udlandet der giver overskud, hvor skatteprocenten er lavere end i Danmark. Herved skal der betales mere i skat for koncernen som helhed, idet de udenlandske selskabers indkomst løftes op på det danske skatteniveau.
- Der kan opstå situationer, hvor der oparbejdes en genbeskatningssaldo, selvom der ikke sker en dansk skattebesparelse. Det er i de tilfælde, hvor et udenlandsk selskabs underskud udnyttes af et andet udenlandsk selskab, og at dette andet selskab ligger i et land, hvor koncernen ikke i forvejen har en genbeskatningssaldo.
- Det vil ikke altid være praktisk muligt for det nye ultimative moderselskab, at vælge international sambeskatning efter en fusion eller en overtagelse, hvor det overtagede ultimative moderselskab var under en international sambeskatning.

Som det ses af ovenstående, er der forholdsvis mange ulemper forbundet mellem international sambeskatning og omstruktureringer i koncernen.

3. Omstrukturering

3.1 Baggrunden for at foretage omstruktureringer

En koncern har ofte behov for at foretage omstruktureringer flere gange i løbet af dens levetid, for at optimere koncernstrukturen og opnå et mere hensigtsmæssigt forhold til samfundets krav, den konkurrencemæssige position samt forøge produktiviteten. Koncernen forandrer sig gennem sin levetid, tilsvarende gør omverdenen, hvorfor omstruktureringer kan være et vigtigt led for koncernen. Herudover vil der ofte være behov for at foretage omstruktureringer i en koncern ved generationsskifte, ejerskifte eller rationaliseringer. For at kunne foretage omstruktureringer skal de forretningsmæssige begrundelser være til stede. Omstruktureringer kan, som udgangspunkt, ikke gennemføres hvis skatteunddragelse eller skatteundgåelse er hensigten.

En koncern kan foretage omstruktureringer på flere måder, bl.a. kan koncernen foretage køb af nye selskaber eller sælge selskaber ud af koncernen⁵⁵. Herudover kan koncernen foretage aktieombytning, fusion, spaltning eller tilførsel af aktiver. Der er ingen standard for hvilken omstruktureringsform, der skal anvendes, det er en konkret vurdering i hver eneste situation, så man kan komme frem til den mest optimale løsning for det enkelte selskab eller koncern. Der skal derfor tages mange hensyn inden gennemførelsen af en omstrukturering, f.eks. virksomhedens fremtid, aktionærene, eventuelle nye aktionærer, branche mv.

I de fleste tilfælde ønskes en omstrukturering i en koncern gennemført skattnoneutral, så der ikke udløses skat i forbindelse hermed. Hovedreglen er, at omstruktureringer er skattepligtige⁵⁶, medmindre der er hjemmel til at gennemføre den skattefrit. I fusionsskatteoven er det muligt at foretage en skattefri fusion eller spaltning samt tilførsel af aktiver fra et selskab til et andet, og i aktieavancebeskatningsloven er det muligt at foretage en skattefri aktieombytning. Det er således muligt i de fleste tilfælde at foretage en skattefri omstrukturering. Reglerne om skattefrie omstruktureringer er baseret på det skatteretlige successionsprincip. De selskabsretlige regler til at foretage omstruktureringer findes primært i aktieselskabsloven og anpartsselskabsskatteoven.

Det skatteretlige successionsprincip indebærer, at erhververen indtræder i overdragerens skattemæssige stilling, således at aktiverne skattemæssigt anses for anskaffet for samme anskaffelsessum, anskaf-

⁵⁵ Eller sælge en del af aktiviteten i et selskab eller købe en aktivitet ind i et selskab.

⁵⁶ Det vil sige, at overdrages der aktiver vil der ske beskatning af avancer på de overdragne aktiver (afståelsesbeskatning eller likvidationsbeskatning), og der vil ske beskatning af aktionærene, hvis der sker afståelse af aktier.

felsestidspunkt og hensigt, som overdrageren havde. Det vil sige, at beskatningstidspunktet udskydes til det tidspunkt, hvor erhververen realiserer aktiverne.

Der findes også et selskabsretlig successionsprincip også kaldt universalsuccessionsprincippet. Ved universalsuccession overtager det modtagende selskab det indskydende selskabs aktiver og passiver som helhed⁵⁷.

I de efterfølgende afsnit beskrives de gældende selskabsretlige og skatteretlige regler for selskabers mulighed for at fusionere, spalte, foretage tilførsel af aktiver samt aktieombytte, herunder vil konsekvenserne for de indskydende selskaber, de modtagende selskaber og aktionærerne ved de førnævnte omstrukturingsformer blive beskrevet. Det vil ikke være en dybdegående gennemgang, men mere en kritisk gennemgang af bestemmelserne. I gennemgangen af de skatteretlige regler beskrives både de skattepligtige og de skattefrie omstruktureringer.

Grænseoverskridende fusioner⁵⁸

Aktie- og anpartsselskabsloven omhandler ikke længere kun fusion mellem danske selskaber, idet der den 10.05.07 blev vedtaget L 153 en lov om grænseoverskridende fusioner og spaltninger. Det har i længere tid været muligt at foretage grænseoverskridende fusioner jf. forordning nr. 2157/2001. Denne forordning gør, at der kan foretages grænseoverskridende fusioner med et SE-selskab. Et SE-selskab er et europæisk aktieselskab, som kan flyttes til et andet europæisk land, uden der sker opløsning af selskabet i det land, hvor selskabet fraflyttes fra og stiftelse af et nyt i det land, hvor der flyttes til.

L 153 betyder, at der fra den 01.07.07 er mulighed for at foretage grænseoverskridende fusioner, idet Danmark har implementeret det 10. selskabsdirektiv. Der kan foretages grænseoverskridende fusioner mellem alle de selskabstyper, der kan fusionere efter nationale regler, de kan også deltage i grænseoverskridende fusioner. Det betyder, at det fremover vil være muligt bl.a. at fusionere aktie- og anpartsselskaber med et tilsvarende selskab fra et andet EU/EØS-land.

Den efterfølgende gennemgang vil tage udgangspunkt i omstruktureringer danske selskaber imellem, hvorfor grænseoverskridende omstruktureringer ikke vil blive behandlet dybere i denne sammenhæng, grundet ganske komplicerede regler, som vil resultere i en omfattende gennemgang, såfremt disse også skulle gennemgås i dette speciale.

⁵⁷ Ved fusion sker der universalsuccession jf. ASL § 134 h, stk. 1.

⁵⁸ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 442-445 - Lærebogen om indkomstskat, Michelsen, Aage m.fl., s. 889-890 – Grænseoverskridende fusioner – i et EU-selskabsretligt perspektiv, Rønfeldt, Thomas, s. 6-9.

3.2 Fusion⁵⁹

Den selskabsretlige definition på en fusion findes i henholdsvis ASL § 134 for aktieselskaber og i APL § 65 for anpartsselskaber. ASL § 134 lyder således:

"Et aktieselskab kan efter bestemmelserne i dette kapitel opløses uden likvidation ved overdragelse af selskabets aktiver og forpligtelser som helhed til et andet aktie- eller anpartsselskab. Det samme gælder, når to eller flere aktie- eller anpartsselskaber sammensmeltes til et nyt aktie- eller anpartsselskab."

Den skatteretlige definition på fusion findes i FUL § 1, stk. 3, som lyder således:

"Fusion foreligger, når et selskab overdrager sin formue som helhed til et andet selskab eller sammensmeltes med dette."

Som det ses af definitionerne er en fusion en transaktion, som kan gennemføres på to forskellige måder. Enten kan to eller flere selskaber smeltes sammen til et nyt selskab⁶⁰ eller så kan et eller flere selskaber⁶¹ ophører ved overdragelsen til et andet selskab^{62, 63}. Desuden ses det, at det skatteretlige fusionsbegreb svarer til det selskabsretlige fusionsbegreb.

En fusion kan gennemføres enten vandret, lodret eller omvendt lodret. En vandret fusion er en fusion mellem selskaber, som ikke er moderselskab og datterselskab, altså f.eks. mellem to søsterselskaber eller mellem to selskaber med forskellige aktionærkredse. En lodret fusion er mellem et moderselskab og et datterselskab, hvor moderselskabet er det modtagende selskab, mens datterselskabet er det indskydende selskab. En omvendt lodret fusion er også en fusion mellem et moderselskab og et datterselskab, men moderselskabet er nu det indskydende selskab, mens datterselskabet bliver det modtagende selskab.

Figur 8 viser eksempler på en vandret fusion mellem koncernforbundne og ikke-koncernforbundne selskaber.

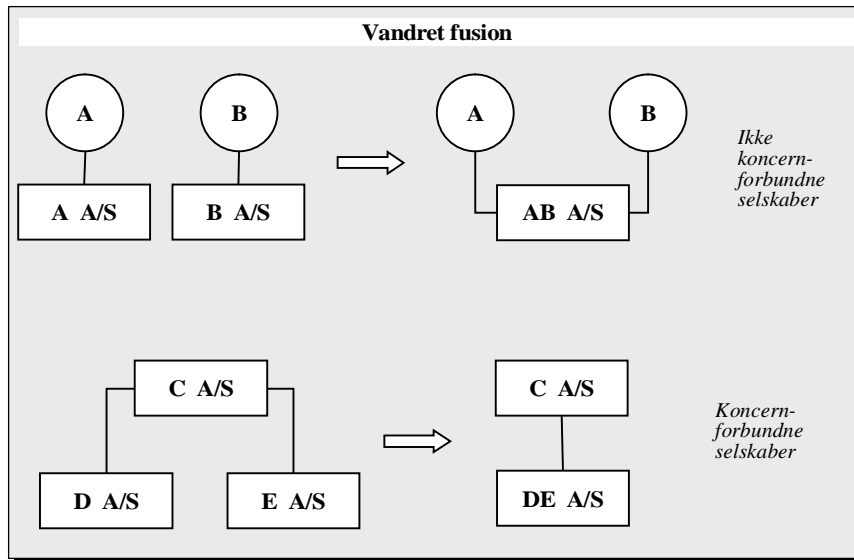
⁵⁹ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 433-435 og 357-365 – Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren, s. 153-178 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther Nicolaj m.fl., s. 273-286 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 7-27 og 63-64, LV 2007-2, S.D.1.

⁶⁰ Også kaldt kombinationsmetoden eller uegentlig fusion.

⁶¹ Det ophørende eller indskydende selskab.

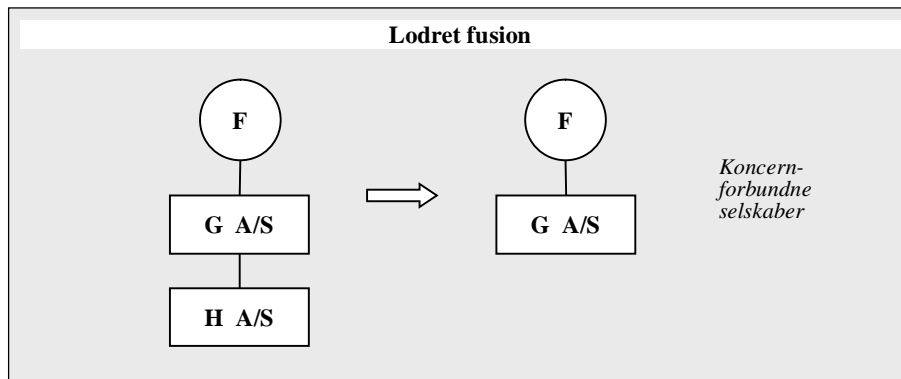
⁶² Det forsættende selskab eller modtagende selskab.

⁶³ Også kaldt absorptionsmetoden eller egentlig fusion.

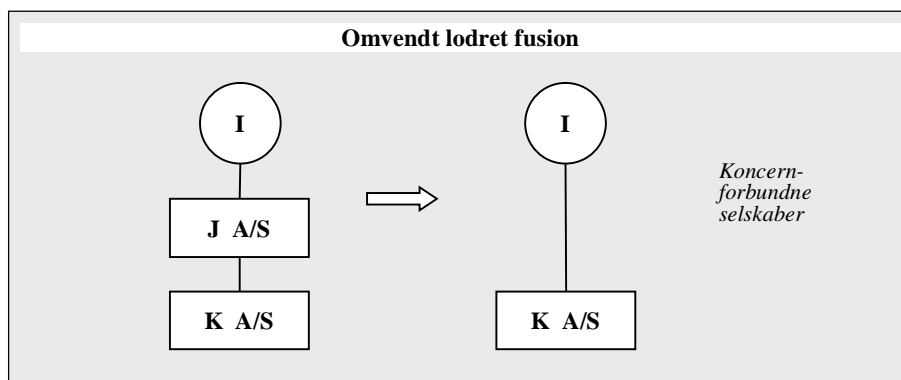


Figur 8 Kilde: Egen tilvirkning

Figur 9 og 10 er eksempler på henholdsvis en lodret fusion og en omvendt lodret fusion.



Figur 9 Kilde: Egen tilvirkning



Figur 10 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af ovenstående figur 8 bliver aktionærerne i det indskydende selskab også aktionærer i det modtagende selskab, når der er tale om vandrette fusioner. Dette er ikke tilfældet ved en lodret fusion, figur 9, her vil det modtagende selskabs aktier i det indskydende selskab blive annulleret og erstattet

af aktiver og passiver med en tilsvarende nettoværdi. Ved en omvendt lodret fusion, figur 10, vil det indskydende selskabs aktier blive erstattet med aktier i det modtagende selskab.

3.2.1 Selskabsretlige gennemførelse af fusion⁶⁴

For at der kan foretages en skattepligtig eller en skattefri fusion i skatteretlig henseende, skal der også foreligge en selskabsretlig fusion. I ASL og APL er der fastlagt en procedure for fusionens gennemførelse. Hvis denne procedure ikke overholdes, er der ikke foretaget en gyldig fusion hverken i selskabsretlig eller skatteretlig henseende. De selskabsretlige regler for fusion er i ASL § 134 – 134 k⁶⁵.

Fusionsgrundlaget

Forud for gennemførelsen af en fusion, skal der udarbejdes et fusionsgrundlag, jf. ASL § 134 a – d. Fusionsgrundlaget består af følgende:

- Jf. ASL § 134 a⁶⁶ skal der udarbejdes en fusionsplan af de fusionerede selskaber i fællesskab, som skal indeholde en række oplysninger vedrørende fusionen, såsom hjemsted, vederlaget til aktionærene i det indskydende selskab, udbyttetidspunktet for vederlagsaktierne, rettigheder i det modtagende selskab til erstatning for særlige rettigheder i det indskydende selskab, eventuel andre fordele, der tillægges aktionæren i det indskydende selskab, tidspunktet for den regnskabsmæssige overgang af rettigheder og forpligtelser til det modtagende selskab, evt. særlige rettigheder til selskabernes bestyrelse og ledelse, evt. udkast til vedtægter – kun hvis det er et nyt selskab som stiftes. Fusionsplanen skal underskrives inden udgangen af året for fusionens regnskabsmæssige ikrafttræden. Hvis denne frist overskrides, vil modtagelsen af fusionsplanen ikke kunne offentliggøres, og dermed ikke kunne gøre sig gældende.
- Jf. ASL § 134 b skal bestyrelserne i de involverede selskaber udarbejde en redegørelse, som skal indeholde en forklaring af og begrundelse for fusionsplanen. Redegørelse skal også omtale fastsættelsen af vederlaget for aktierne og de vanskeligheder, der har været forbundet hermed. Denne redegørelse kan vedhæftes et fusionsregnskab^{67, 68}. Der stilles krav om en revider-

⁶⁴ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 433-435 - Generationsskifte – det skatteretlige grundlag ved generationskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren, s. 174-175.

⁶⁵ I APL § 65, stk. 1, 3. pkt. står der at ASL § 134 – 134 k finder tilsvarende anvendelse for fusion af anpartsselskaber. Dog finder ASL § 134 b, stk. 3 - 5 ikke anvendelse når det modtagende selskab er et anpartsselskab. I de efterfølgende afsnit henvises derfor kun til bestemmelserne i ASL.

⁶⁶ Se eventuelt paragrafferne i aktieselskabsloven for nærmere uddybelse af fusionsgrundlagets krævede indhold.

⁶⁷ Fusionsregnskabet skal udarbejdes efter årsregnskabslovens bestemmelser (ÅRL § 129), og det er valgfrit om det skal revideres. Det er ikke et selskabsretligt krav at udarbejde fælles fusionsregnskab, men hensigtsmæssig at udarbejde for at få et overblik over fusionen.

ret mellembalance⁶⁹, hvis fusionsplanen er underskrevet mere end 6 måneder efter udløbet af det regnskabsår, som selskabernes seneste årsrapport vedrører. Hvis der sker en kapitalforhøjelse, eller hvis der stiftes et nyt selskab i forbindelse med fusionen, skal der sammen med redegørelsen være en vurderingsberetning fra en vurderingsmand. Vurderingsberetningen er kun gyldig, såfremt den ikke er ældre end 3 måneder fra den endelige vedtagelse af fusionen. Vurderingsberetningen skal bl.a. redegøre for, hvorvidt den ansatte værdi af de overtagne aktiver og passiver mindst svarer til den pålydende værdi af de aktier, der udstedes⁷⁰. Vurderingsberetningen er ikke nødvendig, hvis det er en fusion mellem aktieselskaber uden kapitalforhøjelse.

- Jf. ASL § 134 c skal vurderingsmændene komme med en skriftlig udtalelse vedrørende fusionsplanen. Udtalelsen skal blandt andet indeholde en erklæring om det anvendte værdiansættelsesprincip ved opgørelse af vederlaget for aktierne i det indskydende selskab, samt om fremgangsmåden til fastsættelse af vederlaget har været hensigtsmæssig. Herudover skal de udarbejde en erklæring om kreditorernes sikkerhed ved fusionen.
- Jf. ASL § 134 d skal fusionsplanen være modtaget af Erhvervs- og selskabsstyrelsen senest 4 uger efter at bestyrelserne har underskrevet fusionsplanen. Herudover skal vurderingsmændenes erklæring vedrørende kreditorernes stilling og vederlagserklæringen medsendes. Erhvervs- og selskabsstyrelsen bekendtgør modtagelsen.

Beslutningen af fusionen

Nu er fusionsgrundlaget på plads, og fusionen kan herefter tidligst vedtages i de fusionerede selskaber 4 uger efter offentliggørelsen, jf. ASL § 134 e. I det indskydende selskab er det generalforsamlingen, som beslutter fusionen, dog kan bestyrelsen beslutte fusionen, hvis fusionen er med et helejet datterselskab eller 90 % ejet datterselskab, og der ikke er nogle aktionærer, der ejer 5 % eller derover, som skriftligt forlanger det senest 2 uger efter, at modtagelsen af fusionsplanen er offentliggjort. I det modtagende selskab kan bestyrelsen beslutte fusionen, med mindre det er nødvendig med en vedtægtsændring, så skal generalforsamlingen beslutte det. Dog skal der en generalforsamlingsgodkendelse til, hvis 5 % eller mere af aktiekapital forlanger det, senest 2 uger efter, at modtagelsen af fusionsplanen er offentliggjort. Herudover skal der indkaldes til generalforsamlingsgodkendelse, hvis aktionærene

⁶⁸ Fusionsregnskabet er en fælles regnskabsopstilling med en oversigt over samtlige aktiver og passiver i de involverede selskaber.

⁶⁹ Kun hvis selskabet er omfattet af revisionspligten.

⁷⁰ Se evt. paragraffen i aktieselskabsloven for nærmere uddybelse af vurderingsberetningens krævede indhold.

ifølge vedtægterne anmoder herom⁷¹. Såfremt fusionen ikke vedtages i overensstemmelse med den bekendtgjorte fusionsplan, anses forslaget for bortfaldet. Jf. ASL § 134 e, stk. 6 skal der senest 4 uger før generalforsamlingen fremlægges følgende dokumenter på hvert af de i fusionen involverede selskabers kontorer til eftersyn:

- "1) Fusionsplanen.*
- 2) Hvert af de fusionerende selskabers godkendte årsrapporter for de sidste 3 regnskabsår eller den kortere tid, selskabet måtte have bestået.*
- 3) Bestyrelsens redegørelse, herunder eventuelt fusionsregnskab, eventuel mellembalance og eventuel vurderingsberetning om apportindsud, jf. § 134 b, stk. 2 og 3.*
- 4) Vurderingsmændenes udtalelser og erklæringer i henhold til § 134 c."*

Når fusionen, jf. ASL § 134 i, stk. 1, endeligt er vedtaget i de involverede selskaber, skal fusionen anmeldes til Erhvervs- og selskabsstyrelsen senest 2 uger efter den endelige vedtagelse i det sidste selskab, eller senest ved udløb af indsendelsesfristen for årsrapporten for den periode, hvori tidspunktet for fusionens regnskabsmæssige virkning indgår, dog senest 1 år efter Erhvervs- og selskabsstyrelsens bekendtgørelse af modtagelse af fusionsplanen. Fristerne skal overholdes ellers bliver beslutningen om fusionen ugyldig, samtidig med at fusionsplanen bortfalder. Jf. ASL § 134 e, stk. 6, nr. 3. og 4 skal der med anmeldelsen til Erhvervs- og selskabsstyrelsen indsendes de i paragraffen nævnte dokumenter. Anmeldelsen om den vedtagne fusion kan først registreres hos Erhvervs- og selskabsstyrelsen, når fusionens retsvirkning er indtrådt efter ASL § 134 h, stk. 1, som siger følgende:

"Et ophørende selskab anses for opløst, og dets rettigheder og forpligtelser anses for overgået som helhed til det fortsættende selskab, når:

- 1) fusionen er besluttet i alle de fusionerende selskaber,*
- 2) betingelserne i stk. 5 er opfyldt,*
- 3) krav efter § 134 g er afgjort og*
- 4) krav efter § 134 f er afgjort, medmindre der er stillet betryggende sikkerhed for kravet og vurderingsmændene har erklæret, at deres udtalelser i medfør af § 134 c, stk. 3 og 4, ikke anfægtes i væsentlig grad. Vurderingsmændene afgør, om sikkerheden er betryggende."*

Det indskydende selskab anses for opløst, når fusionen er gennemført, og det indskydende selskabs rettigheder og forpligtelser overgår til det modtagende selskab. I samme forbindelse bliver aktionærerne i det indskydende selskab aktionærer i det modtagende selskab. Ved en lodret fusion, hvor det mod-

⁷¹ Ovenstående gælder for aktieselskaber. I anpartsselskaber træffes beslutning om fusion både i det indskydende selskab og det modtagende selskab altid af generalforsamlingen. Der kræves stemmeflertal, jf. APL § 33, jf. APL § 65, stk. 1.

tagende selskabs aktier i det indskydende selskab bliver annulleret, da ophører det indskydende selskab. I den forbindelse mister eller modtager aktionærerne ikke nye aktier ved fusionen.

Når anmeldelsen er registreret i Erhvervs- og selskabsstyrelsen, er den selskabsretlige fusion tilendebragt, men registreringen i Erhvervs- og selskabsstyrelsen er også en forudsætning for, at der kan ske en skatteretlig fusion, samt at den får retsvirkning.

Forløbet i den selskabsretlige gennemførelse af en fusion er illustreret af bilag 2.

3.2.2 Skatteretlige gennemførelse af fusion

Skatteretlig kan en fusion gennemføres både skattepligtig og skattefri, men hovedreglen er, at en fusion er skattepligtig, medmindre selskaberne vælger at anvende, og samtidig opfylder betingelserne i fusionsskatteloven om, skattefri fusion.

Det er en konkret vurdering, om der skal foretages en skattepligtig eller en skattefri fusion. I begge tilfælde skal de selskabsretlige fusionsregler anvendes, hvor der skatteretlig skal vælges til for at bruge fusionsreglerne i fusionsskatteloven, ellers anses det indskydende selskab at være undergivet likvidation, altså afståelsesbeskatning.

3.2.2.1 Skattepligtig fusion⁷²

Ved gennemførelse af en skattepligtig fusion beskattes det indskydende selskab og dets aktionærer efter de almindelige skatteregler for avancebeskatning ved afståelse af aktiver og passiver. Altså side-stilles en skattepligtig fusion med realisation. Der er ingen krav om tilladelse til at foretage en skattepligtig fusion.

Tidspunkt

Hovedreglen er jf. SEL § 8 A, stk. 1 sammenholdt med ASL § 134 h at en fusions skattemæssige virkning indtræder på dispositionstidspunktet, dvs. tidspunktet, hvor fusionen er vedtaget i alle de involverede selskaber. Dog er der undtagelser hertil i SEL § 8 A, stk. 2, 1. pkt., da en skattepligtig fusion kan gennemføres med tilbagevirkende kraft, således at datoen for åbningsbalancen for det modtagende selskab kan bruges som skattemæssig skæringsdato for fusionen. Dette forudsættes dog, at denne dato

⁷² Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 361 - Generationsskifte – det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren, s. 174 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 273-274 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 63-64, LV 2007-2, S.D.1.

er sammenfaldende med skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår. Hvis denne undtagelse bruges, skal dokumenter indsendes til SKAT senest en måned efter den endelige vedtagelse, jf. SEL § 8 A, stk. 2, 5. pkt. Det vil sige, at værdiansættelsen på skæringsdagen kan bruges i stedet for værdiansættelsen på beslutningstidspunktet, og at det modtagende selskab anses for at have oppebåret indtægter og udgifter efter skæringsdato og til vedtagelsesdatoen fra det indskydende selskab.

Hvis fusionen medfører at selskabet skifter koncernforbindelse, anvendes tidspunktet for ændringen af koncernforbindelsen som skæringsdato for det selskab, og i disse tilfælde er der ikke krav om, at alle selskaber har samme skæringsdato, jf. SEL § 8 A, stk. 2, 3. og 4. pkt.

Selvom det er skæringsdatoen, der skal benyttes ved opgørelse af afståelses- og anskaffelsesværdien er det altid beslutningstidspunktet/vedtagelsesdatoen, der er afgørende for afståelses- og anskaffelsestidspunktet for de overdragne aktiver og passiver.

De skattemæssige konsekvenser for det indskydende og det modtagende selskab

Det indskydende selskab anses skattemæssigt for at have solgt alle dets aktiver og passiver til handelsværdi, hvorefter der skal ske beskatning af de opnåede avancer herved. Der er altså tale om, at der skal foretages afståelsesbeskatning. Konsekvenserne for det indskydende selskab er de samme, som hvis selskabet havde valgt at blive likvideret, også selvom selskabet selskabsretlig ophører med at eksistere uden likvidationsbehandling. Det indskydende selskab skal seneste én måned efter vedtagelsen af fusionen meddele SKAT om fusionen, samt indlevere selvangivelsen for det indskydende selskabs sidste periode frem til vedtagelsen af fusionen eller skæringsdatoen, hvis fusionen gennemføres med tilbagevirkende kraft.

Det modtagende selskab anses skattemæssigt for at have købt det indskydende selskabs aktiver og passiver til handelsværdi på fusionstidspunktet.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærerne

Aktionærerne i det indskydende selskab anses for at have afstået aktierne i det indskydende selskab til likvidationsprovenuet enten i form af kontanter eller aktier i det modtagende selskab, og derfor skal der ske beskatning af avancer ved afståelse af aktierne i det indskydende selskab efter udbyttereglerne i LL § 16 A. Hvis udlodningen sker i samme kalenderår som fusionen, skal de almindelige avanceregler i ABL anvendes i stedet for.

3.2.2.2 Skattefri fusion⁷³

Hvis et selskab er omfattet af fusionsskattelovens selskabsdefinition, vil selskabet have mulighed for, at der sker beskatning efter fusionsskattelovens kapital 1 om fusion. Dog skal selskabet opfylde de betingelser, som fusionsskatteloven kræver. Der er således mulighed for selskabet for at foretage en skattefri fusion. Skattefri fusion er det i realiteten ikke, men der er tale om anvendelse af successionsprincippet i skatteretlig henseende.

Hvem er omfattet af loven?

Fusionsskatteloven finder anvendelse på aktie- og anpartsselskaber og på selskaber omfattet af SEL § 1, stk. 1, nr. 2, jf. FUL § 1, stk. 1. Det vil sige, selskaber i hvilke ingen af aktionærerne hæfter personligt for selskabets forpligtelser, og som fordeler overskuddet i forhold til deltagernes indskudte kapital. I fusionsskattelovens kapital 2 er der hjemmel til at foretage fusion af kooperative virksomheder mv.⁷⁴.

I fusionsskattelovens kapitel 1 er bestemmelserne om fusioner mellem danske selskaber. Hvis der fusioneres mellem selskaber, som er beliggende i udlandet eller et dansk og et udenlandsk selskab, er der tale om en udenlandsk fusion efter FUL § 15⁷⁵. Dog vil en fusion mellem to udenlandske datterselskaber i samme land være omfattet af fusionsskattelovens kapitel 1, som følge af sambeskatningen⁷⁶.

Tilladelse

Hovedreglen er, at der ikke er krav om tilladelse til at foretage en skattefri fusion, dog kræves det at der søges om tilladelse i de tilfælde, hvor der er risiko for, at overdragelser imellem selskaberne og aktionærerne i forbindelse med en gennemført fusion kunne medføre utilsigtede skattemæssige virkninger. Jf. FUL § 3 og 4 kræves der altid, at der søges om tilladelse i følgende tilfælde:

1. Jf. FUL § 3 skal der søges om tilladelse til fusion, når et moderselskab fusionerer med sit datterselskab, hvis moderselskabet ikke i 3 år forud for fusionsdatoen har besiddet det for gennemførelsen af fusionen fornødne stemmeflertal. Tilladelsen kan betinges af særlige vilkår.

⁷³ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 361-365 - Generationsskifte – det skatteretlige grundlag ved generationskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren, s. 157-171 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 275-281 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 7 – 20, LV 2007-2, S.D.1.1 – S.D.1.10.

⁷⁴ Fusion mellem kooperative selskaber vil ikke blive behandlet i denne opgave.

⁷⁵ At aktionærerne i de involverede danske selskaber er hjemmehørende i udlandet hindrer ikke en fusion og påvirker heller ikke, at fusionen anses som en udenlandsk fusion.

⁷⁶ I bilag 3 er der en skematisk oversigt over de kombinationsmuligheder, der er for at foretage en skattefri fusion.

2. FUL § 4, stk. 1 bestemmer, at der skal indhentes tilladelse til fusion, hvis et af de fusionerende selskaber, inden for en periode på 3 år forud for fusionsdatoen uden for normal samhandel, har overtaget aktiver fra sine aktionærer eller fra et selskab, der beherskes af en eller flere af aktionærerne i de involverede selskaber i fusionen. Tilladelsen kan også her betinges af særlige vilkår.
3. Jf. FUL § 4, stk. 2 skal der søges om tilladelse til fusion, såfremt et af de i fusionen involverede selskaber er stiftet inden for et tidsrum af 1 år forud for vedtagelsen af fusionen. Der skal ligeledes indhentes tilladelse, hvis mere end 50 % af aktiekapitalen eller mere end 50 % af den samlede stemmeflertal i et af de involverede selskaber har skiftet ejer inden for et tidsrum af 1 år forud for vedtagelsen af fusionen.

Selvom der som hovedregel ikke kræves tilladelse fra SKAT, skal de orienteres om den gennemførte fusion. Dette sker ved at indsende de selskabsretlige dokumenter vedrørende fusionen til SKAT. De selskabsretlige dokumenter er nærmere beskrevet i afsnit 3.2.1.

Der er i foråret 2007 kommet ændringer vedrørende tilladelse til fusion via det godkendte lovforslag L 110 – se herom i afsnit 4.3.1.

Betingelser

Der er i FUL § 2, 5 og 6 indsat betingelser for, at der kan ske en skattefri fusion, hvad enten der er krav om tilladelse efter FUL § 3 og 4 eller om det er uden SKAT's tilladelse til skattefri fusion.

Den første betingelse findes i FUL § 2, hvor der står, at der skal ydes vederlag til aktionærerne i det indskydende selskab i form af aktier og evt. en kontant vederlæggelse. Det er som udgangspunkt et krav, at vederlaget skal beregnes ud fra handelsværdier i de fusionerede selskaber⁷⁷. Det er et krav, at der ydes vederlag med mindste én aktie til mindst én aktionærer i det indskydende selskab. Det vil sige, at der ikke udelukkende kan ydes vederlag i form af en kontant vederlæggelse. Altså hvis vederlaget udelukkende er kontant vederlæggelse, hvilket er muligt i selskabsretlig henseende, er der ikke tale om en skattefri fusion. Vederlaget i aktier i det modtagende selskab til aktionærerne i det indskydende selskab skal ske med nyudstedte aktier eller med det modtagende selskabs egne aktier, dog gælder det ikke for den del af aktierne i det indskydende selskab, som besiddes af det modtagende selskab, jf. FUL § 2, stk. 2. Ved lodret fusion mellem moder- og datterselskab annulleres aktierne i datterselskabet, og der ydes derfor ikke vederlag i den forbindelse. Ved omvendt lodrette fusioner ydes der veder-

⁷⁷ At vederlaget skal opgøres til handelsværdi står ikke direkte anført i fusionsskatteloven, men kan udledes af landsskatteretskendelsen SKM2003.574. Denne kendelse udleder også, at det ikke er nødvendigt at værdiansætte til handelsværdi, hvis der ikke sker formueforrykkelse blandt aktionærerne.

lag, da denne situation ikke er omfattet af FUL § 2, stk. 2. Vederlaget ydes i denne situation ofte ved at moderselskabets aktier i datterselskabet ydes til moderselskabets aktionærer.

En anden betingelse jf. FUL § 5 er, at fusionsdatoen i skattemæssig henseende er datoen for den åbningsstatus, som efter selskabslovgivningen skal udarbejdes for det modtagende selskab. Det er en betingelse, at fusionsdatoen er sammenfaldende med skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår. Der er ikke noget krav om, at fusionsdatoen skal være sammenfaldende med skæringsdatoen for det indskydende selskabs regnskabsår, derfor kan fusionen ske på et hvilket som helst tidspunkt i det indskydende selskabs sidste regnskabsår.

Den tredje betingelse jf. FUL § 6 indeholder formelle vilkår, som også skal opfyldes i forbindelse med en fusion. Jf. FUL § 6, stk. 1 påhviler det det modtagende selskab at indsende genpart af de dokumenter, der i selskabslovgivningen er krævet. Det vil sige, at dette krav bygger på de selskabsretlige krav. Herudover er det også det modtagende selskab, som skal indsende de dokumenter, som er krævet for at opnå tilladelse efter FUL § 3 og/eller 4. ASL § 134 a - d indeholder de bestemmelser, som fastslår det selskabsretlige fusionsgrundlag, jf. ASL § 134 e. Der henvises til afsnit 3.2.1 for nærmere gennemgang af ASL § 134 a - e. SKAT har mulighed for at fastsætte nærmere regler for hvilke oplysninger, der skal meddeles ved en fusion ved moderselskabets overtagelse af et datterselskabs aktiver og passiver som helhed, jf. FUL § 6, stk. 2, og stille krav om yderligere oplysninger, for at en skattefri fusion kan opnås, jf. FUL § 6, stk. 3. De ovenfor krævede dokumenter og oplysninger skal indsendes senest 1 måned efter den dag, hvor fusionen er vedtaget i alle de involverede selskaber i fusionen. Alt så kan der foretages en skattefri fusion uanset om fusionen vedtages i første eller anden halvår af regnskabsåret, men de selskabsretlige regler skal under alle omstændigheder overholdes. Der er mulighed for, at der kan dispenseres fra 1 månedsfristen for indsendelse af dokumenter jf. FUL § 6, stk. 6. Der er derimod ikke mulighed for, at der foretages dispensation fra betingelserne i FUL § 2 og 5.

Tidspunkt

Ved skattefrie fusioner er hovedreglen jf. SEL § 8 A, stk. 1 sammenholdt med ASL § 134 h at en fusions skattemæssige virkning indtræder på dispositionstidspunktet, dvs. tidspunktet, hvor fusionen er vedtaget i alle de involverede selskaber. Dette er ligesom ved skattepligtige fusioner. Der er dog en undtagelse til hovedregler, da det er et krav, at skattefrie fusioner skal tillægges virkning tilbage fra fusionsdatoen, og at fusionsdatoen er sammenfaldende med skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår, jf. FUL § 5.

De skattemæssige konsekvenser for det indskydende og det modtagende selskab

Det indskydende selskab skal udarbejde en selvangivelse for perioden fra udløbet af det indkomstår, der ligger til grund for den sidste ordinære skatteansættelse, og indtil fusionsdatoen uden hensyn til

periodens længde. Der kan højst afskrives forholdsmæssig, ud fra hvor lang perioden udgør af et kalenderår, med den afskrivningssats der gælder for det pågældende aktiv. Skatteansættelsen finder sted uden hensyn til den med fusionen forbundne opløsning af selskabet i det omfang, at det modtagende selskab indtræder i det indskydende selskabs skattemæssige stilling. Det vil sige, at det indskydende selskab ikke skal indregne avancer og tab på de aktiver/forpligtelser⁷⁸, som det indskydende selskab overdrager til det modtagende selskab. Altså indtræder det modtagende selskab i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, jf. FUL § 7, stk. 1.

Det er det modtagende selskabs pligt at indsende selvangivelser for det indskydende selskab, jf. FUL § 7, stk. 2, 1. pkt. Det modtagende selskab hæfter for eventuelle skattekrav og for ethvert bødekrav, der senere ville kunne rettes mod det indskydende selskab, jf. FUL § 7, stk. 2, 2. pkt.⁷⁹.

Efter FUL § 8 succederer det modtagende selskab i det indskydende selskabs skattemæssige stilling⁸⁰. Dette er et overordnet udgangspunkt, idet der er flere undtagelser hertil. Det modtagende selskab indtræder således ikke i alle relationer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, eksempelvis gælder dette ikke i relationen til underskud og sambeskatning.

Når det modtagende selskab indtræder i det indskydende skattemæssige stilling betyder det, at det modtagende selskab indtræder i det indskydende selskabs anskaffelsessummer, og at det anses for at have erhvervet aktiverne og passiverne på det tidspunkt, hvor det indskydende selskab erhvervede aktiverne og passiverne, samt at have erhvervet aktiverne og passiverne i den anskaffelseshensigt som det indskydende selskab havde gjort, jf. FUL § 8, stk. 1. Med hensyn til anskaffelseshensigt betyder det, at hvis aktiverne og passiverne er erhvervet i nærings- eller spekulationshensigt i det indskydende selskab, anses disse ligeledes for dette i det modtagende selskab, jf. FUL § 8, stk. 2. Hvis det modtagende selskab forud for fusionen har haft tilsvarende aktiver eller passiver, som det indskydende selskab har haft, hvis hensigt var næring eller spekulation, er det uden betydning om det modtagende selskab forud, selv har haft tilsvarende aktiver eller passiver, så vil de ikke blive omfattet af nærings- eller spekulationshensigten. Dog vil senere erhvervelse af tilsvarende aktiver eller forpligtelser ofte kunne betyde, at de vil blive anset for erhvervet med næring eller spekulation for øje. Jf. FUL § 8, stk. 5 er det det modtagende selskab, som skal sørge for, at der fremover er en opdeling af de skattemæssige saldi, der knytter sig til de aktiver og passiver, som det modtagende selskab har overtaget i forbindelse med fusionen. Hvis det modtagende selskab ikke får foretaget sådan en opdeling, er det SKAT,

⁷⁸ Der skal ikke ske ophørsbeskatning (likvidation) af det indskydende selskab efter SEL § 5.

⁷⁹ Dette fremgår også af ASL § 134 h.

⁸⁰ Når det modtagende selskab succederer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling betyder det, at beskatningen udskydes indtil det tidspunkt, hvor det modtagende selskab afstår aktiverne og passiverne.

som skønner, hvilke principper der skal anvendes i forbindelse med behandlingen af det modtagende selskabs skattemæssige saldi fremover. Herudover indtræder det modtagende selskab i det indskydende selskabs skattemæssige stilling med hensyn til det anvendte princip for opgørelse af selskabets værdipapirer, jf. FUL § 8, stk. 3. Det vil sige, at hvis det indskydende selskab anvendte lagerprincippet, skal det modtagende selskab også anvende lagerprincippet ved opgørelse af dens skattepligtige indkomst på de værdipapirer, som det modtagende selskab har overtaget fra det indskydende selskab i forbindelse med fusionen. Jf. FUL § 8, stk. 4 skal udbytte, der er modtaget af det indskydende selskab, anses for modtaget af det modtagende selskab ved opgørelsen af tab i henhold til ABL § 8, stk. 2 og ABL § 17, stk. 2, i det modtagende selskab.

Som nævnt ovenfor indtræder det modtagne selskab ikke i alle relationer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, dette gælder eksempelvis ikke underskud, som skal ses i sammenhæng med flere andre forhold, herunder i relation til sambeskatning, ejerskab af datterselskabsaktier og genbeskatning.

Det er ikke muligt for det modtagende selskab at indtræde i det indskydende selskabs underskudsaldo efter LL § 15. Det modtagende selskabs uudnyttede underskud fra tidligere år kan heller ikke fremføres til modregning i overskud i det modtagende selskab efter fusionen. Altså bortfalder uudnyttet underskud fra tidligere år på trods af reglerne i LL § 15 i både det indskydende og det modtagende selskab, hvis selskaberne fusionerer skattefrit efter fusionsskattelovens kap. 1, jf. FUL § 8, stk. 6. Dog er der en undtagelse ved fusion mellem sambeskattede selskaber, som indtil fusionen har været sambeskattet, jf. FUL § 8, stk. 6, 2. pkt. Ved fusion mellem sambeskattede selskab kan det underskud, som er opstået, mens selskaberne har været sambeskattet udnyttes efter fusionen. Det vil sige, fusioner mellem sambeskattede selskaber ikke stilles dårligere såfremt de fusionerer. Årsag til at denne bestemmelse er indsat skyldes, at et selskab med skattemæssige overskud ikke skal kunne eliminere sit overskud ved fusion med et selskab med uudnyttede underskud, når fusionen i øvrigt ikke har skattemæssige konsekvenser. Det er også det, som ligger i det grundlæggende krav til de skattefrie omstruktureringer, idet omstruktureringer skal være forretningsmæssig begrundet, og ikke et forsøg på skatteundgåelse eller skatteunddragelse.

Jf. FUL § 8, stk. 7 er der endvidere en særlig underskudsfremførselsadgang vedrørende perioden mellem fusionsdatoen og fusionens endelige vedtagelse i alle de involverede selskaber, hvis selskaberne forinden fusionsdatoen ikke har været koncernforbundne i hele mellemprioroden⁸¹. Her gælder det at et eventuelt skattemæssigt underskud før skattemæssige af- og nedskrivninger, som er opstået i perioden

⁸¹ Selskaberne er koncernforbundne, hvis samme aktionærkreds direkte eller indirekte ejer eller råder over mere end 50 % af aktiekapitalen henholdsvis stemmerne i hvert selskab.

mellem fusionsdatoen og fusionens endelige vedtagelse i alle de involverede selskaber, ikke kan nedbringe den skattepligtige indkomst i det modtagende selskab til et beløb, som er mindre end selskabets positive nettokapitalindtægter med tillæg af indkomst fra udlejning af afskrivningsberettigede driftsmidler og skibe⁸². Herudover kan der heller ikke opnås fradrag for underskud, hvis et af selskaberne i fusionen er uden økonomisk risiko ved erhvervsmæssig aktivitet, enten direkte eller via et datterselskab, hvori det pågældende selskab ejer 25 % eller mere af aktiekapitalen. Begge ovenstående undtagelser, er i vidt muligt omfang identiske med LL § 15, stk. 7, og har til formål at hindre at reglerne om skattefri fusion benyttes i forbindelse med skatteundgåelse. For at konstatere om der har været skattemæssige underskud i mellemprioriden i et eller flere af de involverede selskaber, skal det modtagende selskab foretage en opgørelse heraf for hvert enkelt selskab. Dog har denne bestemmelse kun betydning i forbindelse med fusion med tilbagevirkende kraft, idet fusionsdatoen, som hovedregel, ellers er sammenfaldende med vedtagelsesdatoen.

Uudnyttede fradragsberettigede kildeartsbegrænsede tab fra før fusionsdatoen kan ikke fremføres til modregning i gevinst i det modtagende selskab efter fusionen, hvorfor de falder bort, uanset bestemmelserne i ABL § 8, stk. 3, KGL § 31, stk. 3 eller EBL § 6, stk. 5, jf. FUL § 8, stk. 8.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærene

FUL § 9 - 11 vedrører den skattemæssige behandling af aktionærene. I forbindelse med en fusion får aktionærene i det indskydende selskab et vederlag for de aktiver og passiver, der overdrages til det modtagende selskab. Som beskrevet ovenfor er det en betingelse, at mindste én af aktionærene i det indskydende selskab modtager mindst én aktie i det modtagende selskab som vederlag⁸³. Det vil sige, at aktionærene i det indskydende selskab både kan modtage aktier⁸⁴ samt et eventuelt kontant vederlag i forbindelse med en skattefri fusion.⁸⁵ Hvis aktionærene i det indskydende selskab modtager aktier i det modtagende selskab som vederlag, jf. FUL § 11 sker der ingen beskatning af aktionærene i det indskydende selskab. Dog skal aktierne anses for erhvervet på samme tidspunkt og til samme anskaffelsessum som aktierne i det indskydende selskab. Hvis disse aktier var anskaffet som nærings- eller spekulationsaktier, anses de ombyttede aktier i det modtagende selskab også for at være anskaffet med denne hensigt, altså der er tale om fuld succession for aktionærene i det indskydende selskab.

⁸² Dette gælder dog ikke, i det omfang der er tale om selskaber i den finansielle sektor, jf. LL § 15, stk. 12.

⁸³ Når der foretages en skattefri fusion skal alle aktionærene succedere. Der er altså ingen valgfrihed for den enkelte aktionær.

⁸⁴ Aktierne kan både være nyudstedte eller egne aktier.

⁸⁵ Jf. FUL § 2, stk. 1.

Hvis aktionærene i det indskydende selskab i stedet for modtager kontant vederlag for de aktiver og passiver, som de overdrager til det modtagende selskab, sker der beskatning af vederlaget, som om der var tale om en afståelse af aktierne i det indskydende selskab, jf. FUL § 9. Beskatningsgrundlaget er handelsværdien af vederlaget pr. fusionsdatoen, dog således at det er den faktiske værdi, altså det provenu som aktionærene faktisk modtager. Selvom beskatningsgrundlaget er værdien af vederlaget pr. fusionsdatoen anses afståelsesdatoen på aktierne, som den dato hvor fusionen vedtages. Dette har betydning for aktiernes ejertid. Beskatningen sker efter aktieavancebeskatningslovens regler.

Fusionen vil ikke få skattemæssige konsekvenser for aktionærene i det modtagende selskab, medmindre der er tale om en gavebetragtning.

3.2.3 Grænseoverskridende fusioner⁸⁶

I FUL § 15, stk. 2 - 4 findes reglerne omkring skattefrie udenlandske fusioner. Disse kan foretages således:

- Fusioner mellem et dansk og et udenlandsk selskab inden for EU
- Fusioner udelukkende mellem udenlandske selskaber, med fast driftssted i Danmark

Som det ses af ovenstående punkter omhandler FUL § 15, stk. 2 - 4 altså de situationer, hvoraf det ene af de fusionerede selskaber er underlagt danske skattepligt.

Herudover kan der foretages fusioner mellem udelukkende udenlandske selskaber, hvor i der er én eller flere danske aktionærer, jf. FUL § 15, stk. 6. Her er de udenlandske selskaber ikke underlagt danske skattepligt, det er kun på aktionærniveau den danske skattepligtig er.

Som ved rene danske fusioner kan der ved grænseoverskridende fusioner ligeledes vælges om fusionen skal være skattepligtig eller skattefri.

Reglerne omkring skattefrie fusioner efter FUL § 15, stk. 2 - 4 har dog været meget begrænset, idet der ikke selskabsretligt har været adgang til at foretage grænseoverskridende fusioner. Når der ikke har kunnet gennemføres en selskabsretlig fusion, kan der heller ikke gennemføres en skatteretlig fusion. Det har dog med virkning fra 08.10.04 været muligt at foretage grænseoverskridende fusioner jf.

⁸⁶ Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren, s. 171-174 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 281- 286 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 25-27 – Grænseoverskridende fusioner – nye EU-retlige muligheder, Rønfeldt, Thomas m.fl., LV 2007-2, S.D.1.12.

forordning nr. 2157/2001. Denne forordning gør, at der kan foretages grænseoverskridende fusioner, hvor det modtagende selskab bliver et SE-selskab. Et SE-selskab er et europæisk aktieselskab, som er mulig at flytte til et andet europæisk land, uden der sker opløsning af selskabet i det land, hvor selskabet fraflyttes fra og stiftelse af et nyt i det land, hvor der flyttes til.

Foretages der fusion med et udenlandsk selskab, eller mellem to udenlandske selskaber, skal der søges om tilladelse jf. FUL § 15, stk. 1. SKAT har mulighed for at fastsætte særlige vilkår for tilladelsen.

Det er et krav, at grænseoverskridende fusioner i al væsentlighed svarer til en dansk fusion eller har mange lighedspunkter efter fusionsskattelovens regler. Hvis der opnås tilladelse hertil, vil alle danske aktionærer, som er fuldt skattepligtig til Danmark, blive omfattet af skattefriheden, hvis bare én aktionær har søgt herom.

3.3 Spaltning⁸⁷

Den selskabsretlige definition på en spaltning findes i henholdsvis ASL § 136, stk. 1, 2. pkt. og 3. pkt. for aktieselskaber og i APL § 67 a, stk. 1, 2. pkt. og 3. pkt. for anpartsselskaber. ASL § 136, stk. 1, 2. pkt. og 3. pkt. lyder således:

" Ved spaltningen overdrages aktiver og forpligtelser som helhed til flere bestående eller nystiftede aktie- eller anpartsselskaber mod vederlag til det indskydende selskabs aktionærer. Generalforsamlingen kan med samme flertal træffe beslutning om en spaltning, hvorved selskabet overdrager en del af sine aktiver og forpligtelser til et eller flere bestående eller nystiftede selskaber."

Den skatteretlige definition på spaltning findes i FUL § 15 a, stk. 2 og stk. 3, som lyder således:

"Stk. 2 Ved spaltning forstås den transaktion, hvorved et selskab overfører en del af eller samtlige sine aktiver og passiver til et eller flere eksisterende eller nye selskaber ved i samme forhold som hidtil at tildele sine selskabsdeltagere aktier eller anparter og eventuelt en kontant udligningssum.

Stk. 3. Ophører det indskydende selskab ikke ved en spaltning, skal de aktiver og passiver, der overføres til det modtagende selskab eller til hvert af de modtagende selskaber, udgøre en gren af en virksomhed"

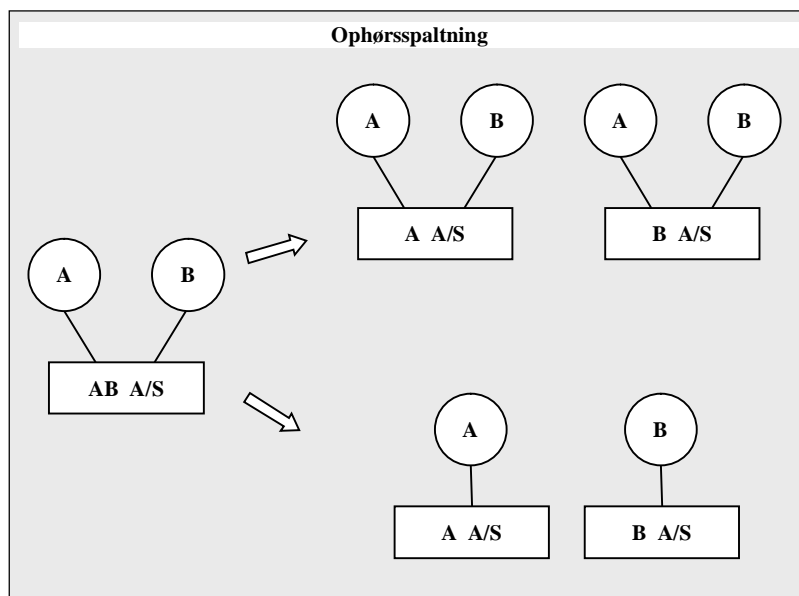
⁸⁷ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 436-438 og 365-370 - Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren m.fl., s. 239-266 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 286- 298 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 28-38 og 65-66 – Paradigma – Spaltning, Jensen, Erik m.fl., s. 15-212, LV 2007-2, S.D.2.

Som det ses af ovenstående definitioner er der to forskellige former for spaltningen. En spaltning kan foretages ved enten at foretage en ophørsspaltning⁸⁸, hvor alle selskabets aktiver og passiver overdrages til andre selskaber⁸⁹ og det spaltede selskab⁹⁰ ophører, eller en grenspaltning⁹¹, hvor kun en del af aktiviteten i selskabet overdrages, og det spaltede selskab fortsætter. Herudover ses det, at det skatteretlige spaltningsbegreb har flere lighedstræk med det selskabsretlige spaltningsbegreb. Dog er de lidt forskellige, idet der selskabsretlig, jf. ASL § 136, stk. 1, 3. pkt. ikke er noget krav om, at de overtagne aktiver og passiver ved en delvis spaltning skal udgøre en virksomhedsgren ligesom ved det skatteretlige krav i FUL § 15 a, stk. 3.

Tilnærmelsesvis har spaltning karakter af en omvendt fusion. Dette ses også ved af spaltningsreglerne ligger sig meget tæt op af fusionsreglerne.

Herudover ses det af den skatteretlige definition, at vederlæggelsen til aktionærerne skal ske i samme forhold som deres ejerandele, det vil sige, at der ikke må ske en formueforskydning aktionærerne imellem.

Figur 11 viser to forskellige ophørsspaltninger



Figur 11 Kilde: Egen tilvirkning

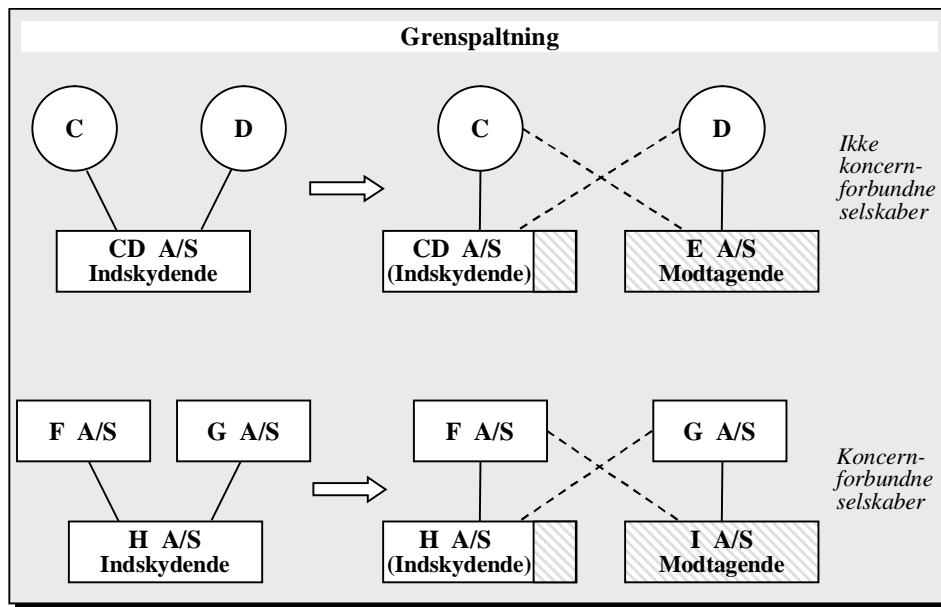
⁸⁸ Også kaldet egentlig eller fuldstændigspaltning.

⁸⁹ Det eller de fortsættende selskaber eller det eller de modtagende selskaber.

⁹⁰ Det ophørende eller indskydende selskab.

⁹¹ Også kaldt uegentlig eller delvis spaltning.

Figur 12 viser et eksempel på en grenspaltning



Figur 12 Kilde: Egen tilvirkning

Det eller de modtagende selskaber kan både være eksisterende eller nystiftede selskaber.

Som det ses af figur 11 om ophørsspaltning, er det en mulighed at gennemføre spaltningen således at selskabets to virksomhedsområder spaltes over i to modtagende selskaber eller flere, hvorefter aktionærerne modtager aktier i begge selskaber eller modtager alle aktier i hvert sit selskab. Blicher aktionærerne ejer af hver deres selskab efter spaltningen, er det kun ophørsspaltning, der kan vælges.

Ved ophørsspaltning er fordelingen af aktiver og passiver friere end ved grenspaltning. Der er altså ingen grenkrav i en ophørsspaltning. Alle aktiver og passiver skal fordeles mellem de modtagende selskaber, men man kan ikke bare placere alle aktiver og passiver i det ene modtagende selskab, mens det andet modtagende selskab, modtager en fordring på det første modtagende selskab. Grenkrav ved spaltning defineres på samme måde som ved tilførsel af aktiver, derfor henviser der til afsnit 3.4.2.2 for nærmere gennemgang af grenkrav i FUL § 15 c, stk. 2.

3.3.1 Selskabsretlig gennemførsel af spaltning⁹²

For at der kan foretages en skattepligtig eller en skattefri spaltning i skatteretlig henseende, skal der også foreligge en selskabsretlig spaltning ligesom ved fusioner. I ASL og APL er der fastlagt en pro-

⁹² Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 436-438 - Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren m.fl., s. 265 – Paradigma – Spaltning, Jensen, Erik m.fl., s. 51-113.

cedure for spaltningens gennemførelse. Hvis denne procedure ikke overholdes, er der ikke foretaget en gyldig spaltning hverken i selskabsretlig eller skatteretlig henseende. De selskabsretlige regler for spaltning er i ASL § 136 – 136 j⁹³, men indholdet er hovedsageligt det samme som ved en fusion. Derfor henvises der til afsnit 3.2.1. Dog er der to yderligere punkter til spaltningens plan, end der var til fusionsplanen. Det første yderligere punkt er i ASL § 136 a, nr. 3, som kræver en nøjagtig beskrivelse og fordeling af de dele af aktiver og forpligtelser, som skal overføres eller forbliver i hvert af selskaberne, der deltager i spaltningen. Det andet yderligere punkt er i ASL § 136 a, nr. 5, som kræver oplysning om fordelingen af vederlaget, herunder aktier i de modtagende selskaber, til aktionærerne i det indskydende selskab samt kriteriet for denne fordeling.

3.3.2 Skatteretlig gennemførelse af spaltning

Skatteretlig kan en spaltning gennemføres både skattepligtig og skattefri, men hovedreglen er at en spaltning er skattepligtig, medmindre selskaberne vælger at anvende, og samtidig opfylder betingelserne i fusionsskatteloven om, skattefri spaltning.

Det er en konkret vurdering, om der skal foretages en skattepligtig eller en skattefri spaltning. I begge tilfælde skal de selskabsretlige spaltningens regler anvendes og opfyldes.

3.3.2.1 Skattepligtig spaltning⁹⁴

En skattepligtig spaltning er en almindelig overdragelse af aktiver og passiver mellem to retssubjekter, det vil sige, overdragelsen af aktiverne og passiverne anses for henholdsvis solgt og købt til og fra tredjemand.

Tidspunkt

Der er dog en enkelt forskel mellem at foretage en skattepligtig spaltning og at foretage en almindelig overdragelse af aktiver og passiver, da det er muligt at foretage en skattepligtig spaltning med tilbagevirkende kraft, selskabsretlig tilbage til spaltningens dag, jf. SEL § 8A, stk. 2.⁹⁵ Der henvises til dybere gennemgang i afsnit 3.2.2.1.

⁹³ I APL § 67 a, stk. 1 står der, at ASL kap. 15 finder tilsvarende anvendelse for spaltning af anpartsselskaber. I de efterfølgende afsnit henvises der derfor kun til bestemmelserne i ASL.

⁹⁴ Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren m.fl., s. 265 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 287 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 65-66 – Paradigma – Spaltning, Jensen, Erik m.fl., s. 117-130.

⁹⁵ Reglerne i SEL § 8A, stk. 2 bruges efter praksis analogt ved skattepligtige spaltninger, da reglen umiddelbart kun gælder for skattepligtige fusioner.

De skattemæssige konsekvenser for det indskydende og det modtagende selskab

Ved gennemførelse af en ophørsspaltning overdrages alle aktiver og passiver i det indskydende selskab til aktionærerne, som herefter indskyder dem i de modtagende selskaber. Det indskydende selskab skal herefter likvidationsbeskattes, da spaltningen medfører ophør af det indskydende selskab. Ved gennemførelse af en grenspaltning fortsætter det indskydende selskab, og dermed skal det indskydende selskab beskattes af kapitalgevinster/tab ved overdragelsen af grenen. Beskatningen foretages efter de almindelige avancebeskatningsregler. Uudnyttet underskud i det indskydende selskab kan ikke overføres til det modtagende selskab, uanset om der tale om grenspaltning eller ophørsspaltning. Ved grenspaltning kan det indskydende selskab dog fremføre uudnyttede underskud til modregning i selskabets egen fremtidige indkomst.

Det modtagende selskab anses for at have erhvervet aktiverne og passiverne til handelsværdi på spaltningstidspunktet. Egne fremførte uudnyttede underskud i det modtagende selskab er der ikke begrænsninger i. Dog vil der være enkelte situationer, hvor det ikke er muligt at fremføre det uudnyttede underskud i det modtagende selskab. Dette er tilfældet, når mere end 50 % af aktiekapitalen eller stemmевærdien skrifter ejer. Dette kan ske ved, at vederlaget til det indskydende selskabs aktionærer bliver mere end 50 % af aktiekapitalen. Så vil det ikke være muligt at nedbringe den skattepligtige indkomst til et beløb, der er mindre end selskabets positive nettokapitalindtægter, med tillæg af indkomst fra udlejning af afskrivningsberettigede driftsmidler og skibe⁹⁶, jf. LL § 15, stk. 7. Herudover kan der slet ikke opnås fradrag for uudnyttet underskud i det modtagende selskab, hvis selskabet er uden økonomisk risiko ved erhvervsmæssig aktivitet. Begge ovenstående undtagelser er i vidt muligt omfang identiske med LL § 15, stk. 7.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærerne

Ved en ophørsspaltning anses aktionærernes aktier for skattemæssigt afstået til den værdi, der er tilbage efter den skattepligtige likvidation af det indskydende selskab. Likvidationsprovenuet fremkommer ved de overdragede aktivers handelsværdi minus gældsforpligtelserne og skattekrav. Aktionærerne skal beskattes af likvidationsprovenuet efter udbyttereglerne i LL § 16 A. Hvis likvidationsprovenuet ved ophørsspaltningen sker i samme kalenderår som spaltningen, vil likvidationsprovenuet i stedet for blive beskattet efter reglerne i aktieavancebeskatningsloven.

Ved en grenspaltning er der tale om en spaltning uden ophør af det indskydende selskab, og dermed sidestilles en grenspaltning med virksomhedsoverdragelse. Aktionærerne i det indskydende selskab modtager aktierne som vederlag i det modtagende selskab. Vederlaget anses som udbytteudlodning fra

⁹⁶ Dette gælder dog ikke, i det omfang der er tale om selskaber i den finansielle sektor, jf. LL § 15, stk. 7.

det modtagende selskab efter udbyttebeskatningsreglerne i LL § 16A. Jf. LL § 16 A, stk. 2 kan der søges om tilladelse til at blive beskattet efter reglerne i aktieavancebeskatningsloven, hvis udlodning sker i forbindelse med en kapitalnedsættelse.

De aktier, som aktionærene eventuel modtager i det modtagende selskab, anses for anskaffet til værdien på spaltningstidspunktet.

3.3.2.2 Skattefri spaltning⁹⁷

Det er muligt efter reglerne i FUL § 15 a og FUL § 15 b at gennemføre en spaltning skattefri, hvis betingelserne herfor er opfyldt, og der opnås tilladelse hertil.

I FUL § 15 b, stk. 2 fremgår det, at hvis et selskab spaltes her i landet finder FUL § 5 (spaltningsdato skal være sammenfaldende med det eller de modtagende selskabers regnskabsår), FUL § 6, stk. 1, 3 og 4 (indsendelse af dokumenter), FUL § 6, stk. 6 (dispensation ved fristoverskridelse) og FUL § 8 anvendelse. Herudover finder FUL § 7, stk. 1 (afsluttende ansættelse af det ophørende selskab) og FUL § 10 (annullering af aktier) tilsvarende anvendelse, hvis selskabet ophører ved spaltningen.

Hvem er omfattet af loven?

Jf. FUL § 15 a, stk. 1. finder bestemmelsen anvendelse på selskaber. Det vil sige, på aktie- og anpartselskaber omfattet af fusionsskattelovens regler om spaltning. Herudover kan de i FUL § 15 a, stk. 4 og 5, nævnte selskabstyper skattefrit spaltes. I FUL § 15 b, stk. 1 er bestemmelserne om spaltning af et selskab hjemmehørende i udlandet.

Tilladelse

Det er en betingelse for anvendelse af bestemmelserne i fusionsskatteloven, at der opnås tilladelse til spaltning fra SKAT. SKAT kan fastsætte særlige vilkår for tilladelsen, jf. FUL § 15 a, stk. 1⁹⁸ for at undgå uhensigtsmæssige skattemæssige fordele for de deltagende parter.

⁹⁷ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 365-370 - Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering, Halling-Overgaard, Søren m.fl., s. 240 - 265 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 287-297 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 28-38, Paradigma – Spaltning, Jensen, Erik m.fl., s. 131-212, LV 2007-2, S.D.2.1 – S.D.2.12.

⁹⁸ SKAT kan også give afslag. SKAT kan kun give afslag eller tilladelse med vilkår, hvis det kan lægges til grund, at spaltningen i overvejende grad er begrundet i skatteudnyttelse eller skatteunddragelse.

Det indskydende og det eller de modtagende selskaber skal indsende forskellige dokumenter til SKAT, for at de kan vurdere, om der kan gives tilladelse til at foretage skattefri spaltning. Som minimum skal der indsendes udkast af spaltningsregnskab, som indeholder følgende: Det indskydende selskabs balance før spaltningen og evt. det eller de modtagende selskabers balance før spaltningen (ved spaltning til eksisterende selskaber), åbningsbalance for det eller de modtagende selskaber, evt. balance for det indskydende selskab efter spaltningen (hvis spaltningen ikke er en ophørsspaltning). Desuden skal der indsendes dokumenter på hvilke aktiver og passiver, der er overtaget, samt om der eventuelt er sket reguleringer i forbindelse med overdragelsen.

Betingelser

Der er nogle betingelser, som de involverede selskaber skal opfylde for at anvende reglerne om skattefri spaltning i fusionsskatteloven, hvoraf den ene er, at der er opnået tilladelse fra SKAT, som er gennemgået lige ovenfor.

Herudover er det en betingelse, at vederlaget ydes i aktier og eventuelt en kontant udligningssum, jf. FUL § 15 a, stk. 2. Det vil sige, at der ikke udelukkende kan ydes vederlag i form af kontant betaling. Kravet er således, som ved fusion, at der skal udstedes minimum én aktie i det eller de modtagende selskaber til mindst én aktionær i det indskydende selskab. Altså hvis vederlaget udelukkende er kontant betaling, er der ikke tale om en skattefri spaltning, men derimod vil spaltningen blive skattepligtig. Der er med andre ord valgfrihed med hensyn til, hvor stor en del af nettoaktiverne i det indskydende selskab, der vederlægges med aktier og hvor stor en del, der vederlægges med en kontant udligningssum. Herudover kan aktionærene i det indskydende selskab selv vælge, hvordan de vil vederlægges, men også hvilke af det eller de modtagende selskaber, som de ønsker at deltage i, som aktionærer efter spaltningen.

Yderligere skal spaltningsdatoen være sammenfaldende med skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår, jf. FUL § 5. Spaltningsdatoen er den dato, hvorfra spaltningen har skattemæssig virkning fra. Der kræves ikke, at det modtagende selskab er stiftet på spaltningsdatoen, men regnskabsåret skal dog starte på spaltningsdatoen.

Det er ligeledes en betingelse, at de selskabsretlige dokumenter vedrørende spaltningen indsendes til SKAT, idet FUL § 6 også anvendes ved spaltninger, jf. FUL § 15 b, stk. 2. Der henvises til afsnit 3.2.2.2. Herudover skal det indskydende og det modtagende selskab indsende dokumenter, der danner grundlag for vurdering af, om der kan opnås tilladelse til at foretage en skattefri spaltning.

Tidspunkt

Det er ligesom ved skattepligtige spaltninger, skattepligtige fusioner og skattefrie fusioner at hovedreglen er jf. SEL § 8 A, stk. 1 sammenholdt med ASL § 136 h, at en spaltningens skattemæssige virkning indtræder på disponeringstidspunktet, det vil sige, tidspunktet hvor spaltningen er vedtaget i alle de involverede selskaber. Skattefri spaltning skal tillægges virkningen tilbage i tid, således at spaltningen træder i kraft ved spaltningsdatoen i stedet for ved dispositionstidspunktet. Ved skattefri spaltning er det et krav, at spaltningsdatoen er sammenfaldende med skæringsdatoen for det eller de modtagende selskabers regnskabsår, jf. FUL § 5.

De skattemæssige konsekvenser for det indskydende og det modtagende selskab

Det indskydende selskab kan enten ophøre eller fortsætte efter spaltningen. Hvis det indskydende selskab fortsætter, skal der ikke udarbejdes en ordinær selvangivelse for perioden indtil spaltningsdatoen uden hensyn til periodens længde. Dette betyder blandt andet at uudnyttede underskud i det indskydende selskab (hvis der er foretaget en spaltning uden ophør) kan anvendes i det indskydende selskabs egen indkomst efter spaltningen, jf. LL § 15. Kildeartsbegrænsede tab fortabes heller ikke i det indskydende selskab, hvis der er foretaget en spaltning uden ophør.

Bestemmelsen i FUL § 8, stk. 6 og 8 gælder også ved ophørsspaltning, jf. FUL § 15 b, stk. 2. Det vil sige, at hverken underskud i det indskydende og det modtagende selskab kan anvendes i det modtagende selskab efter spaltningen. Dette gælder også kildeartsbegrænsede tab. Dog fortabes uudnyttede underskud ikke, hvis der sker en spaltning, hvor det indskydende og det eller de modtagende selskaber er sambeskattet, og det pågældende uudnyttede underskud stammer fra sambeskatningsperioden, så vil underskud, der er opstået mens selskaberne er sambeskattet, kunne udnyttes efter spaltningen, jf. FUL § 8, stk. 6, 2. og 3. pkt.

Ligesom ved fusion gælder FUL § 8 omkring succession også ved spaltninger, hvilket har den konsekvens, at det indskydende selskab ikke beskattes, og at det eller de modtagende selskaber succederer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling vedrørende de overdragende aktiver og passiver. FUL § 8, stk. 7 finder også anvendelse ved spaltninger, hvorfor underskud opstået mellem spaltningsdatoen og vedtagelsesdatoen ligeledes er undergivet begrænsning, ligesom ved fusion. Hvis det indskydende selskab ophører i forbindelse med spaltningen, finder bestemmelserne i FUL § 7, stk. 1 også anvendelse, hvilket vil sige, at det indskydende selskab ikke skal indregne avancer og tab på de aktiver/forpligtelser⁹⁹, som det indskydende selskab overdrager til det modtagende selskab. Der henvises til afsnit 3.2.2.2 for en dybere gennemgang.

⁹⁹ Der skal altså ikke ske ophørsbeskatning af det indskydende selskab efter SEL § 5.

Som beskrevet ovenfor succederer det eller de modtagende selskaber i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, dog er der en særlig bestemmelse vedrørende spaltninger i FUL § 15 b, stk. 1 hvilket siger, at det eller de modtagende selskaber kun kan overtage de afskrivninger og nedskrivninger, der vedrører de overtagne aktiver og passiver. Det kræves, at de aktiver og passiver, der overdrages ved spaltningen, skal forblive under dansk beskatning, hvilket vil sige, at de aktiver og passiver skal overdrages til et selskab i Danmark eller til et i udlandet hjemmehørende selskabs fast driftssted her i landet.

FUL § 15 b, stk. 3 vedrører det eller de modtagende selskabers hæftelse efter en spaltning. I følge denne bestemmelse udvides hæftelsen i forhold til hæftelsen i ASL § 136, stk. 2. Den udvidede objektive solidariske hæftelse omfatter alene skattekrav og bødekraft pålagt i henhold til skattelovgivningen. Hæftelsen kan rettes mod de deltagende selskaber i spaltningen.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærene

Som beskrevet ovenfor kan aktionærene i det indskydende selskab vederlægges med aktier og eventuel en kontant udligningssum. Aktierne kan både være eksisterende eller nyudstedte.

Den skattemæssige behandling af aktionærene i det indskydende selskab behandles forskellig afhængig af, om der modtages aktier eller kontantvederlag. Desuden påvirkes den skattemæssige behandling af, om spaltningen medfører at det indskydende selskab ophører eller fortsætter efter spaltningen.

Ophører det indskydende selskab i forbindelse med spaltningen, og modtager aktionærene i det indskydende selskab vederlag i andet end aktier i det eller de modtagende selskaber, så anses aktierne i det indskydende selskab for afstået til kursen på spaltningsdatoen. Vederlaget for de afståede aktier vil blive beskattet efter aktieavancebeskatningsloven, da reglerne i FUL § 9, stk. 2 og 3 finder anvendelse, jf. FUL § 15 b, stk. 4, 2. og 3. pkt. Modtager aktionærene derimod aktier i det eller de modtagende selskaber, som vederlag for aktierne i det indskydende selskab, succederer aktionærene ved spaltningen i anskaffelsessummen, i anskaffelsestidspunktet og i anskaffelseshensigten for aktierne i det indskydende selskab. Aktierne anses derfor ikke for afstået. Anskaffelsessummen for aktierne i det indskydende selskab fordeles forholdsmæssigt ud fra handelsværdien pr. spaltningsdatoen på aktierne i det eller de modtagende selskaber, da reglerne i FUL § 11 finder anvendelse, jf. FUL § 15 b, stk. 4, 5. og 6. pkt.

Foretages der en grenspaltning, bibeholder aktionærene i det indskydende selskab deres aktier i det indskydende selskab, samtidig med at de modtager aktier i det eller de modtagende selskaber. Aktionærene i det indskydende selskab, som vælger at modtage en kontant betaling, fra det eller de modtagende selskaber for de aktiver og passiver, som de har indskudt i det eller de modtagende selskaber,

anses ikke for at have afstået aktierne, men for at have modtaget et udbytte¹⁰⁰, fra det indskydende selskab jf. FUL § 15 b, stk. 4, 4. pkt. Det vil sige, at der foretages beskatning af hele det kontante vederlag og dermed ikke kun af avance ved afståelsen af aktierne. Dermed vil aktionærene ofte blive beskattet hårdere ved grenspaltningen. De aktier, som aktionærene i det indskydende selskaber modtager fra det eller de modtagende selskaber, som vederlag for de indskudte aktiver og passiver, anses for erhvervet på samme anskaffelsestidspunkt, anskaffelseshensigt og anskaffelsessum mv. Det vil sige, at aktionærene succederer i aktierne i det indskydende selskab ligesom ved ophørsspaltning. Fordelingen af anskaffelsessum for aktierne i det indskydende selskab er anderledes end ved ophørsspaltning, da aktionærene bibeholder aktier i det indskydende selskab. Anskaffelsessum for aktierne i det indskydende selskab fordeles forholdsmæssigt ud fra den samlede handelsværdi pr. spaltningdatoen på aktierne i det indskydende selskab efter spaltningen og på aktierne i det eller de modtagende selskaber.

Hvis aktionærene ikke modtager vederlag i forhold til deres nuværende ejerandele, vil spaltningen blive skattepligtig, jf. LV 2007-2, S.D. 2.2, da der ikke må ske en formueforykkelse i forbindelse med spaltningen.

Aktionærene skal indsende en opgørelse af anskaffelsessummen for aktierne i det eller de modtagende selskaber i forbindelse med indsendelsen af deres selvangivelse for det indkomstår, hvori spaltningen er foretaget, jf. FUL § 15 b, stk. 5.

Det er kun aktionærene i det indskydende selskab, der skattemæssigt berøres af en spaltning. Dog kan stemmeværdien blive forrykket, for de oprindelige aktionærer i det modtagende selskab, når der indtræder nye aktionærer fra det indskydende selskab. Deres kapitalværdi af aktiebeholdningen vil dog forblive uændret i forbindelse med en spaltning.

Spaltning af udenlandske selskaber

I FUL § 15 b, stk. 6 er det muligt for danske aktionærer i udenlandske selskaber at opnå tilladelse til at succedere og beskattes efter reglerne i FUL § 15 b, stk. 4, 2. – 14. pkt., hvis et udenlandsk selskab spaltes. Det er en betingelse herfor, at det udenlandske selskab ikke beskattes efter regler i FUL § 15 b, stk. 1¹⁰¹. Der kræves tilladelse hertil fra SKAT, og SKAT kræver dokumentation for at spaltningen af det udenlandske selskab i al væsentlighed svarer til en dansk spaltning eller har mange lighedspunkter med en dansk spaltning efter fusionsskatteovens regler. Hvis der opnås tilladelse hertil, vil alle danske aktionærer, som er fuldt skattepligtig til Danmark, blive omfattet af skattefriheden¹⁰².

¹⁰⁰ Udbyttet beskattes efter LL § 16 A.

¹⁰¹ FUL § 15 b, stk. 1 omhandler spaltning af EU selskaber.

¹⁰² Jf. TfS 1996, 763 LR

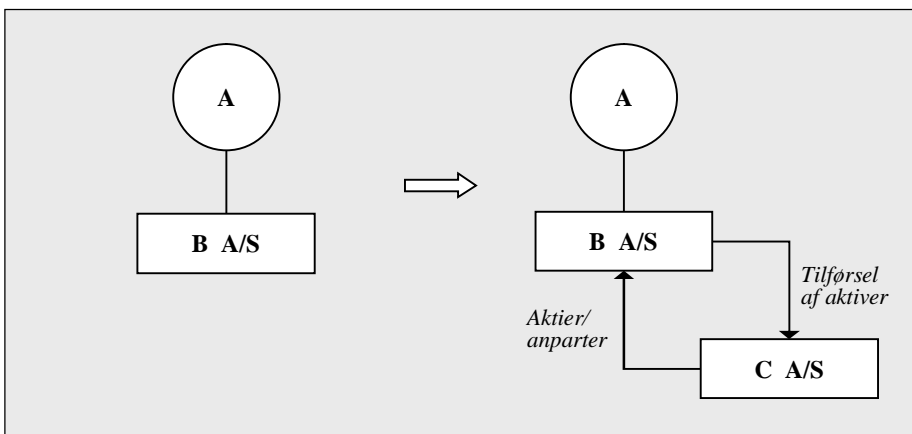
3.4 Tilførsel af aktiver¹⁰³

For at forstå begrebet tilførsel af aktiver anvendes definitionen i FUL § 15 c, stk. 2, 1. pkt.:

”Ved tilførsel af aktiver forstås den transaktion, hvorved et selskab uden at være opløst tilfører den samlede eller en eller flere grene af sin virksomhed til et andet selskab mod at få tildelt aktier eller anparter i det modtagende selskabs kapital¹⁰⁴”.

Som det læses at lovtæksten, sker der ikke ophør af det selskab, som tilfører aktiver til et andet selskab, men forbliver altså en bestående virksomhed. Selskabet der tilfører aktiver, også kaldet det indskydende selskab, har to muligheder, nemlig at tilfører den samlede virksomhed eller flere grene af virksomheden. Når det er hele virksomheden, der overføres, betyder dette alle aktiver og passiver, man kan altså ikke bare plukke ud hvilke aktiver og passiver man ønsker at overdrage – det er et alt eller intet princip.

Endvidere vises det af lovtæksten at tilførsel af aktiver i det indskydende selskab kun kan vederlægges med aktier i det modtagende selskab, hvorfor der ikke kan vederlægges med kontanter som ved fusion og spaltning. Der vil ved tilførsel af aktiver opnås en koncernstruktur, som kan illustreres ud fra følgende figur:



Figur 13 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figur 13, var der ikke før tilførslen af aktiver en koncernstruktur, idet person A bare ejer selskab B A/S. Men idet selskab B A/S tilfører aktiver til selskab C A/S vederlægges selskab B A/S med aktier i selskab C A/S, hvorved der opstår kapitalandele i selskab B A/S, og dermed opstår

¹⁰³ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 438 og 370-374 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 298-310 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 38-49 og 64-65 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 38-49 – Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 214-218 – LV 2007-2, S.D.3.

¹⁰⁴ Definitionen i FUL § 15 c, stk. 2 svarer til definitionen i fusionsdirektivets artikel 2, litra c og i.

der et koncernforhold. Selskab B A/S bliver dermed moderselskab for selskab C A/S. Som det endvidere fremgår af figur 13 vil person A, som ejer selskab B A/S, ikke blive berørt af tilførslen af aktiver til selskab C A/S.

Samtidig kan det også lade sig gøre kun at overdrage en gren af en virksomhed. Her findes definitionen tilsvarende i FUL § 15 c, stk. 2, 2. pkt.:

”Ved en gren af en virksomhed forstås alle aktiver og passiver i en afdeling af et selskab, som ud fra et organisationsmæssigt synspunkt udgør en selvstændig bedrift, dvs. en samlet enhed, der kan fungere ved hjælp af egne midler”.

Når det er grentilførsel af aktiver, gør det sig stadig gældende, at det er alle aktiver og passiver tilhørende grenen, som skal tilføres det modtagende selskab. Da grenen ud fra definitionen skal udgøre en selvstændig bedrift, kan det altså ikke lade sig gøre at lave tilførsel af enkeltstående aktiver, som f.eks. maskiner, goodwill, aktier mv. Behandlingen af grene af en virksomhed vil blive gennemgået dybere i afsnit 3.4.2.2.

3.4.1 Selskabsretlig gennemførsel af tilførsel af aktiver¹⁰⁵

Der findes ikke nogen speciel lovgivning inden for det selskabsretlige område omkring tilførsel af aktiver. Tilførsel af aktiver er et skatteretligt begreb, hvorfor dette ikke specifikt er reguleret i aktie- og anpartsselskabsloven.

Ved tilførsel af aktiver er der tale om et apportindskud, hvorfor det er de almindelige regler i ASL kapitel 2¹⁰⁶ samt ASL kapitel 5¹⁰⁷, som anvendes. ASL kapital 2 omhandler aktieselskabers stiftelse, hvorfor det i denne situation vil være tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab, mens ASL kapitel 5 omhandler forhøjelse af aktiekapitalen.

Apportindskud ved stiftelse

Sker der tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab, skal der ud fra ASL § 3 underskrives et stiftelsesdokument, der indeholder udkast til vedtægter. Vedtægterne skal indeholde de bestemmelser der findes i ASL § 4, mens stiftelsesdokumentet skal indeholde bestemmelserne i ASL § 5 og 6. Det skal altså oplyses i stiftelsesdokumentet, at aktier skal kunne tegnes mod indskud af andre værdier end kontanter

¹⁰⁵ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 438.

¹⁰⁶ Tilsvarende bestemmelse findes for anpartsselskaber i APL kapitel 2 – der henvises efterfølgende kun til ASL.

¹⁰⁷ Tilsvarende bestemmelse findes for anpartsselskaber i APL kapitel 7 – der henvises efterfølgende kun til ASL

(apportindskud)¹⁰⁸. Dette vil være gældende i den situation, hvor der sker tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab.

Når selskabet overtager værdier i henhold til ASL § 6, stk. 1 nr. 1, skal stiftelsesdokumentet vedhæftes en vurderingsberetning. En sådan vurderingsberetning skal indeholde følgende ud fra ASL § 6 A:

- *”En beskrivelse af hvert indskud*
- *Oplysning om den anvendte fremgangsmåde ved vurdering*
- *Angivelse af det for overtagelsen fastsatte vederlag*
- *Erklæring om, at den ansatte værdi mindst svarer til det aftalte vederlag, herunder den pålydende værdi af de aktier, der skal udstedes, med tillæg af eventuel overkurs”.*

Baggrunden for en vurderingsberetning er at skabe gennemsigtighed og sørge for selskabskapitalens bevarelse. En beskrivelse af de indskudte aktiver samt fremgangsmåde ved vurderingen skal være meget præcis. Da det ved tilførsel af aktiver vil være indskud af en hel virksomhed eller grene af en virksomhed, skal det præciseres yderligere hvilke helt bestemte aktiver og passiver, der indskydes og til hvilket værdi.

Som det anføres af ASL § 6 A, stk. 2, skal vurderingsberetningen indeholde en åbningsbalance for det nystiftede selskab, hvis selskabet i forbindelse med stiftelsen overtager en bestående virksomhed. Er selskabet underlagt revisionspligt ud fra årsregnskabslovens regler, skal åbningsbalancen revideres af en revisor, hvortil der afgives en påtegning uden forbehold. Vurderingsberetningen må ikke foretages mere end fire uger før den konstituerende generalforsamling, hvis denne grænse overskrides skal vurderingen foretages på ny, jf. ASL § 6 A, stk. 3.

Når alle dokumenterne er udarbejdet, skal bestyrelsen anmelde selskabet til registrering hos Erhvervs- og selskabsstyrelsen. Dette skal ske senest seks måneder efter datoen for stiftelsesdokumentets oprettelse, jf. ASL § 11. Det skal her anføres, at fristen for anpartsselskaber er noget kortere, idet APL § 11 anfører, at registrering hos Erhvervs- og selskabsstyrelsen skal ske senest otte uger efter stiftelsesdokumentet er underskrevet.

Apportindskud ved kapitalforhøjelse

Jf. ASL § 29 skal beslutningen om kapitalforhøjelse træffes af generalforsamlingen¹⁰⁹. I det tilføjelsen sker til et eksisterende selskab, med kapitalforhøjelse til følge, skal forhøjelsen fremlægges for selskabets aktionærer i det modtagende selskab og godkendes af disse.

¹⁰⁸ ASL § 6, stk. 1, nr. 1

For apportindskud ved kapitalforhøjelse skal der ligeledes udarbejdes vurderingsberetning ud fra ASL § 6 A. ASL § 6 skal ligeledes være overholdt, i dette tilfælde om at aktier skal kunne tegnes mod indskud af andre værdier end kontanter (apportindskud). At nytegnede aktier kan indbetales i andre værdier end kontanter, skal endvidere anføres i forhøjelsesbeslutningen, jf. ASL § 33.

Ved kapitalforhøjelse skal der ske anmeldelse til Erhvervs- og selskabsstyrelsen senest 12 måneder efter forhøjelsesbeslutningen. Overskrides fristen bortfalder kapitalforhøjelsen jf. ASL § 36.

3.4.2 Skatteretlig gennemførelse af tilførsel af aktiver

Ved tilførsel af aktiver er der to valgmuligheder, nemlig skattepligtig tilførsel af aktiver og skattefri tilførsel af aktiver.

Hovedreglen er, at tilførsel af aktiver er skattepligtig, med mindre selskaberne vælger at anvende og samtidig opfylder betingelserne i fusionsskatteloven om tilførsel af aktiver.

3.4.2.1 Skattepligtig tilførsel af aktiver¹¹⁰

Den skattepligtige tilførsel af aktiver følger de helt almindelige skatteretlige regler omkring realisationsbeskatning. Aktiver og passiver, det indskydende selskab tilfører til et andet selskab, bliver her opgjort til handelsværdi, og modydelsen til det indskydende selskab er aktier, svarende til handelsværdien på de tilførte aktiver og passiver. Aktierne, som der sker vederlæggelse med, vil have en anskaffelsesdato på datoen for overførslen af nettoaktiverne, hvor handelsværdien på de tilførte nettoaktiver vil udgøre aktiernes anskaffelsessum.

Tidspunkt

Hovedreglen ved skattepligtig tilførsel af aktiver er, at dette ikke sker med tilbagevirkende kraft men på dagen for tilførslen. Dermed skal det modtagende selskab medregne over- eller underskud fra denne dato for den aktivitet, de indskudte nettoaktiver har medført. Det er muligt at gennemføre en skattepligtig tilførsel af aktiver med op til seks måneders tilbagevirkende kraft, ud fra SEL § 4, stk. 5. Dette kan lade sig gøre, hvis det indskydende selskab indskyder til et nystiftet selskab, og det indskydende selskab kommer til at eje 100 % af aktierne i det modtagende selskab. Det nystiftede datterselskab

¹⁰⁹ Det kan dog være bestyrelsen, der vedtager at forhøje kapitalen, hvis dette er bemyndiget bestyrelsen i selskabets vedtægter, jf. AL § 37

medregner altså indkomsten af de indskudte nettoaktiver, som om nettoaktiverne rent faktisk var tilført det nystiftede selskab på skæringsdatoen.

De skattemæssige konsekvenser for det indskydende og det modtagende selskab

Det indskydende selskab vil blive realisationsbeskattet af de opgjorte avancer ved tilførslen, som havde det været helt almindeligt salg til en tredjemand, og tilsvarende erhverver det modtagende selskab aktiverne og passiverne, som var de købt fra tredjemand. Det vil sige, at det modtagende selskab kan afskrive på handelsværdien, og der sker dermed ikke nogen form for succession.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærerne

Aktionærerne i det indskydende selskab vil ikke få konsekvenser af den skattepligtige tilførsel af aktiver, det vil udelukkende være det indskydende selskab, som bliver beskattet af de opgjorte skattepligtige avancer.

3.4.2.2 Skattefri tilførsel af aktiver¹¹¹

Det er FUL § 15 c og 15 d, der indeholder reglerne om skattefri tilførsel af aktiver og de der tilhørende passiver.

Hvem er omfattet af loven?

Jf. FUL § 15 c, stk. 1. finder bestemmelsen anvendelse på selskaber. Det vil sige, på aktie- og anparts-selskaber omfattet af fusionsskattelovens regler om tilførsel af aktiver. Herudover kan de i FUL § 15 c, stk. 3 og 4, nævnte selskabstyper skattefrit tilføres. I FUL § 15 d, stk. 3 er bestemmelserne om tilførsel af aktiver fra selskaber hjemmehørende i udlandet.

Tilladelse

For at gennemføre en skattefri tilførsel af aktiver skal der være opnået tilladelse hertil, jf. FUL § 15 c, stk. 1. Ved ansøgningen om skattefri tilførsel af aktiver skal der vedlægges åbningsbalance pr. tilførselsdatoen samt udkast til regnskabsopstillingen, som hovedregel skal vises:

- det indskydende selskabs balance før tilførslen

¹¹⁰ Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 299-300 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 64-65 – Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 214-216.

¹¹¹ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 370-374 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 300-310 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 38-49 – Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 216-218 – LV 2007-2, S.D.3.1 – S.D.3.6.

- det modtagende selskabs egen balance
- beskrivelse af de overtagne aktiver og passiver
- åbningsbalance for det modtagende selskab
- balance for det indskydende selskab efter tilførslen er sket

SKAT kan fastsætte særlige vilkår for tilladelsen til at gennemføre den fremsendte ansøgning omkring skattefri tilførsel af aktiver. Derfor kan SKAT i praksis give tilladelse uden fastsættelse af vilkår, tilladelser med vilkår eller afslag på ansøgningen. Når tilførslen er gennemført, skal det modtagende selskab indsende genparter af de selskabsretlige dokumenter til SKAT senest en måned efter vedtagelsen af den skattefrie tilførsel af aktiver.

Tidspunkt

FUL § 15 d, stk. 1 og 2 omhandler alle skattefrie tilførsler af aktiver fra et dansk selskab til et andet dansk selskab, eller et udenlandsk selskabs faste driftssted eller faste ejendom i Danmark. Datoen, der skal ligges til grund ved den skattefrie tilførsel af aktiver, skal ligeledes findes i FUL § 15 d, stk. 2, som henviser til FUL § 5, der siger følgende:

”Datoen for den i forbindelse med fusionen udarbejdede åbningsstatus for det modtagende selskab anses i skattemæssig henseende for fusionsdato. Det er en betingelse for anvendelsen af reglerne i denne lov, at fusionsdatoen er sammenfaldende med skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår.”

Det er altså det samme, der gør sig gældende ved tilførsel af aktiver, som ved fusion og spaltning, se henholdsvis afsnit 3.2.2.2 og afsnit 3.3.2.2. Datoen for tilførslen af aktiver skal være sammenfaldende med det modtagende selskabs regnskabsår, hvor det indskydende selskabs regnskabsår ikke har nogen betydning. Tilførselsdatoen er den dato, hvor tilførslen har skattemæssig virkning fra. Der kræves dog ikke, at det modtagende selskab er stiftet på tilførselsdatoen, men regnskabsåret skal dog starte på tilførselsdatoen.

Betingelser

Som nævnt i indledningen til afsnittet omkring tilførsel af aktiver er det muligt at overdrage hele virksomheden eller en gren af virksomheden. Det kan være svært at definere, hvad der betegnes, som værende en gren af en virksomhed, hvorfor dette må bero på en konkret vurdering. Der skal tages stilling til om en gruppe af aktiver og passiver, tilsammen udgør en samlet enhed eller en selvstændig bedrift.

En filial eller en afdeling i en virksomhed, som kan fungere for egne midler, vil oftest blive betegnet som en gren af en virksomhed, og kan derfor overdrages til en anden virksomhed ved brug af FUL

kap. 5¹¹². Det er en betingelse, at samtlige aktiver og passiver inden for virksomhedsgrenen overføres. Kan virksomheden/grenen derimod kun fungere for lånte midler af moderselskabet og andre nærtstående parter, der ikke er på markedsmæssige vilkår, som hvis man skulle låne af uafhængige långivere, kan virksomheden/grenen heller ikke overdrages ved en skattefri tilførsel af aktiver. For lånte midler betyder altså ikke, at virksomheden/grenen skal være selvfinansierende, man må gerne låne fra eksterne uafhængige parter.

Som tidligere nævnt kan reglerne om tilførsel af aktiver ikke bruges på enkelt stående aktiver, men en enkeltstående udlejningsejendomme¹¹³ betragtes som værende en gren af en virksomhed, hvis ejendommen i øvrigt opfylder betingelserne for at være en gren af en virksomhed. Ejendommen kan ikke overdrages særskilt, hvis der er tilhørende forpligtelser knyttet til ejendommen, i det reglen omkring at alle aktiver og passiver tilknyttet grenen/virksomheden skal overdrages.

En beholdning af finansielle aktiver som f.eks. aktier og obligationer kan derimod ikke enkeltstående overdrages ved tilførsel af aktiver, da de ikke er en gren af en virksomhed. Er de finansielle aktiver i det indskydende selskab kun en biaktivitet, og har det indskydende selskab en hovedaktivitet, som selskabet ønsker at overdrage ved tilførsel af aktiver, kan dette godt lade sig gøre, så biaktiviteten – de finansielle aktiver - forbliver tilbage i det indskydende selskab¹¹⁴. Har de finansielle aktiver tilknytning til den gren, der skal overdrages, kan de finansielle aktiver ikke forblive tilbage i det indskydende selskab. Dette blev afgjort i Tfs 2000, 238 LR, hvor sagen var den, at man ville tilføje en gren af en virksomhed til et andet selskab, men beholde aktierne i tre datterselskaber tilbage i det indskydende selskab. Idet de tre datterselskaber havde samme aktivitet, som grenen af den virksomhed, der ønskedes tilført, skulle aktierne ligeledes overgå, da man fastholdte, at disse aktier havde stærk tilknytning til den overførte grens aktivitet.

Det skal bemærkes ved skattefri tilførsel af aktiver, at hovedformålet ved transaktionen skal have et forretningsmæssigt grundlag og foretages ud fra forsvarlige økonomiske overvejelser, så som generationsskifteplaner, omstruktureringer, rationalisering mv. Hovedformålet må ikke være af skattemæssig karakter, altså skatteunddragelse eller skatteundgåelse.

For de aktiver og passiver der overdrages fra det indskydende selskab til det modtagende selskab, bliver der udstedt aktier i det modtagende selskab som vederlag til det indskydende selskab. Ved skattefri

¹¹² Jf. LV 2007-2, S.D.3.2

¹¹³ Jf. LV 2007-2, S.D.3.2.1 vil en udlejningsejendom typisk altid udgøre en gren af en virksomhed. Almindelige ejendomme kan dog også udgøre en gren af en virksomhed, men det må bero på en konkret vurdering.

¹¹⁴ Jf. LV 2007-2, S.D.3.2

tilførsel af aktiver kan det udelukkende være vederlag i form af aktier, jf. FUL § 15 d, stk. 4 hvorfor kontanter, mellemregninger mv. ikke kan være betalingsmiddel. Dette har givet mange problemstillinger inden for praksis, idet der oftest er givet tilladelse med vilkår, f.eks. at mellemregninger skal være udlignet inden den skattefrie tilførsel af aktiver.

Da der er total forbud mod kontant vederlæggelse, har der været en del problemstillinger omkring efterfølgende udbytteudlodninger. Vederlæggelsesmetoden kan dermed ikke efterfølgende brydes via udbytteudlodning, da dette vil være et brud på fastsættelsen af de indskudte værdier. I TfS 1999,737 TSS ønskede to selskaber at tilføre aktiver skattefrit til det samme modtagende selskab. Vederlag blev ikke givet ud fra de indskudte værdier, men derimod skulle det ene selskab have fortrinsret til efterfølgende udbytte. Dette blev ikke accepteret, da det er i strid mod reglerne omkring kontant vederlæggelse.

Overføres der udbytte fra det modtagende selskab til det indskydende selskab i årene efter den skattefrie tilførsel af aktiver, kan dette også blive betragtet som kontant vederlæggelse, og dermed kan tilladelsen til den skattefrie tilførsel blive tilbagekaldt. Dette kan medføre at tilførslen betragtes som værende skattepligtig. For at undgå dette, kan man anmode om en bindende forhåndsbesked hos SKAT om den udbytteudlodning man påtænker at gennemføre, er i strid med den tidligere gennemførte skattefrie tilførsel af aktiver. Der har været rigtig mange sager om denne problemstilling. I SKM2001.342.TSS ville det modtagende selskab udlodde udbytte på baggrund af første regnskabsår. Selskabet havde for indkomståret et overskud på t.DKK 700, men ville udlodde t.DKK 1.700, hvorfor der blev udloddet af overkursfonden. Dette var i strid med reglerne omkring kontant vederlæggelse, hvorfor tilladelsen til den skattefrie tilførsel af aktiver blev tilbagekaldt. Modsat blev der i SKM2006.403.SKAT givet tilladelse til udbytteudlodning, selvom udlodningen oversteg årets resultat. Selskab A havde skattefrit overført aktiver til selskab B. Efterfølgende år foretog selskab B udlodning til selskab A. Da den del af udlodningen, der oversteg resultatet i selskab B, ikke oversteg de frie midler i selskab B inden den skattefrie tilførsel af aktiver, blev udbytteudlodningen godkendt. Ud fra de afgjorte sager må man som udgangspunkt ikke udlodde mere end årets resultat, med mindre der er frie midler i det modtagende selskab inden tilførslen af aktiver.

De skattemæssige konsekvenser for det indskydende selskab og det modtagende selskab

Når der gennemføres en skattefri tilførsel af aktiver, bliver det indskydende selskab ikke avancebeskattet af overdragelsen af de samlede aktiver og passiver, idet det modtagende selskab succederer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling.

Selv om skattefri tilførsel af aktiver kan laves med tilbagevirkende kraft, vil datoen for aktiernes anskaffelsessum for det indskydende selskab altid være det faktiske tilførselstidspunkt.

Opgørelsen af anskaffelsessummen på aktierne i det modtagende selskab vil være til en værdi, der svarer til den skattemæssige værdi af de tilførte aktiver og passiver, jf. FUL § 15 d, stk. 4. Disse aktiver og passiver har sikkert en højere handelsværdi end den skattemæssige værdi, og dermed bliver der udskudt en skat, til den dag aktierne sælges i det modtagende selskab. Opgørelsesmetoden er den samme som ved skattefri virksomhedsomdannelse, hvorfor reglerne i VOL § 4, stk. 2 skal anvendes.

Ved indsendelse af selvangivelsen for det indskydende selskab, skal selskabet oplyse anskaffelsessummen for aktierne i det modtagende selskab, jf. FUL § 15 d, stk. 5.

Fremførsel af uudnyttede underskud og kildeartsbegrænsede tab overgår ikke til det modtagende selskab i forbindelse med tilførslen af aktiver. Både de uudnyttede underskud og kildeartsbegrænsede tab bevares af det indskydende selskab til fremførsel.

Det modtagende selskab vil ved den skattefrie tilførsel af aktiver succedere i det indskydende selskabs skattemæssige stilling. Det vil sige i det indskydende selskabs anskaffelsestidspunkt, anskaffelsessum og hensigt. Dette står anført i FUL § 8, stk. 1, 1. pkt.:

”Aktiver og passiver, der er i behold hos det indskydende selskab ved fusionen, behandles ved opgørelsen af det modtagende selskabs skattepligtige indkomst, som om de var anskaffet af dette på de tidspunkter, hvor de er erhvervet af dette selskab. Eventuelle skattemæssige afskrivninger og nedskrivninger som det indskydende selskab har foretaget, anses for foretaget af det modtagende selskab.”

De samme regler ved en fusion og spaltning gør sig ligeledes gældende ved skattefri tilførsel af aktiver. Modsat den skattepligtige tilførsel af aktiver, får det modtagende selskab ikke nogle nye handelsværdier på sine aktiver, som det modtagende selskab kan afskrive på. Derimod skal det modtagende selskab afskrive, som om de altid havde ejet aktiverne og foretaget afskrivningerne tidligere.

Der vil kun kunne ske succession efter de ovenstående regler, hvis aktiverne og passiverne som tilføres forbliver under dansk beskatningsret. Tilføres aktiverne ud af dansk beskatning, vil der ske realisationsbeskatning.

Som det tidligere er anført, beholder det indskydende selskab deres eget uudnyttede underskud til fremførsel, hvorfor det modtagende selskab ikke modtager uudnyttede underskud fra det indskydende selskab i forbindelse med den skattefrie tilførsel af aktiver. Det underskud det modtagende selskab har fremført inden den skattefrie tilførsel af aktiver, vil som udgangspunkt gå tabt, jf. FUL § 8, stk. 6. Dette er i lighed med fusion og spaltning, se afsnit 3.2.2.2 og 3.3.2.2. Der er dog en undtagelse hertil,

nemlig hvor det modtagende selskab har oppebåret underskuddet under en sambeskatning. Fremadrettet vil det modtagende selskab og det indskydende selskab ikke kunne gøre brug af de fremførte uudnyttede underskud fra det modtagende selskab, men det vil de selskaber, som var med i sambeskatningen inden, den skattefrie tilførsel af aktiver blev gennemført.

Hvis den skattefrie tilførsel af aktiver er sket mellem to sambeskattede selskaber, kan det underskud, der er opstået mens selskaberne har været sambeskattet ligeledes bringes til fradrag.

Kildeartsbegrænsede tab, som aktieavance, ejendomsavance og kursgevinster kan aldrig anvendes af det modtagende selskab, jf. FUL § 8, stk. 8. Det modtagende selskabs egne kildeartsbegrænsede tab går tabt. Det kan altså ikke lade sig gøre at have et selskab, hvori der f.eks. ligger et kildeartsbegrænset tab vedrørende ejendomsavance, hvor man forventer at dette selskab aldrig selv får gjort udnyttelse af dette tab, og derved overføre en ejendom ved skattefri tilførsel af aktiver til dette selskab, for derefter at realisere ejendommen og dermed udnytte det kildeartsbegrænsede tab. Hvis det kildeartsbegrænsede tab ikke går tabt for det modtagende selskab, kan der spekuleres i hvordan aktiverne kan flyttes rundt selskaber imellem – især internt i en koncern.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærerne

Som ved den skattepligtige tilførsel af aktiver har den skattefrie tilførsel af aktiver heller ingen konsekvenser for aktionærerne. Hverken aktionærerne i det indskydende selskab eller det modtagende selskab realiserer deres ejerandele i selskaberne, hvorfor de ikke skal beskattes.

Samtidig er aktionærerne hverken blevet rigere eller fattigere. Selskaberne som aktionærerne ejer, har faktisk bare lavet en ombytning, hvor det indskydende selskab har afstået nogle aktiver og passiver og fået aktier tilbage, for samme værdi i det modtagende selskab.

3.5 Aktieombytning¹¹⁵

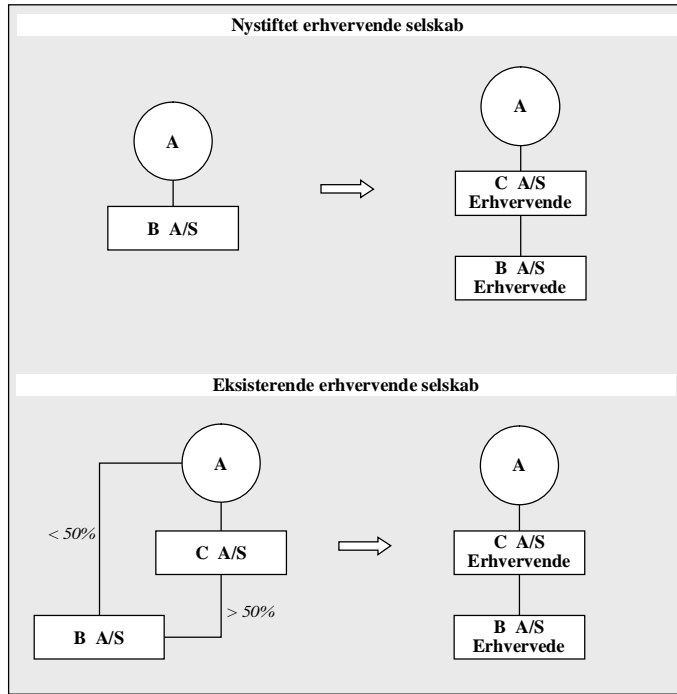
For at forstå begrebet aktieombytning anvendes definitionen i ABL § 36, stk. 2:

”Ved ombytning af aktier forstås den transaktion, hvorved et selskab erhverver en andel i et andet selskabs aktiekapital med den virkning, at det opnår flertallet af stemmerne i dette selskab, eller, hvis det allerede har et sådant flertal, erhverver en yderligere andel ved til gengæld for værdipapirer tilhørende

¹¹⁵ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 374-381 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 310-321 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 49-60 og 66 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 38-49 – Sambeskatning 2006/07, Hansen, Jan Guldmand m.fl., s. 187-190, LV 2007-2, S.G.18.

aktionærerne i det andet selskab at tildele dem aktier eller anparter i det første selskab og eventuelt en kontant udligningssum”.

Dette er illustreret i nedenstående figur:



Figur 14 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figur 14 er aktionær A ejer af selskab B A/S. Der ønskes foretaget en aktieombytning ved der mellem aktionær A og selskab B A/S indskydes et nyt selskab C A/S, som derved bliver moderselskab for selskab B A/S. Aktionær A afgiver dermed sine aktier i selskab B A/S, for i stedet at modtage aktier i det nye moderselskab C A/S. Aktieombytning er altså med til at danne en koncernstruktur, og dermed også tvungen national sambeskatning.

En aktieombytning har som krav, ud fra lovtæksten i ABL § 36, stk. 2, at ombytningen skal medføre stemmeflerhed for det erhvervende selskab. Hvis der allerede inden aktieombytningen var stemmeflerhed, og der bare ombyttes flere aktier, gør dette krav sig ikke gældende. Det vil sige, at det erhvervende selskab i en aktieombytning kan være både nystiftet eller et eksisterende selskab.

Som det yderligere kan læses af ABL § 36, stk. 2 kan aktionærerne både tildeles aktier og kontanter som vederlag, som ved fusion og spaltning. Kravet er, at mindst én aktionær skal vederlægges med mindst én aktie. Ved muligheden for kontant vederlæggelse kan man dermed give den eller de ”gamle aktionærer” kontanter, mens de resterende aktionærer får tildelt aktier. Dette er med til at forenkle generationsskifter.

Ved fusion sker der overdragelse af aktiver og passiver fra det indskydende selskab til et modtagende selskab, hvor der ved aktieombytning sker overdragelse af aktier (i stedet for aktiver og passiver) fra det indskydende selskab til det modtagende selskab. Derfor anvendes aktieombytning som alternativ til fusioner, hvorfor aktieombytning også har tilnavnet ”uegentlig fusion”.

Det selskab i aktieombytningen, som bliver erhvervet, skal opgøres til handelsværdi på samme måde, som hvis selskabet skulle sælges til en uvildig tredjemand.

3.5.1 Selskabsretlig gennemførelse af aktieombytning

Ved en aktieombytning ses det af figur 14, at de aktier der ombyttes i selskab B A/S, indskydes som apportindskud i det erhvervende selskab C A/S. Derved er det apportindskudsreglerne, der skal anvendes, som ved tilførelse af aktiver.

Der findes altså ikke nogen decideret regelsæt selskabsretligt, som der gør ved fusion og spaltning, hvorfor reglerne i ASL kap. 2 og 5 skal anvendes ved aktieombytning.

Selskabsretlig har det ikke nogen betydning om aktieombytningen vedrører den samlede aktiekapital eller dele heraf, det er de samme regler, der gør sig gældende.

For at anvende apportindskudsreglerne skal der være en værdi af den genstand, man ønsker at indskyde, hvorfor de indskudte aktier i en aktieombytning skal have økonomisk værdi. Hvis aktierne ikke har nogen økonomisk værdi, kan der ikke ske udstedelse af nye aktier, og en aktieombytning kan derfor ikke gennemføres. SKAT stiller krav til, at der ombyttes til markedsværdi, hvorfor de som overvejende hovedregel ikke giver tilladelse til aktieombytninger, hvor selskabet har en negativ egenkapital¹¹⁶.

Da de selskabsretlige regler for aktieombytning er identiske med de selskabsretlige regler om tilførelse af aktiver, henvises der til afsnit 3.4.1 for nærmere gennemgang heraf.

3.5.2 Skatteretlig gennemførelse af aktieombytning

Den skatteretlige del af aktieombytning bliver behandlet ud fra aktieavancebeskatningsloven. I december 2005 blev der indført en nye ABL, hvorved reglerne om skattefri aktieombytning blev flyttet fra § 13 til § 36.

¹¹⁶ Der kan dog være undtagelser hertil, hvis selskabet, som ønskes ombyttet, har værdier som ikke er indarbejdet i årsrapporten – f.eks. goodwill, andre immaterielle aktiver mv.

3.5.2.1 Skattepligtig aktieombytning¹¹⁷

Havde reglerne i ABL § 36, omkring succession ved ombytning af aktier ikke været gældende, ville en aktieombytning være omfattet af de helt almindelige avanceregler i aktieavancebeskatningsloven, hvorfor der ville ske realisationsbeskatning. Der henvises i ABL § 36, stk. 3 endvidere til FUL § 9, som behandler beskatningen af det kontante vederlag ved aktieombytning, fusion, spaltning mv.

Ud fra figur 14 afstår aktionær A sine aktier i selskab B A/S til selskab C A/S, hvilket vil kræve beskatning. Derudover erhverver aktionær A nye aktier i selskab C A/S, og dette vil blive den nye anskaffelsessum for aktierne. Sagt med andre ord - aktionær A vil blive beskattet af værdien i selskab B A/S, mens denne værdi ligeledes vil udgøre den nye anskaffelsessum for aktierne i selskab C A/S. En skattepligtig aktieombytning vil derfor være meget likviditetskrævende grundet skattebetalingen.

3.5.2.2 Skattefri aktieombytning¹¹⁸

Tilladelse

Som tidligere nævnt er det ABL § 36, der regulerer skattefri aktieombytning. For at gennemføre en skattefri aktieombytning er det et krav, at der søges tilladelse hos SKAT. Det har ikke nogen betydning om man på ansøgningstidspunktet har planer om at foretage en skattefri aktieombytning, eller om man allerede har igangsat en skattefri aktieombytning.

For at få tilladelse hos SKAT er det en altovervejende regel, at det ikke må have tiltag af at være skatteunddragelse eller skatteundgåelse. Derfor vil SKAT oftest give afslag, hvis ansøgningen hovedsageligt er begrundet i ønsker om at udskyde eller undgå aktieavancebeskatning, hvorfor personlige aktionærers privatøkonomiske interesser ikke må være formålet med den skattefrie aktieombytning. Ansøgningen skal derimod være begrundet ud fra selskabernes forretningsmæssige formål, altså forsvarlige økonomiske betragtninger, gyldige forretningsmæssige årsager eller rationalisering af aktiviteterne mv. Der har været rigtig mange afgørelser på dette område, også hvor SKAT har nægtet adgang til at bruge skattefri aktieombytning, men hvor Landsskatteretten senere har givet tilladelse¹¹⁹. Det er der-

¹¹⁷ Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 311-312 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 66.

¹¹⁸ Regnskabshåndbogen 2007, PWC, s. 374-381 - Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Vinther, Nicolaj m.fl., s. 312-320 – Omstrukturering, Kjær, Susanne, s. 49-59 – LV 2007-2, S.G.18.

¹¹⁹ Endvidere findes der mange sager, hvor man vil bruge aktieombytninger ved datterselskabers konkurs. Hvis der er lavet skattefri virksomhedsomdannelse, og anskaffelsessummen i den forbindelse er blevet negativ, har mange forsøgt at foretage en aktieombytning inden selskabets konkurs for at undgå den beskatning, der vil fremkomme på de negative aktier.

for meget afgørende, at den indsendte ansøgning indeholder detaljerede oplysninger om selskabet og dets forventninger til fremtiden, da SKAT giver tilladelse ud fra hver enkelt sag. Når man først har fået tilladelsen, er det ikke et krav, at de udarbejdede dokumenter til brug for aktieombytningen indsendes til SKAT efterfølgende.

Når SKAT giver tilladelse til skattefrie aktieombytning, er de fleste tilladelser givet med betingelser. Betingelsen er oftest, at der ikke må gennemføres væsentlige ændringer i selskabet efter den skattefrie aktieombytning har fundet sted, ud fra de forhold, som SKAT har fået oplyst ved ansøgningen. Ændringerne må som hovedregel ikke finde sted inden for de første tre år. Sagt på en anden måde, så forbeholder SKAT sig ret til at tilbagekalde tilladelser til skattefrie aktieombytninger, hvis forholdene, som givet ved ansøgningen, ændre sig.

Hvis man har fået tilladelse fra SKAT, skal der gives meddelelse om f.eks. ændringer i koncernstrukturen, frasalg af aktiviteter, ændringer i ejer- eller kapitalforholdene i datterselskabet mv. Denne meddelelse skal være SKAT i hænde, senest tre måneder, før man påtænker at gennemføre ændringerne. SKAT vil herefter tage stilling til, om de vil tilbagekalde tilladelsen til den gennemførte skattefrie aktieombytning, eller om de vil tillade ændringerne. Konsekvensen ved at SKAT tilbagekalder den tidligere tilladelse vil være, at aktionærerne bliver realisationsbeskattet af de ombyttede aktier.

Betingelser

Det er endvidere et krav for at bruge reglerne om skattefri aktieombytning, at aktionæren er og vil være skattepligtig til Danmark efter aktieombytningen. Dette skyldes brugen af successionsreglerne i FUL § 11, jf. ABL § 36, stk. 3. Selskabet, som bliver det erhvervende selskab, behøves ikke at være skattepligtig til Danmark, idet de overtager det erhvervede selskab til handelsværdi.

En aktieombytning kan gennemføres enten som stemmeflertalsombytning eller ved helejerskabsombytning. ABL § 36, stk. 1 og 2 knytter sig til stemmerflertalsombytning, mens ABL § 36, stk. 3 knytter sig til helejerskabsombytning.

Det er et krav i ABL § 36, stk. 1 og 2 at følgende skal opfyldes:

- Det erhvervende selskab skal ved ombytningen opnå flertallet af stemmerne i det erhvervede selskab
- Såfremt det erhvervende selskab allerede inden ombytningen ejer stemmemajoriteten, skal det erhvervende selskab opnå yderligere andele af aktiekapitalen.
- Selskaberne er omfattet af begrebet selskab i en EU-medlemsstat
- Selskaberne svarer til danske aktie- eller anpartsselskaber, hvis de er hjemhørende uden for EU

Som det ses af kravene, skal det erhvervende selskab opnå stemmeflertal bortset fra de tilfælde, hvor der allerede inden aktieombytningen er stemmeflertal, hvor der derimod ikke er noget krav til kapitalandelens størrelse. Moderselskabet kommer altså til at opnå stemmemajoritet, hvilket både skal være reelt og formelt. Der findes mange afgørelser på om stemmeflertallet er opnået ved en skattefri aktieombytning. SKAT kan derfor f.eks. ikke give tilladelse til skattefri aktieombytning, hvor der formelt er opnået stemmeflertal, men hvor stemmemajoriteten tabes ved bestemmelser i aktionæroverenskomster mv. SKAT har i SKM2001.303.TSS givet tilladelse til skattefri aktieombytning, hvor det erhvervende selskab kun kom til at eje 47,4 % af stemmerne. Her var der altså ikke formelt opnået stemmeret, men så man på de reelle forhold, havde det erhvervende selskab rådighed over flertallet af stemmerne, i det de sidste stemmer var tilknyttet til det erhvervede selskabs beholdning af egne aktier.

Samtidig behøves ombytningen ikke at vedrøre danske aktie- og anpartsselskaber, men kan også være selskaber i en EU-medlemsstat. Endvidere kan det også være selskaber uden for EU, bare selskaberne kan sammenlignes med tilsvarende danske aktie- og anpartsselskaber.

Er det ikke muligt at opfylde kravene i ABL § 36, stk. 1 og 2 kan reglerne i ABL § 36, stk. 3 anvendes. Der stilles følgende krav i ABL § 36, stk. 3:

- Det erhvervende selskab erhverver hele aktiekapitalen i det erhvervede selskab, eller
- Det erhvervende selskab erhverver resten af aktiekapitalen i det erhvervede selskab, hvis det erhvervende selskab i forvejen ejer aktier i det erhvervede selskab

Det skal bemærkes, at ABL § 36, stk. 3 ikke handler om stemmerettigheder, men derimod om ejerskab af aktiekapital.

Bestemmelsen i ABL § 36, stk. 3 kan altså anvendes i de situationer, hvor selskaberne, der indgår i ombytningen, ikke er EU-selskaber, eller ikke er selskaber, der kan sidestilles med danske aktie- eller anpartsselskaber. Endvidere vil bestemmelsen blive brugt i de tilfælde, hvor selskaber ejer en andel af aktiekapitalen i det erhvervede selskab, og har ønske om at komme til at eje hele aktiekapitalen.

Tidspunkt

Som et sidste krav til skattefri aktieombytning står det anført i ABL § 36, stk. 4, at alle transaktioner i den skattefrie aktieombytning skal være gennemført inden for en periode på højst seks måneder, regnet fra den første ombytningsdag. Den første ombytningsdag er den dag, hvor det erhvervende selskab har givet tilbud om, at der kan ske aktieombytning. SKAT kan forlænge denne frist, hvis der foreligger

særlige forhold, som f.eks. hvis ombytningen involverer mange aktionærer, og det dermed er vanskeligt at få dette gennemført på seks måneder.

Endvidere står det anført i ABL § 36, stk. 4, at aktieombytning ikke kan ske med tilbagevirkende kraft. Det er altså aftaletidspunktet, som bliver anskaffelsestidspunktet for aktierne for det erhvervende selskab.

De skattemæssige konsekvenser for det erhvervede selskab og det modtagende selskab

Konsekvensen ved den skattefrie aktieombytning er for det erhvervede selskab, at det har fået ny ejer i de tilfælde, hvor der ombyttes ved at indskyde et nyt moderselskab mellem aktionærerne og det erhvervede selskab, hvilket betyder, at der ikke er nogen skattemæssige konsekvenser for det erhvervede selskab, da de hverken har købt eller solgt nogen aktier.

At der sker en skattefri aktieombytning har ikke nogen betydning for det erhvervende selskab. Det erhvervende selskab har anskaffet aktierne i det erhvervede selskab, som hvis aktierne havde været købt af en uafhængig tredjemand, altså til markedsværdi. Ligeledes vil anskaffelsesdatoen være den dag, hvor ombygningen gennemføres.

Da det erhvervende selskab har erhvervet aktierne, som hvis de var købt i almindelig handel og vandel, vil det erhvervende selskab efter tre års ejerskab kunne afstå aktierne i det erhvervede selskab uden realisationsbeskatning, ud fra ABL § 9.

De skattemæssige konsekvenser for aktionærerne

Det står anført i ABL § 36, stk. 1 at aktionærerne ved ombytning af aktier i det erhvervede selskab har adgang til beskatning efter reglerne i FUL § 9 og 11. Hvis aktionærerne bliver vederlagt med kontanter, følges reglerne i FUL § 9, hvorved der vil ske realisationsbeskatning efter ABL.

Bliver aktionærerne derimod vederlagt med aktier følges reglerne i FUL § 11, hvorved der sker succession. Det er altså de aktier, aktionærerne modtager i det erhvervende selskab, som ombyttes med de aktier aktionærerne havde i det erhvervede selskab. Der succederes med hensyn til anskaffelsestidspunkt, anskaffelsessum og anskaffelseshensigt.

Ved at succedere vil beskatningen først finde sted den dag aktionærerne sælger aktierne i det erhvervende selskab, med mindre disse aktier inden den tid ligeledes er blevet ombyttet.

Findes der ved aktieombygningen allerede aktionærer i det erhvervende selskab, vil aktieombygningen ikke have nogen konsekvens for disse. Aktionærerne i det erhvervende selskab hverken tegner eller

realiserer deres aktier, hvorfor de skattemæssige konsekvenser først vil komme til dem, den dag de afstår deres aktier i det erhvervende selskab.

3.6 Opsummering på omstrukturering

Som det ses af ovenstående gennemgang, er der i Danmark mange muligheder for at omstrukturere, så koncerner får den mest hensigtsmæssige koncernstruktur. De fire omtalte omstrukturingsformer kan alle gennemføres både skattepligtigt og skattefrit.

Det ses endvidere af gennemgangen, at det er forholdsvis enkelt for koncerner at få gennemført en omstrukturering. Dette gør sig især gældende, hvis koncernerne vælger de skattepligtige omstruktureringer, da der ikke kræves tilladelse hos SKAT hertil, som det gør i de fleste tilfælde ved at foretage en skattefri omstrukturering. Ved ansøgning om tilladelse til at foretage en skattefri omstrukturering hos SKAT, skal der udarbejdes en fornuftig og sigende beskrivelse af virksomhedens hensigt med omstruktureringen, altså de forretningsmæssige formål hermed. Vurderer SKAT at ansøgningens formål ikke har karakter af forretningsmæssige formål, men derimod skatteundgåelse eller skatteunddragelse, vil SKAT ikke give tilladelse til at foretage skattefri omstrukturering. Skattefrie fusioner, skiller sig ud fra de andre skattefrie omstrukturingsformer, idet de som hovedregel kan foretages uden tilladelse fra SKAT, der er dog enkelte undtagelser hertil.

Det er vigtigt, at ledelsen i koncernen har gennemtænkt forløbet nøje inden de beslutter at foretage en omstrukturering. Det er tidkrævende at gennemføre omstruktureringer, idet der ikke kun skal tages højde for de skatteretlige regler, men også de selskabsretlige. Forløbet af den selskabsretlige omstrukturering er tidskrævende bl.a. fordi udarbejdelse, godkendelse og indsendelse af selskabsretlige dokumenter tager tid. Oftest er det endvidere ikke tilstrækkeligt kun at foretage én af de omtalte omstrukturingsformer for at nå frem til den mest hensigtsmæssige koncernstruktur. Nogle koncerner bliver nødt til at anvende flere af de nævnte omstrukturingsformer i umiddelbart forlængelse af hinanden for at opnå den ønskede koncernstruktur, hvilket yderligere er med til at gøre omstruktureringerne tidskrævende.

En skattefri gennemførelse af omstruktureringer vil i de fleste tilfælde være mest optimal, idet der succederes, og dermed udskydes skatten til et senere tidspunkt. Med andre ord, er en skattefri omstrukturering ikke tegn på skattefrihed, men skatteudskydelse. Det vil sige, at skattefrie omstruktureringer ikke er likviditetskrævende på nuværende tidspunkt, men først en gang ud i fremtiden. En skattepligtig omstrukturering kræver ofte skattebetaling nu og her, men i nogle tilfælde vil det dog være at foretrække. Dette kan skyldes tilfælde, hvor avancen mellem handelsværdier og skatteværdier ikke er betydelig stor, hvorfor beskatningen ikke bliver særlig likviditetskrævende. En skattepligtig omstrukture-

ring vil endvidere være at foretrække i de tilfælde, hvor der er uudnyttede underskud i det indskydende selskab. Hermed kan de uudnyttede underskud anvendes til at nedbringe skatten af de opnåede avancer. Samtidig kan forventningen til de fremtidige skatteprocenter, gøre sig gældende for valget af om omstruktureringen skal foretages skattepligtigt eller skattefrit. Har man forventninger om fald i skatteprocenterne, vil den skattefrie omstrukturering være at foretrække.

Selvom det er de forretningsmæssige årsager, der skal ligges til grund for gennemførelsen af omstruktureringer, vil de skattemæssige konsekvenser heraf også have stor betydning. Dette især hvis der er betydelige uudnyttede underskud til fremførelse hos de involverede selskaber i omstruktureringen. Har koncernen f.eks. en forventning om at de uudnyttede underskud kan anvendes inden for en kortere årrække, skal det nok overvejes, om det er mere hensigtsmæssigt at udskyde tidspunktet for at gennemføre omstruktureringer. Det er dog muligt at foretage omstruktureringer mellem sambeskattede selskaber i koncernen, da de uudnyttede underskud i disse selskaber ikke vil gå tabt, men derimod kan udnyttes af den samme sambeskatningskreds efter omstruktureringen.

Vederlæggelsen til aktionærerne i det indskydende selskab i skattefri fusion, skattefri spaltning og aktieombytning kan ske delvist med kontant vederlag, dog er det en betingelse at mindst én aktionær skal vederlægges med mindst én aktie i det modtagende/erhvervende selskab. For skattefri tilførsel af aktiver kan vederlag til aktionærerne kun ske med aktier, hvorfor der er forbud mod kontant vederlæggelse og efterfølgende udbytteudlodninger.

Aktieombytning er den eneste af de i gennemgangen beskrevne omstruktureringsformer, der ikke kan gennemføres med tilbagevirkende kraft. En aktieombytning vil derfor altid have retsvirkning fra beslutningstidspunktet. Fusion, spaltning og tilførsel af aktiver, såvel skattepligtige som skattefrie, kan derimod gennemføres med tilbagevirkende kraft, dog er det en betingelse at datoen skal være sammenfaldende med skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår. Det vil sige, at en fusion, spaltning og tilførsel af aktiver får retsvirkning fra skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår.

DEL III

4. L 110

4.1 Baggrunden for L 110

Som tidligere anført har der inden vedtagelsen af Lov nr. 426 af 06/06/2005 (L 121) ikke været mange ændringer på området for sambeskatning. L 121 blev fremsat for regeringen 02.03.05 og vedtaget af folketinget 31.05.05, og allerede 13.12.06 blev der fremlagt et nyt lovforslag vedrørende sambeskatning for folketinget, nemlig L 110.

I lovforslaget, vedrørende L 110, er formålet med ændringen at forbedre de skattemæssige vilkår for sambeskattede selskaber (koncerner) og dermed skabe en mere sammenhængende erhvervsbeskatning i Danmark. De væsentligste ændringer til L 110 er på området selskabsskatteoven, aktieavancebeskatningsloven, fusionsskatteoven, ligningsloven samt andre mere specifikke love. L 110 er vedtaget af folketinget 12.04.07, det skal dog bemærkes at L 110, under folketingets behandling, blev opdelt i L 110 A og L 110 B, vedtaget henholdsvis ved LOV nr. 343 af 18/04/2007 og LOV nr. 344 af 18/04/2007. LOV nr. 343 af 18/04/2007 er den lovændring, som primært berører området for sambeskatning og omstrukturering, hvorfor det er denne lovændring, som vi primært vil gennemgå i dette kapitel. Vi vil i de næste afsnit bruge betegnelsen L 110 for Lov nr. 343 af 18/04/2007. L 110 kan dermed opdeles i to led, nemlig ændringer til området omkring koncernbeskatning og ændringer til området omkring omstruktureringer. Herudover er der mere specifikke lovændringer, som ikke har relevans for dette speciale.

Området for sambeskatning bliver gennem L 110 mere forenklet, i forhold til de hidtil gældende regler, idet det bliver nemmere at gennemføre koncerninterne omstruktureringer med deltagelse af nystiftede selskaber. Med de tidligere regler kunne omstruktureringer kun gennemføres uden delperiodeopgørelse, hvis omstruktureringen var mellem eksisterende selskaber i sambeskatningskredsen. Koncernforbindelsen med nystiftede selskaber, bliver nu anset for etableret ved indkomstårets begyndelse, hvorfor koncernen bliver fritaget for de besværlige delperiodeopgørelser, som den tidligere bestemmelse har givet anledning til. Ændringer i L 110 får virkning for sambeskatninger fra indkomståret 2007¹²⁰.

¹²⁰ Dog gælder reglerne om bortseelse for underskud af hensyn til udenlandsk lempelsesberegning i SEL § 31, stk. 7 allerede fra indkomståret 2006.

Området for omstruktureringer bliver gennem L 110 også mere forenklet, idet kravet til tilladelse falder bort, hvorfor de mest standardiserede omstruktureringer kan gennemføres mere eller mindre uden tilladelse, hvis betingelserne er opfyldte herfor. Dermed vil der i fremtiden være mulighed for at gennemføre omstruktureringer ud fra følgende:

- Skattefri omstrukturering uden tilladelse (begrænset praksis)
- Skattefri omstrukturering med tilladelse som hidtil
- Skattepligtig omstrukturering som hidtil

Som det ses, er der stadig mulighed for at gennemføre skattefrie omstruktureringer med tilladelse og skattepligtige omstruktureringer efter de hidtil gældende regler. Den store radikale ændring er, at der nu også kan gennemføres skattefrie omstruktureringer uden tilladelse

De nye regler får virkning for omstruktureringer med fusionsdato, spaltningsdato, tilførselsdato eller ombytningsdato 01.01.07 og frem. For en dybere gennemgang af ændringerne på området for omstruktureringer henvises til afsnit 4.3.

4.2 L 110 – sambeskatning¹²¹

Som omtalt i indledningen har L 110 haft indflydelse på området for national og international sambeskatning. Det har primært været ændringer til national sambeskatning, hvorimod der kun har været ganske små justeringer på området for international sambeskatning. De specifikke lovændringer til sambeskatning, vil blive behandlet i efterfølgende afsnit.

4.2.1 National sambeskatning

Hvem er omfattet af reglerne?

L 110 har gennemført ændringer til de selskaber, der er omfattet af sambeskatningsreglerne. Reglerne før L 110 blev vedtaget var, at sambeskatning kun fandt sted for selskaber omfattet af selskabsskatte-loven. Dermed var der enkelte specialselskaber, som ikke blev omfattet, f.eks. selskaber der var skattepligtige efter kulbrinteskatteloven. Ved vedtagelse af L 110 udvides kredsen af selskaber, som skal omfattes af reglerne omkring tvungen sambeskatning.

¹²¹ Kjær, Susanne, Nye regler om skattefrie omstruktureringer og sambeskatning i forbindelse hermed, R&R nr. 6, 2007, s. 28-31 – Nyhegn-Eriksen, Lars m.fl., Justering af sambeskatningsreglerne og andre værneregler – L 110, R&R nr. 7, 2007, s. 20-26.

Koncerndefinition

Som det tidligere er beskrevet i afsnit 2.2.1, skal der være et moderselskab og et datterselskab, for at der er koncernforbindelse. Definitionen heraf findes i SEL 31 C, stk. 2. Efter gennemførslen af L 110 er det nu slået fast, at et datterselskab kun kan have ét moderselskab. Sambeskatningsreglernes koncerndefinition svarer til koncerndefinitionen i ÅRL, men koncerndefinitionen i IAS/IFRS kan også anvendes. Dette har givet komplikationer, i det der er forskelle på de to definitioner, og derfor kan selskaber teoretisk indgå i flere koncerner på samme tid. Det er nu præciseret, at koncerndefinitionen i IAS/IFRS skal have forrang, hvis denne problemstilling opstår.

Acontoskat

Som det er beskrevet i afsnit 2.2.3 omkring national sambeskatning, er det administrationselskabet, der afregner acontoskat til SKAT. De enkelte selskaber, under administrationselskabet, har dermed ingen registrerede acontoskatteater hos SKAT.

Inden gennemførslen af L 110 har der været praktiske problemer på området for acontoskat, når selskaber i løbet af et indkomstår indtræder i en koncern. Ved indtræden i en koncern medfølger acontoskattebetalingen, således at skattebetalingen indgår i den nye concerns skatteopgørelse, sagt med andre ord – acontoskatten godskrives hos det administrationselskab, hvor selskabet indgår i ved indkomstårets udløb. I den periode, hvor selskabet selv skal selvangive sin indkomst, er der dermed ikke betalt acontoskat. Dette vil, i de fleste situationer, medføre store restskatter og dermed restskattetillæg. Samtidig vil den køvende koncern kunne gøre udnyttelse af den betalte skat, og dermed i mange tilfælde få overskydende skat og et tilhørende godtgørelsesbeløb. Godtgørelsesprocenten er væsentligt mindre end restskatteprocenten, hvorved selskaberne kommer til at betale uhensigtsmæssige store tillægsbeløb til SKAT.

Derfor er der nu mulighed for, at den betalte acontoskat kan forblive hos det indtrædende selskab, som betalt acontoskat vedrørende perioden inden indtræden i en sambeskatning¹²². Dette skal der anmodes om hos SKAT, således skatten bliver omposteret på det korrekte CVR-nr. Dette vil betyde, at selskabet kan undgå de forholdsmæssige store restskattetillæg. Fristen for anmodningen er 3 måneder efter etableringen af den nye koncernforbindelse.

Bestemmelsen har virkning for indkomståret 2007, altså med start for de selskaber, der begynder regnskabsår 01.04.06. Under behandlingen af lovforslaget, var det dog foreslået at ændringen kunne foretages med tilbagevirkende kraft for indkomståret 2005 og 2006. Dette er dog ikke medtaget i den en-

¹²² Gælder både ordinære acontoskatteater og frivillige acontoskattebetalinger. Bestemmelsen indføres i SEL § 29 B, stk. 2, 3. - 5. pkt.

delig vedtagne lovændring, hvorfor det kun er acontoskatterater for indkomståret 2007, der kan omposteres.

Delperiodeopgørelser

Som det er beskrevet i afsnittet om national sambeskatning, skal der udarbejdes delperiodeopgørelse, når der sker ændringer i koncernforbindelsen, samt når der i koncernen omstruktureres til nystiftede selskaber, herunder forholdsmæssige afskrivninger for perioden. Det er nu i SEL § 31, stk. 3, 2. pkt. blevet præciseret, at disse forholdsmæssige afskrivninger også gælder for straksfradrag jf. AL § 18¹²³.

Delperiodeopgørelser er med til at besværliggøre omstrukturingsprocessen, idet det er tidskrævende og administrativt dyrt at foretage disse delperiodeopgørelser. L 110 har forsøgt at ændre på reglerne omkring delperiodeopgørelser, og dermed gøre det enklere at omstrukturere i forhold til sambeskatningsreglerne. Ændringerne til delperiodeopgørelser er indsat i SEL § 31, stk. 3, 6. - 9. pkt. Det er derfor nu muligt at etablere koncernforbindelse med et skuffeselskab, hvor der ikke har været erhvervs-mæssig aktivitet, og egenkapitalen står ubehæftet som et kontant indestående i et pengeinstitut, uden brug af delperiodeopgørelse. Dette gør sig ligeledes gældende ved koncerners stiftelse af nye selskaber. Den eneste undtagelse til nystiftede selskaber er, at det nye selskab ikke i forbindelse med stiftelsen får tilført aktiver/passiver fra selskaber, der ikke indgår i koncernen. Koncernforholdet vil blive anset for indgået ved indkomstårets begyndelse, hvormed alle koncernselskabernes indkomst kan medregnes til sambeskatningsindkomsten.

Bliver det nystiftede selskab eller skuffeselskabet i koncernen moderselskab er hovedreglen, at der skal udarbejdes delperiodeopgørelser. Dette kan dog undgås i følgende to tilfælde:

- Der ved en aktieombytning, hvor der ikke – i forbindelse med aktieombytningen – etableres eller ophører koncernforbindelser mellem andre selskaber.
- Der ved spaltning af det øverste moderselskab, som kun har ét direkte ejet datterselskab, og som i det pågældende indkomstår ikke har haft erhvervs-mæssig aktivitet.

Skal der undgås delperiodeopgørelser, skal man dermed ved aktieombytninger sørge for, at der ikke etableres eller ophører koncernforbindelser med andre selskab, end dem man er koncernforbundne med.

Den anden undtagelse gælder ved spaltning af det ultimative moderselskab. Som udgangspunkt skal der udarbejdes delperiodeopgørelser, når det er det ultimative moderselskab, der spaltes. Dette kan dog

¹²³ Der kan opnås 5 % straksfradrag af det afskrivningsberettede afskrivningsgrundlag primo fratrukket vedligeholdelsesudgifter. Det er afskrivningsgrundlag primo, der skal opgøres forholdsmæssigt.

undgås i de tilfælde, hvor det ultimative moderselskab kun ejer kapitalandele i ét datterselskab, og moderselskabets aktivitet ikke består af andet end at eje kapitalandele i datterselskabet. Hvad der forstås ved ”ikke at have anden aktivitet” er en vurderingssag. At eje aktier og obligationer (værdipapirer) bliver ikke betragtet som en erhvervsmæssig aktivitet men nærmere en passiv kapitalanbringelse¹²⁴.

Som følge af ændringerne til SEL § 31, stk. 3 er det dermed blevet enklere at foretage omstruktureringer koncernselskaber imellem, hvis man anvender nystiftede selskaber eller skuffeselskaber i forbindelse hermed. Dette vil blive gennemgået med praktiske eksempler i afsnit 5.3 – 5.6.

4.2.2 International sambeskatning

Genbeskatning af underskud

I afsnit 2.3.8 er reglerne beskrevet omkring genbeskatning af underskud. Der er i L 110 kommet en ændring til dette område. Genbeskatningssaldi kan efter vedtagelsen af L 110 B ikke nedbringes med skatteværdien af overskud, idet omfang overskuddet skyldes renteindtægter og kursgevinster på fordringer på selskaber, der indgår i sambeskatningen.

Denne ændring er blevet indført, fordi koncerner har etableret låneforhold koncernselskaber imellem, hvor selskabet, som har en genbeskatningssaldo, får tilført skattepligtig indkomst, f.eks. ved at låne penge til et andet koncernselskab. Hermed nedbringes genbeskatningssaldoen i takt med positiv indkomst. Herved opnås der et tilsvarende skattepligtigt fradrag hos det koncernselskab, der låner pengene, hvorved den samlede skattepligtige sambeskatningsindkomst ikke bliver påvirket.

4.3 L 110 – omstrukturering¹²⁵

Som nævnt i det indledende afsnit, bliver der åbnet op for at gennemføre skattefrie omstruktureringer uden af skulle søge tilladelse hos SKAT.

For at gennemføre en omstrukturering skattefrit uden tilladelse har SKAT fremsat en række vilkår, som skal være overholdt, for at omstruktureringen uden tilladelse kan lade sig gøre. Derfor er det væsentligt at bemærke, at den praksis der ligger på området hos SKAT på nuværende tidspunkt omkring skatteunddragelse og skatteundgåelse, stadig gør sig gældende. Der er fremsat værneregler, for at imø-

¹²⁴ Kjær, Susanne, Nye regler om skattefrie omstruktureringer og sambeskatning i forbindelse hermed, R&R nr. 6, 2007, s. 30.

¹²⁵ Kjær, Susanne, Nye regler om skattefrie omstruktureringer og sambeskatning i forbindelse hermed, R&R nr. 6, 2007, s. 15-31 – SKAT, Objektivisering af reglerne om skattefri omstrukturering af selskaber, alle sider.

degå misbrug af de nye regler¹²⁶. Værnsreglerne skal sikre, at det SKAT tidligere tog hensyn til i deres tilladelsespraksis også bliver gennemført ved de nye objektive regler, hvor der kan omstruktureres uden tilladelse.

Værnsreglerne gælder kun på omstruktureringer uden tilladelse ved spaltninger, tilførsel af aktiver og aktieombytninger, i det fusioner altid vil kunne gennemføres uden tilladelse, jf. afsnit 4.3.1.

De værnsregler, som gør sig gældende for deltagende selskaber ved skattefrie omstruktureringer uden tilladelse, er som følgende:

- 1) Hele den aktieavance, som udskydes ved en skattefri omstrukturering vil komme til beskattning, hvis de aktier som erhverves ved en skattefri omstrukturering uden tilladelse, sælges inden for 3 år efter omstruktureringstidspunktet.
- 2) Der må ikke udloddes udbytte ud over de realiserede regnskabsmæssige overskud i omstrukturingsåret og de efterfølgende 2 år.

Det første punkt vil nok mere blive kaldt en ”konsekvens” af de nye regler om omstruktureringer uden tilladelse end et vilkår. Anskaffelsestidspunktet for de modtagende/ombyttede aktier bliver spaltning-/tilførsels-/ombytningstidspunktet, hvorved det tilskyndes, at selskabsaktionærer skal bevare ejerskab i mere end 3 år. Derfor kan de nye regler om gennemførsel af omstruktureringer uden tilladelse i praksis, kun gennemføres af selskabsaktionærer, hvis de i høj grad er sikre på, at der ikke inden for de første 3 år efter omstruktureringen vil ske aktiesalg. Dette punkt er indsat for at forhindre, at man kort tid efter en skattefri omstrukturering sælger vederlagsaktierne uden nogen form for skattepligtig avance, alternativet ville have været et skattepligtigt salg. For selskaber, der er fast besluttet på at beholde aktierne i mere end 3 år, vil de nye regler om omstrukturering uden tilladelse forenkle den administrative byrde betydeligt.

Andet punkt begrænser udbytteudlodningen i 3 år efter omstruktureringen. Som udlodning anses også udlodninger i forbindelse med kapitalnedsættelser¹²⁷, hvorfor dette ikke kan gennemføres i årene efter, at omstruktureringer er gennemført uden tilladelse, samt modtaget skattefri tilskud fra det modtagende selskab. Som anført kan der ske udlodning, af hvad der svarer til årets resultat. Hvis udlodningerne overstiger dette, er konsekvensen, at skattefriheden vil bortfalde. Hvis der er underskud i år 1, vil ud-

¹²⁶ Ud over de værnsregler SKAT gør gældende, skal de almindelige betingelser for omstruktureringer efter fusionsskattedirektivet overholdes, dette gælder f.eks. kravet om vederlæggelse af aktier, kravet om at der overdrages en gren af en virksomhed ved grenspaltning og tilførsel af aktiver mv. Det vil stadig være muligt at få bindende svar på, om disse regler overholdes efter fusionsskatteloven og ABL § 36.

¹²⁷ Ved udbytte gælder derfor både LL § 16 A og LL § 16 B

lodningen i år 2 blive påvirket heraf. Derfor vil man i år 2 kun kunne udlodde nettooverskuddet for de to år. Har man derimod overskud i år 1, som udloddes, og de efterfølgende år giver underskud, betyder dette ikke at omstruktureringen bliver skattepligtig.

Disse to værnsregler gælder for skattefri spaltning, skattefri tilførsel af aktiver og skattefri aktieombytning. Der findes yderligere værnregler, som knytter sig til hver enkelt omstrukturingsform. Dette vil blive gennemgået i de følgende afsnit omkring spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning.

For fysiske personer svarer de skattemæssige effekter af en skattemæssig omstrukturering uden tilladelse til effekterne ved en skattefri omstrukturering med tilladelse, altså som reglerne var inden vedtagelse af L 110.

Der skal gøres opmærksom på, at ovennævnte vilkår ikke gør sig gældende, hvis man vælger at gennemføre en skattefri omstrukturering, hvor der er søgt tilladelse hos SKAT.

Vælger man at gennemføre en omstrukturering uden tilladelse, kan man senere søge tilladelse hos SKAT. Hvis tilladelse opnås efterfølgende, undgås de værnregler, der følger af en omstrukturering uden tilladelse.

Anvendes reglerne omkring skattefrie omstruktureringer uden tilladelse, og det viser sig at betingelserne for anvendelse af reglerne ikke er opfyldt, vil omstruktureringen blive anset for skattepligtig pr. tidspunktet for omstruktureringen. Skattepligten vil ikke være gældende, hvis der efterfølgende kan opnås tilladelse hos SKAT ud fra de konkrete formål med den skattefrie omstrukturering.

Underretning til SKAT

Selvom man har valgt omstruktureringer uden tilladelse fra SKAT, undgår man ikke indsendelse af de selskabsretlige dokumenter ud fra FUL § 6. Derfor skal alle selskabsretlige dokumenter stadig indsendes til SKAT senest én måned efter den dag, hvor fusionen, spaltningen eller tilførslen af aktiver har fundet sted.

Ud fra FUL § 15 b, stk. 5 (spaltning) og 15 d, stk. 5 (tilførsel af aktiver) skal der ved indsendelse af selvangivelsen for spaltningensår, henholdsvis tilførselsår, angives aktionærernes anskaffelsessum for aktierne i det modtagende selskab. For spaltning vil det være aktionærerne i det eller de modtagende selskaber, der skal indsende dette, mens det for tilførsel af aktiver, vil blive det indskydende selskab. Dette gælder stadig efter indførsel af L 110, hvorfor dette også skal angives på selvangivelsen, selvom omstruktureringen er foretaget uden tilladelse.

Samtidig skal der på selvangivelsen tilkendegives, at der i året er gennemført en skattefri omstrukturering uden tilladelse, dette både på selvangivelse for det indskydende og det modtagende selskabs selvangivelse¹²⁸. En forkert angivelse eller en forglemmelse på selvangivelsen vil ikke betyde, at omstruktureringen bliver skattepligtig.

SKAT har ved ligningen mulighed for at indhente oplysninger omkring den gennemførte omstrukturering gennemført uden tilladelse. Derfor skal virksomhederne kunne dokumentere at alle krav til gennemførelse af omstruktureringer uden tilladelse er overholdt, herunder f.eks. majoritetskravet, krav til forholdet mellem aktiver og passiver, grenkravet mv. Ligningsfristen er samtidig blevet forlænget med 2 år, hvis man vælger at gennemføre en skattefri omstrukturering uden tilladelse.

4.3.1 Fusion

Efter vedtagelsen af L 110 er FUL § 3 og 4 ophævet, hvorfor det ikke længere er nødvendigt at søge om tilladelse til at foretage skattefri fusion. Før vedtagelsen af L 110 var hovedreglen, at der ikke skulle søges om tilladelsen til at foretage en skattefri fusion med undtagelse af bestemmelserne i FUL § 3 og 4. (se afsnit 3.2.2.2 omkring de specielle situationer, hvor der skulle søges om tilladelse til at foretage en skattefri fusion mellem danske selskaber før vedtagelsen af L 110).

Som omtalt i afsnit 3.1 har det ikke været muligt rent selskabsretligt at foretage grænseoverskridende fusioner. Dette er nu ændret, således at selskabslovene nu også omhandler grænseoverskridende fusioner¹²⁹, idet der den 10.05.07 er vedtaget Lov nr. 573 af 06/06/2007 (L 153) om grænseoverskridende fusioner og spaltninger.

Efter vedtagelse af L 153 betyder det, at der fra den 01.07.07 er mulighed for at foretage grænseoverskridende fusioner. Der kan foretages grænseoverskridende fusioner mellem alle de selskabstyper, der kan fusionere efter nationale regler, de kan også deltage i grænseoverskridende fusioner. Det betyder, at det fremover vil være muligt bl.a. at fusionere aktie- og anpartsselskaber med et tilsvarende selskab fra et andet EU/EØS-land. De specifikke ændringer L 153 medfører, vil vi ikke komme nærmere ind på i dette speciale, da det er for omfattende og mindre relevant for vores skatteretlige perspektiver.

¹²⁸ Det fremgår af bemærkningerne til ændringslovens § 3, nr. 10 og 15 at disse oplysninger kan afgives på selvangivelsen. I fusionsskatteloven bliver bestemmelserne indsat som FUL § 15 a, stk. 6 for spaltninger, som FUL § 15 c, stk. 5 for tilførsel af aktiver og i ABL § 36 A, stk. 9 for aktieombytninger.

¹²⁹ Ved grænseoverskridende fusion/spaltning forstås en fusion/spaltning, hvor de deltagende virksomheder hører under mindst to forskellige EU/EØS – landes lovgivning.

L 110 har nu ophævet kravet om, at der skal søges om tilladelse til at foretage skattefri fusion mellem et selskab, der er hjemmehørende her i landet, og et selskab, der er hjemmehørende i udlandet, eller ved fusion mellem selskaber, der udelukkende er hjemmehørende i udlandet., jf. FUL § 15, stk. 2 - 4 og FUL § 15, stk. 6.

FUL § 15, stk. 6 er nu ændret således, at aktionærer i udenlandske selskaber altid succederer, da der er indført tvungen succession for danske aktionærer uanset om fusionen i udlandet er gennemført skattefri eller skattepligtigt.

Det vil sige, at der ikke er noget tilfælde, hvor der skal søges om tilladelse hos SKAT til at foretage en skattefri fusion mellem kapital-selskaber, hverken for danske eller udenlandske skattefrie fusioner. De ansøgninger som SKAT har modtaget, inden vedtagelsen af L 110, er dermed ikke blevet behandlet men sendt retur, da det ikke længere er muligt at søge om tilladelse til at foretage en skattefri fusion.

4.3.2 Spaltning

Hvem er omfattet af loven?

De selskaber, som kan benytte sig af reglerne om skattefri spaltning med tilladelse, kan ligeledes benytte sig af reglerne om skattefri spaltning uden tilladelse. Dog er der nogle enkelte tilfælde, hvor en spaltning ikke kan gennemføres uden tilladelse. Det er i følgende tilfælde:

- 1) hvor det indskydende selskab har mere end én aktionær, og en eller flere aktionærer, hvilket gælder både selskaber og personer, har været aktionær i mindre end 3 år og samtidig uden at disse aktionærer har rådet over flertallet af stemmerne, og de samtidig er, eller ved spaltningen bliver, aktionærer i det modtagende selskab, hvor de tilsammen råder over flertallet af stemmerne, jf. FUL § 15 a, stk. 1, 6. pkt. Dette gælder både, hvor det modtagende selskab er et eksisterende eller et nystiftet selskab.
- 2) hvor aktionærene, kan modtage skattefrit udbytte af aktierne i det indskydende selskab, og som helt eller delvis vil være skattepligtigt efter aktieavancebeskatningsloven ved salg af disse aktier, vederlægges med andet end aktier i det eller de modtagende selskaber, jf. FUL § 15 a, stk. 1, 7. pkt. Bestemmelsen gælder kun ved grenspaltninger, hvor der ydes delvist kontant vederlag.
- 3) hvor aktionærene er hjemmehørende i udlandet, og har bestemmende indflydelse i det indskydende selskab, jf. FUL § 15 a, stk. 1, 8. pkt.

Den første undtagelse til at kunne foretage en skattefri spaltningen uden tilladelse rammer de tilfælde, hvor aktionærene i det modtagende selskab har bestemmende indflydelse, eller hvor en kreds af akti-

onærer til sammen har flertallet af stemmerne i det modtagende selskab, dog uden at de er koncernforbundet eller nærtstående. Hvis en af disse tilfælde samtidig er aktionærer i det indskydende selskab, og at de har været det i mindre end 3 år uden at have rådet over flertallet af stemmerne i det indskydende selskab, så vil det kræve tilladelse fra SKAT til at foretage en skattefri spaltning af det indskydende selskab¹³⁰. Hensigt med den første betingelse er at undgå, at det indskydende selskab afstår aktiverne til en tredjepart, uden at der sker beskatning, hvilket vil sige, at en skattefri spaltning vil kunne tilrettelægges ved at en aktionær i et af de modtagende selskaber, forud for spaltningen, bliver optaget som aktionær i det indskydende selskab, og at aktionæren ved spaltningen alene bliver vederlagt med aktier i det modtagende selskab, hvorimod de resterende aktionærer i det indskydende selskab vederlægges med aktier i et eller flere andre af de modtagende selskaber eller kontant udligningssum, så vil der i realiteten være sket et maskeret salg af aktiverne til denne aktionær, tredjepart, uden at der er sket beskatning.

Den anden undtagelse er indsat for at forhindre at grenspaltninger anvendes til at konvertere en ellers skattepligtig fortjeneste på aktier til skattefrit udbytte. Det vil være i de tilfælde, hvor den nominelle aktiekapital i det indskydende selskab forbliver uændret efter, at der er foretaget en grenspaltning. Undtagelsen vil ramme de tilfælde, hvor aktionærene i det indskydende selskab, der er et selskab, vederlægges kontant¹³¹, da aktionærene i det indskydende selskab, der er et selskab, helt eller delvist ville have modtaget avancen – den kontante udligningssum - skattefrit. Årsagen hertil skyldes, at værdien i det indskydende selskab er nedsat med værdi af den udspaltede gren.

Den tredje undtagelse vedrører de tilfælde, hvor det indskydende selskab domineres af aktionærer, som er hjemmehørende i udlandet. Undtagelsen er indsat for at undgå at en skattefri spaltning kan benyttes til at udskille aktiver, der ellers skulle beskattes i Danmark, men som ved et hurtigt salg af aktierne efter spaltningen, kan bringes ud af dansk beskatning.

Betingelser¹³²

For at anvende reglerne om skattefri spaltning uden tilladelse er der nogle betingelser, som skal opfyldes:

¹³⁰ Dog gælder denne undtagelse ikke, hvis en aktionær eller samme kreds af aktionærer råder over flertallet af stemmerne i både det indskydende og det modtagende selskab, hvorfor den skattefrie spaltning i dette tilfælde kan gennemføres uden tilladelse.

¹³¹ I stedet for med aktier i det modtagende selskab.

¹³² Der henvises til bilag 4, hvori betingelserne er illustreret for skattefri spaltning uden tilladelse.

1. Spaltningen skal ske til handelsværdi. Det vil sige, at værdien af vederlagsaktierne og evt. en kontant udligningssum skal svare til handelsværdi af de overførte aktiver og passiver, jf. FUL § 15 a, stk. 2, 2. pkt.
2. Forholdet mellem aktiver/gæld¹³³, som overføres til det eller de modtagende selskaber, skal svare til det nøjagtige forhold mellem aktiver/gæld i det indskydende selskab, jf. FUL § 15 a, stk. 2, 3. pkt.¹³⁴.
3. Selskabsaktionærene i det indskydende selskab, som ved spaltningen bliver aktionærer i det modtagende selskab, skal ved indkomstopgørelsen behandle vederlagsaktierne i det eller de modtagende selskaber, som om de var anskaffet på tidspunktet for spaltningen, jf. FUL § 15 b, stk. 7, 3. pkt.
4. Ophører det indskydende selskab ikke ved spaltningen, altså er der foretaget en grenspaltning, skal selskabsaktionærene i det indskydende selskab, også behandle sine aktier i det indskydende selskab (både gamle og nye) som om de var anskaffet på tidspunktet for spaltningen, altså vedtagelsesdatoen jf. FUL § 15 b, stk. 7, 4. pkt.
5. Hvis selskabsaktionærene i det indskydende selskab, i forvejen har aktier i det eller de modtagende selskaber, skal aktionærene i det indskydende selskab også behandle aktierne i det eller de modtagende selskaber, som om de var erhvervet på tidspunktet for spaltningen, altså vedtagelsesdatoen uanset om det indskydende selskab ophører ved spaltningen eller ej, jf. FUL § 15 b, stk. 7, 5. pkt.
6. Aktionærene i det indskydende selskab må ikke modtage skattefrit udbytte af aktierne i det modtagende selskab, i en periode på tre år regnet fra spaltningsdatoen¹³⁵, der overstiger aktionærernes andel af de akkumulerede regnskabsmæssige overskud for det indkomstår, hvor spaltningen er sket og de to efterfølgende indkomstår – til udbytte henregnes tillige skattefrie tilskud, som ydes af det modtagende selskab eller af koncernselskaber, jf. FUL § 15 b, stk. 8

Som det ses af den første betingelse, skal spaltninger altid ske til handelsværdi. Handelsværdien er den værdi der findes på den skattemæssige spaltningsdato. Det skal bemærkes, at dette gælder for skattefrie spaltninger både med og uden tilladelse.

Den anden betingelse er indsat for at forhindre, at det indskydende selskab overfører aktiver og gæld til et modtagende selskab, i et andet forhold end det var i det indskydende selskab. Herved kan det reducere den skattepligtige avance ved en senere afståelse af aktierne i det modtagende selskab. Herudover forhindrer betingelsen, at det indskydende selskab bliver tømt for værdier, ved at selskabet bliver

¹³³ Med gæld menes gældsposter og ikke passiver

¹³⁴ Forholdet mellem aktiver og gæld skal måles ud fra handelsværdi og ikke ud fra bogførte værdier.

¹³⁵ Der er tale om den skattemæssige spaltningsdato, jf. FUL § 5, jf. SEL § 31, stk.3

efterladt med en gæld, som overstiger de hidtidige forhold mellem aktiver og gæld. En skattepligtige avance ved salg af aktierne i det indskydende selskab, vil herefter også blive reduceret. Denne betingelse vil i praksis medføre, at reglerne kun i helt enkle tilfælde vil kunne finde anvendelse, idet grenens gældsforhold ikke nødvendigvis er lig det samlede selskabs gældsforhold. Derfor er der givet mulighed for, at ikke grenrelaterede likvide midler kan benyttes til at udligne eventuelle forskelle, så grenkravet kan opfyldes i forhold til selskabets samlede forhold mellem aktiver og passiver. De overdragne aktiver og passiver skal stadig udgøre en gren af en virksomhed, og virksomheden skal kunne fungere ved egne midler.

Den tredje betingelse gælder både ved grenspaltning og ved ophørsspaltning, og er med til at forhindre at selskabsaktionærene i det indskydende selskab spekulerer i et efterfølgende hurtigt salg af vederlagsaktierne i det modtagende selskab. Uden denne regel vil selskabsaktionærene i det indskydende selskab, kunne sælge vederlagsaktierne i det modtagende selskab skattefrit, hvis aktierne i det indskydende selskab har været ejet i mere end 3 år. Det vil sige, at denne regel forhindre dette og en skattefri afståelse af vederlagsaktierne først kan ske efter 3 år fra spaltningstidspunktet.

Den fjerde betingelse betyder, at både vederlagsaktierne i det modtagende selskab og aktierne i det indskydende selskab skal anses for at være anskaffet på spaltningstidspunktet, hvilket er med til at forhindre at selskabsaktionærene i det indskydende selskab spekulerer i et efterfølgende hurtigt salg af de tilbageblevne aktier i det indskydende selskab. Uden denne regel vil selskabsaktionærene i det indskydende selskab kunne sælge aktierne i det indskydende selskab skattefrit, hvis aktierne i det indskydende selskab har været ejet i mere end 3 år, jf. ABL § 9. Det vil sige, at denne regel forhindre dette og en skattefri afståelse af aktierne i det indskydende selskab, kan først ske efter 3 år fra spaltningstidspunktet.

Den femte betingelse er med til at forhindre, at en skattefri spaltning benyttes til at overføre værdier fra et selskab, der har været ejet i under 3 år, til aktierne i et selskab der har været ejet i mere end 3 år, og hvor aktierne kan afstås skattefrit, jf. ABL § 9. Dette betyder, at alle selskabsaktionærernes aktier i det eller de modtagende selskaber skal anses for at være anskaffet på spaltningstidspunktet, og konsekvensen heraf er, at aktierne således først kan afstås skattefrit 3 år efter spaltningstidspunktet.

Som det ses af ovenstående betingelser, vedrører FUL § 15 b, stk. 7, 3. – 5. pkt. alle selskabsaktionærer. Aktionærene, som er fysiske personer, kan spalte deres selskab skattefrit uden tilladelse fra SKAT, og deres vederlagsaktier i det eller de modtagende selskaber vil blive behandlet efter regler i FUL § 15 b, stk. 4.

Den sjette betingelse er med til at forhindre, at de involverede selskaber i spaltningen uden tilladelse, bliver tømt for værdier via for store skattefrie udbytteudlodninger. Dette vil også være med til, at en eventuel aktieavance ved salg af aktierne umiddelbart efter spaltningen bliver elimineret.

Kontantvederlag

Som det er vist i afsnit 3.3.2.2, kan der som vederlag ved spaltningen både ydes aktier og kontantvederlag. Der er som følge af vedtagelsen af L 110 kommet nye regler omkring beskattningen af det udbetalte kontantvederlag til selskabsaktionærer, når der gennemføres en grenspaltning. Før blev det kontante vederlag beskattet som udbytte ved skattefrie grenspaltninger. Ifølge L 110 skal der nu sondres mellem om der ved den skattefrie grenspaltning sker kapitalnedsættelse eller ej i det indskydende selskab. Hvis der sker kapitalnedsættelse, beskattes kontantvederlaget som aktieavance, mens det stadig beskattes som udbytte, hvis den eksisterende nominelle kapital i det indskydende selskab bibeholdes ved grenspaltningen. Dette er en følge af indgrebet mod elevatormodellen, som vi ikke vil gennemgå yderligere.

Underretning til SKAT

Herudover gælder det, at hvis det modtagende selskab anvender reglerne om skattefri spaltning uden tilladelse, skal de af kontrolhensyn, senest samtidig med indgivelse af selvangivelsen for det indkomstår, hvori spaltningen har fundet sted, give oplysning om, at de har deltaget i en skattefri spaltning efter reglerne om skattefri spaltning uden tilladelse, jf. indledning til dette afsnit.

Desuden skal aktionærerne i deres selvangivelse oplyse, at der er gennemført en spaltning uden tilladelse, jf. FUL § 15 b, stk. 7, 1. pkt. som henviser til FUL § 15 b, stk. 5.

Grænseoverskridende spaltninger

Det har ikke før været muligt at foretage grænseoverskridende spaltninger, hverken indenfor det selskabsretlige eller det skatteretlige område. Som beskrevet i afsnit 3.1 om fusioner er dette nu ændret, således at selskabslovene nu også omhandler grænseoverskridende spaltninger, idet der den 10.05.07 er vedtaget Lov nr. 573 af 06/06/07 (L 153) om grænseoverskridende fusioner og spaltninger.

De danske myndigheder har valgt at implementere reglerne om grænseoverskridende spaltninger. Dette er dog ikke et krav, at medlemslandene skal implementere grænseoverskridende spaltninger jf. direktiv 2005/56/EF. Derfor er det ikke muligt at foretage grænseoverskridende spaltninger til et selskab i et medlemsland, som ikke har implementeret reglerne om grænseoverskridende spaltninger.

FUL § 15 b, stk. 6 er nu ændret ved vedtagelsen af L 110 således, at aktionærer i udenlandske selskaber ikke længere behøves at søge tilladelse til at succedere.

4.3.3 Tilførsel af aktiver

Hvem er omfattet af loven?

De selskaber, som kan benytte sig af reglerne om skattefri tilførsel af aktiver med tilladelse, kan ligeledes benytte sig af reglerne om skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse. Dog er der et enkelt tilfælde, hvor tilførsel af aktiver ikke kan gennemføres uden tilladelse. Dette er tilfældet, hvis det indskydende selskab er hjemmehørende i udlandet og har fast driftssted i Danmark, og samtidig har bestemmende indflydelse i det modtagende selskab, jf. FUL § 15 c, stk. 1, 5. pkt.

Undtagelsen er indsat for, at en skattefri tilførsel af aktiver ikke bliver konverteret til aktieavance hos aktionærer i det indskydende selskab, der ikke er hjemmehørende i Danmark, og dermed heller ikke kan beskattes af avancen her. Dette vil kunne foretages ved en skattefri tilførsel af aktiver fra det faste driftssted i Danmark og en hurtig efterfølgende afståelse af aktierne i det modtagende selskab.

Betingelser¹³⁶

For at anvende reglerne om skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse er der nogle yderligere betingelser i forhold til skattefri tilførsel af aktiver med tilladelse, som skal opfyldes:

1. Aktierne i det modtagende selskab, som det indskydende selskab modtager i forbindelse med tilførslen, anses for anskaffet på tidspunktet for tilførslen, altså vedtagelsestidspunktet jf. FUL § 15 d, stk. 4, 3. pkt.
2. Ejede det indskydende selskab aktier i det modtagende selskab på tidspunktet for tilførslen af aktiver, skal det indskydende selskab anse sådanne aktier for at være anskaffet på tidspunktet for tilførslen, altså vedtagelsestidspunktet jf. FUL § 15 d, stk. 4, 4. pkt.
3. Har det indskydende selskab på tilførselstidspunktet uudnyttet fradragsberettigede tab på aktier, kan dette tab ikke fradrages i gevinst ved salg af aktier i det modtagende selskab, jf. FUL § 15 d, stk. 7.
4. Det indskydende selskab må ikke modtage skattefrit udbytte af aktierne i det modtagende selskab, i en periode på tre år regnet fra tilførselstidspunktet, der overstiger aktionærernes andel af de akkumulerede regnskabsmæssige overskud for det indkomstår, hvor tilførslen er sket og de to efterfølgende indkomstår – til udbytte henregnes tillige skattefrie tilskud, som ydes af det modtagende selskab eller af koncernselskaber, jf. FUL § 15 d, stk. 8.

Den første og anden betingelse er indsat for at forhindre, at en skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse benyttes af det indskydende selskab til at overføre værdier fra dette selskab, der har været ejet i under 3 år, til aktierne i et selskab der har været ejet i mere end 3 år, og hvor aktierne kan afstås skatte-

¹³⁶ Der henvises til bilag 4, hvori betingelserne er illustreret for skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse.

frit, jf. ABL § 9. Det betyder, at de aktier det indskydende selskab modtager i det modtagende selskab i forbindelse med tilførsel, anses for anskaffet på tidspunktet for tilførslen. Herudover anses de aktier det indskydende selskab allerede ejer i det modtagende selskab på tilførselstidspunktet, også for at være anskaffet på tilførselstidspunktet. Konsekvensen heraf er, at det indskydende selskabs aktier i det modtagende selskab således først kan afstås skattefrit 3 år efter tilførselsdatoen, med andre ord – der starter altså en ny 3-årig periode. Denne bestemmelse virker på samme måde, som FUL § 15 b, stk. 7, 4. og 5. pkt. gør ved vederlagsaktierne i forbindelse med en skattefri spaltning uden tilladelse.

Den tredje betingelse er indsat med det formål at undgå, at det indskydende selskab kan konvertere en skattepligtig avance ved et salg af hele eller dele af sin virksomhed til en skattepligtig aktieavance i stedet for, ved at anvende reglerne om skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelsen, og så udnytte den skattepligtige aktieavance i udnyttet kildeartsbegrænsede tab på aktier fra før tilførslen.

Den fjerde betingelse forhindrer, at det modtagende selskab i tilførslen af aktiver uden tilladelse, bliver tømt for værdier via for store skattefrie udbytteudlodninger til det indskydende selskab. Denne betingelse er den samme, der gælder for skattefri spaltning uden tilladelsen, derfor henvises til afsnit 4.3.2 for nærmere gennemgang heraf.

Underretning til SKAT

Herudover gælder det, at hvis det modtagende selskab anvender reglerne om skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse, skal de af kontrollenssyn, senest samtidig med indgivelse af selvangivelsen for det indkomstår, hvori tilførsel af aktiver har fundet sted, give oplysning om, at de har deltaget i en skattefri tilførsel af aktiver efter reglerne om skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse.

4.3.4 Aktieombytning

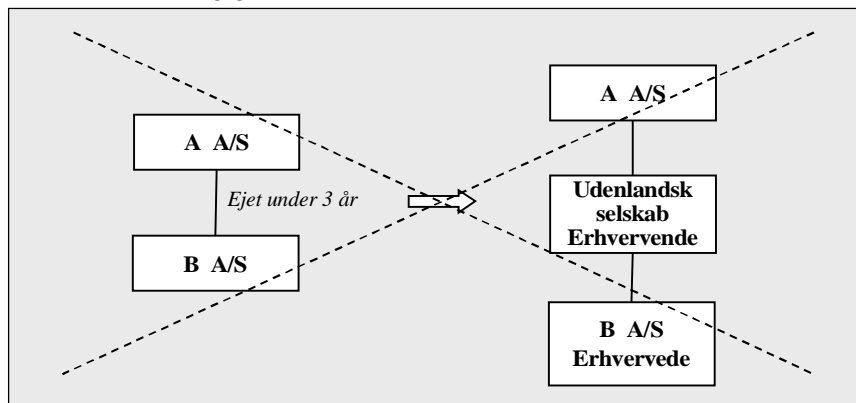
I forbindelse med vedtagelsen af L 110 er aktieavancebeskatningsloven blevet udvidet med § 36 A, stk. 1 - 10. Regler omkring aktieombytning med tilladelse findes stadig i ABL § 36 – hvorfor ombytningssituationerne også stadig er de samme, altså at der ved en ombytning opnås mere end 50 % af stemmerne eller at samtlige stemmer erhverves ved ombytningen.

Vælges aktieombytning efter ABL § 36 A, altså uden tilladelse, skal alle aktionærer i det ombyttede selskab, som bliver aktionærer i det erhvervende selskab, anvende reglerne i ABL § 36 A.

Hvem er omfattet af reglerne?

Kan man gennemføre en aktieombytning ud fra ABL § 36, har man også adgang til at bruge reglerne i ABL § 36 A omkring skattefrie aktieombytninger uden tilladelse. Der findes dog en undtagelse til

gennemførelse af skattefri aktieombytning uden tilladelse nemlig i de situationer, hvor selskabsaktionæren har ejet aktierne under 3 år og har bestemmende indflydelse over det erhvervede selskab, og det erhvervende selskab er beliggende i udlandet. Dette kan vises som følgende, og kan jf. ABL § 36 A, stk. 10 ikke lade sig gøre:



Figur 15 Kilde: Egen tilvirkning

Hensigten med denne undtagelse er at sørge for, at en ellers skattepligtig afståelse af aktier i det erhvervede selskab via en skattefri aktieombytning bliver konverteret til aktieavance hos et erhvervende selskab, der ikke er hjemhørende i Danmark. Hvis denne undtagelse ikke var indsat, ville beskatningen forsvinde ud af Danmark.

Betingelser¹³⁷

Det er et krav jf. ABL § 36 A, stk. 3 at ombytningen sker til handelsværdi, det vil sige, at værdien af vederlagsaktierne, og et eventuelt kontant vederlag, skal svare til handelsværdien af de ombyttede aktier. Samtidig er der krav til erhvervelsestidspunktet og anskaffelsessummen for aktierne i det erhvervende selskab jf. ABL § 36 A, stk. 4, som følgende:

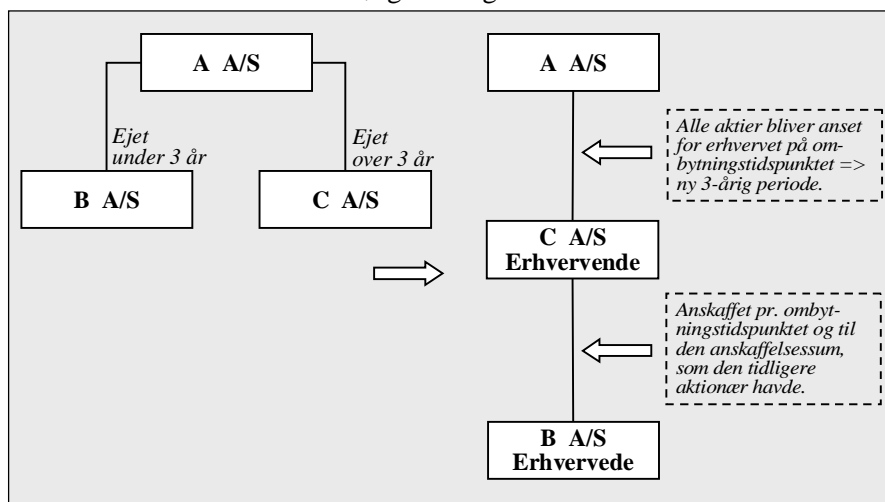
”Aktier i det erhvervende selskab, som aktionærerne modtager som vederlag for aktier i det erhvervede selskab, behandles ved indkomstopgørelsen, som om de var erhvervet på samme tidspunkt og for samme anskaffelsessum, som de ombyttede aktier”.

Kravet omkring erhvervelsestidspunktet og anskaffelsessummen er således fuldstændig identisk med reglerne om skattefri aktieombytning med tilladelse ud fra ABL § 36. Der er dog en væsentlig undtagelse til ABL § 36 A, stk. 4, der lyder som følgende:

¹³⁷ Der henvises til bilag 4, hvori betingelserne er illustreret for skattefri aktieombytning uden tilladelse.

” Dog skal en aktionær, der er et selskab m.v., og som før ombytningen var aktionær i både det erhvervede og det erhvervende selskab, ved indkomstopgørelsen behandle alle sine aktier i det erhvervende selskab, som om de var erhvervet på ombytningstidspunktet”.

Dette kan forklares ud fra efterfølgende figur:



Figur 16 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figur 16 ejer selskab A A/S aktier i både selskab B A/S og selskab C A/S. Der foretages nu en aktieombytning uden tilladelse, så selskab A A/S ombytter sine aktier i selskab B A/S med yderligere aktier i selskab C A/S (C A/S bliver dermed det erhvervende selskab, og B A/S bliver det erhvervede selskab). Konsekvensen af undtagelsen i ABL § 36 A, stk. 4 bliver hermed, at de aktier som A A/S tidligere havde anskaffet i C A/S, og som er ejet over 3 år, bliver betragtet som erhvervet på ombytningstidspunktet, idet alle aktier i det erhvervende selskab, skal anses som erhvervet på ombytningstidspunktet. Derved vil der starte en ny 3-årig ejerskabsperiode for alle selskab A A/S' anskaffede aktier i selskab C A/S.

Denne undtagelse er indsat i loven for, at der ikke skal kunne spekuleres i 3 års reglen for selskaber¹³⁸. Hvis undtagelsen ikke havde været indført, ville aktionær A A/S kunne bruge sine ”gamle” aktier i selskab C A/S, som er ejet over 3 år ved hjælp af gennemsnitmetoden. Sagt på en anden måde – overføre dele af værdierne fra det ”unge” selskab til aktierne i det ”gamle” selskab, og derved afstå skattefrit efter ABL § 9.

Der findes en undtagelse til undtagelsen i ABL § 36 A, stk. 4 nemlig selskaber, som ejer aktier i det erhvervede og det erhvervende selskab inden ombytningen, og alle aktierne er ejet over 3 år. I denne

¹³⁸ Selskaber der ejer aktier over 3 år kan afstås skattefrit jf. ABL § 9.

situation kan der ikke ske udnyttelse af FIFO/gennemsnitsmetoden, hvorfor det ikke er nødvendigt med en undtagelse for disse selskaber.

Som det ses af figur 16 ovenfor, bliver anskaffelsessummen for det erhvervende selskab C A/S i det erhvervede selskab B A/S anset som anskaffet pr. ombytningstidspunktet og til den oprindelige anskaffelsessum, som den tidligere aktionær havde, jf. ABL § 36 A, stk. 5¹³⁹. Dette er altså successionsprincippet, men kun for anskaffelsessummen og ikke for anskaffelsestidspunktet. Dette er en ændring til reglerne ved skattefri aktieombytning med tilladelse, idet anskaffelsessummen her er handelsværdi. Denne regel er indsat, for at modsvare de anmeldelsesvilkår, der stilles ved en skattefri aktieombytning med tilladelse. Disse anmeldelsesvilkår går på, at der ikke må ske ændringer i koncernstrukturen inden for 3 år efter den skattefrie aktieombytning.

Selskab C A/S vil efter reglerne i ABL § 36 A, stk. 5, alt andet end lige, opnå en avance, hvis selskabet solgte aktierne i selskab B A/S umiddelbart efter erhvervelsen. Dette vil ikke gøre sig gældende efter reglerne i ABL § 36, hvor der skal opnås tilladelse, idet anskaffelsessummen er handelsværdi. Derfor skal selskab C A/S beholde aktierne i selskab B A/S i mere end 3 år, for at kunne sælge beholdningen af aktier skattefrit, svarende til det almindelige tidsrum for anmeldelsesvilkåret.

Reglerne i ABL § 36 A, stk. 5 omkring anskaffelsessummen for aktierne i det erhvervede selskab kan vanskeliggøre aktieombytninger, hvor der er mange aktionærer. Aktionærene kan være ukendte for selskabet, og oplysninger omkring deres anskaffelsessummer kan derfor oftest ikke fremskaffes. I disse tilfælde vil SKAT skønmæssigt kunne fastsætte anskaffelsessummerne.

Idet det er anskaffelsessummen, som den tidligere aktionær havde i det erhvervede selskab, som det erhvervende selskab skal anvende, kan det erhvervende selskab ikke sælge aktierne i det erhvervede selskab umiddelbart efter den skattefrie aktieombytning med gevinst, for derved at modregne kildeartsbegrænsede tab på aktier. ABL § 36 A, stk. 6 har lukket dette hul, så det erhvervende selskab ikke kan fradrage uudnyttede fradragsberettigede tab på aktier i gevinst ved salg af aktier i det erhvervede selskab¹⁴⁰. Det uudnyttede kildeartsbegrænsede tab falder ikke bort, det kan bare ikke anvendes i denne situation.

¹³⁹ Hvis den oprindelige anskaffelsessum er højere end handelsværdien på ombytningstidspunktet, fastsættes anskaffelsessummen dog til handelsværdien på ombytningstidspunktet

¹⁴⁰ Det sikres hermed, at der ikke kan modregnes fremførte kildeartsbegrænsede aktietab i en aktiegevinst, der er opstået ved at afhænde virksomheden.

Med hensyn til udbytteudlodning fra det erhvervede selskab til det erhvervende selskab, må der ikke, i en periode på 3 år efter ombytningstidspunktet, udloddes udbytte, der overstiger det erhvervende selskabs forholdsmæssige andel af det erhvervede selskabs ordinære resultat. Der findes dog en undtagelse hertil, idet der godt kan udloddes mere end det ordinære resultat, bare det større beløb ikke overstiger tidligere års ikke udloddede udbytter. Overstiger udbytteudlodningen ovenstående begrænsning, bliver aktieombytningen anset som en afståelse af aktierne i det erhvervede selskab til tredjemand – altså realisationsbeskatning.

Det kan altså ikke lade sig gøre at stifte et holdingselskab via aktieombytning og dermed risikobegrænse, ved at foretage store udbytteudlodning fra driftsselskabet til moderselskabet. For at det kan lade sig gøre med store udbytteudlodninger, skal der foretages skattefri aktieombytning med tilladelse, men man skal huske at denne tilladelse stadig skal være forretningsmæssig begrundet.

Underretning til SKAT

Meddelelsen om gennemførelsen af skattefri aktieombytning uden tilladelse skal indgives senest sammen med selvangivelsen, dette via selvangivelsesblanketten for det erhvervende selskab, jf. ABL § 36 A, stk. 9.

4.4 Opsummering på L 110

Efter vedtagelsen af L 110 er der blevet repareret på reglerne omkring sambeskatning, så disse regler bedre harmonerer med reglerne omkring omstrukturering, dette er i de tilfælde, hvor der omstruktureres med et nystiftet selskab eller et skuffeselskab.

Omstruktureres der med et nystiftet selskab eller et skuffeselskab, og det nye selskab ikke får tildelt aktiver og passiver fra selskaber, der ikke indgår i koncernen, kan omstruktureringen foretages med tilbagevirkende kraft. Koncernforbindelsen vil dermed blive anset for etableret ved indkomstårets begyndelse, hvorved alle koncernselskabernes indkomst skal medregnes til koncernens sambeskatningsindkomst. I disse situationer undgår koncernen at udarbejde delperiodeopgørelser, og undgår derfor samtidig begrænsninger i skattemæssige afskrivninger.

Er det det ultimative moderselskab der omstruktureres, skal der som hovedregel stadigvæk udarbejdes delperiodeopgørelser efter vedtagelsen af L 110. Dog ikke ved en aktieombytning, hvor der ikke i forbindelse med aktieombygningen etableres eller ophører koncernforbindelse mellem andre selskaber, samt ved spaltning af det ultimative moderselskab, som kun har ét direkte ejet datterselskab, og som i det pågældende indkomstår ikke har haft erhvervmæssig aktivitet.

Det er vores vurdering, at vedtagelsen af L 110 ikke helt fjerner problemstillingen omkring sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer, men formindsker problemstillingen betydeligt, når der omstruktureres med et nystiftet selskab eller et skuffeselskab. Herved kan virksomhederne bedre i fremtiden foretage omstruktureringer uden at valg af tidspunkt besværliggør omstruktureringen.

Før vedtagelsen af L 110 blev acontoskatten godskrevet hos det administrationselskab, hvor selskabet indgik ved indkomstårets udløb. Dermed opstod der store restskatter og tilhørende restskattetillæg. Dette har L 110 rettet op på, hvorfor man kan anmode om at få den betalte acontoskat omposteret.

Herudover er det nu muligt at gennemføre omstruktureringer uden tilladelse efter vedtagelsen af L 110. Reglerne omkring omstruktureringer med tilladelse eksisterer stadig. Idet omstruktureringer kan foretages uden tilladelse, har SKAT indført nogle objektive regler, for at der ikke kan opnås utilsigtede skattemæssige fordele, som ikke kan opnås ved omstruktureringer med tilladelse. Ved omstruktureringer med tilladelse, har SKAT mulighed for at give afslag eller tilladelse med vilkår, hvis der ikke foreligger forretningsmæssig begrundelse for omstruktureringen¹⁴¹. Har man tidligere fået afslag fra SKAT til at foretage en skattefri omstrukturering, kan man nu blot vælge at foretage omstrukturering uden tilladelse med de objektive regler, som følger. Dette vil efter vores vurdering, muligvis give udslag i flere omstruktureringer fremover.

Ifølge de objektive regler, kan der kun succederes i anskaffelsessummer og hensigt, men ikke i anskaffelsestidspunkter¹⁴². Dette betyder, at hvis aktierne sælges inden 3 år efter gennemførelsen af omstruktureringen uden tilladelse, skal disse aktier avancebeskattes, men gør ikke omstruktureringen skattepligtig. Samtidig er der begrænsninger på udbytteudlodninger i de 3 første år efter omstruktureringen. Hvis udbyttebegrænsningen ikke overholdes, bliver omstruktureringen skattepligtig.

Efter de nye regler omkring omstruktureringer uden tilladelse er indført, er det dermed blevet mindre krævende at omstrukturere. Der kan være tilfælde, hvor konsekvenserne ved at vælge omstruktureringer uden tilladelse kan blive katastrofale. Derfor skal selskaberne overveje nøje, om omstruktureringer med tilladelse vil være at foretrække frem for omstruktureringer uden tilladelse. Dette er en konkret vurdering i hvert enkelt tilfælde. Det er dermed vores vurdering, at komplekse omstruktureringer stadig bør foretages med tilladelse, mens de mere enkelte omstruktureringer kan vælges foretaget uden tilladelse.

¹⁴¹ Omstruktureringer uden tilladelse kræver ikke nogen forretningsmæssig begrundelse. De forretningsmæssige begrundelser er afløst af de objektive regler.

¹⁴² Dette gælder for spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning, men ikke for fusioner.

Hvis der er grenkrav i en omstrukturering, som ved grenspaltning og tilførsel af aktiver, er det yderst vigtig at få skattemyndighedernes accept af, at det udskilte er en gren af en virksomhed. Hvis grenkravet ikke er opfyldt, bliver omstruktureringen anset for værende skattepligtig. Derfor vil det oftest være at foretrække, at gennemføre grenspaltning og tilførsel af aktiver med tilladelse, eller få en bindende forhåndsbesked. Det er endvidere vores vurdering, at en grenspaltning ikke vil være hensigtsmæssig at foretage uden tilladelse, idet der udover grenkravet kræves et balancetilpasningskrav, hvilket vil være svært at opnå samtidig.

DEL IV

5. Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

For at give et bedre overblik over reglerne omkring sambeskatning og omstrukturering, vil vi i dette afsnit analysere de komplikationer, koncernerne i Danmark er udsat for, når de omstrukturerer.

Der vil i analysen blive inddraget praktiske eksempler, herunder henvises til relevante domme og afgørelser. I de praktiske eksempler vil vi især illustrere de ændringer L 110 har medført på området for omstruktureringer i sambeskatningsforhold, her tænkes især på de muligheder, der er for at omstrukturere uden brug af tilladelse, samt omstrukturere med tilbagevirkende kraft uden delperiodeopgørelser ved brug af nystiftede selskaber eller skuffeselskaber i forhold til de hidtil gældende regler.

Da det ofte viser sig, at de skattefrie omstruktureringer er de meste fordelagtige for selskaberne, og dermed de mest anvendte, vil vores eksempler tage udgangspunkt i de skattefrie omstruktureringer.

5.1 Tilbagevirkende kraft

Når der gennemføres en skattefri omstrukturering såsom fusion, spaltningen og tilførsel af aktiver kan det indebære, at der etableres eller ophører koncernforbindelse med skattemæssig tilbagevirkende kraft i løbet af et indkomstår, jf. FUL § 5, stk. 1, 1. og 2. pkt.¹⁴³. Dog er der en undtagelse hertil i FUL § 5, stk. 3¹⁴⁴, som lyder således:

"Skal indkomsten i et selskab, som deltager i fusionen, opgøres efter reglerne i selskabsskattelovens § 31, stk. 3, som følge af at koncernforbindelsen, jf. selskabsskattelovens § 31 C, er ophørt eller etableret inden eller i forbindelse med fusionen, anvendes tidspunktet for ophøret henholdsvis etableringen af koncernforbindelsen uanset stk. 1 og 2 som skattemæssig fusionsdato for selskabet. Det kræves ikke, at de fusionerende selskaber har samme skattemæssige fusionsdato."

¹⁴³ FUL § 5 gælder også ved skattefrie spaltninger og tilførsel af aktiver jf. FUL § 15 b og § 15 d.

¹⁴⁴ Samme bestemmelse var før vedtagelsen af L 110 også indsat i FUL § 5, stk. 1, 3. - 4. pkt. Dette var en fejl, og er nu ophævet.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Skattepligtige fusioner og spaltninger kan også gennemføres med tilbagevirkende kraft jf. SEL § 8 A, stk. 2, 1. og 2. pkt.¹⁴⁵. Dog er der også her en undtagelse hertil, ligesom ved skattefrie fusioner, spaltninger og tilførsel af aktiver. Denne undtagelse er i SEL § 8 A, stk. 2, 3. og 4. pkt., som lyder således:

"Skal indkomsten i et af de i fusionen deltagende selskaber opgøres efter reglerne i § 31, stk. 3, som følge af, at koncernforbindelsen, jf. § 31 C, er ophørt eller etableret inden eller i forbindelse med fusionen, anvendes tidspunktet for ophøret henholdsvis etableringen af koncernforbindelsen uanset 1. og 2. pkt. som skæringsdato for det pågældende selskab. I tilfælde omfattet af 3. pkt. kræves ikke, at de fusionerende selskaber har samme skattemæssige skæringsdato."

Som det ses, er begge ovenstående bestemmelser næsten identiske. Indholdet har dog samme betydning.

Ud fra bestemmelserne kan der ikke gennemføres hverken skattefrie fusioner, spaltninger og tilførsel af aktiver eller skattepligtige fusioner og spaltninger med skattemæssig tilbagevirkende kraft længere tilbage end til det tidspunkt, hvor koncernforbindelsen med andre selskaber bliver etableret eller ophører. Det vil sige, at selskaberne samtidig ind- og udtræder i obligatorisk national sambeskatning. Det er ligeledes i begge bestemmelser påpeget, at det ikke kræves, at de involverede selskaber skal have samme skattemæssige skæringsdato. Vedtagelsen af omstruktureringer kan altså være foretaget på forskellige tidspunkter i de involverede selskaber. Det vil sige, at det modtagende selskab ikke behøves at udarbejde et ekstra regnskab, hvor det indskydende selskabs koncernforbindelse er ophørt.

Yderligere fremgår det af SEL § 31, stk. 3, 5. pkt., at indkomståret ikke kan gennemføres med skattemæssig tilbagevirkende kraft til en dato, der ligger før koncernforbindelsens ophør eller etablering. SEL § 31, stk. 3, 5. pkt. lyder således:

"1.-4. pkt. gælder, uanset om det pågældende selskab i forbindelse med eller efter koncernforbindelsens ophør eller etablering deltager i en omstrukturering, der gennemføres med skattemæssig virkning tilbage til et tidspunkt før koncernforbindelsens ophør henholdsvis etablering."

Det vil sige, at reglerne om obligatorisk national sambeskatning er tillagt forrang frem for reglerne om tilbagevirkende kraft i FUL § 5 og SEL § 8 A, hvilket vil sige, at reglerne om særskilte indkomstopgørelser i forbindelse med obligatorisk national sambeskatning "overruler" reglerne om tilbagevirkende kraft. Dog er der en enkelt undtagelse hertil, da reglerne om tilbagevirkende kraft gælder, hvis der er tale om en intern omstrukturering, hvor selskaberne har været koncernforbundet i hele indkomståret.

¹⁴⁵ Reglerne i SEL § 8 A, stk. 2 bruges efter praksis analogt ved skattepligtige spaltninger, da reglen umiddelbart kun gælder for skattepligtige fusioner.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Det vil sige, at der i disse situationer er mulighed for at omstrukturere med virkning fra datoen for det modtagende selskabs åbningsbalance uden brug af delperiodeopgørelser.

Konsekvensen ved at der ikke kan omstruktureres med tilbagevirkende kraft er, at der skal udarbejdes delperiodeopgørelser. Dette vil blive gennemgået i efterfølgende afsnit.

5.2 Delperiodeopgørelser

Som beskrevet i afsnit 2.2.5 skal der, hvis der ikke har været koncernforbindelse hele året, udarbejdes delperiodeopgørelser. Delperiodeopgørelser udarbejdes ved ind- og udtræden i koncernforhold, samt når selskaber i et sambeskatningsforhold omstrukturerer med nystiftede selskaber eller skuffeselskaber, hermed undgås delperiodeopgørelser, når der omstruktureres internt i koncernforhold, og selskaberne har været sambeskattede i hele indkomståret. Dette står i SEL § 31, stk. 3, 1. pkt.:

”Hvis der ikke har været koncernforbindelse med et selskab hele året, medregnes indkomsten i den del af indkomståret, hvor der har været koncernforbindelse, jf. § 31 C, ved opgørelsen af sambeskatningsindkomsten”.

Som det fremgår af ovenstående bestemmelse, skal den periode, hvori der har været koncernforbindelse medregnes til sambeskatningsindkomsten, mens perioden, hvor der ikke har været koncernforbindelse med den købende koncern, selvangives særskilt eller sammen med den sælgende koncern.

Formålet med at udarbejde delperiodeopgørelser er, at den sælgende koncern ikke påvirkes af den købende koncerns dispositioner efter overtagelsen. Der er ikke på samme måde indført beskyttelse af den købende koncern, idet køberen må være bevidst om den sælgende koncerns handlinger og dispositioner inden overtagelsen. Købers fremtidige indkomst bliver dermed påvirket af sælgers dispositioner. På den måde, skal den købende koncern tage højde for den sælgende koncerns handlinger og dispositioner inden overtagelsen i købsaftalen.

Som vist i afsnit 4.2.1 omkring L 110 har denne lovændring forbedret forholdene omkring delperiodeopgørelser, så der ikke længere skal udarbejdes delperiodeopgørelser ved koncerninterne omstruktureringer med nystiftede selskaber eller skuffeselskaber. I efterfølgende afsnit omkring fusion, spaltning, tilførsel af aktiver samt aktieombytning vil vi vise praktiske eksempler på delperiodeopgørelser, både ud fra de hidtil gældende regler samt ud fra reglerne vedtaget ved L 110.

Delperiodeopgørelsen skal foretages ud fra skattelovgivningens almindelige regler, det vil sige fuld periodisering. Samtidig kan de skattemæssige afskrivninger maksimalt foretages med så stor en del,

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

som indkomstperioden udgør af en fuld 12 måneders indkomstperiode. I de efterfølgende afsnit vil reglerne om periodisering og skattemæssige afskrivninger for delperiodeopgørelser blive gennemgået.

Samtidig er det et krav ved koncernforbindelse, at alle selskaber skal have samme skattemæssige indkomstår som administrationsselskabet. Ændring af indkomstår skal foretages ud fra de almindelige skattemæssige regler for ændring af indkomstår i SEL § 10, stk. 1 - 4, hvorfor indkomstår ikke kan overspringes eller dubleres. Der henvises til afsnit 2.2.4 for nærmere gennemgang heraf.

5.2.1 Periodisering af indkomsten

Når der periodiseres, skal der ikke foretages en forholdsmæssig fordeling af indkomstårets indtægter og udgifter, fordelingen skal derimod foretages, så der sker fuld periodisering, hvorved indkomsten kommer med i den korrekte delperiodeopgørelse.

Hvis f.eks. selskab A A/S (administrationselskab) bliver koncernforbundet med selskab B A/S 01.10.06, og begge selskaber har kalenderåret som indkomstår, skal selskab B A/S udarbejde delperiodeopgørelse, således at 9 måneder ud af 12 måneder selvangives for sig, og de sidste 3 måneder i indkomståret selvangives sammen med selskab A A/S. Har selskab B A/S indtægter for DKK. 1.000.000 kan disse indtægter ikke bare henføres med DKK 750.000 ($1.000.000 \cdot 9/12$) til den første periode og DKK 250.000 ($1.000.000 \cdot 3/12$) til sambeskatningsperioden. Derimod skal indkomsten fordeles korrekt, ud fra hvornår indtægten reelt er indtjent. Har selskab B A/S haft indtægter i de første 9 måneder på DKK 900.000 og DKK 100.000 i de sidste 3 måneder, er det sådan indkomsten skal henføres til de to delperiodeopgørelser.

I TfS 2006, 313 SR har en koncern søgt om tilladelse til at foretage forholdsmæssig fordeling af indkomsten. Koncernen omstrukturerede først ved en aktieombytning og umiddelbart efter ved en spaltning. Dette betød tre delperiodeopgørelser, inden for samme indkomstår, som administrativt ville være en stor byrde at periodisere ud på de korrekte perioder. Skatterådet afviste koncernens ansøgning omkring forholdsmæssig fordeling af indkomsten, idet SEL § 31, stk. 3 ikke har adgang til at dispensere fra reglerne omkring korrekt periodisering.

5.2.2 Skattemæssige afskrivninger

I SEL § 31, stk. 3, 2. pkt. står anført følgende:

” Skattemæssige afskrivninger kan maksimalt foretages i forhold til, hvor stor en del indkomstperioden udgør af et kalenderår”.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Går vi videre med eksemplet fra ovenstående afsnit 5.2.1, skal selskab B A/S medtage afskrivninger der svarer til 9 måneder ud af 12 måneder på sin egen selvangivelse, mens de sidste 3 måneder ud af 12 måneder skal afskrives og selvangives i sambeskatningen med selskab A A/S.

Havde selskab B A/S haft et andet regnskabsår end kalenderåret, skulle indkomståret omlægges, så det følger kalenderåret for administrationselskabet. Bliver delperioden i den forbindelse længere end 12 måneder, for at tilpasse sig administrationselskabets indkomstår, bliver afskrivningsperioden dermed også forlænget.

Den sælgende koncern eller selskabet selv, hvis selskabet ikke indgår i en koncern, skal afskrive, som de altid har gjort, dog kun med den forholdsmæssige andel som vedrører indkomståret, inden koncernforbindelsen ophører og overgår til det købende selskab.

For driftsmidler vil det betyde, at afskrivninger foretages af saldoværdien primo tillagt periodens anskaffelser til kostpris og fratrukket periodens salg til salgssum, jf. AL § 5. Afskrivningssatsen, bestemmer selskabet selv for de to delperioder, men der kan ikke afskrive mere end maksimum satsen ud fra afskrivningsloven. Den nedskrevne saldoværdi, som fremkommer efter afskrivningerne i første delperiode, overføres som primo saldo til den efterfølgende delperiode. Selskabet skal til primo saldoen i periode 2 tillægge periodens anskaffelser til anskaffelsessum og fratække periodens salg til salgssum i de respektive perioder. Dette kan vises ud fra følgende eksempel:

Selskab B A/S har ved indkomstårets start (kalenderåret) en driftsmiddel saldo på DKK 100.000. Som vist fra før, erhverver selskab A A/S selskab B A/S 01.10.06. Der er ikke til- og afgang i hele indkomståret. Afskrivninger for de to delperioder, vil ved anvendelse af maksimum satsen for afskrivninger, komme til at se således ud:

Selskab B A/S	01.01.06 – 30.09.06	01.10.06 – 31.12.06
Saldo, primo	100.000	81.250
Tilgang	0	0
Afgang	0	0
Afskrivningsgrundlag	100.000	81.250
Afskrivning, 25 %	-18.750	-5.078
Saldo, ultimo	81.250	76.172

Selskab B A/S kan dermed afskrive DKK 18.750 ($100.000 \cdot 0,25 \cdot 9/12$) i den første periode, hvor selskabet selv skal selvangive eller selvangive med den sælgende koncern. Samtidig kan selskab B A/S afskrive DKK 5.078 ($81.250 \cdot 0,25 \cdot 3/12$) i den sidste del af indkomståret, hvor selskabet er sambeskat-

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

tet med selskab A A/S. Samlet vil det for indkomståret give en afskrivning for selskab B A/S på DKK 23.828. Havde selskab B A/S ikke skiftet koncernforbindelse 01.10.06, kunne selskab B A/S have afskrevet fuldt ud for indkomståret selv, og dette ville have givet samlede afskrivninger for selskab B A/S på DKK 25.000 ($100.000 \cdot 0,25 \cdot 12/12$).

Delperiodeopgørelsen gør, at selskabet taber afskrivninger på forskellen mellem DKK 25.000 og DKK 23.828 i indkomståret¹⁴⁶. Som ved afsnittet omkring periodisering kan afskrivningerne heller ikke foretages forholdsmæssigt, altså fordele et helt indkomstårs afskrivninger på DKK 25.000 med 9 måneder til den første periode og med 3 måneder til den sidste periode.

Foretages der investeringer i selskab B A/S, altså tilgang på driftsmidler, i perioden, hvor selskab B A/S er sambeskattet med selskab A A/S, afskrives denne tilgang ligeledes med 3 måneder ud af 12 måneder. Hermed fortaber selskab B A/S yderligere afskrivninger i indkomståret, som udskydes til senere indkomstår, i forhold til hvis der ikke skulle udarbejdes delperiodeopgørelser.

Som skrevet ovenfor er det også muligt at afskrivninger kommer til at overstige 12 måneder. Det er i de situationer, hvor det sælgende selskab skal omlægge indkomståret til den købende koncerns indkomstår. Dette kan vises med følgende eksempel:

Selskab A A/S (administrationsselskab) erhverver selskab B A/S pr. 01.10.06. Selskab B A/S indgår inden overtagelsen i koncern C. Selskab A A/S har kalenderår som indkomstår, mens selskab B A/S har forskudt indkomstår 01.08.06 – 31.07.07. Selskab B A/S skal dermed omlægge sit regnskabsår, så det følger kalenderåret som selskab A A/S. Omlægningsperioden vil være 01.08.06 – 31.12.07, hvoraf perioden 01.08.06 – 30.09.06 (2 måneder) selvangives med koncern C, mens perioden 01.10.06 – 31.12.07 (15 måneder) selvangives sammen med selskab A A/S. Selskab B A/S har ingen driftsmidelsaldo primo, men køber 01.09.06 en maskine til DKK 500.000. Afskrivningerne for de to delperioder vil komme til at se ud som følgende:

¹⁴⁶ Det er kun i indkomståret, hvor der skal udarbejdes delperiodeopgørelser, afskrivningerne bliver mindre, afskrivningerne forskydes dermed til et senere indkomstår.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Selskab B A/S	01.08.06 – 30.09.06 (2 måneder)	01.10.06 – 31.12.07 (15 måneder)
Saldo, primo	0	479.167
Tilgang	500.000	0
Afgang	0	0
Afskrivningsgrundlag	500.000	479.167
Afskrivning, 25 %	-20.833	-149.739
Saldo, ultimo	479.167	329.428

Selskab B A/S kan altså afskrive DKK 20.833 ($500.000 \cdot 0,25 \cdot 2/12$) i den første periode, hvor selskabet skal selvangive sammen med koncern C. Samtidig kan selskab B A/S afskrive DKK 149.739 ($479.167 \cdot 0,25 \cdot 15/12$) i den sidste del af indkomståret, hvor selskabet er sambeskattet med selskab A A/S. Samlet vil det for hele indkomståret give en afskrivning for selskab B A/S på DKK 170.572. Havde selskab B A/S ikke skiftet koncernforbindelse 01.10.06, kunne selskab B A/S have afskrevet for et helt indkomstår (12 måneder), dette ville have givet samlede afskrivninger for selskab B A/S på DKK 125.000 ($500.000 \cdot 0,25$).

I situationen hvor indkomståret forlænges, bliver afskrivningerne altså større, end hvis selskabet skulle afskrive ud fra et omlægningsår på 12 måneder. Det er den erhvervende koncern, der får glæde af, at afskrivningen kan udgøre mere end 12 måneder, sagt på en anden måde – situationen er uændret for den sælgende koncern, deres afskrivninger er de samme om det er 12 eller 17 måneder. Er omlægningsåret derimod mindre end 12 måneder, vil dette tilsvarende være til ugunst for den erhvervende koncern, hvor den sælgende koncern stadig ikke vil være stillet anderledes.

Hvis det erhvervede selskab B A/S i stedet for driftsmidler ejer bygninger, vil der også skulle foretages forholdsmæssige afskrivninger på de to delperiodeopgørelser. Bygningsafskrivninger foretages ud fra AL § 17 med maksimum 5 % af anskaffelsessummen. Bygninger afskrives efter den lineære metode, hvor driftsmidler afskrives efter saldometoden.

Afskrivningerne for bygninger skal foretages forholdsmæssigt, så den sælgende koncern afskriver frem til omstruktureringen, og den købende koncern afskriver fra tidspunktet for omstruktureringen og frem til indkomstårets udløb. Ved driftsmidler taber selskabet afskrivninger, idet der skal afskrives af en mindre saldværdi i delperiode 2. Ved bygningsafskrivninger vil der ikke gå afskrivninger tabt i indkomståret, da de afskrives lineært ud fra anskaffelsessummen. Anskaffer selskabet derimod en bygning i delperioden efter omstruktureringen, mistes der afskrivninger for denne bygning i indkomståret, idet der tilsvarende skal foretages forholdsmæssige afskrivninger af denne bygning. Bliver ind-

komståret forlænget/forkortet på grund af omlægning af indkomstår, bliver bygningsafskrivningerne tilsvarende højere/lavere som vist ved afskrivninger på driftsmidler.

Efter vedtagelsen af L 110 bliver der ændret på opgørelserne af de forholdsmæssige afskrivninger. Det vil sige, at hvis selskaberne foretager omstruktureringer til et nystiftet selskab eller et skuffeselskab, kan dette foretages med tilbagevirkende kraft, idet SEL § 31, stk. 3 ikke gør sig gældende i disse tilfælde, se afsnit 4.2.1 for yderligere forklaring. Hermed kan afskrivningerne foretages for et helt indkomstår med tilbagevirkende kraft, hvorved selskaberne ikke mister afskrivninger, som var tilfældet ved omstruktureringer inden vedtagelsen af L 110.

5.3 Fusion

Fusioner kan foretages både skattepligtig og skattefri. Ved en skattepligtig fusion, anses det indskydende selskab for at være likvideret på fusionsdatoen. De aktiver og passiver, der indskydes til det modtagende selskab, skal avancebeskattes. Avancen vil indgå i sambeskatningsindkomsten for det indskydende selskab. Foretages der derimod en skattefri fusion, sker der succession. Det vil sige, at det modtagende selskab, ifølge FUL § 8, stk. 1 – 4, indtræder i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, med hensyn til anskaffelsestidspunkt, anskaffelsessum og hensigt, dermed sker der ikke likvidationsbeskatning af det indskydende selskab¹⁴⁷.

Tilladelse

Efter vedtagelsen af L 110 skal der ikke længere søges om tilladelse til at foretage skattefri fusion. Tidligere var hovedreglen ligeledes, at der ikke skulle søges om tilladelse til at foretage skattefri fusion, dog med enkelte undtagelser i FUL § 3 - 4. Disse undtagelser, er altså faldet bort i forbindelse med vedtagelsen af L 110.

Vi vil i efterfølgende afsnit opstille eksempler på forskellige skattefrie fusioner, herunder fusioner med ikke koncernforbundne selskaber og fusioner med koncernforbundne selskaber.

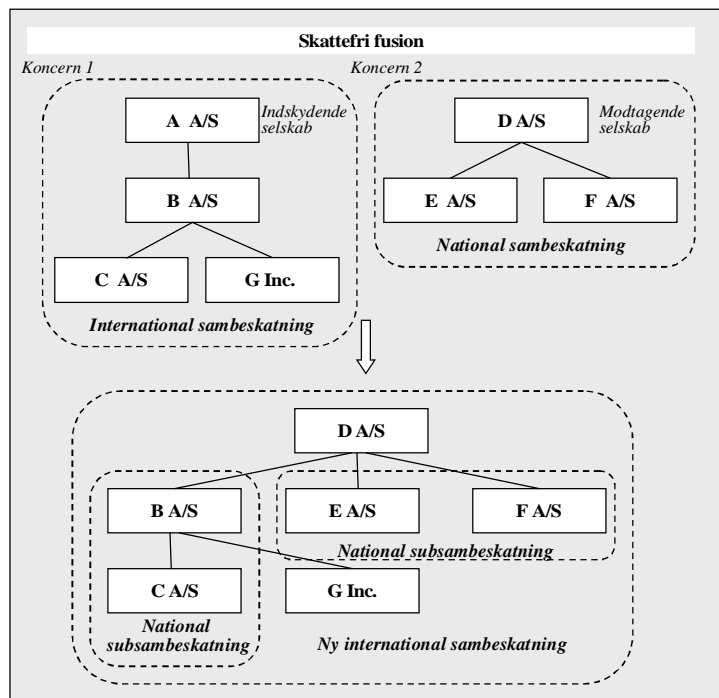
5.3.1 Skattefri fusion med ikke koncernforbundne selskaber

Figur 17 viser en skattefri fusion imellem to ikke koncernforbundne ultimative moderselskaber. Moderselskab A A/S indgår i koncern 1, mens moderselskab D A/S indgår i koncern 2. A A/S er det ind-

¹⁴⁷ Ved succession indtræder det modtagende selskab ikke i det indskydende selskabs nationale eller internationale sambeskatning, herudover indtræder det modtagende selskab som udgangspunkt heller ikke i det indskydende selskabs uudnyttede underskud.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

skydende selskab og D A/S er det modtagende selskab. Koncern 1 har bagudforskuet indkomstår for perioden 01.07. – 30.06. Koncern 2 har kalenderåret som indkomstår. Fusionen er vedtaget 15.05.07.



Figur 17 Kilde: Egen tilvirkning

Tidspunkt for fusionen

Som det står anført i FUL § 5, stk. 1, 1. - 2. pkt. skal skattefrie fusioner gennemføres med tilbagevirkende kraft. Der er dog undtagelser hertil i FUL § 5, stk. 3, nemlig hvor koncernforbindelsen er etableret eller ophørt i forbindelse med fusionen, der henvises til afsnit 5.1. Idet der etableres en ny koncernforbindelse med selskab D A/S, som ultimativ moderselskab, på fusionsdatoen, kan den skattefrie fusion ikke foretages med tilbagevirkende kraft, hvorfor fusionen vil få skattemæssig effekt 15.05.07 for koncern 1. For koncern 2 vil fusionen få skattemæssig virkning tilbage til indkomstårets begyndelse, altså 01.01.07.

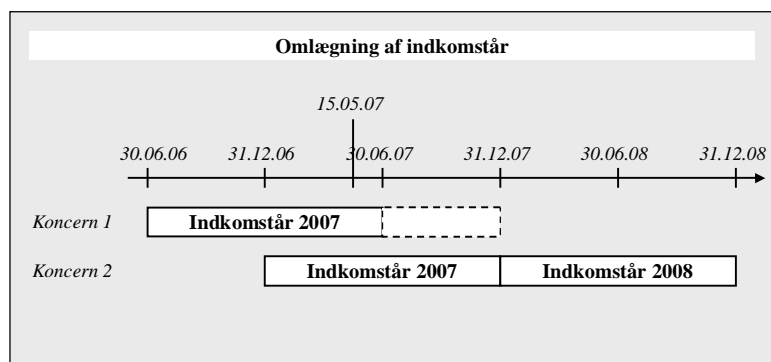
Administrationsselskab

Administrationsselskabet skal være det ultimative danske moderselskab, det vil sige et selskab, der ikke samtidig er et datterselskab. De to ultimative moderselskaber A A/S og D A/S er administrationsselskaber i hver sin sambeskatning før fusionen. Efter fusionen 15.05.07 skifter koncern 1 administrationsselskab, hvorved selskab D A/S bliver administrationsselskab for den nye sambeskatning.

Omlægning af indkomstår

Ifølge SEL § 10, stk. 5 skal alle selskaber i sambeskatningen have samme indkomstår som administrationsselskabet. Derfor er koncern 1 nødsaget til at omlægge sit indkomstår, så det følger indkomståret for selskab D A/S. Omlægningsperioden for selskaberne i koncern 1 vil se ud som følgende:

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer



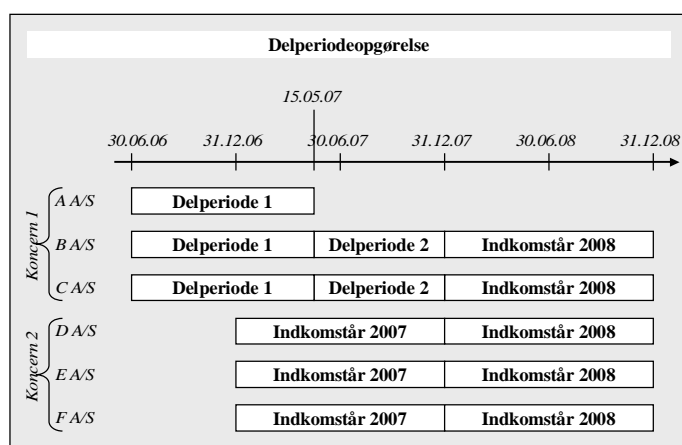
Figur 18 Kilde: Egen tilvirkning

Begge koncerner er på fusionsdatoen i gang med indkomståret 2007. Koncern 1 vil dermed skulle forlænge deres indkomstår 2007 til 31.12.07. Det vil sige, at indkomståret 2007 bliver 18 måneder (01.07.06 – 31.12.07) for koncern 1. Herved er der ingen indkomstår, der overspringes eller dubleres. Indkomståret for koncern 2 fortsætter uændret.

Delperiodeopgørelse

Har der været ændringer i koncernforbindelsen i indkomståret, skal indkomsten for perioden før ændringen selvangives sammen med den indskydende koncern, mens indkomsten efter koncernændringen selvangives sammen med den modtagende koncern, jf. SEL § 31, stk. 3.

Der skal opgøres delperiodeopgørelser for selskaberne i koncern 1 pr. 15.05.07, idet disse selskaber indtræder i koncern 2 15.05.07. Dette er illustreret, som følgende:



Figur 19 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figuren, vil selskaberne i koncern 1 for indkomståret 2007 skulle udarbejde 2 delperiodeopgørelser. Delperiode 1 løber fra 01.07.06 – 14.05.07, mens delperiode 2 løber fra 15.05.07 – 31.12.07. Selskab A A/S skal ikke udarbejde en delperiodeopgørelse for perioden 15.05.07 – 31.12.07, idet indkomsten i selskab A A/S fra fusionsdatoen 15.05.07 indgår hos selskab D A/S. For selskaberne

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

i koncern 2 udarbejdes der ikke nogen delperiodeopgørelser, idet selskaberne har været koncernforbundet med det ultimative moderselskab i hele indkomståret.

Delperiode 2 for selskaberne i koncern 1 sambeskattes med koncern 2, mens delperiode 1 sambeskattes med koncern 1. Efter fusionen 15.05.07 eksisterer koncern 1 ikke længere.

Som beskrevet i afsnit 5.2.1 skal indkomsten i de to delperioder periodiseres korrekt. Samtidig skal afskrivninger opdeles mellem de to delperioder ud fra beskrivelserne omkring afskrivninger i afsnit 5.2.2.

Havde fusionen været en uegentlig fusion, altså en ophørsfusion hvor selskab A A/S og selskab D A/S fusioneres til et nystiftet selskab, skal der ligeledes laves delperiodeopgørelser for selskaberne i koncern 2, idet alle selskaberne får et nyt ultimativt moderselskab.

Underskudsfrørførel

Når der sker skattefri fusion, kan det indskydende selskab udnytte egne uudnyttede underskud frem til tidspunktet for fusionen, hvorefter de uudnyttede underskud går tabt. Tilsvarende går det modtagende selskabs uudnyttede underskud tabt. Det vil sige, at de to fusionerede selskaber ikke kan benytte sig af tidligere uudnyttede underskud fra deres respektive koncerner.

De uudnyttede underskud selskab A A/S og D A/S ikke har anvendt, kan dog benyttes af de respektive selskabers sambeskattede selskaber fra før fusionen. Hermed kan selskab B A/S og C A/S anvende alle uudnyttede underskud opstået i koncern 1 fra tiden før fusionen, dog kun fra den periode hvor de har været sambeskattede. Tilsvarende kan selskab E A/S og F A/S benytte alle uudnyttede underskud opstået i koncern 2 fra tiden før fusionen, dog kun fra den periode hvor de har været sambeskattede. Sagt på en anden måde, så kan datterselskaberne og deres datterselskaber mv. udnytte deres moderselskabers uudnyttede underskud fra tiden før fusionen. Sker der underskud i perioden efter fusionen, kan alle selskaber i den nye sambeskatning udnytte disse.

Som det ses af ovenstående kan det være besværligt at holde styr på uudnyttede underskud fra før fusionen, herunder hvilke selskaber, der kan udnytte bestemte fremførte uudnyttede underskud.

Kildeartsbegrænsede tab, i såvel det indskydende selskab som det modtagende selskab, bortfalder ved fusionen, jf. FUL § 8, stk. 8. De øvrige selskaber i koncernen beholder alle deres respektive kildeartsbegrænsede tab.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

International sambeskatning

Koncern 1 har et udenlandsk datterselskab, og har i den forbindelse valgt international sambeskatning. For at undgå, at uudnyttede underskud fra det udenlandske datterselskab går tabt, skal der også være valgt international sambeskatning efter fusionen.

Har koncern 1 den største konsoliderede egenkapital før fusionen, anses international sambeskatning for at fortsætte efter fusionen, det vil sige, at bindingsperioden i denne delkoncern fortsættes hos det ultimative moderselskab i den nye sambeskatning. Har derimod koncern 2 den største konsoliderede egenkapital, skal international sambeskatning tilvælges, for at sikre at det uudnyttede underskud ikke går tabt. Ved tilvalg af international sambeskatning efter fusionsdagen starter en ny 10-årig bindingsperiode. Det nye administrationsselskab (selskab D A/S) indtræder i det indskydende administrations-selskabs rettigheder og forpligtelser.

Vælges der ikke international sambeskatning efter fusionen, udløser fusionen fuld genbeskatning af tidligere udnyttede underskud fra det udenlandske selskab, jf. SEL § 31 A, stk. 3, 12. - 14. pkt.

5.3.2 Skattefri fusion med koncernforbundne selskaber

Efter gennemførslen af fusionen mellem de ultimative moderselskaber A A/S og D A/S, ønsker koncernen nu at foretage en intern omstrukturering, ved at selskab E A/S og selskab F A/S fusioneres, se figur 17. Dette ønskes gjort skattefrit. Fusionen vedtages 15.06.07. Fusionen mellem selskab E A/S og F A/S er en vandret fusion. En sådan fusion kan foretages på to forskellige måder, nemlig hvor selskab E A/S og F A/S sammensmeltes til et nyt selskab, dette kaldes uegentlig fusion. Den anden måde at foretage fusionen på er, at selskab E A/S ophører ved overdragelsen til F A/S, hvorfor F A/S er det fortsættende selskab. Dette kaldes egentlig fusion. Koncernen har valgt at foretage en egentlig fusion, hvor selskab F A/S er det fortsættende/modtagende selskab.

Tidspunkt for fusion

Som det står anført i FUL § 5, stk. 1, 1. - 2. pkt. skal skattefrie fusioner gennemføres med tilbagevirkende kraft. Selskab E A/S og F A/S vil derfor skulle gennemføre fusionen med tilbagevirkende kraft pr. 01.01.07¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Havde fusionen i stedet været mellem selskab B A/S og E A/S kunne fusionen ikke tilskrives tilbagevirkende kraft til 01.01.07, idet koncernforbindelsen mellem de to selskaber først er opstået 15.05.07, jf. FUL § 5, stk.3 der suppleres af SEL § 31, stk. 3, 5. pkt.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Undtagelsen i FUL § 5, stk. 3 omkring delperiodeopgørelser gør sig ikke gældende i dette tilfælde, idet der ikke er ophørt eller etableret koncernforbindelse i forbindelse med fusionen.

Administrationselskabet

Da selskaberne E A/S og F A/S ikke skifter koncernforhold, og de begge er datterselskaber i koncernen, vil moderselskabet D A/S stadig være det ultimative moderselskab, og dermed også administrationselskab for koncernen.

Omlægning af indkomstår

Alle selskaber i sambeskatningsforhold skal have samme indkomstår, derfor vil det ikke blive aktuelt at skulle omlægge indkomstår i dette tilfælde.

Delperiodeopgørelser

Der vil ikke blive behov for at udarbejde delperiodeopgørelser, jf. SEL § 31, stk. 3, idet der ikke etableres eller ophører koncernforbindelse som led i fusionen. I det fusionen gennemføres med tilbagevirkende kraft, kan der foretages fulde skattemæssige afskrivninger i det modtagende selskab, både for de aktiver, der er i det modtagende selskab, og de aktiver som overdrages fra det indskydende selskab ved fusionen.

Underskudsfrøførelse

Jf. FUL § 8, stk. 6 er hovedreglen, at uudnyttede underskud i det indskydende og det modtagende selskab ikke kan frøføres til modregning i det modtagende selskabs fremtidige indkomst. Det vil sige, at havde selskab E A/S haft særunderskud fra tiden før sambeskatningen med F A/S, ville dette gå tabt. Er underskuddene opstået i indkomstår, hvor selskaberne er sambeskattede, vil disse underskud kunne frøføres til tiden efter fusionen, hvorfor fusionen ikke ændre på underskudsudnyttelsesmulighederne.

Havde der været datterselskaber til selskab E A/S og F A/S, ville deres uudnyttede underskud ikke blive berørt af fusionen.

Kildeartsbegrænsede tab, i såvel det indskydende selskab som det modtagende selskab, bortfalder ved fusionen, jf. FUL § 8, stk. 8.

International sambeskatning

Fusionen mellem danske selskaber i en koncern, som har valgt international sambeskatning udløser ikke genbeskatning af tidligere udnyttede underskud fra det udenlandske selskab. Derfor har fusionen mellem selskab E A/S og F A/S ikke påvirkning på den internationale sambeskatning.

5.4 Spaltning

Spaltninger kan foretages både skattepligtig og skattefri. Ved en skattepligtig ophørsspaltning, anses det indskydende selskab for at være likvideret på spaltningsdatoen. Foretages der derimod en skattepligtig grenspaltning, ophører det indskydende selskab ikke. De aktiver og passiver, der indskydes til det eller de modtagende selskaber, skal avancebeskattes. Avancen vil indgå i sambeskatningsindkomsten for det indskydende selskab. En skattepligtig spaltning kan ikke foretages med tilbagevirkende kraft.

Foretages der derimod en skattefri spaltning, sker der succession. Det vil sige, at det modtagende selskab, ifølge FUL § 8, stk. 1 - 4, indtræder i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, med hensyn til anskaffelsestidspunkt, anskaffelsessum og hensigt, dermed sker der ikke likvidationsbeskatning af det indskydende selskab¹⁴⁹. Dette gør sig gældende både for ophørsspaltninger og grenspaltninger. En skattefri spaltning foretages med tilbagevirkende kraft.

Tilladelse

Efter vedtagelsen af L 110 skal der ikke længere søges om tilladelse til at foretage skattefri spaltning. Tidligere skulle der altid søges om tilladelse til at foretage skattefri spaltning. Det kan dog ikke lade sig gøre at foretage en skattefri spaltning uden tilladelse i tre tilfælde, der henvises til afsnit 4.3.2 hvor disse tre tilfælde er beskrevet.

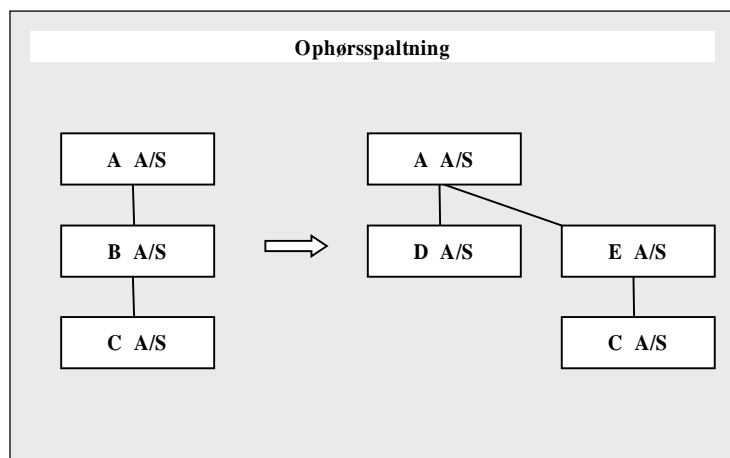
Vi vil i efterfølgende afsnit opstille et eksempel på skattefri ophørsspaltning af et datterselskab til nystiftede selskaber. Der henvises i øvrigt til afsnit 5.6.2 om skattefrie aktieombytninger, hvor der bliver opstillet et eksempel på et moderselskab, der bliver spaltet umiddelbart efter en aktieombytning.

5.4.1 Skattefri ophørsspaltning af datterselskab til nystiftede selskaber

Figur 20 viser et selskab A A/S, som er koncernforbundet med datterselskab B A/S. Selskab A A/S ejer selskab C A/S indirekte gennem selskab B A/S. B A/S ønsker at foretage en skattefri ophørsspaltning til to nystiftede selskaber D A/S og E A/S. Selskab C A/S vil efter den skattefrie spaltning blive datterselskab til selskab E A/S. Spaltningen vedtages 15.05.07. Koncernen har kalenderåret som indkomstår.

¹⁴⁹ Ved succession indtræder det modtagende selskab ikke i det indskydende selskabs nationale eller internationale sambeskatning, herudover indtræder det modtagende selskab som udgangspunkt heller ikke i det indskydende selskabs uudnyttede underskud.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer



Figur 20 Kilde: Egen tilvirkning

Tidspunkt for spaltning

Som det står anført i FUL § 5, stk. 1, 1. - 2. pkt. skal skattefri spaltning gennemføres med tilbagevirkende kraft. Der er dog undtagelser hertil i FUL § 5, stk. 3, nemlig hvor koncernforbindelsen er etableret eller ophørt i forbindelse med spaltningen, der henvises til afsnit 5.1. Idet selskab B A/S udtræder af koncernforbindelsen med selskab A A/S ved spaltningen 15.05.07, og selskab D A/S og E A/S indtræder i koncernforbindelsen, er det tidspunktet for vedtagelsen af spaltningen, som bliver den skattemæssige spaltningsdato. Dermed kan spaltningen ikke foretages med tilbagevirkende kraft.

Administrationselskab

Administrationselskabet vil både før og efter spaltningen af selskab B A/S være selskab A A/S, da dette selskab, både før og efter spaltningen, er det ultimative moderselskab.

Omlægning af indkomstår

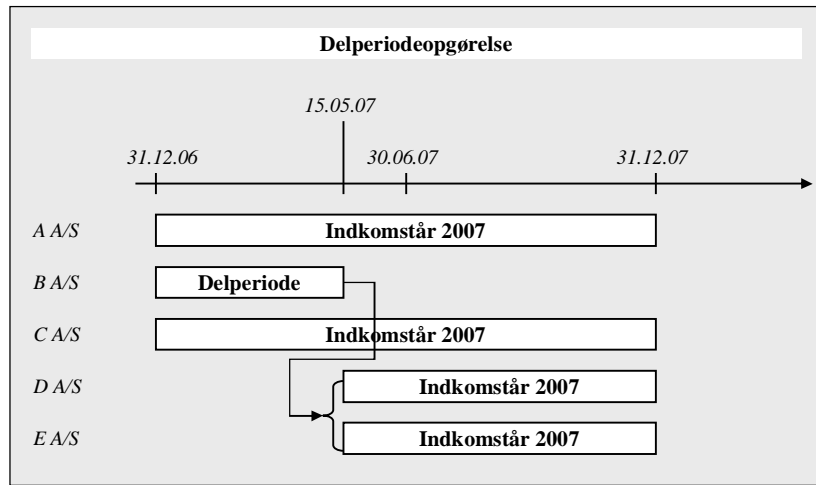
Alle selskaber i sambeskatningsforhold skal have samme indkomstår, derfor vil det ikke blive aktuelt at skulle omlægge indkomstår i dette tilfælde.

Delperiodeopgørelse

Har der været ændringer i koncernforbindelsen i indkomståret, skal der udarbejdes delperiodeopgørelser, for de selskaber som indtræder eller udtræder af koncernforbindelsen, jf. SEL § 31, stk. 3.

Derfor skal der opgøres delperiodeopgørelser for selskab B A/S pr. 15.05.07, idet dette selskab ophører og dermed udtræder af koncernen. De to nystiftede selskaber D A/S og E A/S indtræder i koncernen på spaltningsdatoen. Dette er illustreret, som følgende:

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer



Figur 21 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figuren, skal selskaberne A A/S og C A/S ikke udarbejde delperiodeopgørelser. Dette skyldes, at disse selskaber ikke har skiftet koncernforhold, idet A A/S forbliver det ultimative moderselskab efter spaltningen i koncernen. Tilsvarende er selskab C A/S sambeskattet med selskab A A/S både før og efter spaltningen, dette selskab har dermed heller ikke skiftet koncernforhold.

Som beskrevet i afsnit 5.2.1 skal indkomsten i de to delperioder periodiseres korrekt. Samtidig skal afskrivninger opdeles mellem de to delperioder ud fra beskrivelserne omkring afskrivninger i afsnit 5.2.2.

Underskudsfrøførsel

Det indskydende selskab fremfører uudnyttede underskud til senere indkomstår, når selskabet ikke ophører i forbindelse med den skattefrie spaltning. Ophører selskabet derimod ved den skattefrie spaltning, skulle man tro, at ikke uudnyttede underskud bortfalder. Underskuddet bortfalder dog ikke, idet de modtagende selskaber indtræder i det indskydende selskabs uudnyttede underskud¹⁵⁰. Findes der flere modtagende selskaber ved spaltningen skal det uudnyttede underskud fra det indskydende selskab fordeles på disse modtagende selskaber ud fra en fordelingsnøgle, som nettoaktiverne er fordelt til de modtagende selskaber¹⁵¹. Selskab D A/S og E A/S vil dermed modtage det uudnyttede underskud, som selskab B A/S har på spaltningsdatoen.

Det modtagende selskab fremfører ligeledes egne uudnyttede underskud fra før spaltningen, samt de uudnyttede underskud selskabet har fået tildelt fra det indskydende selskab i forbindelse med ophørs-spaltningen. Det er et krav til frøførslen af uudnyttede underskud, at underskuddene er fremkommet i indkomstår, hvor det indskydende og det modtagende selskab var sambeskattede.

¹⁵⁰ Guldmand, Vinther og Werlauff – sambeskatning 2006/07 side 208-209

¹⁵¹ Jf. svar fra skatteministeren til Foreningen af Statsautoriserede Revisorer i TfS 2006,173

Kildeartsbegrænsede tab i det indskydende selskab bortfalder, hvis selskabet ophører i forbindelse med spaltningen, mens det kan fremføres i det indskydende selskab, hvis det indskydende selskab videreføres efter spaltningen. Kildeartsbegrænsede tab for det modtagende selskab bortfalder, jf. FUL § 8, stk. 8, jf. FUL § 15 b, stk. 2.

L 110

Efter vedtagelsen af L 110 vil ovennævnte eksempel omkring skattefri spaltning til to nystiftede selskaber få et andet udfald. Her vil spaltningen anses som værende foretaget med tilbagevirkende kraft til 01.01.07, altså tilbage til selskab A A/S' skæringsdato. Dette betyder, at der ikke skal medtages indkomst i selskab B A/S for indkomståret 2007, hvorimod indkomsten skal fordeles, i forhold til den spaltede aktivitet, på selskab D A/S og E A/S. Hermed undgås, at der skal udarbejdes delperiodeopgørelse for selskab B A/S.

Samtidig medfører L 110, at der kan foretages fulde skattemæssige afskrivninger, det vil sige afskrivninger for et helt indkomstår. De aktiver, som selskab D A/S og E A/S erhverver efter stiftelsen, kan nu også afskrives fuldt ud, det vil sige, at der kan foretages afskrivninger for et helt indkomstår (12 måneder). Årsagen til at der kan foretages afskrivninger for et helt indkomstår skyldes, at selskab D A/S og E A/S ikke længere er omfattet af reglerne i SEL § 31, stk. 3.

De nye regler, om tilbagevirkende kraft ved anvendelse af et nystiftet selskab, gør sig ligeledes gældende, hvis selskab D A/S og E A/S havde været skuffeselskaber.

I forhold til de tidligere regler, undgår selskab B A/S altså at udarbejde delperiodeopgørelse. Samtidig foretages afskrivninger udelukkende i de nye selskaber D A/S og E A/S, således undgår koncernen, at der skal foretages forholdsmæssige afskrivninger på de modtagne aktiver og aktiver erhvervet efter spaltningen i samme indkomstår.

5.5 Tilførsel af aktiver

Tilførsel af aktiver kan foretages både skattepligtig og skattefri. Ved en skattepligtig tilførsel af aktiver medfører det, at det indskydende selskab skal opgøre skattemæssige avancer på de aktiver og passiver, der indskydes til det modtagende selskab. Foretages der derimod en skattefri tilførsel, sker der succession. Det vil sige, at det modtagende selskab, ifølge FUL § 8, stk. 1 - 4, indtræder i det indskydende selskabs skattemæssige stilling med hensyn til anskaffelsestidspunkt, anskaffelsessum og hensigt.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Dermed skal der ikke opgøres skattemæssige avancer og tab på de aktiver og passiver, der indskydes til det modtagende selskab¹⁵².

Ved tilførsel af aktiver forstås overdragelse af en samlet virksomhed eller en gren heraf. Ved tilførsel af aktiver ophører det indskydende selskab dermed ikke.

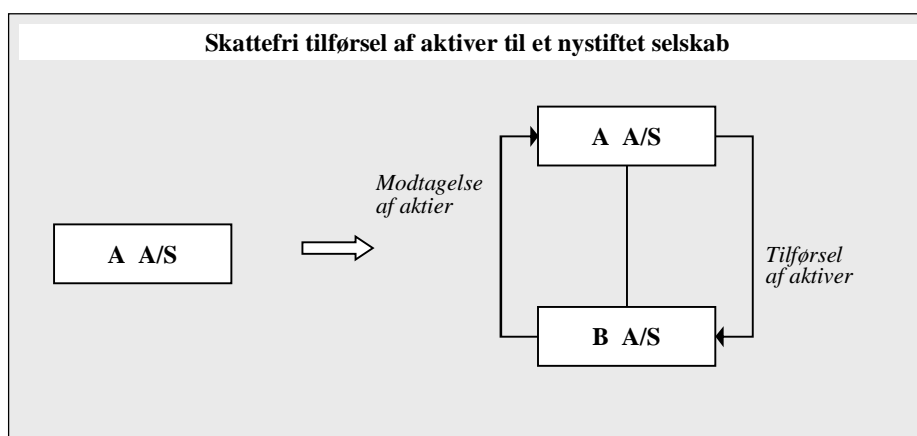
Tilladelse

Efter vedtagelsen af L 110 skal der ikke længere søges om tilladelse til at foretage skattefri tilførsel af aktiver. Tidligere skulle der altid søges om tilladelse til at foretage skattefri tilførsel af aktiver. Det kan dog ikke lade sig gøre at foretage en skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse, i de tilfælde hvor det indskydende selskab er hjemmehørende i udlandet og har et fast driftssted i Danmark, og samtidig har bestemmende indflydelse i det modtagende selskab.

Vi vil i efterfølgende afsnit opstille eksempler på forskellige skattefrie tilførsler af aktiver, herunder skattefri tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab samt skattefri tilførsel af aktiver til et eksisterende ikke-koncernforbundet selskab.

5.5.1 Skattefri tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab

Figur 22 viser et selskab A A/S, som ikke er koncernforbundet med andre selskaber. A A/S ønsker at foretage en skattefri tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab B A/S. Selskab A A/S bliver hermed koncernforbundet med selskab B A/S efter tilførslen. Selskab A A/S har kalenderåret som indkomstår. Tilførslen af aktiver er foretaget 15.05.07.



Figur 22 Kilde: Egen tilvirkning

¹⁵² Ved succession indtræder det modtagende selskab ikke i det indskydende selskabs nationale eller internationale sambeskatning.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Tidspunkt for tilførsel af aktiver

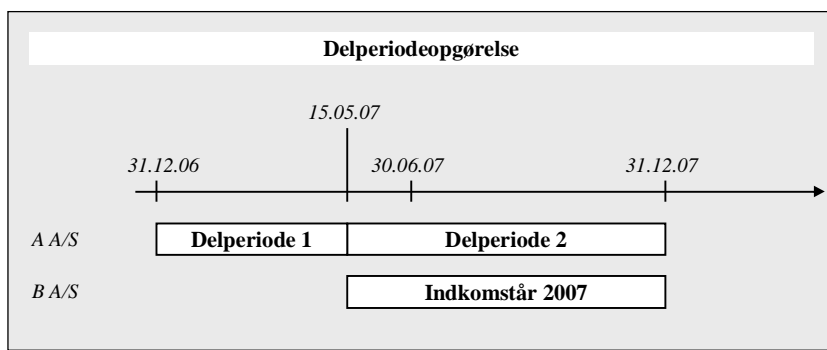
Som det står anført i FUL § 5, stk. 1, 1. - 2. pkt. skal tilførsel af aktiver gennemføres med tilbagevirkende kraft. Der er dog undtagelser hertil i FUL § 5, stk. 3, nemlig hvor koncernforbindelsen er etableret eller ophørt i forbindelse med fusionen, der henvises til afsnit 5.1. I det der etableres koncernforbindelse ved tilførslen af aktiver til selskab B A/S 15.05.07, er det dette tidspunkt, som bliver den skattemæssige tilførselsdato. Dermed kan tilførslen af aktiver ikke foretages med tilbagevirkende kraft.

Administrationsselskab

Før tilførslen af aktiver var der ikke noget administrationsselskab, idet selskab A A/S ikke indgik i en koncern. Efter tilførslen af aktiver er selskab A A/S blevet moderselskab for selskab B A/S, hvorfor selskab A A/S dermed er blevet administrationsselskab.

Delperiodeopgørelse

Har der ikke været koncernforbindelse med et selskab et helt indkomstår, medregnes indkomsten i den del af indkomståret, hvor der har været koncernforbindelse ved opgørelse af sambeskatningsindkomsten, jf. SEL § 31, stk. 3, 1. pkt. Det vil sige, at selskab A A/S skal udarbejde periodeopgørelse for perioden 01.01.07 – 14.05.07, som selvangives særskilt for selskab A A/S. Herudover skal selskab A A/S udarbejde delperiodeopgørelse for perioden 15.05.07 – 31.12.07, altså en periodeopgørelse fra etableringen af koncernforbindelsen med selskab B A/S til administrationsselskabets afslutning af regnskabsår. Dette illustreres, som følgende:



Figur 23 Kilde: Egen tilvirkning

Som beskrevet i afsnit 5.2.1 skal indkomsten i de to delperioder for selskab A A/S periodiseres korrekt. Afskrivninger for det modtagende selskab beregnes forholdsmæssigt, hvilket vil sige, at selskab B A/S kun kan afskrive for 15.05.07 – 31.12.07 i forhold til et helt indkomstår på 12 måneder. Samtidig skal erhvervede aktiver i perioden 15.05.07 – 31.12.07 tilsvarende afskrives forholdsmæssigt.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Underskudsfrømsel

Når der sker skattefri tilførsel af aktiver, kan det indskydende selskab udnytte egne uudnyttede underskud både før og efter tilførslen. Kildeartsbegrænsede tab i det indskydende selskab går ikke tabt i forbindelse med tilførslen af aktiver til selskab B A/S.

Idet der ikke i eksemplet er uudnyttede underskud samt kildeartsbegrænsede tab i det modtagende selskab B A/S, da det er nystiftet, vil vi ikke kommentere reglerne omkring uudnyttede underskudsfrømsel samt kildeartsbegrænsede tab for det modtagende selskab, der henvises til afsnit 5.5.2, hvor der tilføres aktiver til et eksisterende selskab.

L 110

Efter vedtagelsen af L 110 vil ovennævnte eksempel omkring skattefri tilførsel af aktiver til et nystiftet selskab se anderledes ud. Her vil de tilførte aktiver anses som værende tilført pr. 01.01.07, altså tilbage til selskab A A/S' skæringsdato. Dette betyder, at indkomsten, som vedrører de tilførte aktiver, skal medregnes hos selskab B A/S fra 01.01.07, i stedet for som ovenstående eksempel viser pr. 15.05.07. Hermed undgås, at der skal foretages delperiodeopgørelser vedrørende den tilførte virksomhed/gren.

Samtidig medfører L 110, at der kan foretages fulde skattemæssige afskrivninger på de tilførte aktiver, det vil sige afskrivninger for et helt indkomstår. De aktiver, som selskab B A/S erhverver efter stiftelsen, kan nu også afskrives fuldt ud, det vil sige, at der kan foretages afskrivninger for et helt indkomstår (12 måneder). Årsagen til at der kan foretages afskrivninger for et helt indkomstår skyldes, at selskab B A/S ikke længere er omfattet af reglerne i SEL § 31, stk. 3.

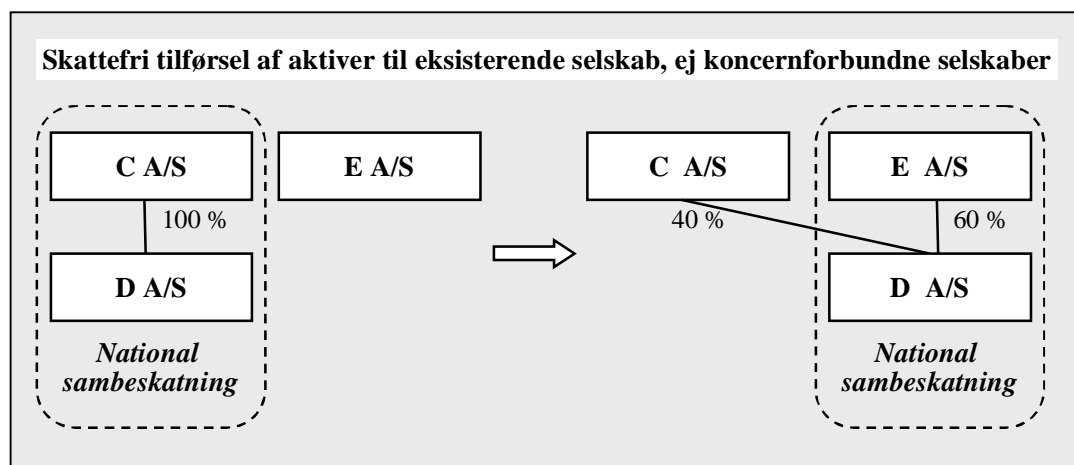
De nye regler om tilbagevirkende kraft, ved anvendelse af et nystiftet selskab, gør sig ligeledes gældende, hvis selskab B A/S havde været et skuffeselskab.

I forhold til de tidligere regler undgår selskab A A/S altså at udarbejde delperiodeopgørelse. Samtidig foretages afskrivninger udelukkende i det nye selskab B A/S, således undgår koncernen, at der skal foretages forholdsmæssige afskrivninger på de tilførte aktiver samt aktiver erhvervet efter tilførslen.

5.5.2 Skattefri tilførsel af aktiver til et eksisterende ikke koncernforbundet selskab

Figur 24 viser et selskab C A/S, som er koncernforbundet med selskab D A/S. E A/S ønsker at foretage en skattefri tilførsel af aktiver til selskab D A/S. Som vederlag for de tilførte aktiver, får selskab E A/S tildelt aktier i selskab D A/S, jf. FUL § 15 c, stk. 2. Tilførslen af aktiver er foretaget 15.05.07. Selskab C A/S og selskab D A/S har kalenderåret som indkomstår, mens selskab E A/S har bagudforskudt indkomstår 01.07. – 30.06.

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer



Figur 24 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figuren tilføjer selskab E A/S så mange aktiver, at selskab E A/S kommer til at eje 60 % af aktiekapitalen og de tilhørende stemmer. I det der skal ske sambeskatning mellem selskaber, når der er bestemmende indflydelse, ud fra SEL § 31 C, skal selskab D A/S efter tilførslen af aktiver sambeskattes med selskab E A/S. Dermed skifter selskab D A/S sambeskatningsforhold.

Tidspunkt for tilførsel af aktiver

Som det står anført i FUL § 5, stk. 1, 1. - 2. pkt., skal skattefri tilførsel af aktiver gennemføres med tilbagevirkende kraft. Der er dog undtagelser hertil i FUL § 5, stk. 3, nemlig hvor koncernforbindelsen er etableret eller ophørt i forbindelse med tilførslen, der henvises til afsnit 5.1. Idet der etableres en ny koncernforbindelse, med selskab E A/S som ultimativ moderselskab på tilførselsdatoen, kan den skattefrie tilførsel af aktiver ikke foretages med tilbagevirkende kraft, hvorfor tilførslen af aktiver vil få skattemæssig effekt 15.05.07.

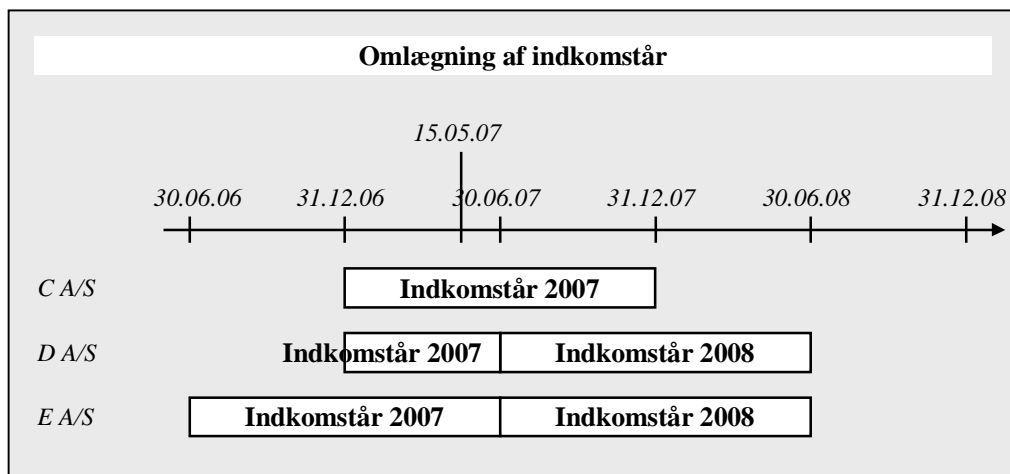
Administrationselskab

Administrationselskabet skal være det ultimative danske moderselskab i en koncern, det vil sige et selskab, der ikke samtidig er et datterselskab. Inden tilførslen af aktiver er selskab C A/S det ultimative moderselskab for selskab D A/S, hvorfor selskab C A/S er administrationselskab. Efter tilførslen af aktiver 15.05.07 skifter selskab D A/S sambeskatningsforhold, hvorved selskab E A/S bliver administrationselskab for den nye sambeskatning. Det nye administrationselskab (selskab E A/S) indtræder i det indskydende administrationselskabs rettigheder og forpligtelser.

Omlægning af indkomstår

Ifølge SEL § 10, stk. 5 skal alle selskaber i sambeskatningen have samme indkomstår som administrationselskabet. Derfor er selskab D A/S nødsaget til at omlægge sit indkomstår, så det følger indkomståret for selskab E A/S. I denne situation skal indkomståret omlægges fra at være kalenderåret til at være bagudforskudt indkomstår. Omlægningsperioden for selskab D A/S vil se ud som følgende:

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer



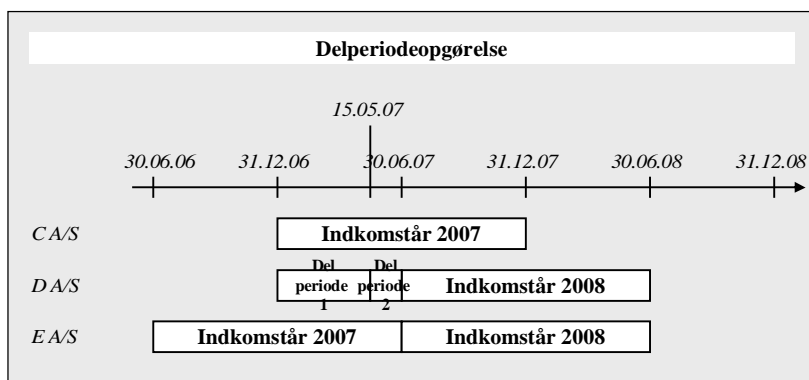
Figur 25 Kilde: Egen tilvirkning

Alle selskaber er på tilførselsdatoen i gang med indkomståret 2007. Selskabet D A/S vil dermed skulle forkorte deres indkomstår 2007 til 30.06.07, så det udløber på samme tidspunkt som selskab E A/S. Det vil sige, at indkomståret 2007 bliver forkortet til 6 måneder (01.01.07 – 30.06.07). Herved er der ingen indkomstår, der overspringes eller dubleres. Indkomståret for selskab C A/S og E A/S forbliver uændret.

Delperiodeopgørelse

Da der har været ændringer i koncernforbindelsen i indkomståret, skal indkomsten i selskab D A/S, for perioden før tilførslen af aktiver, selvangives sammen med selskab C A/S, mens indkomsten i selskab D A/S efter tilførslen af aktiver selvangives sammen med selskab E A/S, jf. SEL § 31, stk. 3.

Derfor skal der udarbejdes delperiodeopgørelser for selskab D A/S pr. 15.05.07, idet selskabet indtræder i en ny sambeskatning. Dette er illustreret, som følgende:



Figur 26 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figuren, vil selskab D A/S for indkomståret 2007 skulle udarbejde 2 delperiodeopgørelser. Delperiode 1 løber fra 01.01.07 – 14.05.07, mens delperiode 2 løber fra 15.05.07 – 30.06.07. Sel-

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

skaberne C A/S og E A/S skal ikke udarbejde en delperiodeopgørelse, da de ikke skifter koncernforbindelse.

Som beskrevet i afsnit 5.2.1 skal indkomsten i de to delperioder periodiseres korrekt. Samtidig skal afskrivninger opdeles mellem de to delperioder ud fra beskrivelserne omkring afskrivninger i afsnit 5.2.2. I denne situation, hvor indkomståret 2007 bliver forkortet, mistes der afskrivninger, som dermed forskydes til de efterfølgende indkomstår.

Underskudsfrømsel

Når der sker skattefri tilførsel af aktiver, kan det indskydende selskab udnytte egne uudnyttede underskud både før og efter tilførslen. Det modtagende selskab vil efter tilførslen af aktiver miste deres uudnyttede underskud. Har det modtagende selskab dog været sambeskattet med det indskydende selskab, forud for tilførslen, vil det uudnyttede underskud, fremkommet i sambeskatningsperioder med det indskydende selskab, i det modtagende selskab ikke bortfalde.

Selskab E A/S vil ud fra ovenstående beholde sit uudnyttede underskud til modregning i egen indkomst efter tilførslen af aktiver. Selskab D A/S vil derimod tabe alle deres uudnyttede underskud, da de ikke inden tilførslen har været sambeskattet med det indskydende selskab E A/S. Selskab C A/S bliver ikke påvirket af tilførslen af aktiver, hvorfor deres uudnyttede underskud fra tidligere år stadig kan fremføres.

For kildeartsbegrænsede tab vil det modtagende selskab D A/S fortabe dette. De øvrige selskaber C A/S og E A/S beholder alle deres respektive kildeartsbegrænsede tab. Havde selskab D A/S ikke mistet deres kildeartsbegrænsede tab, og havde de f.eks. tab vedrørende ejendomme, kunne selskab E A/S tilføre en ejendom til selskab D A/S, så de kildeartsbegrænsede tab kunne blive udnyttet.

5.6 Aktieombytning

Aktieombytning kan foretages både skattepligtig og skattefri. Ved aktieombytning erhverver et selskab et andet selskabs aktiekapital og opnår hermed stemmeflertal i det erhvervede selskab, samtidig med at aktionærene i det erhvervede selskab får tildelt aktier eller en eventuel kontant udligningssum i det erhvervede selskab. Der er altså tale om etablering af moder-/datterselskabsforhold. Ved en skattepligtig aktieombytning, bliver aktionæren afståelsesbeskattet af avancen på salg af aktier i det erhvervede selskab, mens aktionæren får en ny anskaffelsessum for aktierne i det erhvervede selskab. Foretages der derimod en skattefri aktieombytning, sker der succession. Det vil sige, at aktionæren ikke bliver beskattet ved afståelse af aktierne i det erhvervede selskab.

Tilladelse

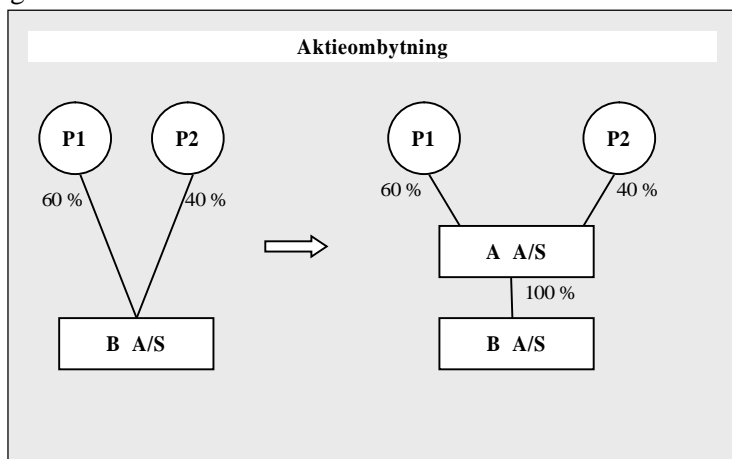
Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Efter vedtagelsen af L 110 skal der ikke længere søges om tilladelse til at foretage skattefri aktieombytning. Tidligere skulle der altid søges om tilladelse til at foretage aktieombytning. Det kan dog ikke lade sig gøre at foretage en skattefri aktieombytning uden tilladelse i det tilfælde, hvor en selskabsaktionær har ejet det erhvervede selskab i under 3 år og har bestemmende indflydelse, og det erhvervede selskab samtidig er hjemmehørende i udlandet.

Vi vil i efterfølgende afsnit opstille et eksempel på skattefri aktieombytning, hvor person aktionærene i et driftsselskab ombytter deres aktier i driftsselskabet til et nystiftet holdingselskab, hvorefter der sker spaltning af det nystiftede holdingselskab. Dette kaldes også kombinationsmetoden.

5.6.1 Skattefri aktieombytning

Figur 27 viser to personer, hvor af den ene ejer 60 % og den anden ejer 40 % af driftsselskabet B A/S. De to personer ønsker at komme til at eje hver deres holding selskab, hvor holdingselskaberne skal eje driftsselskab B A/S med forholdet 60/40. For at komme til denne koncernstruktur, skal der foretages to omstruktureringer i to step. Første step er en skattefri aktieombytning til et fælles holdingselskab, mens andet step er spaltning af dette holdingselskab. Den skattefrie aktieombytning ses af følgende figur:



Figur 27 Kilde: Egen tilvirkning

Aktieombytningen foretages 15.05.07. Step 2 omkring spaltning af holdingselskabet vises i efterfølgende afsnit.

Tidspunkt for aktieombytningen

Som det står anført i afsnit 3.5.2.2 omkring aktieombytning, kan en sådan ikke foretages med tilbagevirkende kraft. Ved en aktieombytning etableres der en ny koncernforbindelse, hvorfor SEL § 31, stk. 3 finder anvendelse. I det der etableres koncernforbindelse ved aktieombytningen mellem selskab A A/S og selskab B A/S 15.05.07, er det dette tidspunkt, som bliver den skattemæssige ombytningsdato.

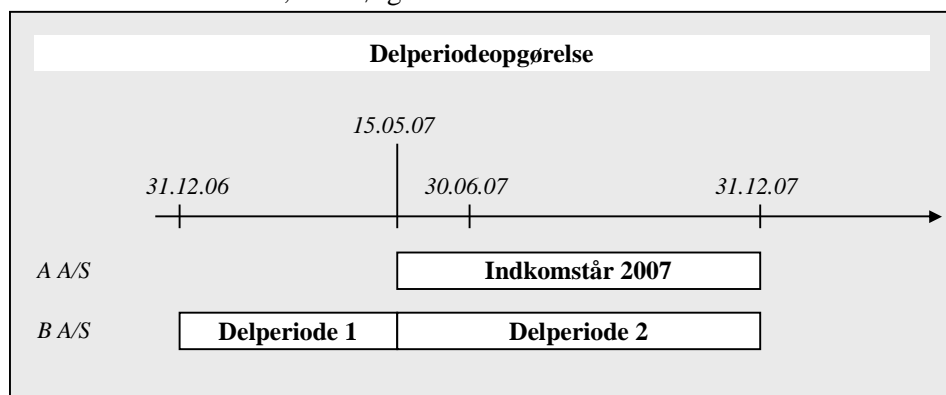
Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Administrationsselskab

Før aktieombytningen var der ikke noget administrationsselskab, idet selskab B A/S ikke indgik i en koncern. Efter aktieombytningen er selskab A A/S blevet moderselskab for selskab B A/S, hvorfor selskab A A/S er blevet administrationsselskab.

Delperiodeopgørelse

Har der ikke været koncernforbindelse med et selskab et helt indkomstår, medregnes indkomsten i den del af indkomståret, hvor der har været koncernforbindelse ved opgørelse af sambeskatningsindkomsten, jf. SEL § 31, stk. 3, 1. pkt. Det vil sige, at selskab B A/S skal udarbejde periodeopgørelse for perioden 01.01.07 – 14.05.07, som selvangives særskilt for selskab B A/S. Herudover skal selskab B A/S udarbejde delperiodeopgørelse for perioden 15.05.07 – 31.12.07, altså en periodeopgørelse fra etableringen af koncernforbindelsen med selskab A A/S til administrationsselskabets afslutning af regnskabsår. Dette illustreres, som følgende:



Figur 28 Kilde: Egen tilvirkning

Som beskrevet i afsnit 5.2.1 skal indkomsten i de 2 delperioder for selskab B A/S periodiseres korrekt. Afskrivninger for det erhvervende selskab beregnes forholdsmæssigt, hvilket vil sige, at selskab A A/S kun kan afskrive for perioden 15.05.07 – 31.12.07 i forhold til et helt indkomstår på 12 måneder. Samtidig skal erhvervede aktiver i perioden 15.05.07 – 31.12.07 tilsvarende afskrives forholdsmæssigt.

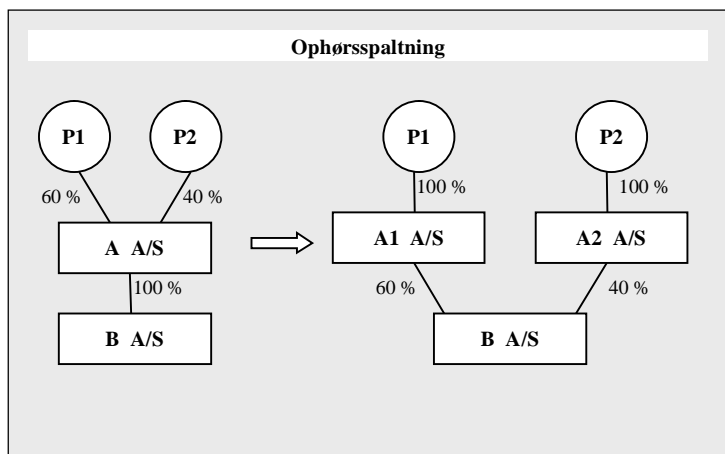
Underskudsfrøførelse

Aktieombytning har ingen betydning for at opretholde uudnyttede underskud i de enkelte selskaber i koncernen. Dog bliver de uudnyttede underskud til særunderskud for det enkelte selskab, med mindre der før aktieombytningen har været sambeskatning i koncernen. Dermed opstår der subsambeskatninger, hvor alle selskaberne i subsambeskatningen kan bruge af hinandens uudnyttede underskud fra tiden før aktieombytningen.

Aktieombytning har ligeledes ingen betydning for det enkelte selskabs mulighed for at udnytte kildeartsbegrænsede tab efter aktieombytningen.

5.6.2 Spaltning umiddelbart efter aktieombytningen

Aktieombytningen er nu foretaget, og personaktionærerne ønsker nu at komme til at eje hver deres holdingselskab. Derfor vælger de at foretage en spaltning af det nystiftede moderselskab A A/S 15.08.07. Dette ses af følgende figur:



Figur 29 Kilde: Egen tilvirkning

Tidspunkt for spaltning

Som det står anført i FUL § 5, stk. 1, 1. - 2. pkt. skal skattefri spaltning gennemføres med tilbagevirkende kraft. Der er dog undtagelser hertil i FUL § 5, stk. 3, nemlig hvor koncernforbindelsen er etableret eller ophørt i forbindelse med spaltningen, der henvises til afsnit 5.1. Idet selskab A A/S ophørsspalttes sker der ændring i koncernforbindelsen med selskab B A/S 15.08.07, og dermed kan ophørsspaltningen ikke foretages med tilbagevirkende kraft, hvorfor 15.08.07 bliver denne skattemæssige spaltningssdato.

Administrationsselskab

Administrationsselskabet vil efter spaltningen af selskab A A/S blive selskab A1 A/S, da dette selskab bliver det ultimative moderselskab, grundet stemmeflertallet i selskab B A/S. Alle forpligtigelser moderselskab A A/S havde inden spaltningen overgår til det nye ultimative moderselskab A1 A/S i forbindelse med spaltningen.

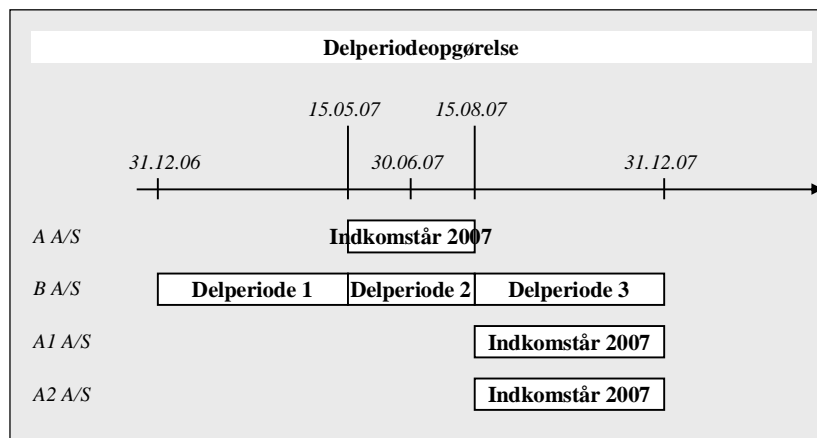
Delperiodeopgørelse

Har der været ændringer i koncernforbindelsen i indkomståret, skal der udarbejdes delperiodeopgørelser, for de selskaber som ind- eller udtræder af koncernforbindelsen, jf. SEL § 31, stk. 3.

I det spaltningen gennemføres i samme indkomstår, som aktieombytningen vist i figur 28, skal delperiode 2 for selskab B A/S ændres, så den løber fra perioden 15.05.07 – 14.08.07, altså fra tidspunktet

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

for aktieombytningen til tidspunktet for spaltningen. Herudover skal selskab B A/S udarbejde en delperiode 3 for perioden 15.08.07 – 31.12.07. Dette vises som følgende:



Figur 30 Kilde: Egen tilvirkning

Som det ses af figuren, skal selskaberne A1 A/S og A2 A/S ikke udarbejde delperiodeopgørelser. Deres indkomstperiode løber fra stiftelsen 15.08.07 - 31.12.07.

Som beskrevet i afsnit 5.2.1 skal indkomsten i de tre delperioder periodiseres korrekt. Samtidig skal afskrivninger opdeles mellem de tre delperioder ud fra beskrivelserne omkring afskrivninger i afsnit 5.2.2.

Underskudsfrøførsel

Det indskydende selskab fremfører uudnyttede underskud til senere indkomstår, når selskabet ikke ophører i forbindelse med den skattefrie spaltning. Ophører selskabet derimod ved den skattefrie spaltning, som selskab A A/S gør, skulle man tro, at ikke uudnyttede underskud bortfalder. Underskuddet bortfalder dog ikke, idet de modtagende selskaber indtræder i det indskydende selskabs uudnyttede underskud¹⁵³. Findes der flere modtagende selskaber ved spaltningen, skal de uudnyttede underskud fra det indskydende selskab fordeles på disse modtagende selskaber, ud fra samme fordelingsnøgle som nettoaktiverne er fordelt efter¹⁵⁴. Altså skal de uudnyttede underskud opstået hos selskab A A/S fordeles til selskab A1 A/S og A2 A/S.

Kildeartsbegrænsede tab i det indskydende selskab bortfalder, hvis selskabet ophører i forbindelse med spaltningen, mens de kan fremføres i det indskydende selskab, hvis det indskydende selskab videreføres efter spaltningen.

¹⁵³ Guldmand, Vinther og Werlauff – sambeskatning 2006/07, s. 208-209

¹⁵⁴ Jf. svar fra skatteministeren til Foreningen af Statsautoriserede Revisorer i TfS 2006,173

Sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

L 110

Som det ses af ovenstående gennemgang af skattefri aktieombytning med en efterfølgende skattefri spaltning, er dette særdeles besværligt for koncernen at gennemføre, idet der skal udarbejdes tre delperiodeopgørelser for driftsselskab B A/S.

I TfS 2006, 313 SR stod en koncern i en lignende situation. For at undgå udarbejdelse af tre delperiodeopgørelser, søgte de om tilladelse til at fortsætte med det oprindelige moderselskab som administrationsselskab efter aktieombytningen og efter spaltningen, som følge af administrative årsager. Dermed ville de ikke lade det nye moderselskab, som indgik i koncernen ved aktieombytningen, medgå til sambeskatningen. Hvis de ikke kunne få godkendt dette, søgte de ligeledes om tilladelse til at opgøre indkomsten forholdsmæssig for de tre delperioder. Skatterådet gav ikke tilladelse til nogle af forholdene. Med henvisning til SEL § 31, stk. 3 kunne der hverken gives tilladelse til at det nye moderselskab kunne holdes ude af sambeskatningen, eller at indkomsten opgøres forholdsmæssigt.

Efter vedtagelsen af L 110 vil kombinationsmetoden omkring skattefri aktieombytning efterfulgt af en skattefri spaltning til nystiftede selskaber mindske de administrative byrder. Her vil aktieombytningen og den efterfølgende spaltning anses som værende foretaget med tilbagevirkende kraft til skæringsdatoen. Dette betyder, at indkomsten vedrørende selskab A A/S skal fordeles mellem selskab A1 A/S og A2 A/S fra 01.01.07, hvilket vil sige, at selskab A A/S aldrig kommer til at have en indkomst. Endvidere undgås, at der skal foretages delperiodeopgørelser vedrørende selskab B A/S.

Ud fra L 110 kan kombinationsmetoden foretages med tilbagevirkende kraft, idet der ved aktieombytning ikke etableres eller ophører koncernforbindelser med andre selskaber ud over de to nystiftede selskaber, samt at det øverste moderselskab i spaltningen kun har ét direkte ejet datterselskab (og evt. underliggende selskaber), samtidig med at moderselskabet ikke har haft erhvervmæssig aktivitet i det pågældende indkomstår.

Samtidig medfører L 110, at der kan foretages fulde skattemæssige afskrivninger i alle selskaberne i koncernen, det vil sige afskrivninger for et helt indkomstår. Årsagen til at der kan foretages afskrivninger for et helt indkomstår skyldes, at selskab B A/S ikke længere er omfattet af reglerne i SEL § 31, stk. 3.

Kombinationsmetoden, som kan foretages skatteretlig med tilbagevirkende kraft ud fra vedtagne L 110, kan dog komme i strid med de selskabsretlige regler. Der kan herske tvivl, om spaltningen kan foretages med tilbagevirkende kraft til skæringsdatoen, fordi der i perioden mellem skæringsdatoen og spaltningsdatoen er stiftet et holdingselskab ved aktieombytningen. Da det er dette holdingselskab, der skal spaltes, vil spaltningen rent selskabsretlig kun kunne tillægges tilbagevirkende kraft til det sel-

skabsretlige stiftelsestidspunkt. Spaltningen kan så, rent skattemæssig, formentlig ikke få længere tilbagevirkende kraft end til stiftelsestidspunktet for det spaltede holdingselskab¹⁵⁵. Vi afventer en løsning på denne problemstilling i nærmeste fremtid.

5.7 Opsummering på sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer

Ud fra de praktiske eksempler ses det, at der har været mange uhensigtsmæssigheder forbundet med sambeskatningsreglernes betydning for omstruktureringer inden vedtagelsen af L 110. De administrative byrder er blevet væsentlig mindre, idet interne omstruktureringer til nystiftede selskaber eller skuffeselskaber, kan foretages med tilbagevirkende kraft. Derved undgår selskaberne at udarbejde delperiodeopgørelser med de tilhørende periodiseringsproblemer. Tilsvarende undgås at afskrivningerne skal beregnes i forhold til delperiodernes længde i forhold til et helt kalenderår, så selskaberne nu opnår fulde skattemæssige afskrivninger, idet omstruktureringen kan foretages med tilbagevirkende kraft.

L 110 har på området for sambeskatning ikke påvirket omstruktureringer hvor selskaber ind- og udtræder af forskellige koncernforbindelser. Dermed undgår selskaberne ikke i disse situationer at udarbejde delperiodeopgørelser, og de dertil hørende regler omkring periodisering og afskrivninger.

L 110 har dog påvirket både interne og eksterne skattefrie omstruktureringer, ved at selskaberne ikke længere behøves at søge om tilladelse til skattefrie omstruktureringer.

Omstrukturerer selskaberne på ”skæve datoer” i et påbegyndt indkomstår, ses det af eksemplerne, at dette kan give store administrative byrder. Derfor skal ledelsen nøje overveje, på hvilket tidspunkt omstruktureringen skal foretages. Vælger ledelsen at foretage omstruktureringen på indkomstårets skæringsdato undgår selskaberne de administrative byrder, som især er forbundet med delperiodeopgørelsen. Kan det ikke lade sig gøre, at foretage omstruktureringen på indkomstårets skæringsdato, er det vores vurdering, at det vil være mest hensigtsmæssigt for selskaberne at foretage omstruktureringen i forbindelse med en måneds- eller kvartalsafslutning, idet vi mener, at periodiseringsproblemerne vil være væsentlig nemmere at håndtere ved en måneds- eller kvartalsafslutning.

¹⁵⁵ Denne problemstilling kommenterer Susanne Kjær i artikel i R&R nr. 6, 2007 – nye regler om skattefrie omstruktureringer og sambeskatning i forbindelse hermed.

DEL V

6. Konklusion

I Danmark er der mange muligheder for at omstrukturere, så koncerner får den mest optimale koncernstruktur. Inden valg af omstrukturering er det dog vigtig, at ledelsen har gennemtænkt forløbet for omstruktureringen nøje, herunder hvornår tidspunktet for omstruktureringen er mest hensigtsmæssig.

Har selskaberne store uudnyttede underskud, kan det være fordelagtig at udskyde omstruktureringen til senere, da uudnyttede underskud i visse tilfælde vil falde bort ved omstrukturering. Hvis omstruktureringer foretages mellem selskaber, som er koncernforbundet, og de uudnyttede underskud er opstået i en periode, hvor selskaberne indgår i en sambeskatning, kan de andre selskaber i sambeskatningen udnytte de uudnyttede underskud.

Skattefrie omstruktureringer har hidtil kun kunnet foretages, hvis der var opnået tilladelse hos SKAT, dog ikke for fusioner, hvor hovedreglen var, at dette kunne foretages uden tilladelse på nær ganske få tilfælde. Hvis ledelsens begrundelse for at foretage skattefri omstrukturering ikke var forretningsmæssigt begrundet, kunne koncernerne få afslag på deres ansøgning eller der kunne være stillet særlige vilkår i tilladelsen. Hovedformålet måtte ikke være af skattemæssig karakter, altså skatteunddragelse eller skatteundgåelse.

Efter vedtagelsen af L 110 er der nu åbnet op for at foretage skattefrie omstruktureringer uden tilladelse. For at koncernen kan foretage skattefri omstrukturering uden tilladelse, skal koncernen opfylde de værnsregler, som stilles hertil. Det er nu op til ledelsen at vurdere, om de involverede selskaber i omstruktureringen, og aktionærerne hertil, kan opfylde værnsreglerne, eller om det vil være mere fordelagtig at søge om tilladelse til den skattefrie omstrukturering. Dette er en konkret vurdering i hvert enkelt tilfælde, men det er vores vurdering, at komplekse omstruktureringer stadig bør foretages med tilladelse, mens de mere enkle omstruktureringer kan vælges foretaget uden tilladelse.

Har man tidligere fået afslag fra SKAT til at foretage en skattefri omstrukturering, kan man nu blot vælge at foretage omstrukturering uden tilladelse med de objektive regler, som følger. Dette vil efter vores vurdering, muligvis give udslag i flere omstruktureringer fremover.

Opstår der ændringer i koncernforbindelsen, i forbindelse med omstruktureringen, vil det påvirke forholdet omkring sambeskatning. Da reglerne for omstrukturering på enkelte områder ikke harmonerer med reglerne for sambeskatning, vil der i forbindelse med ændringer i koncernforbindelsen opstå kon-

flikter. En af disse konflikter er blandt andet, at omstruktureringer skal foretages med tilbagevirkende kraft, men som følge af at koncernforbindelsen ophører eller etableres i forbindelse med omstruktureringen, anvendes i stedet tidspunktet for ophøret henholdsvis etableringen af koncernforbindelsen. Dermed ”overruler” sambeskatningsreglerne, omkring tilbagevirkende kraft, omstruktureringsreglerne.

Idet omstruktureringer, hvori der sker koncernændringer, ikke kan foretages med tilbagevirkende kraft, er konsekvensen herved, at koncernerne bliver nødsaget til at udarbejde delperiodeopgørelser efter sambeskatningsreglerne. Disse delperiodeopgørelser vil for de fleste være tidskrævende og administrative besværlige at foretage, idet der skal ske fuld periodisering for hver enkelt delperiode, herudover skal afskrivningerne foretages i forhold til, hvor stor en del delperioden udgør af et kalenderår, og herved sker der begrænsninger i de skattemæssige afskrivninger.

Desuden skal der ske omlægning af indkomstår, hvis de involverede selskaber i omstruktureringen ikke har samme indkomstår. Indkomståret skal følge koncernens administrationsselskab, som oftest vil være koncernens ultimative moderselskab. Omlægningen er tvungen, hvorfor der ikke skal søges om tilladelse hertil.

For at undgå delperiodeopgørelser, kan ledelsen i koncernen vælge at foretage omstruktureringen på indkomstårets skæringsdato, herved undgår koncernen de administrative byrder, der er forbundet hermed. Hvis dette ikke kan lade sig gøre, vil det være mest hensigtsmæssig at foretage omstruktureringen ved en måneds- eller kvartalsafslutning. Herved mener vi, at periodiseringsproblemerne vil være væsentlig nemmere at håndtere.

Efter vedtagelsen af L 110 er der blevet repareret på reglerne omkring sambeskatning, så disse regler bedre harmonerer med reglerne omkring omstrukturering. L 110 har medført, at der kan foretages omstrukturering med et nystiftet selskab eller et skuffeselskab, hvorved delperiodeopgørelser i nogle tilfælde kan undgås.

Omstruktureres der med et nystiftet selskab eller et skuffeselskab, og det nye selskab ikke får tildelt aktiver og passiver fra selskaber, der ikke indgår i koncernen, kan omstruktureringen foretages med tilbagevirkende kraft. Koncernforbindelsen vil dermed blive anset for etableret ved indkomstårets begyndelse, hvorved alle koncernselskabernes indkomst skal medregnes til koncernens sambeskatningsindkomst. I disse situationer undgår koncernen at udarbejde delperiodeopgørelser, og undgår derfor samtidig begrænsninger i skattemæssige afskrivninger.

Er det det ultimative moderselskab der omstruktureres, skal der som hovedregel stadigvæk udarbejdes delperiodeopgørelser efter vedtagelsen af L 110. Dog ikke ved en aktieombytning, hvor der ikke i forbindelse med aktieombytningen etableres eller ophører koncernforbindelse mellem andre selskab, samt ved spaltning af det ultimative moderselskab, som kun har ét direkte ejet datterselskab, og som i det pågældende indkomstår ikke har haft erhvervsmæssig aktivitet.

Det er dermed vores vurdering, at vedtagelsen af L 110 har medført, at det er blevet nemmere at omstrukturere i forhold til sambeskatningsreglerne, når omstruktureringen er til et nystiftet selskab eller skuffeselskab. Hermed harmonerer sambeskatningsreglerne bedre med omstruktureringsreglerne efter vedtagelsen af L 110. Dermed ikke sagt, at L 110 helt fjerner problemstillingen omkring sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer, men formindsker problemstillingen betydeligt. Derfor kan selskaberne bedre i fremtiden foretage omstruktureringer uden at valg af tidspunkt besværliggør omstruktureringen.

Før vedtagelsen af L 110 var der endvidere problemer omkring håndteringen af betalt acontoskat, når der blev etableret koncernforbindelse. Før blev acontoskatten godskrevet hos det administrationselskab, hvor selskabet indgik ved indkomstårets udløb. Dermed opstod der store restskatter og tilhørende restskattetillæg. Dette har L 110 rettet op på, hvorfor man kan anmode om at få den betalte acontoskat omposteret.

7. Summary

7.1 Introduction

In recent years, the area of joint taxation and restructuring has been in a constant process of change. In the spring of 2007, bill L 110 was passed only two years after the passing of bill L121 which incorporated major changes of the rules governing joint taxation in Denmark. L 110 was introduced to improve the expediency and cohesion of business taxation in Denmark.

The purpose of our thesis is to explain the rules governing joint taxation in connection with company restructuring, including the rules governing restructuring in relation to company and tax law. Our thesis will deal with restructuring in the form of merger, demerger, addition of assets and exchange of shares, taxable as well as tax-exempt, and with national as well as international rules governing joint taxation.

We will focus on the impact on restructuring that is a consequence of the rules governing joint taxation, before as well as after the passing of L 110.

7.2 Joint taxation

After the passing of L 121, national joint taxation is statutory in Denmark, and international joint taxation may be chosen. National joint taxation implies a group affiliation, and a group affiliation exists where a company has control over another company. At the time where a group affiliation is established, a joint taxation relationship is also established, and it is maintained until the termination of the group affiliation.

If a group affiliation is established or terminated at a date other than the balance sheet day of a company, part-period statements will have to be made. This means that income received during the joint taxation period must be included in the tax return of the other consolidated companies.

In the group affiliation, an administration company must be chosen. That company is usually the ultimate parent company of the group but if no such company exists, one of the ultimate subsidiaries is chosen. The administration company is responsible for the group's contact with SKAT, the Danish state tax administration.

The consolidated companies and the administration company need to operate with the same accounting period. If companies that join the group and the administration company do not operate with the same accounting period, the joining companies need to change their accounting periods.

7.3 Restructuring

It is possible for Danish companies to restructure so as to build a more appropriate group structure. Various requirements and conditions must be fulfilled, in relation to company as well as tax law, in order to restructure. Those requirements and conditions are dealt with in the four types of restructuring that we have examined. Restructurings may be either taxable or tax-exempt and therefore require individual assessments as to the advantage of either method. In most cases, tax-exempt restructurings are opted for because tax payments may then be deferred till later. "Tax-exempt" thus is not literally tax-exempt in this case - it is a model for deferral of taxation.

As a general rule, permission to perform tax-exempt restructurings has to be requested. This does not apply in the case of mergers, however. After the passing of L 110, it is no longer a general rule that permission has to be requested to perform tax-exempt restructurings. When companies perform tax-exempt restructurings without permission, they have to pay attention to the general requirements of such restructurings. After the passing of L 110, it is still possible to request permission to perform tax-exempt restructurings.

It is possible to perform restructurings retrospectively, that is as of the cut-off date of the accounting period of the receiving company.

7.4 Joint taxation impact on restructuring

Restructuring rules and joint taxation rules are sometimes incompatible because restructurings can be made retrospectively whereas instances of joint taxation do not arise till group affiliations are established. The rules governing joint taxation take precedence over the rules governing restructuring and thus invalidate the rules governing retrospective restructuring. The rules governing joint taxation in relation to tax law have no impact on the company law rules.

Where restructurings are made solely between companies that are already consolidated, group affiliations are neither established nor terminated as regards the rules governing joint taxation. Such restructurings can be made retrospectively, and part-period statements then will not have to be prepared. Where restructurings involve companies that are not consolidated, however, group affiliations are either established or terminated, and the rules governing joint taxation will therefore have tax implica-

tions. Among other things, part-period statements will have to be prepared and restructurings cannot be made retrospectively. When preparing part-period statements, incomes must be correctly accrued, and depreciation and amortisation must be provided for pro rata to the accounting period/calendar year ratio.

Where restructurings involve newly established companies or ready-made companies, part-period statements may not have to be prepared after the passing of L 110. Companies may likewise provide for depreciation and amortisation for entire accounting periods. L 110 has thus reduced the administrative burden on companies.

Under certain circumstances, unused losses will become void in connection with restructurings. If the losses have been incurred by a company during the joint taxation period, the companies participating in the joint taxation at that specific time may in most cases use such losses. Many special rules apply to the carry forward of losses when companies are restructured.

After the passing of L 110, the rules governing joint taxation and restructuring have been adjusted. In our opinion, it has become considerably easier to combine restructurings with the rules governing joint taxation and to restructure as this is now possible without permission.

8. Litteraturliste

Bøger:

Sambeskatning:

- Guldmand Hansen, Jan m.fl.: **Sambeskatning 2006/07**, 1. udgave, 1. oplag 2006, Magnus Informatik A/S.
- Ramskov, Bent m.fl.: **Sambeskatning**, 1. oplag, 1. udgave 2005, Advokataktieselskabet Dahl.
- Vinther, Nicolaj m.fl.: **Dansk og international koncernret og koncernskatteret, Tillæg september 2005 om dansk og international sambeskatning**, 1. udgave, 1. oplag, 2005, Forlaget Thomson A/S.
- Pedersen, Anders Endicott: **Sambeskatning**, ajourført september 2005, Skattekartoteket.
- Skatteministeriet: **Rapport fra Sambeskatningsudvalget**, betænkning nr. 1452, november 2004. <http://www.skm.dk/publikationer/udgivelser/rapportfrasambeskatningsudvalget/>

Omstrukturering:

- Halling-Overgaard, Søren m.fl.: **Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag ved generationsskifte og omstrukturering**, 1. udgave, 1. oplag 2002, Jurist- og Økonomforbundets Forlag
- Halling-Overgaard Søren m.fl.: **Opdatering Generationsskifte – Det skatteretlige grundlag i forbindelse med generationsskifte og omstruktureringer**, <http://www.flink-halling.dk/tema.php?action=showUpdates>
- Vinther, Nicolaj m.fl.: **Dansk og international koncernret og koncernskatteret**, 1. udgave, 1. oplag, 2005, Forlaget Thomson A/S.
- Kjær, Susanne: **Omstrukturering**, ajourført 2004, Skattekartoteket.
- Jensen, Erik m.fl.: **Paradigma – spaltning**, 2005, Forlaget Thomson A/S.
- Serup, Michael: **Fusionsskatteloven med kommentarer**, 2. udgave, 1. oplag, 2003, Forlaget Thomson A/S.

Diverse:

- Andersen, Poul Krüger: **Aktie- og anpartsselskabsret**, 8. revideret udgave 2004, Jurist- og Økonomforbundets Forlag
- Michelsen, Aage m.fl.: **Lærebog om indkomstskat**, 11. udgave 2005, Jurist- og Økonomforbundets Forlag
- PricewaterhouseCoopers: **Regnskabshåndbogen 2007**.
- Ligningsvejledningen 2007-1 og Ligningsvejledningen 2007-2.

Artikler/tidsskrifter:

Sambeskatning:

- Nyhegn-Eriksen, Lars m.fl.: **Nye sambeskatningsregler og territorialprincippet**, Revision og Regnskab, nr. 8, 2005.
- Andersen, Kim Wind: **National og international sambeskatning**, Skattepolitisk Oversigt, 2005, s. 223.
- Amby, Christen: **Obligatorisk national sambeskatning**, TfS 2005, 590, s. 2368.
- Sørensen, Ole B. m.fl.: **De nye sambeskatningsregler – L121**, SR-skat, nr. 3, 2005, s. 144.
- Hindhede, Ole Lykke m.fl.: **L 121 – De nye sambeskatningsregler**, SU 2005, 97, s. 275.
- Steenholdt, Steen m.fl.: **Sidste øjeblikændringer af de nye sambeskatningsregler**, SU 2005, 182, s. 506.

Omstrukturering:

- Palsgaard, Carsten: **Tilbagevirkende kraft i skatteretlig og selskabsretlig henseende**, TfS 2005, 843.
- Rønfeldt, Thomas m.fl.: **Fusion som etableringsmåde**, UfR 2006, nr. 16.
- Kjær, Susanne m.fl.: **Skattefri omstrukturering – ombytningsforhold**, Revision & Regnskabsvæsen, nr. 11, 2005.
- Wejp-Olsen, Michael: **Omvendt lodret fusion**, Revision og Regnskabsvæsen, 2006, nr. 4.
- Kjær, Susanne: **Skattefri omstrukturering – forretningsmæssig begrundelse**, SR-skat, nr. 6, 2005.
- Rønfeldt, Thomas: **Grænseoverskridende fusioner – i et EU-selskabsretligt perspektiv**, Inspi 2006, nr. 2.
- Rønfeldt, Thomas m.fl.: **Grænseoverskridende fusioner – nye EU-retlige muligheder**, TfS 2006, 74.

L 110

- Kjær, Susanne: **Nye regler om skattefrie omstruktureringer og sambeskatning i forbindelse hermed**, Revision og Regnskabsvæsen, nr. 6, 2007.
- Nyhegn-Eriksen, Lars m.fl.: **Justering af sambeskatningsreglerne og andre værnsregler – L 110**, Revision og Regnskabsvæsen, nr. 7, 2007
- SKAT: **Objektivering af reglerne om skattefri omstrukturering af selskaber**, Juridisk vejledning fra SKAT, ISBN nr. 978-87-7059-153-9.
- Lovforslag L 110 med tilhørende bemærkninger.

Hjemmesider:

www.ft.dk

www.retsinfo.dk

www.skat.dk

www.skm.dk

www.hlb.dk

www.deloitte.dk

www.kpmg.dk

www.pwc.dk

www.bdo.dk

www.ey.com

www.bechbruun.com

www.flink-halling.dk

Anvendte forkortelser

Lovforkortelser:

ABL	Aktieavancebeskatningsloven
AL	Afskrivningsloven
ASL	Aktieselskabsloven
APL	Anpartsselskabsloven
EBL	Ejendomsavancebeskatningsloven
FUL	Fusionsskatteloven
KGL	Kursgevinstloven
KSL	Kildeskatteloven
LL	Ligningsloven
SEL	Selskabsskatteloven
VOL	Virksomhedsomdannelsesloven
ÅRL	Årsregnskabsloven

Andre forkortelser:

BEK	Bekendtgørelse
CIR	Cirkulære
E&S	Erhvervs- og Selskabsstyrelsen
H	Højesteretsdom
LBK	Lovbekendtgørelse
LV	Ligningsvejledningen
RR	Revision og Regnskabsvæsen
SKM	Afgørelse fra Skatteministeriet, Departementet
SO	Skattepolitisk Oversigt
TfS	Tidsskrift for Skatter og Afgifter
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
V	Vestre Landsretsdom
Ø	Østre Landsretsdom

9. Ansvarsliste

DEL I

1. Introduktion		Fælles
1.1 Indledning		Fælles
1.2 Problemstilling		Fælles
1.3 Problemformulering		Fælles
1.4 Afgrænsning		Fælles
1.5 Metodevalg og specialets opbygning		Fælles
1.6 Litteraturomtale og kritik		Fælles

DEL II

2. Sambeskatning		
2.1 Baggrunden for sambeskatningsreglerne		Charlotte
2.2 National sambeskatning		Charlotte
2.3 International sambeskatning		Kristina
3. Omstrukturering		
3.1 Baggrunden for at foretage omstruktureringer		Kristina
3.2 Fusion		Kristina
3.3 Spaltning		Kristina
3.4 Tilførsel af aktiver		Charlotte
3.5 Aktieombytning		Charlotte
3.6 Opsummering på omstrukturering		Fælles

DEL III

4. L 110		
4.1 Baggrunden for L 110		Charlotte
4.2 L 110 – sambeskatning		
4.2.1 National sambeskatning		Charlotte
4.2.2 International sambeskatning		Kristina
4.3 L 110 – omstrukturering		
4.3.1 Fusion		Kristina
4.3.2 Spaltning		Kristina
4.3.3 Tilførsel af aktiver		Charlotte
4.3.4 Aktieombytning		Charlotte
4.4 Opsummering på L 110		Fælles

DEL IV

5. Sambeskatningens konsekvenser for omstruktureringer		
5.1 Tilbagevirkende kraft		Kristina
5.2 Delperiodeopgørelser		Charlotte
5.3 Fusion		Kristina
5.4 Spaltning		Kristina
5.5 Tilførsel af aktiver		Charlotte
5.6 Aktieombytning		Charlotte
5.7 Opsummering sambeskatningens konsekvenser på omstruktureringer		Fælles

DEL V

6. Konklusion		Fælles
7. Summary		Fælles
8. Litteraturliste		Fælles
9. Ansvarsliste		Fælles

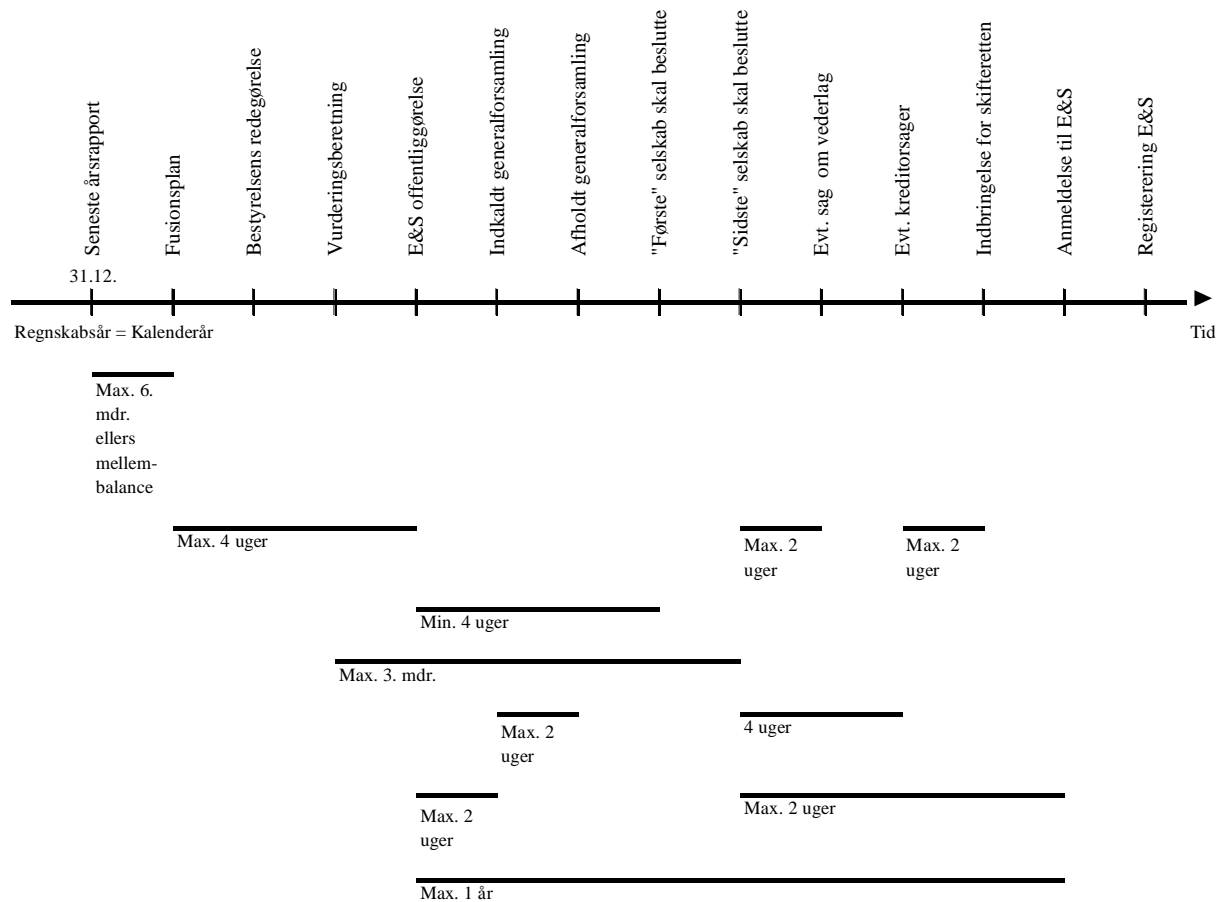
BILAG

Bilag 1

Fordeling af indkomster og skatter

Beløb i DKK	Skattepligtig indkomst, jf. opgørelser	Modregning af egne underskud fra sambeskatning	Skattepligtig indkomst herefter	Modregning af egne underskud opstået under sambeskatning	Skattepligtig indkomst til fordeling	Fordeling af årets underskud	Skattepligtig indkomst til beskatning	Årets skatter	Årets skatte-refusioner
Selskab A A/S	-1.000	0	-1.000	0	-1.000	1.000	0	0	-280
Selskab B A/S	3.000	-1.000	2.000	-1.500	500	-111	389	109	31
Selskab C A/S	4.000	0	4.000	0	4.000	-889	3.111	871	249
I alt	6.000	-1.000	5.000	-1.500	3.500	0	3.500	980	0

Bilag 2



Bilag 3

	Aktie-selskaber (1,1,1)	Andre selskaber (1,1,2)	Andels- foreninger (1,1,3)	Brugsfor. m.v. (1,1,3a/4)	Spare- kasser, (1,1,2a)	Andels- kasser m.v. (1,1,2a)	Gensidige Forsikr. for. (1,1,5)
Aktieselskaber (1,1,1)	1,1,1	1,1,1 eller 1,1,2	A/S jf. 14e	1,1,3a/4 (100%D)A/S jf. 14f	1,1,2a (100%D) A/S jf. 14a	A/S jf. 14g	A/S jf. 14d
Andre selskaber (1,1,2)	1,1,1 eller 1,1,2	1,1,2	-	1,1,3a/4(100% D)	-	-	-
Andelsforeninger (1,1,3)	A/S jf. 14e	-	1,1,3	1,1,3a/4	-	-	-
Brugsforeninger m.v.(1,1,3a/4)	1,1,3a/4 (100% D) A/S jf. 14f	1,1,3a/4 (100% D)	1,1,3a/4	1,1,3a/4	-	-	-
Sparekasser (1,1,2a)	1,1,2a(100%D)A/S jf. 14a	-	-	-	1,1,2a	-	-
Andelskasser (1,1,2a) m.v.	A/S jf. 14g	-	-	-	-	1,1,2a	-
Gensidig forsikr. for. (1,1,5)	A/S jf. 14d	-	-	-	-	-	1,1,5
Gensidig forsikr. for. (1,1,6)	A/S jf. 14d	-	-	-	-	-	-
Investeringsforening(1,1,5a)	-	-	-	-	-	-	-
Investeringsforening (1,1,6)	-	-	-	-	-	-	-
El-selskaber 1,1,2e)	A/S jf. 14i	-	-	-	-	-	-
Realkreditinstitutter	-	-	-	-	-	-	-
Fonde (FBL)	fond(100%D)	-	-	-	-	-	-
Foreninger FBL	-	-	-	-	-	-	-

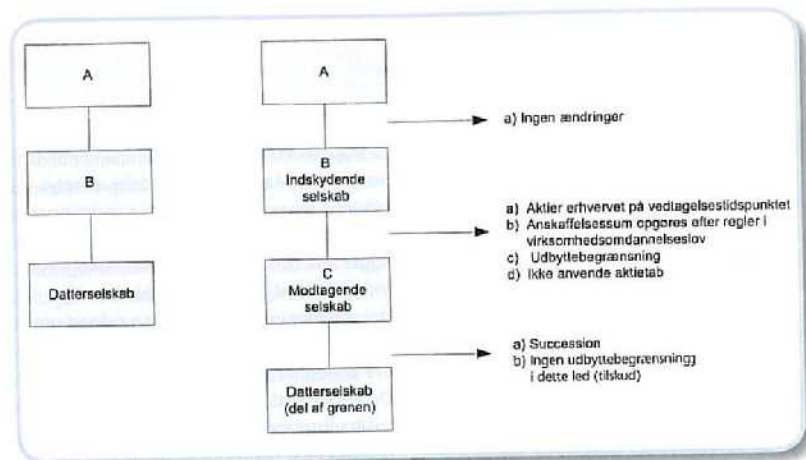
Bilag 3 (fortsat)

	Gensidige forsikr. for. (1,1,6)	Investe- ringsfor. (1,1,5a)	Investe- ringsfor. (1,1,6)	Elsel- skaber (1,1,2e)	Realkredit institutter	Fonde (FBL)	Fore- ninger (FBL)
Aktieselskaber (1,1,1,)	A/S jf. 14d	-	-	A/S jf. 14i	-	Fond (100%D)	-
Andre selskaber (1,1,2)	-	-	-	-	-	-	-
Andelsforeninger (1,1,3)	-	-	-	-	-	-	-
Brugsfor. m.v. (1,1,3a/4)	-	-	-	-	-	-	-
Sparekasser (1,1,2a)	-	-	-	-	-	-	-
Andelskasser m.v. (1,1,2a)	-	-	-	-	-	-	-
Gensidig forsikr. for. (1,1,5)	-	-	-	-	-	-	-
Gensidig forsikr. for. (1,1,6)	1,1,6	-	-	-	-	-	-
Investeringsforening (1,1,5a)	-	1,1,5a	-	-	-	-	-
Investeringsforening(1,1,6)	-	-	1,1,6	-	-	-	-
Ei-selskaber 1,1,2e)	-	-	-	1,1,2e	-	-	-
Realkreditinstitutter	-	-	-	-	-	-	-
Fonde (FBL)	-	-	-	-	-	Fond omf. FBL	-
Foreninger FBL	-	-	-	-	-	-	Forening omf. FBL

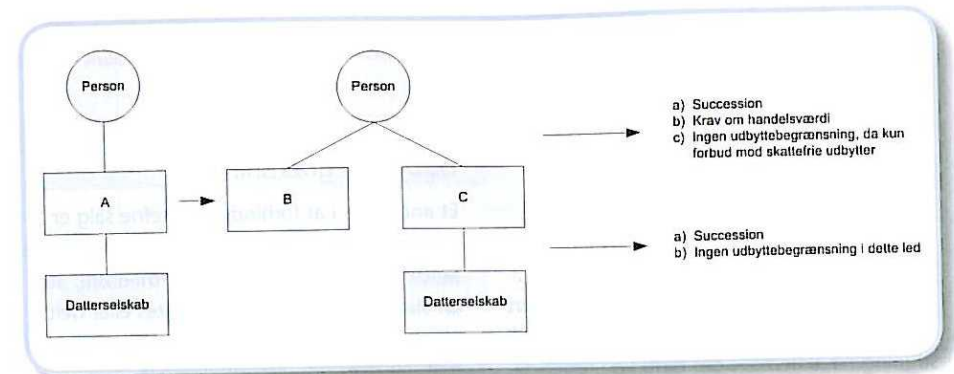
Skematisk oversigt over de kombinationsmuligheder der er for skattefri fusion mellem selskaber mv.

Kilde: LV 2007-2, S.D.1.2.

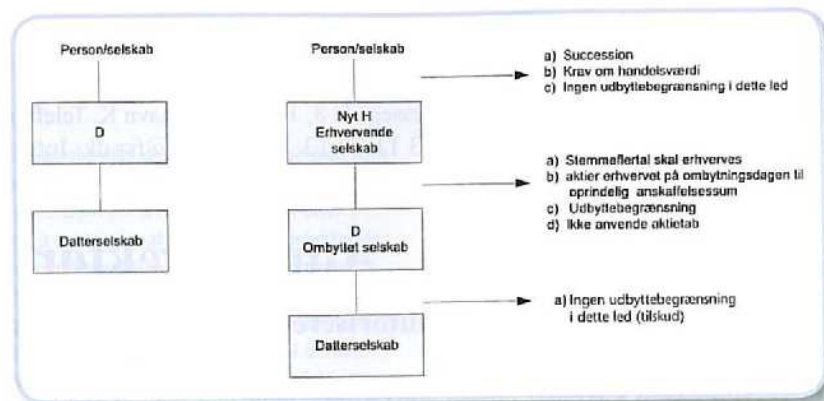
Bilag 4



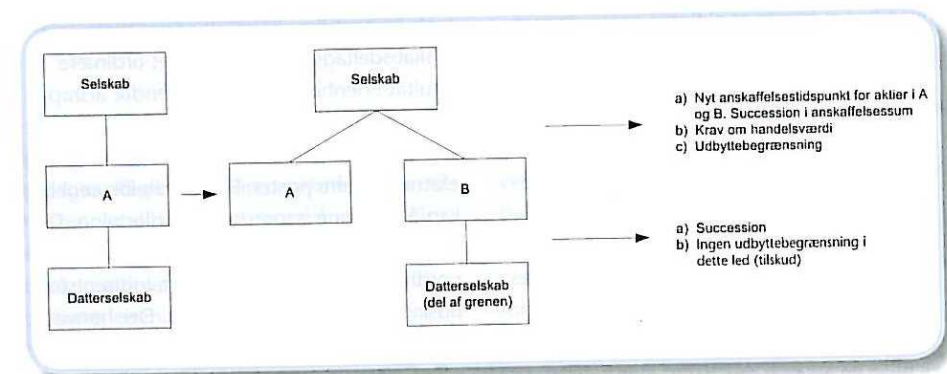
Figur 4: Skattefri tilførsel af aktiver



Figur 2: Skattefri ophørsspaltning (persionejt)



Figur 1: Skattefri aktieombytning



Figur 3: Skattefri grenspaltning (selskabsejet)

Kilde: RR 2007, nr. 6, Nye regler om skattefrie omstruktureringer og sam-beskatning i forbindelse hermed, Kjær, Susanne, s. 20, 22, 26.