

Omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i landbrugsselskaber



Michael Kiel Thomsen
Aalborg Universitet
Kandidatafhandling

Kandidatafhandling

Omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i landbrugsselskaber

Uddannelse: Cand.merc.aud. studiet - Aalborg Universitet – december 2014

Vejleder: Henrik Vestergaard Andersen

Afleveringsdato: 22. december 2014

Østervrå, den 22. december 2014



Michael Kiel Thomsen

Indhold

1	Summary.....	5
2	Indledning	8
2.1	Problemformulering	9
2.2	Afgrænsning.....	10
2.3	Metode	11
3	Den historiske udvikling af landbrugsloven.....	13
3.1	Landbrugsejendomme i selskabseje.....	13
3.2	Bopælspligt	15
3.2.1	Lovgrundlag	15
3.3	Kriterier for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme	16
3.3.1	Bestemmende indflydelse	17
3.3.2	Holdingkonstruktion	18
3.4	Lovforslag til ændring af landbrugsloven	19
3.5	Delkonklusion	21
4	Den historiske udvikling af Fusionsskatteloven.....	22
4.1	Fusionsskatteloven i 1967	22
4.2	Fusionsskatteloven af 1975	23
4.3	EU's Fusionsdirektivet.....	23
4.4	Pro rata krav og 10 % kontant udligningssum ophæves	24
4.5	Objektive regler	25
4.6	Udbyttebegrænsning og holdingkrav	25
4.7	Beskatning af kontante udligningssummer	26
4.8	Betydningsfulde domme.....	26
4.9	Delkonklusion	29

5	Teorien i Fusionsskatteloven	31
5.1	Aktieombytning	31
5.1.1	Fælles betingelser ved aktieombytninger	33
5.1.2	Aktieombytning med tilladelse fra SKAT	34
5.1.3	Aktieombytning uden tilladelse.....	37
5.1.4	Skattemæssige konsekvenser ved skattefri aktieombytning	38
5.1.5	Aktieombytning i landbrugsselskaber	39
5.2	Tilførsel af aktiver	40
5.2.1	Fælles betingelser ved tilførsel af aktiver.....	41
5.2.2	Tilførsel af aktiver med tilladelse.....	44
5.2.3	Tilførsel af aktiver uden tilladelse.....	45
5.2.4	Skattemæssige konsekvenser ved tilførsel af aktiver.....	45
5.2.5	Tilførsel af aktiver i landbrugsselskaber	46
5.3	Spaltning	48
5.3.1	Grenspaltning	50
5.3.2	Ophørsspaltning.....	51
5.3.3	Fælles betingelser ved skattefri spaltning.....	51
5.3.4	Spaltning med tilladelse fra SKAT	54
5.3.5	Spaltning uden tilladelse fra SKAT	55
5.3.6	Skattemæssige konsekvenser ved skattefri spaltning.....	59
5.3.7	Spaltning i landbrugsselskaber	61
5.4	Delkonklusion	62
6	Generationsskifte i landbrugsselskaber i praksis.....	64
6.1	Virksomhedsbeskrivelse	64
6.2	Løsningsforslag til generationsskiftet.....	66

6.2.1	Overdragelse af aktier med succession	68
6.2.2	Overdragelse af aktier uden succession	73
6.2.3	Aktieombytning	74
6.2.4	Ophørsspaltning af holdingselskabet	77
6.2.5	Overdragelse eller tilbagesalg af aktier	79
6.2.6	Opdeling af Landbrug A/S.....	83
6.2.7	Opsummering af løsningsforslag til casen.....	89
6.3	Ændrede forhold i virksomhedsbeskrivelsen	91
6.4	Løsningsforslag 2 til generationsskiftet	91
6.4.1	A- og B- aktiemodeller	91
6.4.2	Tilbagesalg af Jens' aktier	95
6.4.3	Ophørsspaltning af Landbrug A/S.....	95
6.5	Delkonklusion på løsningsforslagene	98
7	Konklusion.....	99
8	Perspektivering	103
9	Litteraturliste	105
9.1	Bøger.....	105
9.2	Love, bekendtgørelser, cirkulærer og vejledninger.....	105
9.3	Internetsider	106
9.4	Domme og afgørelser	107
10	Bilag 1.....	109

1 Summary

This paper addresses the restructuring in agricultural companies in connection with generational change. The subject is relevant as there are many farmers who are near retirement age and that agricultural law is about to open up for companies' acquisition of agricultural property. This gives more options in the context of a generational change. The thesis will explain and analyze the possibility of restructuring in connection with a generational change in agricultural companies. Below will be processed the following hypotheses:

- A tax free restructuring will always be most advantageous.
- A restructuring without permission is preferable for restructuring with permission.
- Agriculture Act has protective regulations restricting the use of restructuring models at the company level.

This paper addresses, share exchange, transfers of and division of assets where these models allow the use of in agricultural companies are analyzed. A- and B-share models will be involved briefly, but companies should be careful to use the A- and B-share model as it is not regulated by tax laws. If the model is used, there must always be an applied for and binding response from the Tax office.

The Agricultural Act has safeguard regulations to be taken into account in connection with restructuring models.

One of the regulations is that there must be a farmer, who has a dominant influence in the agricultural company. Another regulation is that the company cannot simply acquire supplementary land, if the area is greater than 150 ha. There may be neighboring farmers, who have first priority to the ground, to be consulted. These two provisions mean that there is little interest in external investors to invest in agricultural companies, since it is not the investors who have the controlling interest, and are not able to buy supplementary land without consulting someone else first.

In addition, the farmer employed the company can only own the agricultural company through a single holding company. This imposes limitations on the ownership structure. Finally there is a residence requirement of ten years to be satisfied by either the farmer or by a third party.

There is a bill, L37, submitted to hearing, which will eliminate these limitations, with the exception of the residential requirement.

Considering the above conditions in the Agricultural Act the analysis of the models used in restructuring the agricultural companies, show that a share swap can be used to form a holding structure. This allows you to 'slim down' the agricultural company, thereby making the transfer sum smaller through a tax free dividend from agricultural company to the holding company. A tax-exempt share will furthermore be used for risk delimitation, if the shares of agricultural company have a negative purchase price as a result of a tax-free company formation. A transfer of assets can be used for the same purpose by transferring the business to a new company in return for shares in the receiving company. Transfer and division of assets can be used to subdivide the agricultural company into two or more companies. The purpose of this may be a risk delimitation, or that every child should overtake each part of his business in each of his company.

Whether the restructuring models should be made tax-free or taxable depends on whether there is a deficit in the companies before restructuring, which may offset a bonus gained by restructuring.

The tax restructuring models can be made with or without permission from the Tax authority, although it will usually be best to get permission from the Tax authority, since the requirements for restructuring hereby will be more lenient than if undertaken without authorization. The condition for this is that there is a valid business reason for the restructuring.

What specific restructuring models suit a company's generational change planning is different from company to company and depends on what conditions, criteria and wishes are for generational change. It is important for the parties involved that they are aware of

what the tax implications are the individual restructuring models, so it is the right restructuring model that is chosen.

2 Indledning

Denne afhandling omhandler omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i landbrugsselskaber.

Af den demografiske udvikling i Danmark ses det, at landbrugsbedrifterne drives af mange ældre landmænd. Som det fremgår af figur 1 er størstedelen af landbrugsbedrifterne drevet af landmænd, der er 50 år og derover. Der er kun 30 % af landbrugsbedrifterne, der drives af landmænd under 50 år og kun 7 % under 40 år.

	Landbrug			Gennemsnitligt areal		
	2000	2010	2013	2000	2010	2013
	Antal			Ha		
I alt	54.541	42.099	38.829	48,5	62,9	67,7
Under 40 år	12.442	4.781	2.824	51,8	86,0	91,9
40-49 år	13.560	10.955	8.812	52,4	72,7	80,4
50-59 år	13.841	11.679	11.242	53,0	61,3	71,3
60-69 år	8.706	8.350	9.054	40,6	49,9	54,5
70 år og derover	5.402	4.352	5.097	25,6	28,9	35,8
Alder uoplyst*	589	1.982	1.799	113,9	91,5	101,8

* Bedrifter, der ikke drives personligt, fx institutioner, offentlige myndigheder og selskaber.

Figur 1 - Antal landbrugsbedrifter og gennemsnitlig størrelse fordelt efter landmandens alder¹

Emnet omkring generationsskifte er derfor relevant for danske landmænd, der allerede nu kan overveje at påbegynde planlægningen af generationsskiftet.

I forbindelse med et generationsskifte skal der bl.a. overvejes;

- Hvem der skal føre landbrugsvirksomheden videre? Er der et familiemedlem eller skal virksomheden sælges til en tredjepart?
- Hvordan skal ejerstrukturen af virksomheden være?
- Hvordan skal den ældre og den yngre generation stilles skattemæssigt efter generationsskiftet?
- Hvordan skal generationsskiftet finansieres?

Størrelsen på landbrugsbedrifterne er gennem de seneste år steget. Det fremgår af figur 1, at det er de yngre landmænd, der har de største bedrifter. De større og større bedrifter i

¹ <http://www.dst.dk/pukora/epub/Nyt/2014/NR277.pdf> (13/12-2014)

landbruget medfører en problemstilling i forbindelse med et generationsskifte. Landbrugsejendommene i landbrugsvirksomhederne er meget dyre og det kræver derfor en stor kapital for erhververen af virksomheden. Landmændene kan derfor have behov for at få klarlagt, hvilke muligheder der er for at kunne overdrage landbrugsbedriften til den næste generation.

Det har for selskaber ikke altid været muligt at erhverve en landbrugsejendom i Danmark. Gennem tiden er der i Landbrugsloven åbnet op for selskabers mulighed for at erhverve danske landbrugsejendomme, men der har været en række betingelser, der skal være opfyldt. Disse betingelser er blevet lempeligere gennem årene. Det fremgår af figur 1 at landbrugsbedrifter, der ikke drives personligt siden 2000 er steget fra 589 til 1.799 i 2013 (305 %). Det er derfor ved at være relevant for landmændene at se på, hvilke muligheder denne ejerform medfører i forbindelse med et generationsskifte.

2.1 Problemformulering

Som det fremgår af indledningen er generationsskifte et relevant emne i landbrugsbranchen og at anvende selskab som ejerform er en mulighed, der for landmænd bliver mere aktuel i forhold til udviklingen i Landbrugsloven. Det vil derfor være interessant at arbejde med følgende problemformulering:

Redegør og analyser mulighederne for omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i landbrugsvirksomheder i selskabsregi.

Til at besvare ovenstående problemstilling er der opstillet følgende hypoteser:

1. En skattefri omstrukturering vil altid være mest fordelagtig.
2. En omstrukturering uden tilladelse er at foretrække frem for en omstrukturering med tilladelse.
3. Landbrugsloven har beskyttende bestemmelser, der begrænser anvendelsen af omstruktureringsmodeller i selskabsregi.

2.2 Afgrænsning

Emnet omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i landbrugsselskaber er et omfattende emne og der er mange forhold, der skal gennemgås og tages stilling til. Der er derfor foretaget mange afgrænsninger for ikke at få en for omfattende afhandling.

I Landbrugsloven vil reglerne om landbrugsejendomme drevet i selskabsform blive gennemgået, ligesom der i den historiske udvikling vil være fokus på, hvornår selskaberne fik mulighed for at erhverve landbrugsejendomme. Den øvrige del af Landbrugsloven vil ikke blive behandlet i denne afhandling.

Omstruktureringer kan foretages i alle typer virksomheder. I denne afhandling afgrænses der fra de personligt ejede virksomheder og dermed behandles der kun omstruktureringer i selskaber.

Ved en omstrukturering er det ikke kun den skattemæssige del, virksomhederne skal kende til og have styr på. Der er også andre problemstillinger i forbindelse med en omstrukturering. En virksomhed skal gøre sig klar til omstruktureringen i virksomhedens organisation og gøre medarbejderne klar til den forandring, som vil komme til at ske. Denne del af omstruktureringer vil ikke blive behandlet i denne afhandling.

I beskrivelserne og analyserne af teorien om omstruktureringsmodellerne er der fokuseret på generationsskifte. Andre situationer som omstruktureringsmodellerne kan anvendes til er ikke behandlet i denne afhandling. Dog er der nævnt andre situationer end generationsskifte, de steder det er relevant i afhandlingen.

For selskaber er der i forbindelse med en omstrukturering også regler i Selskabsloven, som skal overholdes i forbindelse med en omstrukturering. Der er forskelle mellem de selskabsretlige og skatteretlige regler. I denne afhandling vil kun de skatteretlige regler blive behandlet.

I forbindelse med omstruktureringsmodellerne er der værdiansættelsesmetoder til værdiansættelse af aktiviteterne, der overdrages til et andet selskab. Disse værdiansættelsesmetoder vil blive beskrevet, men der vil ikke blive foretaget en deltaljeret

gennemgang af metoderne. Værdiansættelsen beskrives kun for de aktiviteter, der indgår i casen og inddrages dermed kun, hvor det er relevant.

Når virksomheder foretager omstruktureringer, er der flere metoder at gennemføre en omstrukturering på. En af metoderne er fusion, men da der i forbindelse med et generationsskifte sjældent er en virksomhed at fusionere med på overtagerens side afgrænses der fra denne metode. Der vil kun blive behandlet metoderne aktieombytning, tilførsel af aktiver og spaltning. I forbindelse med den praktiske case, vil det være relevant at inddrage A- og B- aktiemodellen, derfor vil denne model kort blive gennemgået.

Der vil kun blive arbejdet med omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i Danmark og der afgrænses derfor for omstruktureringer over landegrænser.

I omstruktureringsmodellerne er der specielle forhold, når der ved omstruktureringen opstår en ny sambeskatningskreds eller ophører en sambeskatningskreds. Reglerne omkring koncerners beskatning ved omstruktureringer og problemstillinger forbundet hermed er ikke behandlet i afhandlingen, men inddraget de steder, hvor det er relevant.

Der kan foretages omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i dødsboer. I denne afhandling vil der kun blive arbejdet med omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte i levende live.

Afhandlingen er baseret på lovgivning, der er vedtaget frem til 30. november 2014. Relevante lovforslag i høring er inddraget i afhandlingen.

2.3 Metode

Til besvarelse af ovenstående problemformulering og hypoteser tages der udgangspunkt i en deduktiv tilgang.

Først vil der blive redegjort for udviklingen i Landbrugslovens historie med henblik på at belyse, hvornår det blev en mulighed for en erhverver af landbrugsbedrifter at etablere sig i selskabsform. Herunder om der har været årsager til, hvorfor landbrugsbedrifter i selskabsform ikke har været en mulighed i takt med, at selskabsformer har været anvendt i

andre brancher. Endvidere vil lovforslag L37 til ændring af Landbrugsloven blive gennemgået og det vil blive vurderet, hvilke konsekvenser lovændringen kan medføre.

Det er herefter interessant at redegøre for den historiske udvikling i Fusionsskatteloven og beskrive hvilke milepæle, der har været i historien. Formålet hermed er at forstå, hvorfor loven er som den er i dag. Herunder vil betydningsfulde domme blive gennemgået for at belyse, hvilken indvirkning denne retspraksis har haft på Fusionsskatteloven gennem tiden.

Efter at have beskrevet den historiske udvikling af Landbrugsloven og Fusionsskatteloven, vil teorien omkring de skattefrie omstruktureringsmodeller aktieombytning, tilførsel af aktiver og spaltning blive beskrevet for at få en forståelse af, hvilke betingelser, der skal til for at gennemføre omstruktureringsmodellerne og herunder om der er nogle begrænsninger i forhold til reglerne i Landbrugsloven. Der vil blive inddraget domme til at analysere og vurdere, hvornår det er muligt at gennemføre omstruktureringsmodellerne i forbindelse med et generationsskifte og hvornår det ikke er. Til sidst vil de skattemæssige konsekvenser for parterne i omstruktureringsmodellerne blive belyst.

Der vil herefter blive udarbejdet en praktisk case for en fiktiv landbrugsvirksomhed. I casen vil der blive inddraget en A- og B- aktiemodel, som er en alternativ metode til at overdrage landbrugsselskabet til den yngre generation.

De tre omstruktureringsmodeller vil blive anvendt i den praktiske case til at komme med løsningsforslag til generationsskiftet i landbrugsselskabet. Der vil i løsningsforslagene ligeledes blive taget stilling til, hvordan omstruktureringerne kan finansieres.

I forbindelse med omstruktureringerne i generationsskiftet vil konsekvenserne af omstruktureringsmodellerne blive vist i figurer for at underbygge forståelsen heraf.

I de ovenstående afsnit vil der afslutningsvist være delkonklusioner. Teoriafsnittene holdt op imod den praktiske casen vil udmunde i en konklusion, der besvarer problemstillingen.

Til sidst vil der fremlægges en perspektivering, hvor lov nr. 992 af 16/9-2014 vil blive analyseret, idet den ændring af Virksomhedsskatteloven kan medføre, at flere virksomhedsejere vil omdanne deres personlig drevne virksomheder til selskaber.

3 Den historiske udvikling af landbrugsloven

I det følgende vil der blive redegjort for udviklingen i Landbrugsloven med fokus på, hvornår det blev muligt for landbrugsvirksomheder at etablere sig i selskabsform.

Landbrugsloven har en lang historie, der går helt tilbage til 1700-tallet. Den første egentlige landbrugslov kom ved lov nr. 106 af 3. april 1925. Formålet med lovgivningen har hele tiden været, at bevare en talstærk og selvstændig bondeklasse i Danmark samt selveje og familiebrug. Ved loven i 1925 blev begrebet landbrugsejendom indført. Definitionen på en landbrugsejendom dengang var en ejendom med et areal på mindst en ha og en skattemæssig grundværdi på DKK 1.000. I 1925 blev der registreret 200.000 landbrugsejendomme.²

Generationsskifteproblematikken i landbruget er, at den, der skal overtage landbrugsejendommen, skal stifte en stor gæld til finansiering af landbrugsejendommen. Dette har medført, at der i 1960 blev grundlagt Dansk Landbrugs Realkreditfond, der skulle yde sekundære lån i jordbrugsejendomme og dermed lette finansiering i forbindelse med generationsskifte.³

3.1 Landbrugsejendomme i selskabseje

Loven i 1925 blev videreført i 1949, hvor flere af lovene som landbrugsejendommene var underlagt, blev indskrevet i Landbrugsloven. I 1957 blev der i loven indført, at selskaber ikke måtte erhverve landbrugsejendomme. Årsagen hertil var, at sikre at landbrugsejendomme ikke blev koncentreret på få ejere og dermed flere gårde, der blev bortforpagtet og derved ville selvejet komme i fare.⁴

I 1967 skete der en række ændringer som følge af den teknologiske udvikling, der medførte, at landbrugsmaskinerne havde en langt større kapacitet end landbrugsejendommenes størrelse. Herudover var arbejderne, som var på landet, søgt ind til byerhvervene. I tiden efter 1967 blev problemstillingen omkring generationsskifte drøftet og der blev stille og roligt lukket op for andre ejerformer end det personlige selveje. I 1979 blev reglerne lempet,

² Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 49-54

³ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 64

⁴ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 54

så selskaber kunne erhverve gartnerier, men kun på strenge vilkår. I 1989 blev der åbnet op for, at selskaber også måtte erhverve landbrugsejendomme, dog var det et krav, at der skulle være en landmand i selskabet, som skulle have stemmeflertallet. Derved var der ikke den store forskel fra det personlige selveje. Reglerne for selskabers erhvervelse blev yderligere skærpet i 1994, hvor det blev indført, at landmanden skal eje 10 % af selskabskapitalen. I 1999 blev det et krav, at kapitalejerne skulle være i nær familie med landmanden i selskabet.⁵

I 2004 blev der vedtaget en ny landbrugslov, som skulle forsøge at gennemskrive og forenkle Landbrugsloven af 1967. Herudover skulle den også tilpasse Landbrugsloven, så den passede bedre til den udvikling, der var i landbruget. I landbruget var der behov for endnu større bedrifter. Med loven i 2004 blev reglerne for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme lempet. Lempelserne vedrører den familiekreds der kan eje aktier i selskabet. Familiekredsen er blevet udvidet, men også pensionskasser og livsforsikringsselskaber kan nu være kapitalejere. Der blev også åbnet op for holdingstrukturer, men det skal være den samme ejer af holdingselskabet, som oprindeligt ville have ejet landbrugsselskabet. Det vil sige, at kredsen af kapitalejere skal være den samme, uanset om der bliver indsat et holdingselskab i konstruktionen.⁶

I 2010 blev der vedtaget en ny lov. Denne lov lempede reglerne yderligere for selskabers mulighed for erhvervelse af landbrugsejendomme. Kravet om at investorerne i selskabet skulle være i nær familie med landmanden i selskabet blev ophævet, hvilket betød at alle og enhver nu kunne eje kapitalandele i landbrugsselskaber. Med loven i 2010 blev det fastslået, at landmanden i selskabet skal have bestemmende indflydelse i selskabet. Samtidig hermed blev kravet om, at landmanden skal eje mindst ti procent af selskabskapitalen afskaffet, så landmanden i selskabet ikke behøver at eje en kapitalandel.⁷

I loven for 2010 blev det gjort muligt at etablere et landbrugsselskab med et jordløst husdyrbrug, idet landbrugspligten kunne ophæves på arealer, der skulle anvendes til bygninger til husdyrproduktion. Det er dog en betingelse, at kommunen har godkendt

⁵ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 57-63

⁶ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 66-69

⁷ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 72

ophævelsen af landbrugspligten og at harmonireglerne om udbringning af husdyrgødning overholdes.⁸

3.2 Bopælspligt

I 1973 blev der indført bopælspligt for personers erhvervelse af landbrugsejendomme, som medførte, at erhververen skulle tage bopæl på ejendommen. Formålet med reglen var at undgå, at bylandmanden købte landbrugsejendomme på landet uden, at ejendommen blev beboet.⁹

Ved en lovændring i 2007 blev bopælskravet gjort upersonligt, da bopælskravet kunne opfyldes af en lejer eller en anden tredjemand. Der var ikke længere et krav om, at det var erhververen, der skulle bo på landbrugsejendommen. Denne lovændring kom som følge af en dom ved EF-domstolen i Festersen-sagen¹⁰, hvor EF-domstolen slog fast, at bopælspligten udgjorde en begrænsning i de frie kapitalbevægelser og dermed var EU-stridigt. Ændringen har herved medført, at der er mulighed for bl.a., at udlændinge kan erhverve danske landbrugsejendomme uden at flytte til Danmark. Bopælspligten gælder efter 2010-loven i ti år.¹¹

3.2.1 Lovgrundlag

Af Landbrugsloven som gælder i dag er bopælspligten reguleret i § 8. Bopælspligten gælder i ti år, hvilket vil sige, at landmanden skal tage fast bopæl på ejendommen i skattemæssig forstand jf. LBL § 8 stk. 1. Bopælspligten kan opfyldes af en tredjemand jf. LBL § 8, stk. 2. Når ejendommen har været beboet i ti år, gælder der ikke yderligere bopælskrav og ejendommen kan i princippet være ubeboet i tiden herefter. Hvis der erhverves yderligere landbrugsejendomme eller suppleringsjord, opstår der en ny bopælspligt i ti år. Hvis det er et selskab, der har erhvervet en landbrugsejendom og landmanden i selskabet også har en landbrugsejendom i personligt regi, kan bopælspligten opfyldes på landbrugsejendommen, som landmanden ejer personligt.¹²

⁸ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 73

⁹ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 61

¹⁰ TfL 2007.47

¹¹ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 71-72

¹² Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 132-134

3.3 Kriterier for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme

Historisk set har selskabers erhvervelse af landbrugsbedrifter været begrænset, i og med landbrugsloven har villet fastholde selvejet og familiebruget. Efter Danmarks medlemskab af EU har det medført, at bopælspligten måtte ændres, så alle kunne tage bopæl på ejendommen og dermed blev der åbnet op for, at udlændinge og andre kan erhverve landbrugsejendomme. Samtidig har dette også medført, at reglerne for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme er blevet gjort lempeligere.

For at skabe et overblik over hvornår og med hvilke kriterier et selskab kan erhverve en landbrugsbedrift, vil det nugældende lovgrundlag herfor blive gennemgået.

Selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme er reguleret i Landbrugsloven § 20, der er hovedreglen, hvor der er en række betingelser, der skal være opfyldt. Nedenfor er vist et uddrag af LBL § 20:

”Et aktieselskab eller et anpartsselskab kan erhverve adkomst på og forblive ejer af en landbrugsejendom i landzone, hvor det samlede areal af de landbrugsejendomme, der er ejet efter erhvervelsen, er under 30 ha, hvis en person har den bestemmende indflydelse i selskabet. Den person, der har den bestemmende indflydelse i selskabet, benævnes landmanden i selskabet. Landmanden i selskabet skal

1) indtil selskabets erhvervelse af ejendommen have haft lovlig adkomst på denne eller

2) opfylde betingelserne for personlig erhvervelse af ejendommen, jf. §§ 12-15 og 17.

Stk. 2. Et aktieselskab eller et anpartsselskab kan erhverve adkomst på og forblive ejer af en landbrugsejendom i landzone, hvor det samlede areal af de landbrugsejendomme, der er ejet efter erhvervelsen, er 30 ha eller derover, hvis landmanden i selskabet opfylder kravene i stk. 1 og varetager den daglige ledelse af ejendommens drift for selskabet, medmindre ejendommen er bortforpagtet, jf. § 27.

Stk. 3. Landmanden i selskabet kan eje sine aktier eller anparter via et aktieselskab eller anpartsselskab, som vedkommende selv ejer fuldt ud.

Stk. 4. Selskabets vedtægter og aftaler mellem selskabets deltagere må ikke begrænse beføjelserne i selskabet for landmanden i selskabet....”

Den første betingelse der skal være opfyldt er, at landmanden, der har bestemmende indflydelse i selskabet, enten skal have haft lovlig adkomst på ejendommen inden selskabet erhverver ejendommen¹³ eller skal opfylde betingelserne i landbrugsloven §§ 12-15 og § 17¹⁴. Ved lovlig adkomst på ejendommen menes, at hvis landmanden i selskabet har boet på ejendommen i en periode, der har opfyldt bopælspligten, da ejendommen var ejet i

¹³ LBL § 20, stk. 1, nr. 1

¹⁴ LBL § 20, stk. 1, nr. 2

personligt regi, skal der ikke i forbindelse med selskabets erhvervelse gælde en ny bopælspligt. Betingelsen i LBL § 12, stk. 1 er bopælspligten på 10 år, som er omtalt i afsnit 3.2.

LBL § 12, stk. 2 omhandler fortrinsstilling til suppleringsjord, hvor en landmand, der har landbrugsbedrifter i landzonen på højest 70 ha kan anmode om fortrinsstilling til suppleringsjord efter LBL § 31-33. Denne fortrinsstilling er kun relevant, hvis den, der ønsker at erhverve ejendommen efter erhvervelsen kommer til at eje et areal, der overstiger 150 ha. Suppleringsreglerne bliver derfor først relevante, hvis selskabet ønsker at købe en ejendom fra en tredjemand. Fortrinsstillingen kan også undgås, hvis erhvervelsen sker efter LBL § 13, hvor overdrageren har haft lovlig adkomst på ejendommene i bedriften og erhververen indenfor 6 måneder efter erhvervelsen opfylder pligten til fast bopæl jf. LBL § 8. LBL § 14 omhandler erhvervelse ved arv og LBL § 15 omhandler erhvervelse/overdragelse i familie med ejeren. LBL § 17 indeholder en regel, hvor Ministeriet for fødevarer, landbrug og fiskeri kan give tilladelse til erhvervelsen. Det er kun i de tilfælde, der er nævnt i LBL § 17, stk. 2 at tilladelsen kan gives.¹⁵

3.3.1 Bestemmende indflydelse

Landmanden i selskabet skal have bestemmende indflydelse efter LBL § 20, stk. 1. I bemærkningerne hertil fremgår det, at den bestemmende indflydelse er lig den, der er gældende jf. selskabslovens § 7. Denne bestemmelse siger, at den, der har den bestemmende indflydelse, har beføjelsen til at styre virksomhedens økonomiske og driftsmæssige beføjelser. Landmanden kan opnå bestemmende indflydelse ved at eje kapitalandele i selskabet eller gennem et holdingselskab, som berettiger til mere end halvdelen af stemmerne. Det er også muligt for landmanden at få bestemmende indflydelse uden at eje kapitalandele. Det kan bl.a. ske i følgende tilfælde:¹⁶

- Landmanden kan have råderet over halvdelen af stemmerettighederne gennem en aftale med de øvrige kapitalejere.

¹⁵ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 288-295

¹⁶ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 295-300

- Landmanden har beføjelserne til at styre de finansielle og driftsmæssige forhold i selskabet i henhold til vedtægterne eller en aftale.
- Landmanden har beføjelserne til at udpege eller afsætte flertallet af medlemmerne i den øverste ledelsesorgan og dette organ besidder den bestemmende indflydelse i selskabet.
- Landmanden har råderet over det faktiske flertal af stemmerne på generalforsamlingen eller i et tilsvarende organ og dermed besidder den faktiske bestemmende indflydelse i selskabet. Med dette menes, at hvis der ved tidligere generalforsamlinger har vist sig, at det er nok at have 40 % af stemmerne for at opnå bestemmende indflydelse ud fra antal deltagere på generalforsamlingen, er det nok, at landmanden har råderet over 40 % af stemmerne.

Hvis landbrugsejendommen er over 30 ha, er det et krav, at landmanden i selskabet udover at have bestemmende indflydelse også skal varetage den daglige ledelse af ejendommens drift personligt jf. LBL § 20, stk. 2. Kravet gælder dog ikke, hvis ejendommen er bortforpagtet, da det så vil være forpagteren, der varetager den daglige ledelse.¹⁷

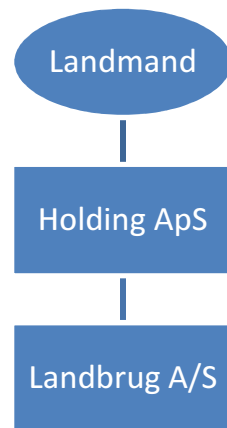
Hvis et selskab ikke overholder de ovenfor omtalte bestemmelser, skal selskabet indenfor 6 måneder og højst et år afhænde ejendommen jf. landbrugsloven § 41, medmindre der er opnået tilladelse til at beholde ejendommen.

3.3.2 Holdingkonstruktion

Efter LBL § 20, stk. 3 er det muligt for landmanden i selskabet at etablere en holdingstruktur som vist i figur 2. Der må kun være to selskaber i den vertikale ejerkæde, hvilket vil sige, at det kun må være landbrugsselskabet, der ejes af et eller flere holdingselskaber. Der må ikke være et mellemholdingselskab. Landmandens holdingselskab skal fuldt ud ejes af landmanden, så det klart kan ses, hvad landmanden ejer. Der er ikke sådanne krav for de øvrige kapitalejere, der kan opstille deres holdingstruktur, som de ønsker.¹⁸

¹⁷ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 301

¹⁸ Landbrugsloven, Peter Mortensen, side 306-307



Figur 2 - Holdingstruktur efter LBL § 20, stk. 3

3.4 Lovforslag til ændring af landbrugsloven

Der er i dag et lovforslag, L37, til Landbrugsloven i høring. Formålet med lovforslaget er jf. bemærkningerne til lovforslaget at styrke landbrugets og fødevaresektorens konkurrenceevne samt sikre en bæredygtig udvikling i det danske råvaregrundlag. For at dette kan lade sig gøre, skal der ske investeringer i landbruget, så landmændene har mulighed for at modernisere bl.a. staldindretningen og dermed kan landbruget blive mere effektivt. Som situationen er i dag, er bankerne ikke villige til at låne landmændene flere penge, så landbrugssektoren har brug for ny kapital. Lovforslaget har derfor til hensigt at fjerne barriererne for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme. Med lovforslaget ønskes der at skabe interesse fra både pensionsinstitutter, investeringsfonde og udenlandske investorer til at investere i danske landbrugsejendomme.¹⁹

For at gøre investering i landbrugsejendomme mere attraktive er det følgende hovedpunkter, der skal ændres i Landbrugsloven²⁰:

- Reglen om en bestemt person skal have bestemmende indflydelse i selskabet ophæves, og kredsen af virksomheder, der kan erhverve landbrugsejendomme uden tillades, udvides.
- Reglerne om fortrinsstilling til suppleringsjord ophæves.
- Der vil fortsat være et bopælskrav svarende til den upersonlige bopælspligt ved personers erhvervelse af landbrugsejendomme.

¹⁹ Jf. bemærkningerne til lovforslag nr. 37

²⁰ http://www.lf.dk/For_medlemmer/P-nyhedsbrev/2014/26/landbrugslov.aspx#.VCqsDG_s3k (30/9-2014)

- Der kan uden godkendelse udlejes arealer under 1.000 m² til haveformål.
- Ministeren får hjemmel til at fastsætte regler om digital kommunikation på lovens område.

Ved at fjerne reglen om at landmanden skal have bestemmende indflydelse i selskabet medfører, at investorerne, der investere pengene i selskaberne, nu kan få den bestemmende indflydelse i selskaberne og dermed få indflydelse uden, at det skal ske gennem landmanden i selskabet. Ved at udvide kredsen af virksomheder, der kan erhverve landbrugsejendomme, åbner der endvidere op for, at der er flere, der har mulighed for at indskyde kapital til landbruget.

Reglen om fortrinsstilling til køb af jord ophæves. Dette medfører, at der ikke er usikkerhed med hensyn til køb og salg af jord, da der ikke er en nabo, der kan have en fortrinsstilling til jorden, som skal høres først. Dermed er der for investoren en sikkerhed for at kunne have en reel mulighed for at købe og sælge jord uden, der er specielle regler, der medfører, at handler med jord besværliggøres.

Formålet med at udlejning af arealer op til 1.000 m² ikke skal godkendes er, at gøre det lettere for fx en folkeskole at have et grønt område udenfor byen, som kan anvendes af skolen. Reglen kan også anvendes af byboer, der ønsker at oprette økologiske nyttehaver.

Med forslaget om at fjerne barriererne har det også været til hensigt at åbne op for muligheden for slagterier og foderstofvirksomheder at erhverve landbrugsejendomme og dermed opnå en struktur, hvor de har deres egen produktionsvirksomhed.

Som situationen er i dag, er det svært for en ung landmand at erhverve sig et moderne landbrug. Med ændringsforslaget håbes der på, at flere investorer vil investere i landbrugsejendomme og bortforpagte dem ud til unge landmænd. De unge landmænd vil derved kunne arbejde som forpagter på de moderniserede gårde uden at skulle finansiere en stor overdragelsessum ved et køb af en landbrugsejendom.

Lovforslaget er blevet foreslået til at skulle træde i kraft fra 1. januar 2015.

3.5 Delkonklusion

Den historiske udvikling af Landbrugsloven har vist, at loven har beskyttet det idylliske familiebrug og selveje, men som samfundet har udviklet sig er Landbrugsloven blevet ændret og barriererne, der skulle beskytte familiebruget og selvejet, er gennem årene blevet lempeligere. For selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme er der efter Landbrugsloven følgende begrænsninger:

- Bopælspligten skal opfyldes i ti år.
- Landmanden i selskabet skal have bestemmende indflydelse.
- Fortrinsstilling til suppleringsjord hvis landbrugsejendommen er på højest 150 ha.
- Der må kun være et holdingselskab mellem landbrugsselskabet og landmanden i selskabet.

Med det seneste lovforslag, L37, er det foreslået, at ovenstående punkter på nær bopælspligten fjernes. Dermed er næsten alle barrierer væk og den oprindelige tanke med Landbrugsloven og det idylliske familiebrug er begrænset.

4 Den historiske udvikling af Fusionsskatteloven

I det følgende vil der blive redegjort for den historiske udvikling af Fusionsskatteloven og beskrevet hvilke milepæle, der har været i Fusionsskattelovens historie. Herudover vil betydningsfulde afgørelser blive gennemgået for at belyse, hvordan retspraksis har formet lovgivningen.

Før 1962 var der ingen mulighed for skattefrie omstruktureringer. Hvis et selskab eller dele af et selskab blev handlet over i et andet selskab skete der en beskatning af avancerne af aktiverne og passiverne opgjort ud fra handelsværdien. Ophørte et selskab efterfølgende skulle der ske beskatning af indkomsten i selskabet frem til ophørsdatoen.²¹

4.1 Fusionsskatteloven i 1967

I 1967 kom den første egentlige Fusionsskattelov ved Lov nr. 1967.143. Denne lov omfattede sammenslutninger af aktieselskaber (fusion). Loven gjorde det muligt for selskaber, der skulle sammenslutes og hvor det ene selskab ophørte, at få det ophørende selskabs indkomst i perioden frem til fusionsdatoen indregnet i det fortsættendes selskabs indkomstopgørelse. De overtagne aktiver blev i det fortsættende selskab betragtet som overdraget med succession, hvilket vil sige, at det overtagende selskab træder i stedet for det ophørende selskab. Aktiverne anses for anskaffet på det tidspunkt, som det ophørende selskab havde erhvervet aktiverne. For aktionærene i det ophørende selskab betød denne lov, at hvis de fik ombyttet deres aktier i det ophørende selskab til aktier i det fortsættende selskab, skete der ingen avancebeskatning. Aktierne i det fortsættende selskab blev betragtet som anskaffet på samme tidspunkt og til samme pris som aktierne i det ophørende selskab. Aktionærene skulle vederlægges med mindst 90 % aktier i det fortsættende selskab, for at kunne anvende reglen. For at selskaberne kunne foretage den skattefrie fusion skulle selskabet have tilladelse af Finansministeren. Formålet med loven var at fremme hensigtsmæssige strukturrationaliseringer i erhvervslivet. Det var dette formål der lå til grund for, om selskaberne ville opnå tilladelse eller ej. Efter disse regler var det ikke muligt at foretage en skattefri lodret fusion fx mellem moder- og dattervirksomheder.²²

²¹ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 32-33

²² Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 36-39

4.2 Fusionsskatteloven af 1975

Fusionsskatteloven, som den ser ud i dag, stammer fra hovedloven fra 1975 (Lov 1975.647) som blev vedtaget af Betænkning 1974.723.²³

Med lov nr. 647 fra 1975 forsøgte der at videreføre reglerne fra loven i 1967, men samtidig forsøgte der at åbne op for at foretage en skattefri fusion uden tilladelse. For at det skulle være muligt at foretage en fusion uden tilladelse, skulle der være opsat betingelser. Kunne fusionen ikke dækkes ind under disse betingelserne, skulle der stadig opnås tilladelse før fusionen kunne foretages skattefrit. Herudover medførte loven, at det blev muligt at foretage en lodret fusion efter samme regler som en vandret fusion. Siden 1975 er der sket en række ændringer til loven. Heriblandt har sparekasser og realkreditinstitutters mulighed for omdannelse til aktieselskaber (Lov 1988.843 og Lov 1990.255).²⁴

4.3 EU's Fusionsdirektivet

EU fremsatte et Fusionsdirektiv i 1990 (Direktiv 1990/434) som blev implementeret i den danske fusionsskattelov i 1992 (Lov 1992.219). Med direktivet fra EU blev reglerne om spaltning af selskaber (§ 15 a og § 15 b) og tilførsel af aktiver (§ 15 c og § 15 d) indarbejdet i den danske lovgivning.²⁵

Hidtil havde fusionsskatteloven i Danmark kun omfattet aktieselskaber og anpartsselskaber, men i 2003 fremsatte EU-Kommissionen forslag til ændringen af Fusionsdirektivet som endeligt blev vedtaget i 2005 (Direktiv 2005/19/EF). Ændringen medførte en udvidelse af flere selskabsformer, således at Fusionsskatteloven nu også omfattede europæiske selskaber (SE), europæiske andelsselskaber (SCE) og andre selskabsformer. Direktivet indførte endvidere, at det nu var muligt at foretage en grenspaltning, hvor det kun er en del af selskabets virksomhed, der overføres til et nyt eller eksisterende selskab og hvor det spaltede selskab ikke ophører, men fortsætter som hidtil. Reglen om grenspaltning er indført

²³ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 32

²⁴ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 39-41

²⁵ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 47

i dansk ret i 1996, hvorfor denne bestemmelse i direktivet ikke har påvirket den danske Fusionsskattelov yderligere.²⁶

Direktiv 2005/19/EF indførte muligheden for at foretage aktieombytninger med succession, hvis der var opnået stemmeflertallet i selskabet. Disse regler er blevet indarbejdet i den nugældende ABL § 36. I direktivet blev det også vedtaget, at landene skulle fjerne dobbeltbeskatningsforhold ved aktieombytninger og tilførsel af aktiver. Dobbeltbeskatningen vedrørende aktieombytning var ikke aktuel for Danmark, da der ikke skete en dobbeltbeskatning, i og med at selskabsdeltagernes indskud af aktier i det modtagende selskab blev betragtet som et apportindskud i det modtagende selskab. For tilførsel af aktiver foreslog Kommissionen, at vederlagsaktierne, som det indskydende selskab modtager for de aktiver og passiver, der bliver indskudt i det modtagende selskab, skal værdiansættes til handelsværdien af de overdragne aktiver og passiver. Dermed vil det indskydende selskab kunne sælge vederlagsaktierne umiddelbart efter tilførslen af aktiverne uden avance. De danske regler på dette område var sådan, at der skulle opgøres en skattemæssig anskaffelsessum på vederlagsaktierne, så der dermed var en latent skat på aktierne på tidspunktet for overdragelsen af aktiverne. Den latente skat ville blive udløst, hvis det indskydende selskab solgte aktierne inden for tre år. Bestemmelsen er nu blevet indført i FUSL § 15 d, stk. 4, hvor vederlagsaktierne skal måles til handelsværdi.²⁷

Den 29. juli 2008 foreslog EU-Kommissionen, at Direktiv 1990/434 og 2005/19 skulle konsolideres uden, at der skulle ske materielle ændringer. Forslaget blev vedtaget og de to direktiver blev konsolideret i Direktiv 2009/133.²⁸

4.4 Pro rata krav og 10 % kontant udligningssum ophæves

Ved lov nr. 313 fra 2002 blev reglen om pro rata krav ved spaltninger ophævet. Pro rata kravet gik ud på, at selskabsdeltagerne i det indskydende selskab skulle vederlægges med aktier i samme forhold, som de havde i det indskydende selskab inden spaltningen. Ved

²⁶ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 48-50

²⁷ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 51-53

²⁸ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 55

samme lov ophæves reglen om, at der ved en fusion maksimalt måtte blive udbetalt en kontant udligningssum på 10 % til selskabsdeltagerne i det indskydende selskab.²⁹

Ophævelsen af den maksimale udbetaling af kontantudligningssummer på 10 % åbnede en mulighed i forbindelse med generationsskifte. Det var nu muligt, hvis der var to selskabsdeltagere i det indskydende selskab, at den ene selskabsdeltager blev vederlagt med kontanter og den anden selskabsdeltager blev vederlagt med aktier og en evt. kontant udligningssum. Derved kan den ene selskabsdeltager komme ud af et selskab gennem en omstrukturering. Den eneste betingelse er herefter, at der bliver vederlagt mindst en aktie til en af selskabsdeltagerne i det indskydende selskab.

4.5 Objektive regler

I 2007 blev lov nr. 343 indført. Denne lov indførte, at det nu var muligt for visse fusioner, spaltninger, tilførsel af aktiver og aktieombytninger at foretage disse omstruktureringer uden tilladelse.³⁰

Formålet med loven var at gøre det lettere for selskaber at foretage en skattefri omstrukturering uden først at skulle indhente en tilladelse hertil. Reglerne om indhentelse af tilladelse fra Skattemyndigheden gælder stadig. For at sikre at der ikke blev foretaget skattefrie omstruktureringer uden tilladelse for skatteundgåelse og skatteunddragelse, blev der indført nogle objektive værnsregler. Disse værnsregler vil blive gennemgået i de enkelte teoriafsnit om omstruktureringsmodellen.

4.6 Udbyttebegrænsning og holdingkrav

Ved lov nr. 98 i 2009 blev det indført, at der for selskabsdeltagerne i det indskydende selskab var begrænsninger for hvor meget skattefrit udbytte, der måtte udloddes i op til 3 år efter vedtagelsen af omstruktureringen.

Udbyttebegrænsningsreglen blev ved lov nr. 525 i 2009 ophævet og erstattet af et krav om, at hvis der er foretaget en skattefri omstrukturering uden tilladelse, må det indskydende selskab ikke afstå aktierne i det modtagende selskab i 3 år. Denne regel kaldes holdingkravet

²⁹ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 44

³⁰ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 45

og er en af de objektive regler, som skal overholdes. Overholdes dette ikke bliver omstruktureringen skattepligtig.

4.7 Beskatning af kontante udligningssummer

Den 26/3 2014 blev lov nr. 274 vedtaget. Ændringen af loven medførte, at selskabsdeltagerne i det indskydende selskab ved en omstrukturering blev beskattet af udligningssummer som udbytte, hvis selskabsdeltagerne efter omstruktureringen ejer aktier i det indskydende selskab, modtagende selskab eller et andet selskab i koncernen jf. Ligningsloven § 2. Det vil sige, at hvis selskabsdeltagerne afstår aktier i forbindelse med omstruktureringen, men stadig ejer aktier, anses de afståede aktier ikke som afstået og selskabsdeltageren skal beskattes af vederlaget som udbytte. Anskaffelsessummen på de afståede aktier overgår til de aktier, som selskabsdeltageren har tilbage og modregnes i afståelsessummen på disse. Hvis en selskabsdeltager afstår alle sine aktier i forbindelse med en omstrukturering, betragtes det som en afståelse og anskaffelsessummen skal derfor modregnes i afståelsessummen efter Aktieavance-lovens regler. Lovændringen gælder for omstruktureringer foretaget fra 20. november 2013.

Lovændringen medfører, at det ikke vil være en fordel kun at afstå en del af sine aktier i forbindelse med en omstrukturering, når der ses på den skattemæssige konsekvens heraf. Dette har en betydning for omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte. Det vil ikke længere være en fordel i en spaltning eller ved tilførsel af aktiver at lade den ældre generation modtage en mindre del aktier og en større kontant udligningssum for at komme gradvist ud af selskabet. Nu skal enten alle eller ingen aktier afstås for ikke at komme til at blive beskattet hårdere af den kontante udligningssum.

4.8 Betydningsfulde domme

I det følgende afsnit vil der kort blive redegjort for nogle af de betydningsfulde domme, som har været med til at forme praksis for Fusionsskatte-loven.

Sagen SU 1997.257 (Leur-Bloem sagen) handler om hollænderen A. Leur-Bloem, som personligt ejede to anpartsselskaber. Han ønskede at stifte et nyt selskab (holdingselskab) ved at foretage en anpartsombytning, hvor han indskyder anparterne fra hans to anpartsselskaber mod at få anparter i det nystiftede holdingselskab. A. Leur-Bloem

anmodede den Hollandske skattemyndighed om tilladelse til den skattefrie anpartsombytning. Den hollandske skattemyndighed afslog anmodningen med begrundelsen om, at anpartsombytningen ikke medførte en større enhed i finansiell og økonomisk henseende, da A. Leur-Bloem allerede i forvejen ejede de to anpartsselskaber. Sagen blev taget op ved EU-domstolen, som fastslog, at den hollandske skattemyndighed ikke kunne afslå anmodningen. Anmodningen kunne kun afslås, hvis den hollandske skattemyndighed ud fra en konkret vurdering af sagen kan konstatere, at hovedformålet med anpartsombytningen er skatteunddragelse eller skatteundgåelse. Dommen fra EU-domstolen medførte derved, at en sådan anpartsombytning kunne tillades. Det skal dermed kunne bevises, at der er tale om skatteunddragelse eller skatteundgåelse, før der ikke kan gives tilladelse.

Et andet eksempel på en betydningsfuld afgørelse, der omhandler problematikken omkring generationsskifte, er autolakerer sagen (SKM2007.806.LSR). Her ejes en personlig drevet autolakerer virksomhed af A, som på længere sigt ønsker, at E og F skal overtage. Med henblik på generationsskiftet overdrog A en ideel andel til E og F. Ved dannelsen af interessentskabet underskrev A, E og F en generationsskifteaftale, hvori der indgik en indløsningsbestemmelse, hvis virksomheden senere blev omdannet til et selskab. Bestemmelsen fastlægger hvordan A's aktier i selskabet skal indløses. I 2003 (året efter dannelsen af I/S) bliver I/S'et omdannet til et aktieselskab (B A/S). I B A/S ejer A 80 % og E og F ejer hver 10 %. Efterfølgende ønskede A, E og F at overføre deres aktier i B A/S ved en aktieombytning til et nystiftet fælles holdingselskab. Det fælles holdingselskab skulle herefter ophørsspaltes til tre nye holdingselskaber og hvor A, E og F skulle eje hver deres holdingselskab med deres ejerandele af B A/S. Herefter ville A indløse sine aktier i B A/S indenfor de næste år, så først ejerandelene i B A/S blev til en 1/3 til hver af A, E og F's holdingselskaber. Herefter vil A indløse resten af aktierne i B A/S, så E og F til sidst kommer til at eje B A/S med 50 % hver. Told og Skattestyrelsen gav afslag på anmodningen om at foretage den nævnte aktieombytning og efterfølgende ophørsspaltning, da Told og Skattestyrelsen ud fra deres konkrete vurdering antog, at hovedformålet var skatteudskydelse af A's aktier i selskabet. Landsskatteretten stadfæstede Told og Skattestyrelsens afgørelse.

Sagen blev efterfølgende indbragt for domstolene (SKM2007.807.DEP), hvor Skatteministeriet afgjorde, at hovedformålet ikke var skatteundgåelse. Årsagen hertil var, at der fandtes en anden måde at overdrage andelen af As aktiepost til E og F skattefrit med skattemæssig succession efter aktieavancebeskatningslovens § 35. Skatteministeriet lagde i stedet vægt på, at omstruktureringerne var med til at gøre generationsskiftet nemmere at få E og F til at overtage kontrollen af B A/S på en finansieringsmæssig hensigtsmæssig måde. Hvis ikke omstruktureringen ville være sket, var det ikke sikkert at generationsskiftet ville kunne gennemføres i det ønskede tempo eller det ikke ville kunne lade sig gøre finansieringsmæssigt.

En sidste sag, der skal omtales og som har sat sit præg i retspraksis, er Hans-Markus Kofoed sagen (C-321/05). Denne sag omhandler Hans Markus Kofoed, der sammen med Niels Toft, ejede et dansk selskab 50/50. De erhvervede senere en aktie hver i et irsk selskab, som udgjorde hele selskabskapitalen og derved kom de til at eje de to selskaber 50/50. Senere gennemførte de en kapitaludvidelse i det irske selskab og foretog en aktieombytning, hvor aktierne i det danske selskab blev ombyttet med de nyudstedte aktier i det irske selskab. Dermed ejede Hans Markus Kofoed og Niels Toft det irske selskab 50/50 og det irske selskab ejede det danske selskab 100 %. Et par dage efter aktieombytningen blev der fra det danske selskab til det irske selskab udloddet ca. DKK 26.000.000 i udbytte, som blev udloddet videre fra det irske selskab til Hans Markus Kofoed og Niels Toft. Den danske skattemyndighed mente, at udbyttet skulle betragtes som en kontant udligningssum. De dagældende regler var, at den kontante udligningssum højst måtte udgøre 10 % og da udbyttet ville være mere en 10 % af det samlede vederlag, vil det medføre, at aktieombytningen skulle foretages skattepligtigt. Spørgsmålet blev efterfølgende behandlet ved EF-domstolen, som fastslog, at udbyttet ikke skulle medregnes i vederlaget som en kontant udligningssum. Årsagen hertil var, at det ikke kunne bevises, at det var aftalt eller var hensigten med aktieombytningen, at det irske selskab efterfølgende skulle udbetale et udbytte som følge af aktieombytningen.³¹

³¹ Fusionsskatteoven med kommentarer, Michael Serup, side 721-726

Hans Markus Kofoed sagen er i dag kun relevant i forbindelse med tilførsel af aktiver, hvor der ikke må udloddes en kontant udligningssum. I spaltning og fusion er begrænsningen på, at den kontante udligningssum højst må udgøre 10 % af overdragelsessummen, afskaffet.

4.9 Delkonklusion

I 1967 blev successionsprincippet indført ved lov nr. 143. Samme lov åbnede kun op for skattefrie vandrette fusioner. Det var endnu ikke muligt at foretage lodrette fusioner mellem moder og datterselskaber på daværende tidspunkt og det var kun muligt at foretage skattefrie fusioner med tilladelse. Det var herfra de subjektive regler, som kendes i dag, har sin oprindelse.

Fra 1975 og fremefter skete der en del ændringer i Fusionsskatteloven. Det blev muligt at foretage lodrette fusioner og hvor pro rata kravet og begrænsningen på højest 10 % af vederlaget som kontant udligningssum blev ophævet. I 2007 blev der indført mulighed for skattefri fusion, spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning efter de objektive regler. I 2009 blev holdingkravet indført og i 2014 blev reglen om beskatning af kontante udligningssummer som udbytte vedtaget.

Af betydningsfulde domme i historien er der redegjort for dommene Leur-Bloem, Autolakerer sagen og Hans Markus Kofoed sagen. Dommen i Leur-Bloem sagen, har i retspraksis medført, at hvis der anmodes om tilladelse til en omstrukturering skal skattemyndigheden kunne forelægge, at der ved omstruktureringen sker skatteunddragelse eller skatteundgåelse, før anmodningen ikke imødekommes.

Autolakerer sagen viser, at hvis der forelægger en konkret plan for gennemførelsen af et generationsskifte, kan der opnås tilladelse til at foretage omstruktureringerne skattefrit.

Hans Markus Kofoed sagen viste, at skattemyndigheden skal kunne bevise, at en udbytteudlodning umiddelbart efter en skattefri omstrukturering skal betragtes som en kontant udligningssum i forbindelse med omstruktureringen, før dette vil være tilfældet. Problemstillingen er i dag kun relevant ved tilførsel af aktiver, da der ingen begrænsninger er i den kontante udligningssum ved spaltning og fusion.

Efter beskrivelsen af den historiske baggrund for Landbrugsloven og Fusionsskatteloven vil der i næste afsnit blive redegjort for de nugældende regler for omstruktureringsmodellerne aktieombytning, tilførsel af aktiver og spaltninger samt mulighederne for at anvende dem i landbrugsselskaber.

5 Teorien i Fusionsskatteloven

I de følgende afsnit vil teorien om de tre skattefrie omstrukturingsmodeller, aktieombytning, tilførsel af aktiver og spaltning blive gennemgået og der vil blive beskrevet hvordan disse regler, vil kunne anvendes på landbrugsselskaber, herunder om der er nogle begrænsninger i forhold til reglerne i Landbrugsloven.

SKAT har pr. 1. oktober 2014 indført, at alle skattefrie omstruktureringer skal indberettes elektronisk gennem det nye system, TastSelv Selskabsskat. Det er en generel regel, som gælder for alle omstrukturingsmodellerne i dette kapitel.³²

5.1 Aktieombytning

En aktieombytning kan anvendes til at få indført et holdingselskab mellem driftsselskabet og den fysiske person, som ejer driftsselskabet. Ved at få indført et holdingselskab er der mulighed for at udlodde udbytte skattefrit fra driftsselskabet og op i holdingselskabet³³. Derved er det muligt at slanke driftsselskabet, så alle overskydende midler overføres til holdingselskabet uden beskatning. Hvis driftsselskabet på et tidspunkt skulle gå konkurs mistes alle aktiver i selskabet, men de overskydende midler, der tidligere er overført til holdingselskabet gennem udbytteudlodning bevares. En betingelse for at holdingselskabets aktiver bevares ved driftsselskabets konkurs er, at holdingselskabet ikke har kautioneret eller på andre måder stillet sikkerhed for driftsselskabets gæld.

Aktieombytningen kan også anvendes til risikoafgrænsning. Det vil fx være tilfældet, hvis en person har omdannet sin personlige virksomhed til et selskab efter Virksomhedsomdannelsesloven og ved omdannelsen har fået aktier/anparter med en negativ anskaffelsessum. Går selskabet konkurs og dermed er DKK 0 værd, skal personen, der ejer aktierne i selskabet, beskattes af den negative anskaffelsessum som aktieindkomst. Hvis der foretages en aktieombytning og aktierne i driftsselskabet herved ejes af holdingselskabet, sker der ingen beskatning af den negative anskaffelsessum. Årsagen hertil er, at den negative anskaffelsessum er succederet til anskaffelsessummen på aktierne i holdingselskabet.

³² <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=75996&vld=0> (03.11.2014)

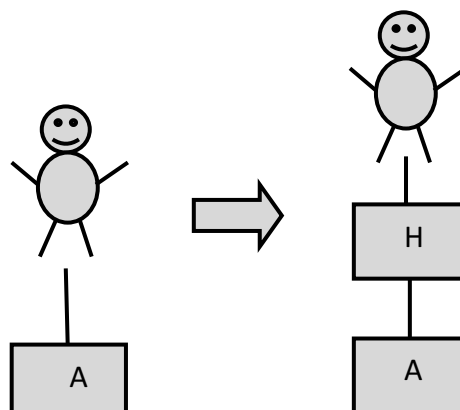
³³ Jf. SEL § 13, stk. 1, nr. 2

Endelig vil en aktieombytning medføre, at et salg af driftsselskabet bliver skattefrit som følge af, at driftsselskabet ved salget ejes af holdingselskabet som datterselskabsaktier jf. ABL § 4A og dermed kan sælges skattefrit jf. ABL § 8.

Reglerne om skattefri aktieombytning findes i aktieavancebeskatningslovens § 36. Af ABL § 36 stk. 2 fremgår definitionen af en aktieombytning:

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

Denne definition er illustreret ved et eksempel som vist i figur 3, hvoraf det fremgår, at personen ejer selskabskapitalen i selskab A (det erhvervede selskab). Personen foretager en aktieombytning af de kapitalandele personen ejer i A, disse aktier modtager selskabet H (det erhvervende selskab), hvor personen til gengæld herfor modtager kapitalandelene i selskabet H. Med andre ord ombytter personen kapitalandelene i A med kapitalandele i H. Der sker ingen beskatning ved denne transaktion.



Figur 3 - Aktieombytning

En person kan også vælge at foretage en aktieombytning skattepligtigt. Hvis dette vælges skal kapitalandelene i selskab A fra ovenstående eksempel sælges til selskabet H, hvor personen skal beskattes af en eventuel avance jf. ABL § 12 som aktieindkomst jf. PSL § 4 a, stk. 1 nr. 4. Samtidig hermed har personen købt kapitalandelene i H. Hvis ikke personen er interesseret i at betale skatten nu, kan den udskydes ved at anvende ABL § 36. Efter denne

bestemmelse kan der foretages en skattefri aktieombytning med eller uden tilladelse fra SKAT.

Der er nogle fælles betingelser, der skal være opfyldt, når der skal foretages en skattefri aktieombytning. Disse vil blive gennemgået i det følgende og herefter vil de særlige betingelse for skattefri aktieombytning med og uden tilladelse blive gennemgået.

5.1.1 Fælles betingelser ved aktieombytninger

Generelt for skattefrie aktieombytninger med og uden tilladelse efter ABL § 36, skal det erhvervende og det erhvervede selskab være omfattet af begrebet selskab i en medlemsstat i Fusions-skattedirektivets artikel 3. Reglerne kan også anvendes, hvis der er tale om selskaber, der svarer til danske aktie- eller anpartsselskaber, men som er hjemmehørende udenfor EU.³⁴

5.1.1.1 Krav om stemmeflertal

For at der kan foretages en aktieombytning, er der krav om, at det erhvervende selskab erhverver en andel af stemmerne i det erhvervede selskab og dermed opnår stemmeflertallet i det erhvervede selskab jf. ABL § 36, stk. 2.

Efter ABL § 36, stk. 2, 2. pkt. er det muligt at foretage en spaltning efter FUSL § 15 a umiddelbart efter en aktieombytning, selvom det erhvervende selskab derved vil miste stemmeflertallet i det erhvervede selskab. Det gælder også, hvis der sker en kapitaludvidelse i det erhvervende selskab umiddelbart efter aktieombytningen og det erhvervende selskab derved mister stemmeflertallet, dommene SKM2008.182.SR og SKM2009.646.SR er eksempler på kapitaludvidelser efter aktieombytningen, hvor det ikke var i modstrid med kravet om stemmeflertal i ABL § 36, stk. 2.

5.1.1.2 Vederlag til kapitalejerne i form af aktier/anparter

Ved en aktieombytning skal der ske vederlag til kapitalejerne i det erhvervede selskab. Vederlaget kan ske i form af aktier/anparter, men kan også bestå af en kontant udligningssum jf. ABL § 36 stk. 3.

³⁴ ABL § 36, stk. 1

Hvis vederlaget består af aktier/anparter i det erhvervende selskab, anses disse aktier erhvervet med succession. Anskaffelsessummen og anskaffelsestidspunktet vil derved være det, som aktierne i det erhvervede selskab er anskaffet til og på dette tidspunkt.

5.1.1.3 Kontant udligningssum

Der er efter ABL § 36, stk. 3 jf. FUL § 9 mulighed for sammen med aktier/anparter at modtage en kontant udligningssum som vederlag for aktierne i det erhvervede selskab. Modtages der en kontant udligningssum og anparter, skal den kontante udligningssum beskattes som udbytte. Hvis der er to kapitalejere i et selskab, er det muligt, at den ene kapitalejer kun modtager aktier og den anden kapitalejer kun modtager en kontant udligningssum. Hvis kapitalejeren, der kun modtager en kontant udligningssum, har afstået alle aktierne og ikke ejer aktier i det erhvervende selskab, skal den kontante udligningssum beskattes efter Aktieavancebeskatningslovens almindelige bestemmelser.

Reglen om kontant udligningssum medfører, at der i forbindelse med et generationsskifte vil være mulighed for at lade den ældre generation få en kontant udligningssum og den yngre generation få alle aktierne/anparterne. Hvis den ældre generation ikke har sparet op til pension, kan der i forbindelse med udtræden af selskabet indskydes en del af avancen på en ophørspension efter PBL § 15 A. Reglerne og kriterierne for at anvende en ophørspension vil blive behandlet nærmere i forbindelse med casen i afsnit 6.2.5.1.

5.1.1.4 Tilbagevirkende kraft

En aktieombytning kan ikke foretages med tilbagevirkende kraft jf. ABL § 36 stk. 4, men i tilfælde hvor aktieombytningen sker koncerninternt i sambeskatningsforhold vil en etablering af et sambeskatningsforhold ske med tilbagevirkende kraft jf. SEL § 31, stk. 5, 6-9 pkt.

5.1.2 Aktieombytning med tilladelse fra SKAT

Udover de fælles betingelser skal der ved en aktieombytning med tilladelse være en forretningsmæssig gyldig begrundelse som beskrevet nedenfor.

5.1.2.1 Forretningsmæssig gyldig begrundelse

Efter Fusionsskattedirektivets artikel 15, stk. 1, litra a kan SKAT beslutte, at en skattefri aktieombytning ikke er tilladt, hvis hovedformålet eller et af hovedformålene er skatteundgåelse eller skatteunddragelse. Der skal derfor være en forretningsmæssig gyldig begrundelse for, at SKAT kan tillade, at der foretages en skattefri aktieombytning. Den forretningsmæssige gyldige begrundelse skal være konkret for selskaberne i omstruktureringen og skal kunne underbygges. Det er vigtigt, at der for at kunne gives tilladelse skal tages udgangspunkt i selskabets forhold og ikke i aktionærernes privatøkonomiske interesser. SKAT foretager en konkret vurdering i den aktuelle omstrukturering.³⁵

I TfS 1996, 899 SKM har Skatteministeriets Departement som eksempler på forsvarlige forretningsmæssige betragtninger nævnt omstrukturering, rationalisering, risikoafvejning, generationsskifteplaner mv.³⁶

Til at vurdere hvornår der er tale om en forretningsmæssig gyldig begrundelse og hvornår SKAT mener, der er tale om skatteundgåelse eller skatteunddragelse, ses der i det følgende på retspraksis, hvor udvalgte afgørelser kort beskrives.

Leur Bleom sagen omtalt ovenfor i afsnit 4.8 har medført, at der kun kan gives afslag på en aktieombytning, hvis hovedformålet er skatteundgåelse eller skatteunddragelse. SKATs vurdering heraf er jf. Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.3.4, at det er SKAT, der har bevisbyrden for, om der er tale om skatteunddragelse eller skatteundgåelse.

Et konkret eksempel på en afgørelse omkring problematikken vedrørende generationsskifte kan nævnes autolakerer sagen (SKM2007.806.LSR), som er beskrevet ovenfor i afsnit 4.8. Her blev der lagt vægt på, at der var udarbejdet en plan/aftale for generationsskiftet og at omstruktureringen gjorde det nemmere at gennemføre generationsskiftet.

I SKM2008.255.LSR var der en vognmandsvirksomhed, der ønskede at foretage en aktieombytning af kapitalandelene i to selskaber, som skulle indskydes i et nystiftet

³⁵ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.3.4

³⁶ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.4.8

holdingselskab. Begrundelsen for aktieombytningen var, at der ønskes en risikoafgrænsning, generationsskifte til ejerens tre sønner og sambeskatning efter SEL § 31C af alle tre selskaber. Ansøgningen blev afslået, da SKAT mente, at ansøgeren ikke havde eller kunne fremlægge konkrete aktuelle planer for generationsskiftet. Opnåelse af sambeskatningsforhold efter selskabsskattelovens § 31C vurderer SKAT ikke som en forretningsmæssig gyldig begrundelse, da formålet hermed er udjævning af skatten og skattebesparelser. Herudover var der allerede foretaget risikoafgrænsning i strukturen, da virksomhedens aktiviteter var adskilt i forskellige selskaber og i personligt regi. En aktieombytning ville derfor ikke medfører yderligere risikoafgrænsning.

I SKM2005.527.LSR afslog SKAT også ansøgningen om en skattefri aktieombytning efterfulgt af en skattefri spaltning. Her var ansøgningen som den ovenfor nævnte heller ikke tilstrækkeligt konkrete eller underbygget med detaljerede planer. I sagen var tre kapitalejere, der ønskede, at ombytte deres aktier i et selskab til aktier i et holdingselskab. Holdingselskabet skulle efterfølgende spaltes til tre holdingselskaber, så hver aktionær kunne investere i, hvad de ville uden, at det påvirkede de øvrige kapitalejere.

Det samme, som er årsag til afslag i dommene ovenfor, er også sket i SKM2002.428.LSR, hvor der ikke var tilstrækkelig dokumenteret, at den forretningsmæssige gyldige begrundelse var rationalisering eller generationsskifte.

Der er givet tilladelse ud fra en forretningsmæssig gyldig begrundelse i afgørelsen SKM2006.345.LSR. Her har ansøgeren, som havde en række udlejningsejendomme, anmodet om at foretage en skattefri aktieombytning. Den forretningsmæssige gyldige begrundelse var, at der ønskes en struktur, hvor der blev foretaget risikoafgrænsning, hvor udlejningsejendommene og ny erhvervede udlejningsejendomme skal anbringes i datterselskaber for at sprede risikoen. Herudover er begrundelsen generationsskifte, men der er ingen faste planer herom. Tilladelsen blev givet fordi, der er erhvervet ejendomme og der er planlagt nye investeringer af ejendomme, som skal placeres i nye selskaber. Det dokumenterer dermed, at hovedformålet må antages at være risikoafgrænsning.

I SKM2003.568.LSR har et IT-selskab anmodet om tilladelse til skattefri aktieombytning fordi, der ønskes udskilning af forretningsområder indenfor 12-18 måneder. Herudover ønsker

selskabet at inddrage nøglemedarbejdere i ejerskabet og en moderne koncernstruktur. Der blev givet tilladelse til aktieombytningen på baggrund af planerne om udskilning af aktiviteter for at kunne overleve i branchen. Der var i sagen fremlagt præcis hvilke aktiviteter, der skulle udskilles. Dette kan også være relevant i forbindelse med et generationsskifte, hvor virksomheden kan udskille det, der ikke er rentabelt for virksomheden, inden den overdrages til den yngre generation.

Ud fra ovenstående afgørelser kan det konkluderes, at der skal være tale om konkrete planer, der er detaljeret beskrevet, før SKAT vil give tilladelse til en skattefri omstrukturering.

5.1.3 Aktieombytning uden tilladelse

I det følgende vil teorien om en aktieombytning uden tilladelse fra SKAT, også kaldet de objektive betingelser, blive gennemgået. Disse betingelser skal sammen med de fælles betingelser, der er beskrevet ovenfor, alle være opfyldt før der kan gennemføres en skattefri aktieombytning uden tilladelse. Hjemlen til skattefri aktieombytning uden tilladelse findes i ABL § 36, stk. 6, 1. pkt.

5.1.3.1 Aktieombytningen skal ske til handelsværdi

Aktieombytningen skal ske til handelsværdi jf. ABL § 36, stk. 6, 2. pkt. Dette medfører, at vederlagsaktierne, som aktionæren modtager i det erhvervende selskab, sammen med en evt. kontant udligningssum, skal svare til handelsværdien af aktierne i det erhvervede selskab. Ved at aktieombytningen skal ske til handelsværdi, skal denne opgøres. I den forbindelse er der en problemstilling, da aktieombytningen foretages af interesseforbundne parter. Værdiansættelsen af aktierne skal derfor foretages efter 2000-09-cirkulæret³⁷ eller 1982-cirkulæret³⁸. Værdiansættelsen i forbindelse med aktieombytningen vil blive gennemgået nærmere i forbindelse med casen i afsnit 6.2.3.2.

5.1.3.2 Holdingkrav

Hvis en person, der ejer et driftsselskab, foretager en aktieombytning uden tilladelse og efterfølgende lader holdingselskabet, der efter aktieombytningen ejer driftsselskabet, sælge driftsselskabet skattefrit jf. ABL § 8, sker der en skatteundgåelse. For at undgå disse tilfælde

³⁷ TSS-Cirkulære 2000-09 af 28. marts 2000

³⁸ Cirkulære nr. 185 af 17. november 1982

er det en betingelse for at foretage en aktieombytning uden tilladelse, at det erhvervende selskab ikke må afstå aktierne i en periode på 3 år i det erhvervede selskab jf. ABL § 36, stk. 6, 3. pkt. Denne betingelse kaldes holdingkravet. Hvis det erhvervede selskab går konkurs inden 3 år, vil dette blive betragtet som afståelse af aktier og vil dermed medføre, at aktieombytningen bliver skattepligtig³⁹. Det samme er tilfældet, hvis der sker en kapitalnedsættelse⁴⁰ i det erhvervede selskab, så vil det også blive betragtet som afståelse og medføre, at aktieombytningen bliver skattepligtig.

Hvis det erhvervende selskab efterfølgende og inden udløbet af 3 år indgår i en skattefri omstrukturering og der ikke vederlægges med andet end aktier, vil holdingkravet stadig være opfyldt jf. ABL § 36, stk. 6, 4. pkt. og holdingkravet vil blive videreført til de nye selskabsdeltagere, som erhverver aktierne jf. ABL § 36, stk. 6, 5. pkt.

5.1.3.3 Udenlandsk aktionær med bestemmende indflydelse

Det er jf. ABL § 36, stk. 6, 6. pkt. en betingelse, at aktionærer, der har bestemmende indflydelse i det erhvervede selskab, skal ombytte aktierne i et erhvervende selskab, som er hjemmehørende på Færøerne, i Grønland, i en stat der er medlem af EU/EØS eller i en stat, hvor Danmark har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med.

Efter at have gennemgået betingelserne for en skattefri aktieombytning med og uden tilladelse vil der i det følgende blive beskrevet, hvilke skattemæssige konsekvenser den skattefrie aktieombytning har for de involverede parter.

5.1.4 Skattemæssige konsekvenser ved skattefri aktieombytning

De skattemæssige konsekvenser ved en aktieombytning er de samme uanset om aktieombytningen er gennemført med eller uden tilladelse fra SKAT.

Aktionæren i det erhvervede selskab, som ombytter aktier i det erhvervende selskab, kan anvende reglerne i FUSL § 9 og 11, som medfører, at aktierne ombyttes med succession. Dette betyder, at de ombyttede aktier ikke bliver anset som afstået. De ombyttede aktier

³⁹ Se SKM2010.210.SR

⁴⁰ Se SKM2010.210.SR

anses for at være anskaffet på samme tidspunkt og til samme værdi som de oprindelige aktier. Der sker derfor først en beskatning, når de ombyttede aktier afstås.

Hvis aktionæren modtager kontanter i forbindelse med aktieombytningen betragtes dette som udbytte, hvis aktionæren stadig er aktionær i det erhvervende selskab eller selskaber, der er koncernforbundne med de involverede selskaber.

Der er ingen succession for aktierne, som det erhvervende selskab modtager i det erhvervede selskab. Disse aktier anses for anskaffet på tidspunktet for aktieombytningen.⁴¹

5.1.5 Aktieombytning i landbrugsselskaber

Ved at se på reglerne i Landbrugsloven og landbrugsselskabernes muligheder for at foretage en skattefri aktieombytning er der kun få begrænsninger heri. Efter LBL § 20, stk. 3 kan landmanden, der har bestemmende indflydelse i selskabet eje landbrugsselskabet gennem et aktie/anpartsselskab (Holdingselskab). Derved er det mulig at foretage en aktieombytning. Der må dog kun være to selskaber i den vertikale ejerkæde, hvorfor der ikke må være et mellemholdingselskab jf. afsnit 3.3.2. Hvis der er øvrige aktionærer, der ejer landbrugsselskabet, er der ingen begrænsninger i hvor mange holding- og mellemholdingselskaber, de har. Det er kun overfor landmanden i selskabet. Der er i øjeblikket et lovforslag i høring, L37, hvor der arbejdes på at fjerne kravet om, at landmanden skal have bestemmende indflydelse i selskabet. Hvis dette krav bortfalder, medfører det alt andet lige, at landmanden også kan etablere en ejerstruktur, som landmanden ønsker på lige fod med de øvrige kapitalejere.

I landbrugsselskaber vil det derfor være muligt at anvende aktieombytningen, som i andre brancher, til at danne en holdingkonstruktion og derigennem slanke driftsselskabet ved skattefri udbytteudlodning. Aktieombytningen kan endvidere anvendes til risikoafgrænsning, hvis der er opstået en negativ anskaffelsessum af aktierne i forbindelse med en virksomhedsomdannelse og til at sælge landbrugsselskabet skattefrit efter reglerne i SEL § 13, stk. 1, nr. 2.

⁴¹ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.3.8

5.2 Tilførsel af aktiver

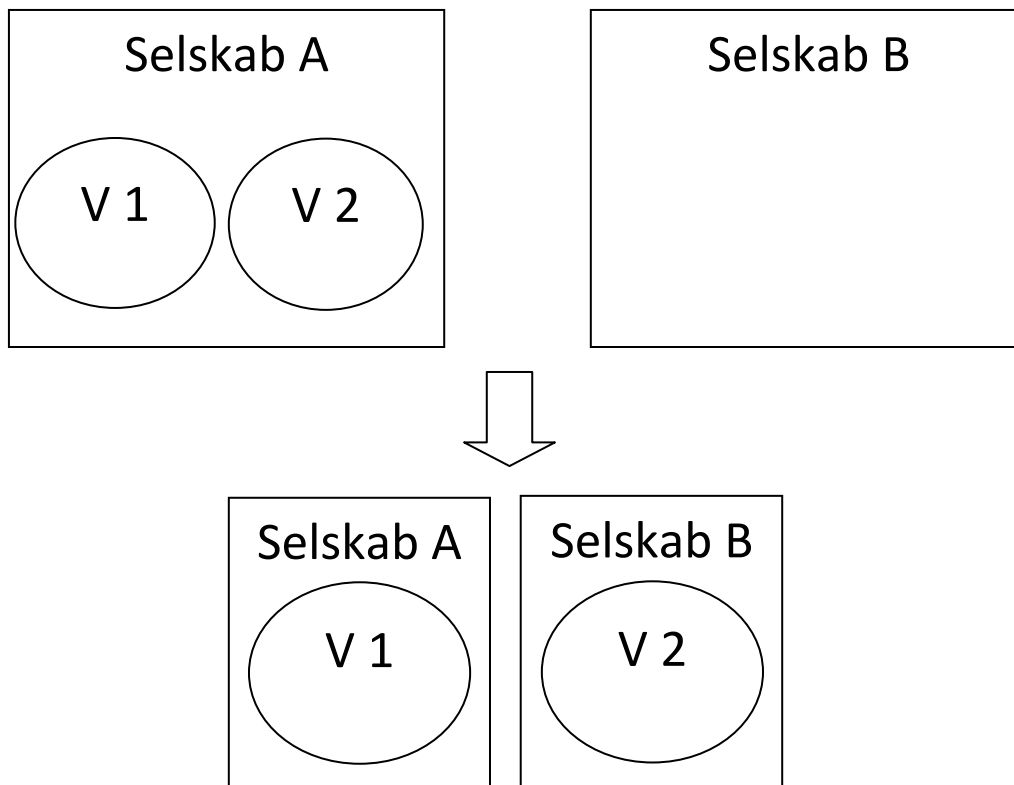
En tilførsel af aktiver kan overføre en virksomhed eller en gren af en virksomhed fra et selskab til et andet mod at få aktier/anparter i det modtagende selskab. Formålet med at overføre virksomheder til andre selskaber kan være risikoafgrænsning. Hvis kapitalejeren har to virksomheder i hvert sit selskab og den ene virksomhed går konkurs, vil det ikke gå ud over virksomheden i det andet selskab. Formålet kan endvidere være, at det ene selskab skal frasælges, fordi kapitalejerne vurderer, det andet selskab for mere rentabelt. Dette kan være relevant, hvis der kun er en gren af en virksomhed, der ønskes at blive overdraget til den yngre generation i et generationsskifte.

Formålet med tilførsel af aktiver kan også være at danne en holdingstruktur, som også var muligt ved en aktieombytning. Dette opnås ved at tilføre virksomheden til et nyt selskab, hvor det indskydende selskab modtager aktier i det modtagende selskab. Det vil i denne forbindelse være muligt fx at lade en ejendom blive i holdingselskabet og overføre virksomheden til et nyt selskab, såfremt virksomheden, der tilføres det modtagende selskab, opfylder kravet til en gren af en virksomhed som omtalt senere i afsnit 5.2.1.1.

Reglerne omkring skattefri tilførsel af aktiver findes i FUSL §§ 15 c og 15 d. Definitionen af tilførsel af aktiver er jf. FUSL § 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 kapital.”

Ved tilførsel af aktiver indskydes der en virksomhed fra et selskab til et andet selskab uden, at det indskydende selskab ophører. Hvis selskab A har to virksomheder og ønsker at overføre virksomhed 2 til selskab B, kan selskab A overføre virksomhed 2 til selskab B mod et vederlag fra selskab B. Dette er illustreret i figur 4.



Figur 4 - Tilførsel af aktiver

Et selskab kan vælge at foretage en tilførsel af aktiver skattepligtigt eller skattefrit. Vælger selskabet at foretage en skattepligtig tilførsel af aktiver, vil de overførte aktiver og passiver blive realisationsbeskattet efter de almindelige bestemmelser. Vælger selskabet den skattefrie tilførsel af aktiver gælder FUSL § 15 d. Konsekvenserne for de deltagende selskaber og selskabsdeltagere vil blive beskrevet senere i dette afsnit.

For at et selskab må foretage en tilførsel af aktiver skattefrit, er der en række betingelser der skal være opfyldt. Herudover er der mulighed for at foretage en tilførsel af aktiver med og uden tilladelse fra SKAT. I det følgende vil de fælles betingelser, uanset om det er med eller uden tilladelse, blive gennemgået.

5.2.1 Fælles betingelser ved tilførsel af aktiver

For at kunne foretage en skattefri tilførsel af aktiver skal de deltagende selskaber være et selskab i en medlemsstat i Fusions-skattedirektivets artikel 3 jf. FUSL § 15 c, stk. 1, 1. pkt.

5.2.1.1 Gren af en virksomhed

Det er et krav, at der bliver overført en gren af en virksomhed fra et selskab til et andet. Definitionen af en gren af en virksomhed findes i FUSL § 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.”

Ud fra definitionen er der to begreber, der skal defineres nærmere. En gren af en virksomhed og at denne skal kunne fungere ved hjælp af egne midler.

I SKM 1996, 899 SKM har Skatteministeriets departement udtalt sig om, hvad der skal forstås ved en gren af en virksomhed. Ved en gren af en virksomhed skal der være tale om en materiel identificerbar enhed i selskabet og om enheden kan fungere selvstændigt ud fra en organisatorisk synsvinkel frem for, om enheden kan fungere ved hjælp af egne midler.

Hvilke aktiver og passiver, der tilhører grenen af virksomheden afhænger af en konkret vurdering, men alle aktiver og passiver, der vurderes at vedrøre grenen, skal overføres ved tilførsel af aktiver.⁴²

Der er nogle aktiver, der behandles særligt i relation til grenkravet⁴³:

1. Fast ejendom
2. Aktiebesiddelse
3. Ideelle andele
4. Låneprovenu
5. Medarbejdere skal fordeles mellem grenen der overføres og det indskydende selskab jf. TfS 2001, 147
6. Driftsmidler, kreditorer og debitorer skal fordeles mellem grenen der overføres og det indskydende selskab jf. TfS 1998, 119

⁴² Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.3.1

⁴³ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.3.1

Ad 1. Det indskydende selskab kan som udgangspunkt selv vælge, om en fast ejendom skal blive i det indskydende selskab eller tilføres det modtagende selskab. En fast ejendom udgør i sig selv en gren af en virksomhed.⁴⁴

Ad 2. Aktiebesiddelse kan ikke anses for en selvstændig gren af en virksomhed. Dog kan datterselskabsaktier anses som en gren af en virksomhed i de tilfælde, hvor de knytter sig til den del, der adskilles fra det indskydende selskab. Et eksempel herpå er TfS 2000, 238 LR, hvor aktierne i tre direkte ejede datterselskaber skulle tilføres det modtagende selskab, da de varetog opgaver, der knyttede sig til den udskilte aktivitet. De øvrige datterselskabsaktier hørte ikke til grenen, der blev overført, hvorfor disse ikke kunne indgå i tilførslen.⁴⁵

En anden afgørelse i tilknytning til aktiebesiddelse er SKM2011.90.SR, hvoraf det fremgår, at en kapitalandel på 25 % i en tilknyttet virksomhed ikke anses for at være en virksomhed i sig selv og derved ikke kunne være baggrund for at foretage en grenspaltning.

Ad 3. En ideel andel af en virksomhed, som for eksempel en andel i et I/S, kan ikke anses som en selvstændig gren af en virksomhed, men når det sker i forbindelse med overførsel af en anden gren af en virksomhed og de ideelle andele har tilknytning hertil, skal de ideelle andele overgå til det modtagende selskab.⁴⁶

Ad 4. Låneprovenu skal medtages i det selskab, hvor den tilsvarende gæld er. Det er imod FUSL § 15 c, stk. 2 at opdele gæld og låneprovenu i hhv. det indskydende selskab og det modtagende selskab. Se SKM.2002.620.EFD, hvor der blev optaget et lån på TDKK 10.000, hvor låneprovenuet skulle blive i det indskydende selskab og gældsforpligtelsen skulle tilføres det modtagende selskab. Dette er ikke muligt, da der ved en gren af en virksomhed menes, at samtlige aktiver og passiver der vedr. grenen af virksomheden skal overføres. Et låneprovenu og den dertilhørende gældsforpligtelse skal i denne sammenhæng holdes samlet og der kan derved ikke ske en opsplittning af disse to i forbindelse med tilførsel af aktiver.

⁴⁴ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.3.1

⁴⁵ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.3.1

⁴⁶ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.3.2

Det andet begreb, hvor grenen af virksomheden skal kunne fungere ved hjælp af egne midler, skal ifølge SKAT fortolkes på den måde, at virksomheden skal kunne fungere ved hjælp af virksomhedens egne likvider og ved hjælp af egne lån optaget hos tredjemand. Hvis virksomheden kun kan fungere ved hjælp af lån fra det indskydende selskab eller et moderselskab, anses virksomheden ikke for at kunne fungere ved hjælp af egne midler.⁴⁷

I afgørelserne TfS 1996, 167 LR og TfS 1996, 101 LR er der lån til tilknyttede virksomheder og derfor er der ikke tale om en gren af en virksomhed, der kan fungere ved hjælp af egne midler. I afgørelserne TfS 1996, 669 LR og TfS 1996, 668 LR blev der givet tilladelse ud fra, at det modtagende selskab kunne fungere ved hjælp af egne midler. Det var dog en betingelse i afgørelsen TfS 1996, 669 LR, at moderselskabets kaution overfor datterselskabets gæld blev ophævet inden, det modtagende selskab kunne fungere ved hjælp af egne midler.

5.2.1.2 Vederlæggelse til det indskydende selskab

Når det indskydende selskab tilfører aktiver til det modtagende selskab, skal der ske vederlæggelse til det indskydende selskab og ikke til kapitalejerne. Vederlæggelsen skal jf. FUSL § 15 c, stk. 2 være aktier eller anparter i det modtagende selskab. Der må ikke vederlægges med kontanter eller lignende. Hvis der efter en tilførsel af aktiver i det modtagende selskab bliver udloddet udbytte fra det modtagende selskab til det indskydende selskab, kan det omkvalificeres til et kontantvederlag, hvis det vurderes at være en del af aftalen for tilførslen af aktiver. Derved bliver den samlede tilførsel af aktiver gjort skattepligtig.⁴⁸

5.2.2 Tilførsel af aktiver med tilladelse

Ud over ovenstående betingelser skal der for at opnå tilladelse fra SKAT til tilførslen af aktiver foreligge en forretningsmæssig gyldig begrundelse. Formålet hermed er, at der ikke sker skatteunddragelse og skatteundgåelse.⁴⁹ Hvilke krav der er til den forretningsmæssige gyldige begrundelse er nærmere omtalt i afsnit 5.1.2.1.

⁴⁷ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.3.1

⁴⁸ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.4.1 og 6.2.4.2

⁴⁹ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.5

5.2.3 Tilførsel af aktiver uden tilladelse

Det er jf. FUSL § 15 c, stk. 1, 4. pkt. muligt at foretage en tilførsel af aktiver uden tilladelse. For at kunne foretage en skattefri tilførsel af aktiver uden tilladelse er der to betingelser udover de fælles betingelser.

5.2.3.1 Holdingkrav

Ligesom for aktieombytning uden tilladelse gælder der på samme måde et holdingkrav for tilførsel af aktiver uden tilladelse. Det indskydende selskab må ikke afstå aktierne i det modtagende selskab i en periode på tre år jf. FUSL § 15 c, stk. 1, 5. pkt. Hvis der efterfølgende sker skattefrie omstruktureringer og aktierne afstås i den forbindelse, vil det ikke medføre, at tilførslen af aktiver bliver skattepligtig jf. FUSL § 15 c, stk. 1, 6. pkt. Det er her en betingelse, at der ikke bliver vederlagt med andet end aktier. Restløbetiden af holdingkravet vil ved en efterfølgende omstrukturering gælde for de selskabsdeltagere, der måtte eje aktierne vedr. tilførslen af aktiverne jf. FUSL § 15 c, stk. 1, 7. pkt.

5.2.3.2 Handelsværdi

Tilførslen af aktiverne skal jf. FUSL § 15 d, stk. 4 ske til handelsværdi, idet aktierne, som det indskydende selskab vederlægges med, skal svare til handelsværdien af de tilførte aktiver og passiver.

Aktierne som det indskydende selskab modtager anses for modtaget på samme tid som vedtagelsen af tilførslen af aktiverne.⁵⁰

5.2.4 Skattemæssige konsekvenser ved tilførsel af aktiver

I det følgende bliver de skattemæssige konsekvenser for det indskydende og det modtagende selskab ved en tilførsel af aktiver gennemgået. De skattemæssige konsekvenser er ens uanset, om der er opnået tilladelse til tilførslen af aktiver fra SKAT eller ej. Der er ingen skattemæssige konsekvenser for kapitalejerne i det indskydende eller modtagende selskab, da disse aktier eller anparter ikke afstås.

⁵⁰ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.2.6.4

5.2.4.1 Indskydende selskab

Det indskydende selskab overdrager aktiver og passiver mod at få aktier eller anparter i det modtagende selskab. Der skal ikke ske beskatning af evt. tab eller gevinster af de overdragne aktiver og passiver jf. FUSL § 15 d, stk. 1.

Aktierne/anparterne i det modtagende selskab, som det indskydende selskab modtager, anses for anskaffet til handelsværdi på den dato, hvor tilførslen bliver besluttet jf. FUSL § 15 d, stk. 4.

5.2.4.2 Modtagende selskab

Det modtagende selskab får tilført aktiver og passiver fra det indskydende selskab mod at vederlægge med aktier/anparter i det modtagende selskab. Det modtagende selskab succederer i det indskydende selskabs aktiver og passiver, hvilket vil sige, at aktiverne og passiverne anses for anskaffet i det modtagende selskab på samme tidspunkt, som det indskydende selskab har anskaffet dem og til samme værdi jf. FUSL § 15 d, stk. 2 og 3.

Hvis der inden tilførslen af aktiver er underskud til fremførsel i det indskydende selskab, vil dette blive fordelt mellem det indskydende og det modtagende selskab. Hvorvidt selskaberne kan anvende underskuddet efter den skattefrie tilførsel af aktiver, er nærmere beskrevet i afsnit 5.3.6.1.

5.2.5 Tilførsel af aktiver i landbrugsselskaber

For at foretage en skattefri tilførsel af aktiver i et landbrugsselskab er det vigtigt, at selskaberne efter tilførslen af aktiverne opfylder betingelserne for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme jf. LBL § 20 som omtalt i afsnit 3.3.

Dette sætter sine begrænsninger i de tilfælde, hvor et selskab med flere landbrugsejendomme har flere kapitalejere og ønsker at tilføre en landbrugsejendom i landbrugsselskabet til det modtagende selskab, så der efterfølgende er en landbrugsejendom i hvert selskab og hver kapitalejer ejer hver deres landbrugsselskab. I dette tilfælde skal betingelsen om, at landmanden i selskabet skal have bestemmende indflydelse, stadig være opfyldt. Hvis det er den ene kapitalejer, der er landmanden i begge

selskabers ejendomme, er det derfor et krav, at der skal være opnået bestemmende indflydelse til landmanden gennem en af de muligheder, der er omtalt i afsnit 3.3.1.

Denne bestemmelse er i lovforslaget L37 ved at bortfalde, hvorfor der alt andet lige ikke vil være en begrænsning, hvis lovforslaget vedtages.

Herudover er det også muligt, hvis der i landbrugsselskabet er andre aktiviteter end landbrug at tilføre disse aktiviteter/grene til et andet selskab. Her er der ingen begrænsninger i forhold til Landbrugsloven uanset om lovforslaget bliver vedtaget eller ej.

Tilførsel af aktiver, vil i landbrugsselskaber derfor kunne anvendes til risikoafgrænsning ved adskillelse af virksomhedsgrene, til frasalg af en virksomhedsgren eller til dannelse af en holdingstruktur, som det ville være i andre brancher. Bestemmelsen om landmandens bestemmende indflydelse skal derved være opfyldt.

5.3 Spaltning

Spaltning kan, som ved tilførsel af aktiver, anvendes til at opdele et selskab i to. Forskellen i forhold til tilførsel af aktiver er, at vederlaget fra det modtagende selskab tilfalder kapitalejerne i det indskydende selskab. Vederlaget skal ved en skattefri spaltning være aktier/anparter, men kan også være en kontant udligningssum. Derved giver det mulighed for at samtidig med at opdele virksomheden i to også at overdrage hvert selskab til hver kapitalejer. Det er endvidere muligt, at den ene kapitalejer kun modtager en kontant udligningssum og den anden modtager aktier i det modtagende selskab.

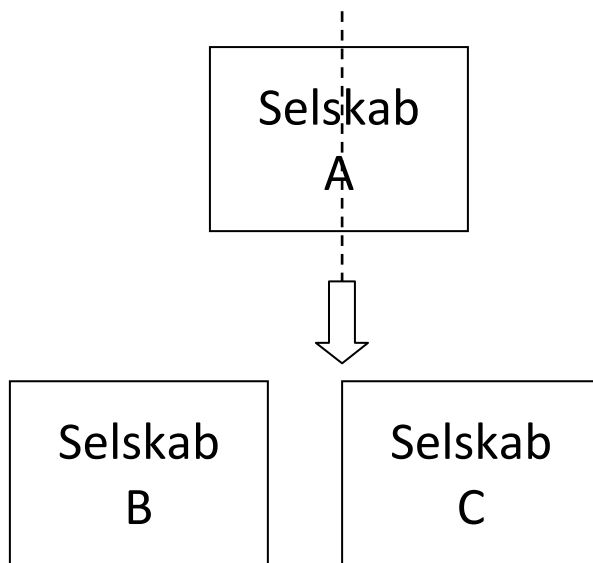
Formålet med at opdele sit selskab i to kan som omtalt i afsnit 5.2 enten være risikoafgrænsning eller ønske om frasalg af en virksomhed. Spaltning kan dog ikke, som en tilførsel af aktiver, anvendes til at danne en holdingstruktur, da det ikke er det indskydende selskab, der modtager aktierne, men kapitalejerne i det indskydende selskab.

Reglerne omkring skattefri spaltning findes i Fusionskattelovens kapitel 1 og 4. Definitionen på en spaltning fremgår af FUSL § 15 a, 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...”

Når et selskab spaltes, indskydes selskabets aktiver og passiver i et andet selskab. Det indskydende selskab opdeles herved horisontalt som vist i figur 5. Det modtagende selskab skal aflægge vederlag i form af aktier og en evt. kontant udligningssum til det indskydende selskabs aktionærer.⁵¹

⁵¹ Fusionskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 437



Figur 5 - Ophørsspaltning

Hvis der ikke foretages en skattefri spaltning, vil spaltningen for det indskydende selskab medføre realisationsbeskatning efter de almindelige regler for de overtagne aktiver og passiver. Aktiver og forpligtelser skal overgå til handelsværdien. I det modtagende selskab vil de modtagne aktiver og passiver indgå til handelsværdien, som vil være afskrivningsgrundlaget. Der skal tages højde for bestemmelsen i Afskrivningsloven § 40, stk. 5 vedr. handel mellem koncernforbundne selskaber. Denne bestemmelse nedskriver afskrivningsgrundlaget med den del af overdragelsessummen, der ikke er afskrivningsberettiget fordelt ud på de afskrivningsberettigede aktiver.⁵²

For aktionærerne i det indskydende selskab anses aktierne som afstået i forbindelse med omstruktureringen pr. spaltningsdatoen og der sker en beskatning heraf efter Aktieavancebeskatningslovens almindelige bestemmelser. De nye aktier, som aktionærerne i det indskydende selskab modtager fra det modtagende selskab, anses som anskaffet og værdien anses som anskaffelsessummen af aktierne. Spaltningen har ingen skattemæssige konsekvenser for det modtagende selskabs aktionærer.⁵³

Hvis der foretages en skattefri spaltning, er der to former for spaltninger. Der er en ophørsspaltning (FUSL § 15 a) og en grenspaltning (FUSL § 15 a, stk. 3). Ved en

⁵² Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 437

⁵³ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 437

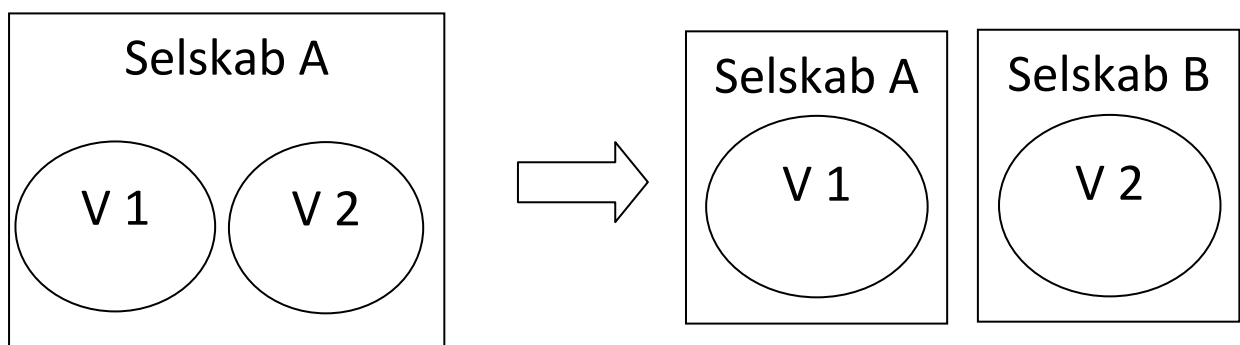
ophørsspaltning spaltes et bestående selskab til to eller flere selskaber og det oprindelige selskab ophører som vist i figur 5. Ved en grenspaltning overføres en gren af en virksomhed til et selskab og det indskydende selskab fortsætter med at eksistere som vist i figur 6. De to former for spaltninger er beskrevet i de følgende afsnit.

5.3.1 Grenspaltning

En betingelse for at foretage en skattefri grenspaltning er, at hvis det indskydende selskab ikke ophører, skal det som udspaltes udgøre en gren af en virksomhed. Denne gren skal kunne fungere ved hjælp af egne midler jf. FUSL § 15 a, stk. 3 og FUSL § 15 c, stk. 2. Af figur 6 er det illustreret, hvad der sker ved en grenspaltning. Her er det selskab A, der har to aktiviteter/virksomheder og vil spalte den ene aktivitet over i selskab B og selv fortsætte driften af den anden aktivitet. Ved grenspaltning er der et grenkrav. Grenkravet er det samme som ved tilførsel af aktiver. Årsagen hertil er, at selskaber derved ikke kan omgå reglerne.⁵⁴

En gren af en virksomhed er nærmere beskrevet under afsnit 5.2.1.1 i forbindelse med tilførsel af aktiver.

Udover at der skal være tale om en gren af en virksomhed, skal forholdet mellem aktiver og passiver i den udspaltede gren svarer til forholdet mellem aktiver og passiver i det indskydende selskab som beskrevet senere i afsnit 5.3.5.2.



Figur 6 - Grenspaltning

⁵⁴ Lærebog om indkomstskat, 15. udgave, Side 986

5.3.2 Ophørsspaltning

Ved en ophørsspaltning ophører det indskydende selskab og aktiviteterne overføres til to eller flere modtagende selskaber. Dette er illustreret i figur 5, hvoraf det fremgår, at aktiviteterne i selskab A spaltes til selskab B og C, som er to nye selskaber. Ved en ophørsspaltning er der ikke, som ved en grenspaltning, krav om, at det udspaltede skal være en gren af en virksomhed. Dette giver en større frihed for aktionærerne i det indskydende selskab til at få fordelt aktiviteterne i de modtagende selskaber efter deres ønsker. Hensigten må dog ikke være skatteundgåelse eller skatteunddragelse.⁵⁵

En skattefri ophørsspaltning eller grenspaltning kan gennemføres med og uden tilladelse fra SKAT. Der er nogle særlige betingelser, der skal være opfyldt for en spaltning med og uden tilladelse, men der er også nogle fælles betingelser, der altid skal være opfyldte. Disse vil blive gennemgået i det følgende afsnit.

5.3.3 Fælles betingelser ved skattefri spaltning

For at selskaber kan deltage i en spaltning, skal de deltagende selskaber være omfattet af begrebet selskab i Fusionskattedirektivets artikel 3. jf. FUSL § 15 a.⁵⁶

5.3.3.1 Vederlæggelse med aktier eller anparter

For at selskaber kan fortage en skattefri spaltning, er det et krav jf. FUSL § 15 a, stk. 2, 1. pkt., at kapitalejerne i det indskydende selskab skal modtage aktier/anparter i det modtagende selskab i samme forhold, som er gældende i det indskydende selskab. Dette vil sige, at hvis der er to kapitalejere i det indskydende selskab, der ejer hhv. 60 % og 40 % af kapitalen, skal hver af kapitalejerne modtage hhv. 60 % og 40 % af værdien i det modtagende selskab i form af aktier/anparter og en evt. kontant udligningssum.

Et eksempel på en afgørelse vedr. vederlæggelse af aktier/anparter eller en kontant udligningssum er SKM.2010.237.LSR. I denne sag anmoder et selskab (H) om at spalte en del af virksomheden over i et andet selskab (G1). Aktionærerne i det indskydende selskab (H) består af en stor aktionær (G2), som ejer 51,29 % af G1 og mange mindre aktionærer der alle ejer under 5 %. Ved den ønskede grenspaltning skulle G2 vederlægges med aktier i G1 og

⁵⁵ Generationsskifte og omstruktureringer, side 335

⁵⁶ Fusionskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 444

samtidig hermed skulle G2 annullere eller overføre aktier til selskabet svarende til det antal G2 modtog fra G1. De øvrige aktionærer blev ikke vederlagt med aktier eller en kontant udligningssum, men bibeholdte deres ejerandel i H og værdien af deres aktier i H steg i kraft af, at G2 annullerede eller overførte aktier til H. SKAT og Landsskatteretten mener, at denne metode ikke er omfattet af FUSL § 15 a, stk. 2, 1. pkt., da bestemmelsen skal fortolkes på den måde, at alle aktionærer i det indskydende selskab skal vederlægges med aktier/anparter eller en kontant udligningssum. Det er dermed ikke nok, at værdien af de øvrige aktionærers aktier stiger med den forholdsmæssige værdi.

Det samme er tilfældet i SKM.2006.139.SKAT, hvor der ved en grenspaltning kun blev vederlagt aktier til den ene aktionær mod at annullere de aktier, der var i det indskydende selskab. Den anden aktionær modtog hverken aktier eller en kontant udligningssum, men kom til at eje det indskydende selskab 100 %.

Ud fra afgørelserne i SKM.2006.139.SKAT og SKM.2010.237.LSR er det ikke muligt at opdele et selskab med to aktionærer ved at foretage en grenspaltning, så de efter spaltningen ejer hver deres selskab 100 %, da det ikke er muligt at opfylde spaltningsdefinitionen i FUL § 15 a, stk. 2. Der skal i stedet foretages en ophørsspaltning.

5.3.3.2 Kontant udligningssum

For at spaltningen bliver skattefri, skal kapitalejerne i det indskydende selskab vederlægges med aktier/anparter. Herved sker der skattemæssig succession af aktierne/anparterne efter FUSL § 15 b, stk. 4. Modtages der en kontant udligningssum, bliver det nu betragtet som udbytte og ikke som afståelse af aktier jf. FUSL § 9, såfremt kapitalejeren ejer kapitalandele i et af de indskydende eller modtagende selskaber eller i selskaber, der er koncernforbundet med disse selskaber jf. LL § 2. Denne ændring gælder for omstruktureringer, der vedtages fra 20. november 2013.⁵⁷

Konsekvensen for ændringen af beskattningen af kontante udligningssummer er, at kapitalejerne bliver beskattet hårdere, i og med der ved afståelsesbeskatning af aktier ville være en anskaffelsessum, som fratrækkes salgssummen.

⁵⁷ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.3.2

Hvis der i forbindelse med en spaltning vælges, at der skal udbetales en kontant udligningssum, er der mulighed for frit at vælge fordelingen af den kontante udligningssum mellem selskabsdeltager. Der er krav om, at mindst en kapitalejer skal vederlægges med mindst en aktie i det modtagende selskab og mindst en aktie i hvert af de modtagende selskaber, hvis der er flere modtagende selskaber. Dette medfører, at der er mulighed for at vederlægge en selskabsdeltager med en kontant udligningssum og derved ikke blive kapitalejer i det modtagende selskab.⁵⁸

5.3.3.3 Spaltningsdato

Spaltningsdatoen er defineret i FUSL § 5 jf. FUSL § 15 b, stk. 1 og 2. Spaltningsdatoen skal som hovedregel være sammenfaldende med skæringsdatoen i det modtagende selskabs regnskabsår. En undtagelse hertil er, hvis det modtagende selskab er et skuffeselskab, der har indskudskapitalen til at stå på en bankkonto og ingen aktiviteter derudover. I disse tilfælde behøver spaltningsdatoen ikke at være sammenfaldende med skuffeselskabets stiftelse. Det er en betingelse, at det sker i skuffeselskabets første regnskabsår og at regnskabsåret ikke overstiger 18 måneder. Det er endvidere et krav, at skuffeselskabets regnskabsår skal slutte 12 måneder efter spaltningsdatoen. Det vil sige, at skuffeselskabet tidligst kan være stiftet 6 måneder før spaltningsdatoen. Herudover er der en undtagelse med hensyn til koncernforbindelse i FUSL § 5, stk. 3, hvis et selskabs aktiver og passiver spaltes ud af eller ind i en koncern. Denne bestemmelse vil ikke blive gennemgået nærmere.

5.3.3.4 Grenkrav

Hvis det indskydende selskab ikke ophører ved spaltningen (grenspaltning), er det en betingelse jf. FUSL § 15 a, stk. 3, at de aktiver og passiver, der spaltes over i det modtagende selskab, skal udgøre en gren af en virksomhed. Definitionen af en gren af en virksomhed er den samme som ved tilførsel af aktiver, hvorfor der henvises til afsnit 5.2.1.1.

Efter at have gennemgået de fælles betingelser, der skal være opfyldt ved en skattefri spaltning, vil de særlige betingelser for spaltninger med og uden tilladelse blive gennemgået i de følgende afsnit.

⁵⁸ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.3.2

5.3.4 Spaltning med tilladelse fra SKAT

For at et selskab kan foretage en skattefri spaltning, skal transaktionen godkendes af SKAT jf. FUSL § 15 a, stk. 1, 2. pkt. Der skal sendes en ansøgning til SKAT hvori selskabet beskriver følgende⁵⁹:

1. Aktiviteterne i det indskydende og modtagende selskab.
2. Fordelingen af aktierne i de deltagende selskaber med angivelse af hvornår aktierne er anskaffet.
3. Baggrunden og formålet med spaltningen.
4. En fyldestgørende beskrivelse af hvilke aktiver og passiver spaltningen omfatter.
5. Vederlaget for spaltningen, herunder om der kun vederlægges aktier eller om der er en kontant udligningssum.
6. Eventuelle planer eller aftaler om fremtidig ændring af ejerstrukturen.
7. Seneste årsregnskab for de deltagende selskaber.
8. En fælles regnskabsopstilling for selskaberne pr. den valgte spaltningsdato, som skal indeholde evt. værdimæssige reguleringer.
9. Åbningsbalancen/overtagelsesbalancen for det modtagende selskab med udkast til vurderingsberetningen.

Der skal være en forretningsmæssig gyldig begrundelse før, at SKAT vil godkende ansøgningen. Herudover skal formålet med omstruktureringen ikke være skatteundgåelse. Det er ofte problemstillingen omkring skatteundgåelsen, der er afgørende for om SKAT godkender ansøgningen eller ej.⁶⁰

Hvis SKAT vurderer, at der er tale om skatteundgåelse, men SKAT kan fastsætte særlige vilkår til tilladelsen for at undgå dette, skal SKAT give tilladelse til at foretage omstruktureringen, men fastsætte at selskaberne bliver underlagt særlige vilkår jf. FUSL § 15 a, stk. 1, 2. pkt.⁶¹ Et eksempel på et særligt vilkår kan være, at aktionærerne ikke må afstå deres aktier i 3 år.

⁵⁹ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 444-446

⁶⁰ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 444-446

⁶¹ Fusionsskatteloven med kommentarer, Michael Serup, side 446

5.3.4.1 Negativ egenkapital

Hvis det indskydende selskab har en negativ egenkapital, vil SKAT ikke give tilladelse til at foretage en skattefri spaltning. Det er egenkapitalen på ansøgningstidspunktet, der ikke må være negativ. Hvis egenkapitalen i det seneste aflagte årsregnskab er negativ, men selskabet har fået reetableret egenkapitalen på ansøgningstidspunktet, vil SKAT give tilladelse til den skattefrie spaltning. Det er dog ansøgeren, der skal kunne dokumentere og sandsynliggøre overfor SKAT, at der er værdier i selskabet, som ikke kan læses i det senest aflagte regnskab.⁶²

5.3.4.2 Forretningsmæssig gyldig begrundelse

For at få tilladelse fra SKAT jf. FUSL § 15 a, stk. 1, 2. pkt. er det en betingelse, at hovedformålet med spaltningen ikke er skatteunddragelse eller skatteundgåelse. Der skal derfor være tale om en forretningsmæssig gyldig begrundelse for spaltningen. SKAT foretager en samlet konkret vurdering i hver enkel sag, om der er tale om en forretningsmæssig gyldig begrundelse.

Den forretningsmæssige gyldige begrundelse er identisk med den der gælder for aktieombytninger. Der henvises derfor til afsnit 5.1.2.1, hvoraf det fremgår, hvad der skal til for at opnå tilladelse fra SKAT.

5.3.5 Spaltning uden tilladelse fra SKAT

Ifølge FUSL § 15 a, stk. 1, 4. pkt. kan der foretages en spaltning uden tilladelse fra SKAT. Dette kræver, at der er en række objektive krav, der skal være opfyldt, før spaltningen kan foretages skattefrit.

5.3.5.1 Spaltningen skal ske til handelsværdi

I FUSL § 15 a, stk. 2, 2. pkt. står der, at værdien af de tildelte aktier eller anparter med tillæg af en evt. kontant udligningssum skal svare til handelsværdien af de overførte aktiver og passiver. Handelsværdien af aktiverne og passiverne skal opgøres pr. spaltningsdatoen jf. FUSL § 5.

⁶² Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.3.2

5.3.5.2 Forholdet mellem aktiver og passiver

I FUSL § 15 a, stk. 2, 3. pkt. står der, at forholdet mellem aktiver og passiver, der overføres til det modtagende selskab, skal svare til forholdet mellem aktiver og passiver i det indskydende selskab. Det vil sige, hvis der i det indskydende selskab inden spaltningen er aktiver for 100 og gæld for 80, skal der, hvis der skulle overføres aktiver for 50 ved spaltningen til det modtagende selskab, også overføres gæld for 40. Her er der en problemstilling, som er vanskelig at håndtere, når der er tale om en grenspaltning. Her er det et krav, at der overføres en gren af en virksomhed, der kan stå alene og det er derfor ikke sikkert, at forholdet mellem aktiver og passiver kommer til at passe med forholdet mellem aktiver og passiver i det indskydende selskab. For at kunne opfylde kravet omkring forholdet mellem aktiver og passiver, kan der anvendes likvide beholdninger, som ikke relaterer sig til en bestemt gren, til at udligne forholdet mellem aktiver og passiver ved spaltningen.⁶³

I SKM2008.551.SR giver skatterådet et bindende svar på, at det er i orden at der ved en skattefri spaltning uden tilladelse opdeles en eksisterende kassekredit mellem det indskydende og modtagende selskab, da det blev begrundet med, at en del af kassekrediten blev anvendt til ombygning af de ejendomme, som skulle overføres til det modtagende selskab.

Formålet med denne værnsregel er, at det ikke skal være muligt at overføre aktiverne over i et selskab og gælden over i et andet og derved reducere aktieavancen i det selskab, hvor gælden er i.⁶⁴

5.3.5.3 Kontantvederlag til selskabsaktionærer

I FUSL § 15 a, stk. 2, 4. pkt. står der angivet, at hvis en selskabsaktionær i det indskydende selskab modtager kontantvederlag og selskabsaktionæren ejer mindst 10 % af kapitalen i det indskydende selskab, kan der ikke foretages en skattefri spaltning uden tilladelse fra SKAT. Dette gælder ligeledes, hvis selskabsaktionærens aktier er omfattet af ABL § 4 B (koncernselskabsaktier) eller hvis aktierne er skattefrie porteføljeaktier jf. ABL § 4 C.⁶⁵

⁶³ Omstruktureringer og generationsskifte, side 365

⁶⁴ Omstruktureringer og generationsskifte, side 365

⁶⁵ Den juridiske vejledning afsnit C.D.7.2.2

Formålet med denne værnsregel er, at en selskabsaktionær ikke kan modtage en kontant udligningssum skattefrit i forbindelse med en skattefri spaltning.

5.3.5.4 Holdingkrav

Ifølge FUSL § 15 a, stk. 1, 5. pkt. må selskaber, der ejer mere end 10 % af kapitalen i et af de deltagende selskaber, ikke afstå deres aktier i en periode på 3 år efter vedtagelsen af spaltningen. Aktierne må gerne afstås i forbindelse med andre skattefrie omstruktureringer, såfremt der ikke sker vederlæggelse med andet end aktier jf. FUSL § 15 a, stk. 1, 6. og 7. pkt.

Ejertidskravet gælder ikke, hvis aktionærerne ejer mindre end 10 %, medmindre der er tale om skattefrie porteføljeaktier jf. Aktieavancebeskatningslovens § 4C.⁶⁶

Holdingkravet gælder for selskabsaktionærer, men ikke for personlige aktionærer.⁶⁷

Da holdingkravet blev indført var formålet hermed at undgå, at selskaberne afstår aktier skattefrit umiddelbart efter spaltningen. Grunden til at perioden er 3 år er, at der tidligere har været regler om, at hvis der ejes aktier i mere end 3 år, vil disse kunne sælges skattefrit. Reglerne omkring skattefrit salg af aktier med en ejertid på minimum 3 år blev afskaffet ved lov nr. 1255 af 18. december 2012.⁶⁸

5.3.5.5 Flere selskabsdeltagere

I FUSL § 15 a, stk. 1, 8. pkt. er der angivet 3 betingelser og hvis disse alle er opfyldt, kan selskabet ikke gennemføre en spaltning uden tilladelse. Det er følgende betingelser⁶⁹:

- Det indskydende selskab har mere end én selskabsdeltager, og
- En eller flere af disse har været selskabsdeltagere i mindre end tre år uden at have rådet over flertallet af stemmerne, og
- De pågældende selskabsdeltagere samtidig er selskabsdeltagere i det modtagende selskab, hvor de tilsammen råder over flertallet af stemmerne.

Reglen gælder både for et modtagende selskab, der allerede eksisterede, men også for

⁶⁶ Generationsskifte og omstruktureringer, side 361

⁶⁷ Generationsskifte og omstruktureringer, side 361

⁶⁸ Generationsskifte og omstruktureringer, side 361

⁶⁹ Den juridiske vejledning afsnit C.D.7.2.2

nystiftede selskaber.⁷⁰

Denne undtagelse har til formål at forhindre, at det indskydende selskab afstår aktiver skattefrit til en tredjepart. Hvis ikke denne værnsregel eksisterede, ville det være muligt for en tredjepart at købe aktier i det indskydende selskab og gennem en skattefri spaltning få aktier i det modtagende selskab, hvori de aktiver, som tredjeparten ville købe, blev indskudt. De øvrige aktionærer modtager aktier i det andet modtagende selskab, hvor de øvrige aktiver er. Et eksempel herpå, hvor SKAT ikke accepterede en skattefri spaltning uden tilladelse, findes i SKM2005.357.TSS, hvor en tredjepart erhvervede en aktie i et selskab, hvorefter selskabet foretog en skattefri spaltning af de skibe, som tredjeparten var interesseret i. Tredjeparten modtog aktier i det modtagende selskab og de øvrige aktionærer modtog aktier i det andet modtagende selskab. Denne sag endte i stedet med, at tredjepartens overtagelse af skibene blev karakteriseret som et almindeligt køb og dermed et skattepligtigt salg for selskabet, som kostede ca. DKK 57 mio. i skat.

5.3.5.4 Næringsdrivende

De objektive regler gælder ikke, hvis en af selskabsdeltagerne beskattes af aktierne i det indskydende selskab efter aktieavancebeskatningslovens § 17, hvor selskabsdeltageren er næringsdrivende ved køb og salg af aktier og som kan modtage skattefrit udbytte. I disse tilfælde må der ikke vederlægges med andet end aktier jf. FUSL § 15 a, stk. 1, 9. pkt. Formålet hermed er, at hvis der sammen med aktierne blev modtaget et kontant vederlag, vil selskabsdeltageren modtage vederlaget skattefrit.⁷¹

Hvis de objektive betingelser ikke overholdes, bliver spaltningen skattepligtig for alle parterne.

5.3.5.5 Selskabsdeltagere hjemmehørende udenfor EU/EØS

Hvis en af selskabsdeltagerne i en spaltning er hjemmehørende i en stat udenfor EU/EØS og ikke har en dobbeltbeskatningsoverenskomst med Danmark, kan der ikke foretages en skattefri spaltning uden tilladelse fra SKAT jf. FUSL § 15 a, stk. 1, 10. pkt. Der skal i stedet foretages en skattepligtig spaltning eller søges om tilladelse hos SKAT.

⁷⁰ Den juridiske vejledning afsnit C.D.7.2.2

⁷¹ Generationsskifte og omstruktureringer side 364

Når et selskab har gennemført en skattefri spaltning uden tilladelse, skal selskabet senest samtidig med indgivelsen af selvangivelsen for det indkomstår, hvori spaltningen er gennemført oplyse SKAT om, at selskabet har deltaget i en skattefri spaltning uden tilladelse jf. FUSL § 15 a, stk. 7, 1. pkt.

5.3.6 Skattemæssige konsekvenser ved skattefri spaltning

I dette afsnit vil der blive beskrevet, hvilke skattemæssige konsekvenser en skattefri spaltning vil få for det indskydende og det modtagende selskab samt selskabsdeltagerne. Reglerne herfor er reguleret i FUSL § 15 b, stk. 2.

Der er ingen forskel på de skattemæssige konsekvenser ved en skattefri spaltning foretaget med eller uden tilladelse fra SKAT.

5.3.6.1 Skattemæssige virkninger for selskaberne

Ved en ophørsspaltning ophører det indskydende selskab. Beskatningen af det indskydende selskab er reguleret i FUSL § 7, stk. 1 jf. FUSL § 15 b, stk. 2, 2. pkt. Heraf fremgår det, at det indskydende selskab skal opgøre indkomsten fra sidste regnskabsårs udløb og frem til spaltningsdatoen jf. afsnit 5.3.3.3.

Ved en grenspaltning indgår aktiverne og passiverne, der udspaltes ikke i den skattepligtige indkomst for det indskydende selskab, såfremt det modtagende selskab er et dansk selskab eller at aktiverne og passiverne overføres til et fast driftssted i Danmark ejet af et udenlandsk selskab jf. FUSL § 15 B, stk. 2, 3. pkt.

De overførte aktiver og passiver skal ikke afståelsesbeskattes i det indskydende selskab, men overføres til det modtagende selskab. Det modtagende selskab succederer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling i forhold til de udspaltede aktiver og passiver. Det vil sige, at aktiverne og passiver indregnes, som om de var anskaffet på det tidspunkt, som det indskydende selskab har erhvervet aktiverne og passiverne på og til samme anskaffelsessum jf. FUSL § 8. Afskrivningerne, som det indskydende selskab har foretaget på aktiverne, anses herefter som foretaget af det modtagende selskab.

Er der skattemæssigt underskud til fremførsel i det indskydende selskab på tidspunktet for spaltningen, skal underskuddet fordeles forholdsmæssigt i det indskydende og det

modtagende selskab eller de modtagende selskaber ud fra de overtagne aktiviteter. Underskuddet, der vedrører det indskydende selskab (ved grenspaltning), vil kunne modregnes ved fremtidige indkomstopgørelser efter SEL § 12.⁷²

Den del af underskuddet til fremførsel, der overføres til det modtagende selskab, bortfalder jf. FUSL § 8, stk. 6. Hvis underskuddet er opstået, mens det indskydende og det modtagende selskab har været sambeskattede, bortfalder underskuddene ikke. Selvom et underskud er opstået i forbindelse med en sambeskatning, vil det ikke kunne anvendes, hvis det modtagende selskab har modtaget aktiver i forbindelse med en anden skattefri omstrukturering fra et selskab, der ikke har været i sambeskatningsforholdet. I SEL § 31, stk. 4 står der, at det modtagende selskab ikke kan modregne underskud opstået før den skattefrie omstrukturering fra andre sambeskattede selskaber. Dette gælder dog ikke, hvis det indskydende selskab var en del af sambeskatningen, da underskuddene opstod.

Ovenstående regler gælder tilsvarende ved en skattefri tilførsel af aktiver.

På baggrund af reglerne om underskud til fremførsel vil det være relevant at overveje, om spaltningen skal foretages skattepligtigt for at udnytte underskuddene. Hvis selskaberne i omstrukturen er sambeskattede og underskuddene er opstået i perioden for sambeskatningsforholdet, vil underskuddene kunne fremføres ved en skattefri spaltning. I den situation vil en skattepligtig spaltning ikke altid være det optimale valg.

5.3.6.2 Skattemæssige virkninger for kapitalejerne

De skattemæssige konsekvenser for kapitalejerne i forbindelse med en ophørsspaltning er reguleret i FUSL § 15 b, stk. 4, som henviser til FUSL §§ 9 og 11. Heraf fremgår det, at hvis kapitalejerne vederlægges med kontante udligningssummer, skal udligningssummen beskattes som udbytte. Der sker derved ingen afståelsesbeskatning af kapitalejernes aktier i det indskydende selskab. Hvis kapitalejeren i det indskydende selskab efter spaltningen ikke ejer aktier/anparter i det indskydende selskab, i nogen af de modtagende selskaber eller i andre selskaber i koncernen, skal den kontante udligningssum beskattes som afståelse af

⁷² Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.6.3

aktierne i det indskydende selskab jf. FUSL § 9. Definitionen af et koncernforbundet selskab findes i LL § 2.⁷³

Denne bestemmelse er forholdsvis ny og gælder for spaltninger foretaget fra den 20. november 2013 jf. lov nr. 274 af 26. marts 2014.

Hvis kapitalejerne kun modtager aktier i det/de modtagende selskab(er) anses aktierne i det indskydende selskab ombyttet med aktierne i det/de modtagende selskab(er). Der sker herved ingen beskatning i forbindelse med spaltningen, da den udskydes til kapitalejerne afstår aktierne/anparterne i det modtagende selskab. Aktierne ombyttes efter forholdet mellem kursværdien af aktierne i hvert enkelt af de modtagende selskaber og den samlede værdi af aktierne i de modtagende selskaber på spaltningsdatoen i det indskydende selskab. Aktierne i det modtagende selskab anses som anskaffet på samme tidspunkt som aktierne i det indskydende selskab og til samme anskaffelsessum jf. FUSL § 11. Heraf fremgår endvidere, at hvis aktierne i det modtagende selskab er forbundet med forskellige rettigheder, skal der foretages en særskilt beregning af kursen for hver art af aktier. Et eksempel på dette kan være A- og B-aktier, hvor A-aktierne har stemmerettigheder, men B-aktierne ingen stemmerettigheder har og derved er værdien af A- og B-aktier forskellige. Der skal derfor tages højde for dette, da der ikke må ske en formueforskydning mellem kapitalejerne i det indskydende selskab.⁷⁴

I det indkomstår hvor spaltningen foretages, skal kapitalejerne i det indskydende selskab sammen med selvangivelsen indsende en opgørelse af anskaffelsessummerne i de modtagende selskaber jf. FUSL § 15 b, stk. 6.

5.3.7 Spaltning i landbrugsselskaber

For at foretage en skattefri spaltning i et landbrugsselskab er det vigtigt, at selskaberne efter spaltningen opfylder betingelserne for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme jf. LBL § 20, som det også er tilfældet ved tilførsel af aktiver. Ved spaltning er der de samme muligheder og begrænsninger som ved tilførsel af aktiver. Der henvises til afsnit 5.2.5.

⁷³ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.7

⁷⁴ Den juridiske vejledning afsnit C.D.6.1.7

Det er værd at bemærke i forbindelse med landbrugsselskaber, at hvis der i det indskydende selskab ved en ophørsspaltning er en ejendomsavance til genanbringelse efter EABL § 6A, kan denne ejendomsavance ikke genanbringes i det modtagende selskab jf. SKM2009.432.SR. Dette skyldes definitionen i EABL § 6A, der siger, at det er den skattepligtige, der kan foretage genanbringelse. Ved en ophørsspaltning vil den skattepligtige, som er det indskydende selskab, ophøre og dermed er det ikke den samme skattepligtige, der foretager genanbringelsen. Ved en grenspaltning kan det indskydende selskab anvende genanbringelsen efter spaltningen, da selskabet ikke ophører.

Ved spaltninger har selskaberne, i modsætning til tilførsel af aktiver, mulighed for at foretage en ophørsspaltning, som gør, at der ikke er et krav om en gren af en virksomhed.

Spaltning i landbrugsselskaber vil derfor som i andre brancher kunne anvendes til opdeling af to virksomheder, så hver kapitalejer kan få hvert sit selskab. Spaltning kan også anvendes til risikoafgrænsning og til at frasælge en del af sin virksomhed.

5.4 Delkonklusion

Den skattefrie omstrukturering kan ske med og uden tilladelse fra SKAT. Hvis der er en forretningsmæssig gyldig begrundelse for omstruktureringen, kan der opnås tilladelse til omstruktureringen fra SKAT. Hvis ikke selskabet har en forretningsmæssig gyldig begrundelse, kan selskabet foretaget omstruktureringen uden tilladelse, såfremt selskabet opfylder de objektive betingelser herfor. Det er en fordel at få tilladelse fra SKAT, i og med selskabet derved sikre sig, at SKAT har godkendt, at omstruktureringen kan foretages skattefrit. Det kræver, at den forretningsmæssige gyldige begrundelse er grundig beskrevet og selskabet har konkrete og dokumenterbare planer, hvor hovedformålet ikke kan fortolkes som værende skatteunddragelse eller skatteundgåelse.

Til vurdering af om selskaberne ved omstruktureringer kan anvende modellerne i forhold til Landbrugsloven, har ovenstående gennemgang vist, at selskaberne skal være opmærksomme på at overholde LBL § 20 omkring forholdet om, at landmanden i selskaberne skal have bestemmende indflydelse og at landmanden i selskabet gerne må have et holdingselskab, men at det ikke er muligt for landmanden at have et mellemholdingselskab. Der er et lovforslag til Landbrugsloven i høring. Hvis dette forslag

vedtages, vil disse betingelser bortfalde og derved vil Landbrugslovens bestemmelser vedrørende selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme ikke have begrænsninger i forhold til, hvordan landbrugsselskaberne kan foretage omstruktureringer udover, at bopælspligten stadig skal opfyldes.

Særligt ved spaltninger skal selskaberne overveje, om selskabet skal ophører eller fortsætte, altså om der skal foretages en grenspaltning eller en ophørsspaltning. Ved grenspaltningen bevarer selskabets sit navn og sit omdømme, men det kræver, at det er en gren af en virksomhed. Ophørsspaltningen har ikke disse krav og aktionærerne i det indskydende selskab er mere frit stillet i fordelingen af aktiviteterne i de modtagende selskaber.

Selskabet skal vælge mellem om det ønsker at foretage aktieombytningen, tilførslen af aktiver eller spaltningen skattepligtigt eller skattefrit. Til vurdering heraf skal selskaberne se på, om der er underskud til fremførsel, kildeartsbegrænsede tab mv. i selskabet som går tabt. Hvis der er store underskud, kan det være en fordel at foretage en skattepligtig omstrukturering og derved anvende de skattemæssige underskud til at nedbringe en avance med.

Modellerne, der er beskrevet i dette kapitel, giver landbrugsselskaber mange muligheder i forbindelse med et generationsskifte. I næste kapitel, vil nogle af modellerne blive anvendt i en praktisk case.

6 Generationsskifte i landbrugsselskaber i praksis

Efter at have gennemgået teorien omkring skattefrie omstrukturingsmodeller, vil modellerne i det følgende afsnit blive anvendt i en praktisk case. Casen er udarbejdet for en fiktiv landbrugsvirksomhed.

6.1 Virksomhedsbeskrivelse

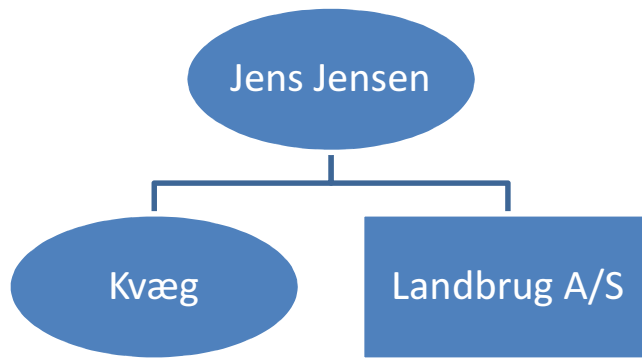
Landmanden Jens Jensen på 60 år er gift med Bente Jensen på 58 år, der sammen har sønnerne Søren og Peter Jensen på hhv. 30 og 32 år. Søren og Peter er flyttet til den nærmeste by, hvor de bor til leje. De arbejder begge i Jens' virksomhed.

Jens Jensen ejer tre landbrugsejendomme. På den ene landbrugsejendom bor Bente og Jens Jensen selv og har en lille besætning af kvæg, der er Bentes store interesse. Det er ikke kvægdriften, der er Jens Jensens primære drift og indtægtskilde. I driftsbygningerne på de to øvrige ejendomme har Jens Jensen sin svinebesætning, hvor han producerer slagtesvin. Jorden på ejendommene anvender han til planteavl, hvor han primært avler spisekartofler. Hovedaktiviteten er slagtesvin og planteavl.

Jens Jensen har ejet landbrugsejendommene siden 1984 og for fire år siden har han omdannet sin personlige virksomhed til et selskab gennem en skattefri virksomhedsomdannelse efter Virksomhedsomdannelseslovens bestemmelser. Formålet med virksomhedsomdannelsen var at opnå begrænset hæftelse, hvis der i løbet af de næste år ville opstå nedgang og risiko for at blive ramt af en konkurs. Derved sikrer Jens Jensen sig, at han ikke mister sin personlige formue, som han som følge af sin alder ikke kan nå at genopbygge. Herudover ser Jens Jensen flere muligheder i forbindelse med et senere generationsskifte, ved at eje landbrugsbedriften i selskabsform frem for i personligt regi.

Ved virksomhedsomdannelsen har Jens Jensen fået tildelt aktier med en negativ anskaffelsessum på TDKK 2.000.

Ved omdannelsen til selskabet beholdte Jens Jensen den mindste landbrugsejendom i personligt regi. Det er ejendommen med kvægdriften, som Bente og Jens havde tænkt sig at beholde som et fritidslandbrug, når de begge vælger at gå på pension. Strukturen kan illustreres som vist i figur 7.



Figur 7 - Ejerstruktur af Jens Jensens virksomhed

Sønnerne Søren og Peter har efter, de har færdiggjort deres uddannelse på landbrugsskolen, været ansat i deres fars virksomhed. Udover Søren og Peter har Jens Jensen to fuldtidsansatte og to på deltid. Bente Jensen hjælper også til i virksomheden, men har et arbejde på deltid som sygeplejerske.

Sønnerne har overfor deres far givet udtryk for, at de gerne vil have mere ansvar i bedriften og på sigt, vil de gerne overtage den, når Jens Jensen ikke kan holde til at arbejde mere. Søren vil helst arbejde med bedriften af svin, mens Peter er mere interesseret i planteavl og hvordan denne del af bedriften kan forbedres.

Jens Jensen vil gerne give sønnerne mere ansvar og vil senere overdrage bedriften til dem. Jens Jensen synes endnu ikke, han er klar til at stoppe helt med at arbejde. Der vil derfor gå nogle år endnu, før sønnerne skal overtage bedriften.

Bente Jensen har en mindre pensionsopsparing, som hun har opsparet gennem sit arbejde som sygeplejerske. Jens Jensen har ikke sparet op til pension løbende i og med, han har betragtet sin virksomhed som sin pensionsopsparing. Jens Jensen har gennem årene formået at oparbejde en større egenkapital i landbrugsselskabet.

Sønnerne har en opsparing på hver TDKK 200, men har endnu ikke råd til, ved en overdragelse af virksomheden, at betale overdragelsessummen kontant.

I bilag 1 er balancen for Jens Jensens landbrugsselskab præsenteret, værdierne i balancen er de aktuelle handelsværdier.

I det følgende vil der blive opstillet løsningsforslag til, hvordan et generationsskifte vil kunne gennemføres i den ovennævnte virksomhed.

6.2 Løsningsforslag til generationsskiftet

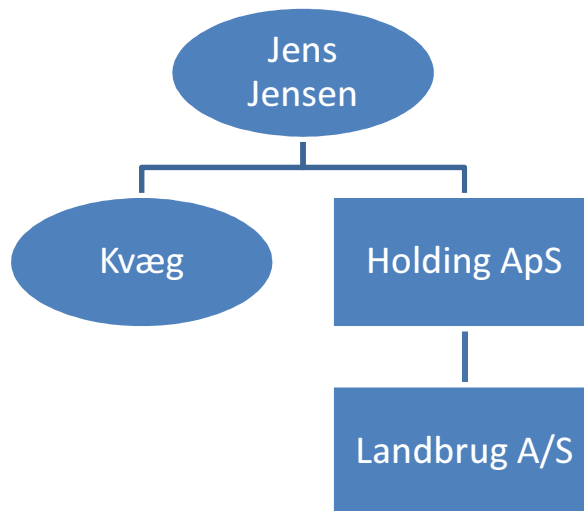
Som det første vil der kort blive redegjort for, hvordan generationsskiftet kan løses og give et overblik over, hvad der skal ske. Efterfølgende vil hvert enkelt step i generationsskiftet blive gennemgået og der vil blive vurderet, om det skal foretages skattepligtigt eller skattefrit og om omstruktureringen skal ske med eller uden tilladelse fra SKAT. Endvidere vil det blive vurderet, om omstruktureringen kan godkendes ud fra reglerne i Landbrugsloven. Endelig vil finansieringen af de enkelte steps i generationsskiftet blive beskrevet.

Som det fremgår af bilag 1 er handelsværdien på TDKK 9.355 og det vil være det beløb, Jens Jensen skal have for sin virksomhed. Metoden til opgørelse af handelsværdien fremgår af afsnit 6.2.3.2. Der er ingen goodwill i landbrugsselskabet jf. TfS 1992, 431 VLD, da selskabet kun har en aftager af svin og kartofler. Sønnerne Søren og Peter har kun en opsparring på TDKK 200, hvorfor de ikke har mulighed for at købe selskabet for TDKK 9.355. Jens Jensen skal derfor foretage ændringer, der gør, at selskabets værdi bliver lavere eller finde andre måder, hvorpå sønnerne ikke skal betale den fulde værdi, når virksomheden skal overdrages.

Den hurtigste og letteste metode til at gøre værdien af selskabet lavere på er ved at udlodde udbytte og derved formindske egenkapitalen. Hvis Jens Jensen vælger at foretage en udbytteudlodning med den nuværende ejerstruktur, medfører det, at han bliver beskattet af udbyttet som aktieindkomst efter PSL § 4A, stk. 1, nr. 1 med 27 % af de første kr. 98.400 (2014 niveau for ægtefæller)⁷⁵ og med 42 % af det resterende beløb jf. PSL § 8A, stk. 1 og 2. Skatten heraf vil blive høj og det er ikke Jens Jensens ønske at skulle afregne skatten her og nu. For at undgå beskatning kan Jens Jensen foretage en aktieombytning, så aktierne i landbrugsselskabet bliver ombyttet med aktier i et nystiftet holdingselskab, som herefter ejer aktierne i landbrugsselskabet.

Det er herefter muligt at udlodde udbytte fra landbrugsselskabet til holdingselskabet skattefrit jf. SEL § 13, stk. 1, nr. 2, da der er tale om udbytte fra et datterselskab.

⁷⁵ [http://www.skm.dk/skattetal/satser/satser-og-beloebsgraenser/personskatteloven/\(13/11-2014\)](http://www.skm.dk/skattetal/satser/satser-og-beloebsgraenser/personskatteloven/(13/11-2014))



Figur 8 – Struktur efter en aktieombytning

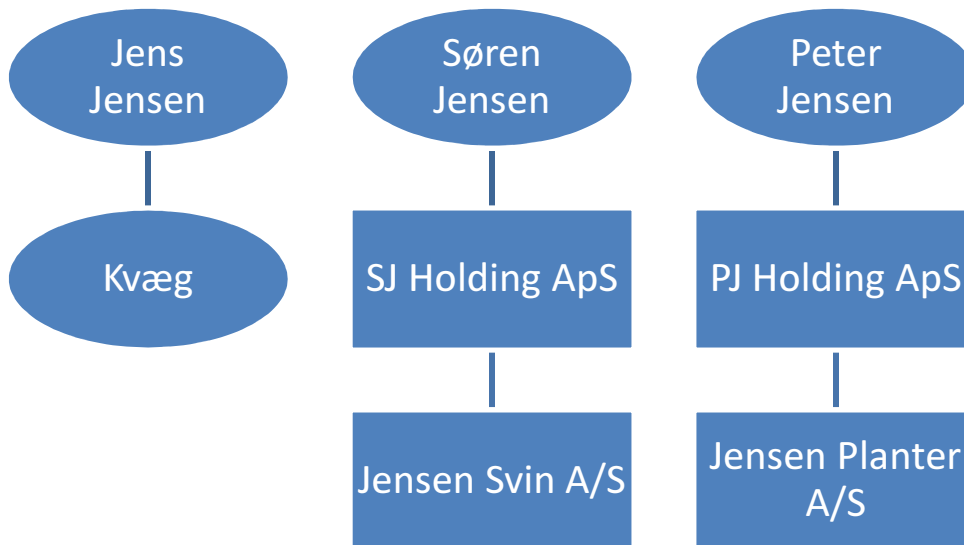
Ved at foretage aktieombytningen som vist i figur 8 har Jens Jensen mulighed for at slanke Landbrug A/S skattefrit ved hjælp af udbytteudlodningen. Når den rette tid er, kan Jens Jensen overdrage selskabet til sønnerne.

Overdragelsen af selskabet kan ske på flere måder. Det kan foretages som en almindelig handel, hvor Søren og Peter køber aktierne i Landbrug A/S. Aktierne kan også overdrages med succession, hvor Søren og Peter påberåber sig en skatteforpligtelse fra Jens Jensen. Der findes også alternative modeller, der ikke er behandlet i Aktieavancebeskatningsloven eller Fusionsskatteloven, som kan anvendes. I denne case kan det være aktuelt at anvende en A- og B- aktiemodel, hvor de billige B-aktier overdrages til Søren og Peter.

Det er ønsket, at sønnerne på sigt skal overtage hver deres del af virksomheden hhv. svinedriften og planteavl. For at undgå en situation, hvor Søren og Peter ikke kan blive enige om, hvilken vej Landbrug A/S skal gå, kan Jens Jensen opdele Landbrug A/S i to, så det ene vedr. svinedriften og det anden vedr. planteavl.

Der er flere måder at opdele virksomheden Landbrug A/S i to på. Det kan gøres ved en spaltning (både ophørsspaltning og grenspaltning) og ved tilførsel af aktiver. Hvis det skal gøres skattefrit skal Landbrug A/S være overdraget til Søren og Peter inden spaltningen, da der vil opstå et holdingkrav på 3 år. Alternativt skal Jens vente med at overdrage hvert enkelt selskab til 3 år efter spaltningen.

Den optimale og ønskede løsning ud fra casebeskrivelsen er at opnå en struktur som skitseret i figur 9.



Figur 9 - Struktur efter generationsskifte

Når generationsskiftet er gennemført, har Jens Jensen en pengebeholdning, som han kan have til at stå i et holdingselskab og derved mangle den endelige beskatning heraf eller han kan have beskattet avancen og stå med pengene, så han frit kan bruge dem på, hvad han vil.

Efter kort at have gennemgået hovedtrækkene i hvordan generationsskiftet kan forløbe sig, vil de enkelte steps i generationsskiftet i det efterfølgende blive mere detaljeret gennemgået og der vil blive fremlagt et løsningsforslag, som generationsskiftet kan gennemføres ud fra.

Det foreslåede løsningsforslag skal gennemføres ved, at Jens Jensen først overdrager aktierne i Landbrug A/S til Søren og Peter. Dernæst foretages der en aktieombytning og en spaltning af det nystiftede holdingselskab. Herefter købes Jens ud af Landbrug A/S og endelig opdeles Landbrug A/S i to, så Søren og Peter ejer hver deres selskab, som vist i figur 9.

6.2.1 Overdragelse af aktier med succession

Overdragelsen af aktierne i Landbrug A/S kan som beskrevet ovenfor i afsnit 6.2 ske med og uden succession. Formålet med at foretage overdragelsen af aktierne til sønnerne med succession er, at der ikke sker beskatning af overdragelsen her og nu.

Søren og Peter har en mindre opsparing, men har ikke råd til at købe hele virksomheden af deres far. Efter ABL § 34 er der mulighed for at overdrage aktier/anpartar til familien med succession. Det vil sige, at aktierne, som Jens overdrager til sønnerne, ikke skal afståelsesbeskattes hos Jens. Søren og Peter modtager aktierne fra Jens, men aktierne anses for anskaffet på det tidspunkt, hvor Jens har anskaffet dem og til den anskaffelsessum, som Jens har anskaffet aktierne til jf. ABL § 34, stk. 2.

Det er følgende betingelser jf. ABL § 34, stk. 1, der skal være opfyldt for at anvende ovenstående regler:

- 1) Overdragelsen af aktier skal ske til børn, børnebørn, søskende, søskendes børn, søskendes børnebørn, eller en samlever jf. Boafgiftslovens § 22, stk. 1, litra d. Stedbørn og adoptivforhold sidestilles med de førnævnte slægtsforhold.
- 2) Aktierne der overdrages skal udgøre mindst 1 % af selskabskapitalen.
- 3) Der må ikke være tale om en pengetank. 50 % af selskabets aktiver må ikke bestå af udlejningsejendomme, kontanter, værdipapirer eller lignende. Bortforpagtning af landbrugsejendomme betragtes ikke som udlejningsejendomme. Der er et indtægtskriterium og et aktivkriterium jf. ABL § 34, stk. 6.
- 4) Aktierne må ikke være omfattet af ABL § 19 som er investeringsbeviser og aktier i et investeringsselskab.
- 5) Erhververen skal være fuld skattepligtig til Danmark.⁷⁶
- 6) Der må ikke have været konstateret et tab ved overdragelsen for overdragen.⁷⁷

Et holdingselskab, der ejer aktier eller anpartar i andre selskaber, er som udgangspunkt en pengetank, men da datterselskabsaktier ikke medregnes i opgørelsen af en pengetank, kan holdingselskaber overdrages med succession jf. ABL § 34, stk. 6, 3. og 4. pkt.

Ovenstående betingelser i forbindelse med overdragelse af aktier med succession opfyldes i casen, idet aktierne overdrages til børn, der er fuld skattepligtige til Danmark. Der overdrages mere end 1 % af selskabskapitalen. Landbrug A/S er ikke en pengetank og aktierne er ikke omfattet af ABL § 19.

⁷⁶ Denne betingelse er anført i ABL § 34, stk. 3

⁷⁷ Denne betingelse er anført i ABL § 34, stk. 4

Ved overdragelsen skal der beregnes en overdragelsessum og Søren og Peter skal finde ud af, hvordan denne overdragelsessum skal finansieres.

6.2.1.1 Finansiering

Når overdragelsen sker med succession efter ABL § 34 og der er tale om unoterede aktier, skal aktierne værdiansættes efter principperne i 2000-09-cirkulæret⁷⁸ eller 1982-cirkulæret⁷⁹. Værdiansættelsen af aktierne er nærmere gennemgået i afsnit 6.2.3.2. Værdien af aktierne er efter 2000-09-cirkulæret værdiansat til TDKK 9.355.

Søren og Peter kan med hver deres opsparing på DKK 200.000 ikke betale overdragelsessummen kontant. Søren og Peter har et godt forhold til deres bank og de kan hver især låne DKK 750.000, hvis de erhverver 25 % af aktierne i Landbrug A/S. Banken skal som sikkerhed have pant i de overdragne aktier i Landbrug A/S.

Hvis der i forbindelse med overdragelsen ydes en gave, kan der i overdragelsessummen fratrækkes en passivpost jf. styresignalet SKM2011.406.SKAT. Passivposten er udtryk for den skat, Jens skulle have betalt, hvis aktierne var overdraget skattepligtigt. Denne skat kommer sønnerne til at afregne, når de afstår aktierne. Passivposten beregnes med 22 % af aktieavancen jf. KSL § 33D. Jens vil gerne give Søren og Peter en gave svarende til bundgrænsen for ikke at skulle betale gaveafgift.

Når Jens overdrager 25 % af aktierne til Søren og Peter kan aktieavancen og passivposten beregnes på følgende måde:

Handelsværdi af 50 % af aktierne	DKK	4.677.500
Anskaffelsessum (negativ) 50 %	DKK	1.000.000
Aktieavance	DKK	5.677.500
Passivpost 22 % af (5.677.500 - 98.400)	DKK	1.227.402

⁷⁸ TSS-Cirkulære 2000-09 af 28. marts 2000

⁷⁹ Cirkulære nr. 185 af 17. november 1982

6.2.1.1.1 Gaveelement i overdragelsen af virksomheden

At yde en gave i forbindelse med overdragelse af en virksomhed eller aktierne i et selskab medfører, at det bliver billigere for overtageren og dermed mere attraktivt. Overdrageren hjælper overtageren godt i gang, da det er et mindre beløb, der skal finansieres.

Den eneste konsekvens for overdrageren ved at give en gave er, at overskuddet af aktieoverdragelsen bliver mindre.

Konsekvensen for modtageren af gaven er, at den skal beskattes som personlig indkomst efter SL § 4c. Gaven skal ikke indregnes til den skattepligtige indkomst, hvis den er omfattet af reglerne i BAL § 22 jf. SL § 5 litra b. Der skal i stedet betales en gaveafgift af gavebeløb, der overstiger DKK 59.800 (2014-niveau) eller DKK 60.700 (2015-niveau)⁸⁰. Der skal betales 15 % i gaveafgift jf. BAL § 23, stk. 1. Dette gælder gaver til personer med følgende tilknytning til gavegiveren:

- Afkom, stedbørn og deres afkom
- Barns eller stedbarns ægtefælle
- Afdødt barns eller stedbarns efterlevende ægtefælle
- Forældre
- Personer der har haft fælles bopæl med gavegiver i de sidste to år før modtagelsen af gaven, og personer, der tidligere har haft fælles bopæl med gavegiver i en sammenhængende periode på mindst to år, når den fælles bopæl alene er ophørt på grund af institutionsanbringelse, herunder i en ældrebolig
- Plejebørn, der har haft bopæl hos gavegiver i en sammenhængende periode på mindst 5 år, når opholdet er begyndt, inden plejebarnets fyldte 15. år, og højst en af plejebarnets forældre har haft bopæl hos gavegiver sammen med plejebarnet.

I denne case vil det betyde, at der skal betales en gaveafgift på 15 % af gavebeløbet fratrukket bundgrænsen på DKK 59.800 (2014-niveau). Herudover er det muligt at fratrække passivposten i beregningsgrundlaget i gaveafgiften. Det er også muligt at fratrække passivposten i overdragelsessummen. Passivposten kan dog kun fratrækkes et sted. Den kan

⁸⁰ Bundgrænsen fastsættes jf. BAL § 22, stk. 1 og reguleres efter PSL § 20

altså ikke både fratrækkes i beregningsgrundlaget til gaveafgiften og fratrækkes i overdragelsessummen jf. SKM2012.477.LSR.

I forbindelse med overdragelsen af aktierne i Landbrug A/S fratrækkes passivposten i beregningsgrundlaget for gaveafgiften. Det vil sige, at Jens kan give Søren og Peter en gave hver på DKK 673.501 $((1.227.402/2) + 59.800)$ uden, at der skal betales en gaveafgift på 15 %.

Hvis Søren og Peter skal erhverve 25 % af aktierne, skal der i alt finansieres DKK 2.338.750 (25 % af TDKK 9.355). Søren og Peter skal derfor stifte yderligere gæld. Selvom Jens ikke har sparet op til pension, skal han ikke bruge alle pengene ved overdragelsen af aktierne nu og her. Han vil derfor gerne låne Søren og Peter de sidste penge, der mangler før finansieringen er på plads.

6.2.1.1.2 Anfordringslån

Jens ønsker ikke, at Søren og Peter skal betale store renter af det lån, han vil yde dem. Lånet fra Jens Jensen kan gøres rentefrit, hvis lånet bliver optaget som et anfordringslån og der i gældsbrevet ikke anføres en afdragsordning.

SKAT har accepteret, at der ikke tilskrives renter på anfordringslån i familien, hvis der i gældsbrevet ikke er anført en afdragsordning, som kan dokumenteres ved følgende afgørelser. I afgørelsen TfS.2000.369 var der sammen med en gave udstedt et rentefrit gældsbrev med faste afdrag. Her blev den manglende rente anset som en yderligere gave. I afgørelsen TfS.1997.791 var der mellem to brødre lånt et beløb uden rentetilskrivning. Der var ingen afdragsordning og der blev ikke foretaget beskatning af en rentefiksering.

Finansieringen af overdragelsessummen vil for Søren og Peter se ud som vist i skemaet nedenfor:

Handelsværdi af 25 % af aktierne	DKK	2.338.750
<i>Finansiering:</i>		
Gave	DKK	673.501
Kontant betaling	DKK	200.000
Banklån	DKK	750.000
Anfordringslån fra Jens Jensen	DKK	715.249
Finansiering i alt	DKK	2.338.750

Af gavebeløbet skal der betales gaveafgift, men da passivposten fratrækkes, bliver beregningsgrundlaget DKK 0 som vist nedenfor:

Gavebeløb	DKK	673.501
Passivpost	DKK	-613.701
Afgiftsfrit grundbeløb (2014-niveau)	DKK	-59.800
Beregningsgrundlag til gaveafgift	DKK	0

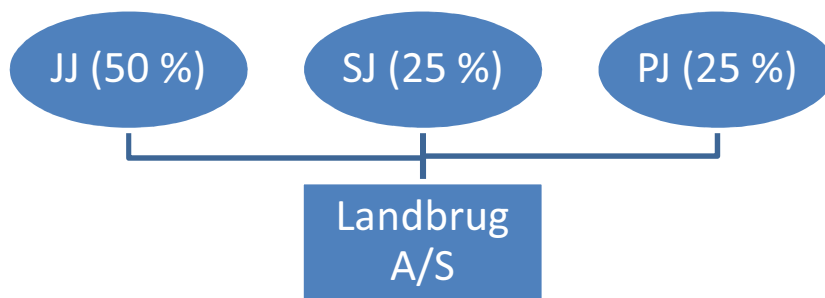
6.2.2 Overdragelse af aktier uden succession

Hvis overdragelsen af aktierne skal foretages uden succession, skal Søren og Peter stadig hver finansiere DKK 2.338.750 (25 % af DKK 9.355.000), men uden mulighed for fradrag af en passivpost og Jens skal beskattes af avancen som aktieindkomst. Aktieindkomsten for Jens kan opgøres på følgende vis:

50 % af anskaffelsessummen (negativ) af aktier i Landbrug A/S	DKK	1.000.000
50 % af handelsværdi af Landbrug A/S (Salgssum)	DKK	4.677.500
Aktieindkomst	DKK	5.677.500
Skat af aktieindkomst (27 % af 98.400 + 42 % af 5.579.100)	DKK	2.369.790

Skatten af Jens' aktieavance bliver DKK 2.369.790. Udover skatten vil en overdragelse uden succession blive for dyr for Søren og Peter. Derved vil det være mest fordelagtigt at foretage overdragelsen med succession.

Efter overdragelsen af en andel af aktierne til Søren og Peter, ser strukturen ud som vist i figur 10.



Figur 10 - Struktur efter overdragelse af aktier i Landbrug A/S

Jens betragtes stadig som landmanden i selskabet, men da han nu kun ejer 50 % af selskabet, har han ikke længere bestemmende indflydelse. Jens, Søren og Peter skal derfor lave en ejeraftale, hvori det anføres, at Jens har vetoet og dermed opnår bestemmende indflydelse.

Hvis lovforslaget til Landbrugsloven⁸¹ bliver vedtaget, vil det ikke være nødvendigt at lave en ejeraftale, da reglen om, at landmanden skal have bestemmende indflydelse, afskaffes jf. afsnit 3.4.

Efter overdragelsen af aktierne vil det være fordelagtigt at stifte et holdingselskab for at foretage en risikoafgrænsning i forhold til den negative anskaffelsessum, der er på aktierne i Landbrug A/S. Dette kan ske ved en aktieombytning.

6.2.3 Aktieombytning

Aktieombytningen kan som omtalt i afsnit 5.1 anvendes til risikoafgrænsning og til at få en struktur, hvor der kan udloddes skattefrit udbytte fra driftsselskabet til holdingselskabet. Formålet med aktieombytningen i denne case vil hovedsageligt være, at have en risikoafgrænsning i forhold til den negative anskaffelsessum, der er på aktierne i Landbrug A/S. Hvis Landbrug A/S går konkurs, likvideres selskabet og aktierne bliver derved afstået. Det betyder, at Jens, Søren og Peter skal beskattes af den negative anskaffelsessum som aktieindkomst. Herudover giver aktieombytningen også mulighed for, at Landbrug A/S kan slankes ved at udlodde skattefrit udbytte fra Landbrug A/S til det nystiftede holdingselskab.

Aktieombytningen kan foretages skattepligtigt og skattefrit.

⁸¹ Lovforslag nr. 37

6.2.3.1 Skattepligtig aktieombytning

Til at vurdere om aktieombytningen skal foretages skattefrit eller skattepligtigt, skal gevinsten/tabet ved et salg opgøres. Der vil ved at salg af anparterne opstå en gevinst som beregnet i afsnittet ovenfor, hvor skatten af Jens' aktier bliver DKK 2.369.790 og for Søren og Peter bliver det halvdelen forudsat, at de har en ægtefælle. I og med Jens og sønnerne ikke får kontanter ved aktieombytningen, har de ingen midler at betale skatten med. Det vil derfor være fordelagtigt for dem at foretage aktieombytningen skattefrit og dermed udskyde beskatningen.

6.2.3.2 Skattefri aktieombytning

Ved en skattefri aktieombytning skal kravene, som er beskrevet i afsnit 5.1.3, opfyldes. Herudover skal det vurderes, om der skal foretages en aktieombytning med eller uden tilladelse fra SKAT. Hvis aktieombytningen skal foretages med tilladelse fra SKAT, skal der kunne dokumenteres en forretningsmæssig gyldig. Begrundelsen vil i dette tilfælde være et kommende generationsskifte, men da de videre planer ikke er endelige, da der er flere muligheder og det kommer an på flere forhold som fx, hvornår Jens går på pension og om Søren og Peter vil spare mere op, inden generationsskiftet foretages. Det vil derfor være oplagt at foretage den skattefrie aktieombytning uden tilladelse fra SKAT.

Ud fra casebeskrivelsen i afsnit 6.1 opfyldes betingelserne for den skattefrie aktieombytning uden tilladelse, hvorfor det vil kunne foretages. Der sker heller ingen ændringer, som gør, at Landbrugsloven ikke overholdes. Der indsættes et holdingselskab mellem landmanden i selskabet og landbrugsselskabet, hvilket er lovligt jf. LBL § 20, stk. 3. At foretage aktieombytningen uden tilladelse medfører, at efter aktieombytningen er foretaget, må holdingselskabet ikke afstå aktierne i Landbrug A/S i en periode på 3 år.

Holdingselskabet kommer til at eje aktier i Landbrug A/S til handelsværdien af selskabet på tidspunktet for aktieombytningen. Handelsværdien af selskabet er beregnet i bilag 1. Når der er tale om unoterede aktier eller anparter, skal værdiansættelsen af aktierne i selskabet foretages i overensstemmelse med 2000-09-cirkulæret⁸² eller 1982-cirkulæret⁸³. Det er dog

⁸² TSS-Cirkulære 2000-09 af 28. marts 2000

⁸³ Cirkulære nr. 185 af 17. november 1982

også muligt at anvende andre værdiansættelsesmodeller, der er nævnt i værdiansættelsesvejledningen⁸⁴ fra SKAT, hvori der fremgår, hvilke modeller SKAT accepterer. Værdiansættelsesmodellerne i værdiansættelsesvejledningen fra SKAT vil ikke blive gennemgået yderligere, da disse er mere komplekse modeller, som ikke vil være relevante at anvende i denne case.

Når et af cirkulærerne, 2000-09-cirkulæret eller 1982-cirkulæret, følges, er det ikke muligt at anvende dele af det andet cirkulære. Der skal vælges enten det ene eller det andet cirkulære. 1982-cirkulæret kan kun anvendes af personkredsen omfattet af BAL § 22.

Iflg. SKM2004.104.LR kan der ved overdragelse af noterede aktier fra forældre til børn frit vælges mellem cirkulærerne.

Efter 1982-cirkulæret opgøres værdien af noterede aktier efter formueskattekursen, når ikke aktierne har været omsat omkring tidspunktet for værdiansættelsen. Formueskattekursen opgøres ud fra indtjeningsværdien, udbytteprocenten og indre værdi jf. SKM2013.781.SKAT, hvor der er forskellige beregningsmodeller ud fra hvilken type selskab, der er tale om. Modellerne vil ikke blive gennemgået yderligere.

Efter 2000-09-cirkulæret opgøres værdien af noterede aktier ud fra den regnskabsmæssige indre værdi. Den indre værdi skal tillægges værdien af goodwill. Den regnskabsmæssige værdi af ejendomme erstattes af den seneste kendte offentlige ejendomsvurdering med tillæg af forbedringer, der ikke er med i vurderingen. Den regnskabsmæssige værdi af associerede selskaber erstattes med værdien opgjort efter 2000-09-cirkulæret. Egne aktier medregnes ikke. Den udskudte skat af reguleringerne skal også indregnes.

Værdien i bilag 1 er opgjort efter 2000-09-cirkulæret, hvor ejendommen i balancen er indregnet til offentlig ejendomsvurdering. Der er ingen goodwill i Landbrug A/S, da der kun er én aftager af grise og kartofler. Det er denne værdi, der er anvendt i alle modellerne i forbindelse med omstruktureringerne.

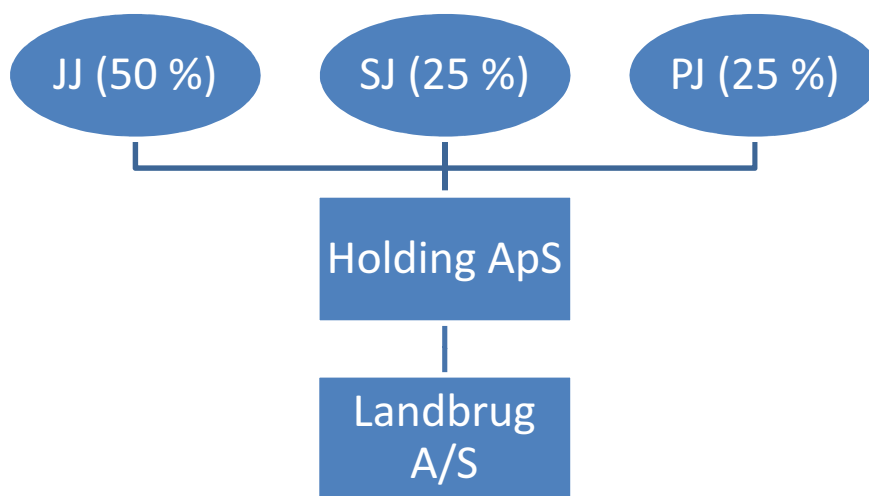
⁸⁴ Værdiansættelsesvejledning fra august 2009: Transfer pricing; kontrollerede transaktioner; værdiansættelse. Ny offentliggørelse pr. 15. jan. 2013

6.2.3.3 Finansiering

Ved den skattefrie aktieombytning sker der ingen bevægelser i form af likvider. Jens, Søren og Peter skifter blot sin aktiepost i Landbrug A/S ud med anparter i holdingselskabet. Der er ingen skat, der forfalder til betaling.

Hvis aktieombytningen havde været foretaget skattepligtigt, ville der have været en skat som de hver især skulle betale. Skatten er beregnet i afsnittet ovenfor.

Efter aktieombytningen kommer strukturen til at se ud som i figur 11.



Figur 11 - Ejerstruktur efter aktieombytningen af aktierne i Landbrug A/S

Denne ejerstruktur medfører, at udloddet udbytte fra Landbrug A/S overføres til det fælles ejede holdingselskab. Ved at holdingselskabet ejes i fællesskab, skal Jens Jensen og sønnerne være enige om, hvad de frie midler skal anvendes til. Ved at spalte holdingselskabet i tre, er det muligt at Jens, Peter og Søren kan få hvert deres holdingselskab og derved selv bestemme, hvad de hver især vil bruge de frie midler til.

6.2.4 Ophørsspaltning af holdingselskabet

Formålet med ophørsspaltningen af holdingselskabet er at spalte holdingselskabet i 3 selskaber, hvor Jens, Søren og Peter modtager anparter fra de nystiftede holdingselskaber. Herved kan de hver især frit råde over de frie midler i holdingselskaberne.

Ophørsspaltningen skal foretages uden tilladelse, da der mangler konkrete planer for resten af generationsskiftet, som det også fremgår ved aktieombytningen i afsnit 6.2.3.2. Betingelserne som beskrevet i afsnit 5.3.5 er opfyldt i denne case. Det er betingelserne;

- Vederlag med mindst én aktie/anpart.
- Ingen kontantvederlag til selskaber med ejerandel på mere end 10 %
- Der må ikke være negativ egenkapital.
- Spaltningen skal ske til handelsværdi.
- Reglerne omkring forhold med flere selskabsdeltagere er opfyldt.
- Balancetilpasningen i holdingselskaberne er overholdt.
- Alle parter er hjemmehørende til Danmark.
- Holdingkravet på aktierne i Landbrug A/S overføres til holdingselskaberne.

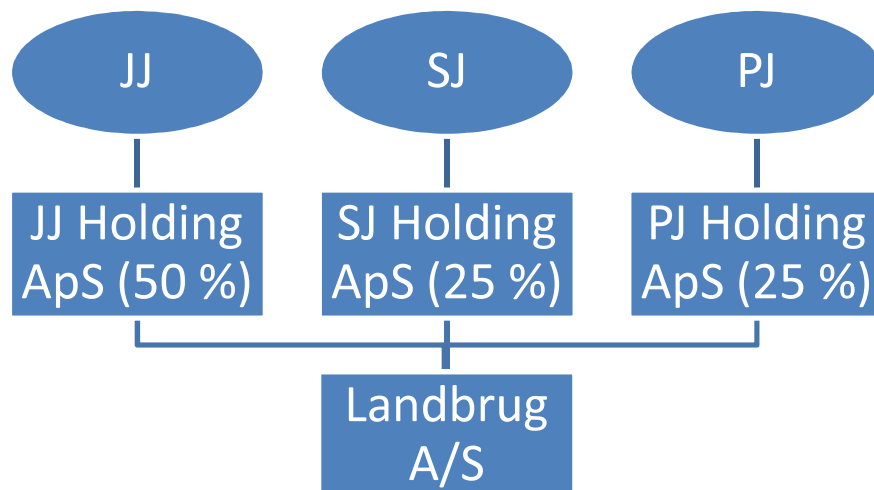
I Landbrugsloven skal reglerne om, at landmanden i landbrugsselskabet skal have den bestemmende indflydelse og kun må eje selskabet gennem et holdingselskab for at gøre ejerstrukturen simpel, gælde som beskrevet i afsnit 3.3.1. Selvom Søren og Peter er blevet medejere af Landbrug A/S, er det stadig Jens Jensen, der er landmanden i selskabet og har den bestemmende indflydelse gennem ejeraftalen som beskrevet i afsnit 6.2.2.

6.2.4.1 Finansiering

Ved ophørsspaltningen som beskrevet ovenfor spaltes det fælles ejede holdingselskab, hvor kapitalandelene i Landbrug A/S fordeles ud i de tre nystiftede holdingselskaber med hhv. 50 % i det ene holdingselskab og 25 % i de to øvrige holdingselskaber. Jens, Søren og Peter, der har anparter i det fælles holdingselskab, modtager som vederlag i spaltningen anparter i hver deres holdingselskab med succession af anparterne i det fællesejede holdingselskab.

Der skal derfor ikke fremskaffes likvider til stiftelse af holdingselskaberne, der stiftes ved apportindskud.

Ejerstrukturen kommer efter ophørsspaltningen til at se ud som i figur 12.



Figur 12 - Ejerstruktur efter ophørsspaltning af holdingselskabet

Ejerstrukturen, som vist i figur 12, vil være den struktur, som skal fastholdes indtil Jens Jensen vælger at træde ud af Landbrug A/S og gå på pension. Der er et holdingkrav på aktierne i Landbrug A/S på tre år, som ejes af holdingselskaberne. Der skal derfor gå mindst tre år, før Jens Jensen kan gå på pension. Til den tid skal Søren og Peter have overdraget den sidste andel af selskabet. Dette kan gøres ved et almindeligt salg af aktier fra JJ Holding ApS til JJ Holding ApS og PJ Holding ApS eller ved at JJ Holding ApS sælger sine aktier tilbage til Landbrug A/S.

6.2.5 Overdragelse eller tilbagesalg af aktier

Ved tilbagesalg af aktier til landbrug A/S, skal selskabet købe egne aktier og derved stiger ejerandelen hos SJ Holding ApS og PJ Holding ApS uden, de har anskaffet sig yderligere aktier. Der sker ingen beskatning af egne aktier i Landbrug A/S jf. ABL § 10, men afståelsessummen skal beskattes som udbytte hos JJ Holding ApS jf. LL § 16 B, stk. 1. Udbyttet som JJ Holding ApS skal beskattes af er skattefrit, da JJ Holding ApS ejer mere end 10 % af Landbrug A/S⁸⁵. Der kan dog ske dispensation til udbyttebeskatningen efter LL § 16 B, stk. 2, nr. 6. Ved at anvende reglerne om tilbagesalg af aktier til Landbrug A/S, er det Landbrug A/S, der skal betale afståelsessummen til JJ Holding ApS og ikke SJ Holding ApS og PJ Holding ApS.

⁸⁵ Jf. SEL § 13, stk. 1, nr. 2

JJ Holding ApS kan sælge aktierne direkte til SJ Holding ApS og PJ Holding ApS. Dette medfører, at SJ Holding ApS og PJ Holding ApS anskaffer sig aktierne i Landbrug A/S til handelsværdi på overdragelsestidspunktet og JJ Holding ApS får en gevinst eller et tab af aktierne, som ikke skal medregnes til den skattepligtige indkomst, fordi der er tale om datterselskabsaktier jf. ABL § 8. Her skal finansiering af aktiekøbet ske i SJ Holding ApS og PJ Holding ApS.

Uanset hvilken af ovenstående modeller der anvendes, sker der ingen beskatning hos JJ Holding ApS. Det afhænger i stedet af, hvor likviderne er til at finansiere købet af aktierne.

Er der udloddet udbytte fra Landbrug A/S til holdingselskaberne, vil de frie midler være i holdingselskaberne og dermed bør JJ Holding ApS sælge aktierne direkte til SJ Holding ApS og PJ Holding ApS. Hvis der ikke er udloddet udbytte løbende, vil midlerne til at finansiere købet være i Landbrug A/S, hvorfor JJ Holding ApS bør tilbagesælge aktierne til Landbrug A/S.

Når Jens Jensen ikke har fået sparet op til pension løbende, kan han anvende reglerne om ophørspension. Dette forhold spiller også ind i overvejelserne om hvilken af ovenstående metoder, der skal anvendes, da der er særlige betingelser, der skal opfyldes for at kunne indbetale på en ophørspension.

6.2.5.1 Ophørspension og finansiering

En ophørspension kan anvendes til at indbetale hele eller en del af avancen ved et virksomhedssalg ved ophør af en virksomhed på en ophørspension. Derved skal der ikke betales skat af den avance, der indskydes på ophørspensionen. Skatten heraf skal først afregnes, når pensionen udbetales som ved øvrige pensionsopsparinger.

For at Jens Jensen kan indbetale på en ophørspension, skal følgende betingelser være opfyldt.

- Der skal være drevet erhvervmæssig virksomhed enten i personligt regi eller gennem et selskab, hvor personen er hovedaktionær. Herudover skal personen være fyldt 55 år jf. PBL § 15 A, stk. 1.

- Der skal være drevet selvstændig virksomhed i 10 år indenfor de seneste 15 år, fra det indkomstår, hvor ophørspensionen oprettes jf. PBL § 15 A, stk. 2.
- Der skal være tale om reel erhvervsmæssig virksomhed. Der må ikke være tale om passiv pengeanbringelse. Her er det samme kriterier for pengetanke på 50 %, som det er ved overdragelse af aktier med succession jf. afsnit 6.2.1. Det antages, at ophørspensionen først oprettes i perioden fra 2017 og fremefter på grund af holdingkravet ved omstruktureringerne og dermed ikke er omfattet af overgangsreglerne fra 75 % til 50 % PBL § 15 A, stk. 3 og 4.
- Den skalpligtige fortjeneste ved salg af virksomheden skal kunne dokumenteres ved en underskrevet erklæring fra revisor, advokat eller en person, der ligestilles hermed jf. PBL § 15 A, stk. 8.
- Der er særlige krav til hvilke pensionsordninger, der må indgå i ophørspensionen jf. PBL § 15 A, stk. 5. Disse vil ikke blive gennemgået nærmere.

Er ovenstående betingelser opfyldt, kan der indbetales DKK 2.553.100 (2014 niveau) på ophørspensionen, som fratrækkes i avanceberegningen jf. PBL § 15 A, stk. 6 reguleret jf. PSL § 20.

Ligesom ved overdragelse af aktier med succession har et holdingselskab som udgangspunkt en passiv pengeanbringelse. Ejer holdingselskabet aktier i datterselskaber, skal datterselskabets omsætning og aktiver indregnes i holdingselskabets regnskab med den andel holdingselskabet ejer. Derved kan holdingselskaber drive erhvervsmæssig virksomhed. Når holdingselskaber afstår aktierne i datterselskabet, skal holdingselskabet likvideres umiddelbart herefter for at kunne anvende reglerne om indskud på en ophørspension. Hvis ikke holdingselskabet likvideres efterfølgende, anses holdingselskabet som en pengetank og det vil derved ikke være muligt at indbetale på en ophørspension, når holdingselskabet senere likvideres.⁸⁶

I casen har dette betydning for Jens Jensen, i og med der ikke må udloddes for meget udbytte op i holdingselskaberne, så han ikke kan holde sig indenfor grænserne for

⁸⁶ Den juridiske vejledning afsnit C.A.10.2.3.3

pengetankselskaber. Det vil derfor være en fordel ikke at udlodde udbytte, idet der derved undgås denne problemstilling. De frie midler vil dermed være i Landbrug A/S.

Jens ønsker at anvende reglerne om ophørspension og det vil derfor være fordelagtigt, at JJ Holding ApS sælger sine aktier tilbage til Landbrug A/S. Herefter skal Jens likvidere sit holdingselskab og hele aktieavancen kommer til beskatning. Han har jf. ovenfor mulighed for at indbetale DKK 2.553.100 (2014 niveau) på ophørspensionen og derved kun betale skat af den resterende avance som aktieindkomst efter ABL § 12 og PSL § 4 a, stk. 1, nr. 4.

For at illustrere dette antager vi, at handelsværdien af JJ Holding ApS' andel af aktierne i Landbrug A/S er DKK 4.500.000. Herefter skal JJ Holding ApS likvideres for at kunne anvende ophørspensionen. Det antages, at der er udloddet udbytte i perioden frem til salget på DKK 450.000, som står som en likvid beholdning i JJ Holding ApS. Likvidationsprovenuet af JJ Holding ApS udgør derfor DKK 4.950.000. Konsekvenserne heraf er vist i nedenstående skema:

Negativ anskaffelsessum af anparter i JJ Holding ApS	DKK	1.000.000
Likvidationsprovenu af JJ Holding ApS	DKK	4.950.000
Aktieavance i alt før indbetaling på ophørspension	DKK	5.950.000
Indbetaling på ophørspension (maks. kr. 2.553.100 i 2014)	DKK	-2.553.100
Aktieavance til beskatning	DKK	3.396.900
Skat heraf i 2014 satser (27 % af 98.400 + 42 % af 3.298.500)	DKK	1.411.938

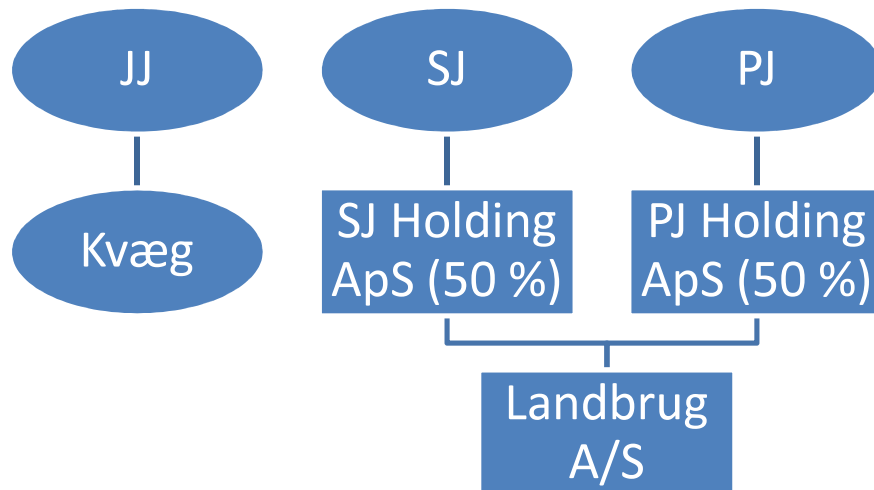
I beregningen er satserne for 2014 anvendt og det er antaget, at dette er Bente og Jens' eneste aktieindkomst i året.

Jens skal, som det fremgår af ovenstående beregning, betale DKK 1.411.938 i skat og indbetale DKK 2.553.100 på ophørspensionen, der i alt udgør 3.965.038 af det udbetalte beløb på DKK 4.950.000. Jens har efter handlen DKK 984.962, han frit kan benytte.

Handelsværdien af aktierne på DKK 4.500.000 skal finansieres af Landbrug A/S, da aktierne blev solgt tilbage til selskabet. Hvis Landbrug A/S ikke har frie midler til at betale beløbet, må

selskabet låne penge hertil enten fra banken, realkreditinstitut eller hos Søren og Peter og deres holdingselskaber.

Efter Jens Jensen har afstået sine aktier i Landbrug A/S og likvideret sit holdingselskab, ser ejerstrukturen ud som vist i figur 13.



Figur 13 - Struktur efter Jens' tilbagesalg af aktier til Landbrug A/S

Når Jens Jensen ikke længere er en del af Landbrug A/S, skal der en ny landmand i selskabet, der skal have den bestemmende indflydelse. SJ Holding ApS og PJ Holding ApS ejer hver 50 % og dermed er der ikke en af dem, der har bestemmende indflydelse. Da Søren og Peter gerne vil bestemme over hver deres del af Landbrug A/S, skal selskabet deles i to. I og med der ikke er en landmand med bestemmende indflydelse i selskabet er de nødt til at foretage opdelingen af selskabet umiddelbart efter, at Jens har solgt sin andel af aktier.

Jens opfyldte selv bopælspligten, da han var med i selskabet. Nu skal Søren og Peter opfylde bopælskravet i hver deres selskab. Dette kan de jf. afsnit 3.2 gøre ved selv at tage bopæl på ejendommen eller ved at leje stuehuset ud til en tredjepart.

Hvis Søren og Peter vælger selv at tage bopæl på ejendommen, skal de være opmærksomme på, at når selskabet ejer ejendommen, skal Søren og Peter beskattes af fri bolig til markedsværdi jf. LL § 16, stk. 3 jf. SKM2002.539.LR og LL § 16, stk. 9, sidste pkt.

6.2.6 Opdeling af Landbrug A/S

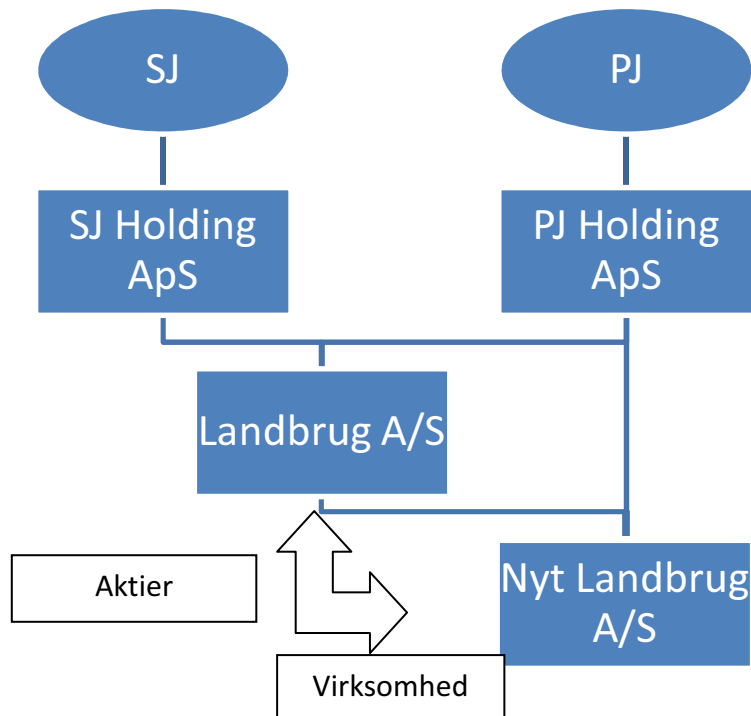
Opdeling af Landbrug A/S kan foretages ved en spaltning og ved tilførsel af aktiver.

Spaltning af selskaber kan som omtalt i afsnit 5.3 anvendes til risikoafgrænsning og til at frasælge en del af sin virksomhed. Det er også muligt at opdele virksomheden i to, hvis to ejere vil gå hver sin vej.

Formålet med at spalte Landbrug A/S er, at Søren og Peter kan eje hver deres selskab og dermed ikke er afhængig af at skulle være enige i alle beslutninger, der skal træffes. Herudover er det også et krav ifølge Landbrugsloven, at den ene skal have bestemmende indflydelse i selskabet. For at undgå problematikken omkring dette forhold vil det være bedst at opdele selskabet i to.

Opdelingen af virksomheden kan ske ved et skattepligtigt salg af de aktiver, der skal overføres til et andet selskab. Herved skal Landbrug A/S beskattes af avancer/tab ved de overførte aktiver. Fordelen herved er, at der frit kan overføres aktiver uden, der er særlige betingelser, der skal opfyldes. Til at vurdere om det er fordelagtigt at foretage spaltningen skattepligtigt, kan der ses på aktivernes skattemæssige værdi i forhold til handelsværdien. Hvis den skattemæssige værdi er væsentlig lavere end handelsværdien, fordi der er foretaget store afskrivninger på aktiverne, vil der blive en større avance til beskatning. Hvis der i selskabet er underskud til fremførsel, kan det også være en fordel at foretage omstruktureringen skattepligtigt, da avancen vil kunne modregnes heri. I denne case er der ingen underskud til fremførsel og der er de seneste år foretaget store skattemæssige afskrivninger for at mindske beskatningsgrundlaget. Det vil derfor ikke være fordelagtigt at foretage spaltningen skattepligtigt.

Det er også muligt at foretage en skattefri opdeling af virksomheden. Dette kan gøres ved en spaltning og ved tilførsel af aktiver. Ved tilførsel af aktiver kræver den skattefrie model, at der for den overdragne virksomhed kun vederlægges med aktier/anparter i det modtagende selskab. Herved vil der opstå en struktur som vist i figur 14.



Figur 14 - Tilførsel af aktiver til opdeling af selskab

Konsekvensen af at anvende en tilførsel af aktiver er, at Landbrug A/S kommer til at eje aktier i det selskab, aktiverne overføres i, hvor der opstår et holdingkrav, hvis tilførslen sker uden tilladelse. Herudover ejer både Søren og Peter stadig Landbrug A/S, hvorved der efterfølgende skal overdrages aktier. Aktierne kan dog sælges skattefrit, da holdingselskaberne ejer mere end 10 %. Denne metode vil heller ikke være mulig i forhold til reglerne i Landbrugsloven, da PJ, som skal være landmand i selskabet, kommer til at eje Nyt Landbrug A/S gennem to selskaber, hvilket ikke er muligt som omtalt i afsnit 3.3.2. Dette vil dog kunne lade sig gøre, hvis lovforslaget som omtalt i afsnit 3.4 vedtages, da kravet derved vil blive afskaffet.

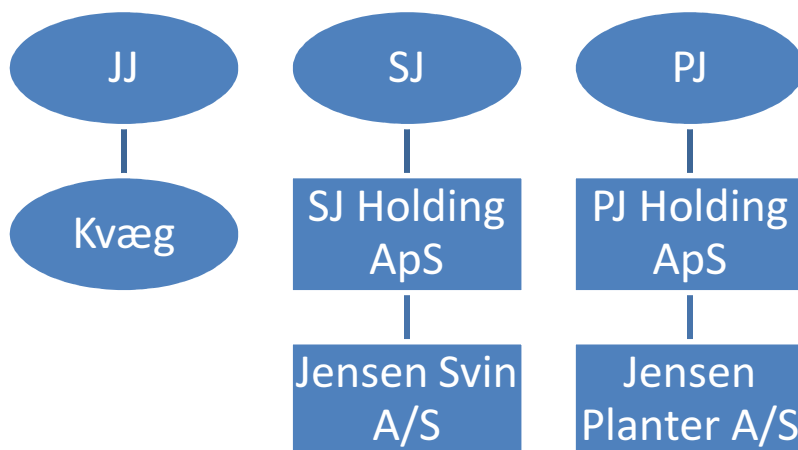
Ved at anvende reglerne om skattefri spaltning opnår Søren og Peter den ønskede struktur på en gang. Ved en skattefri spaltning kan der foretages en grenspaltning og en ophørsspaltning. I denne situation, hvor der er to aktionærer, der ønsker at få hver deres helejede selskab, skal der anvendes en ophørsspaltning. Det er ikke muligt at foretage det gennem en grenspaltning, da det bliver besværligt at opfylde spaltningsdefinitionen i FUL § 15 a, stk. 2 omkring vederlag til det indskydende selskabs aktionærer som omtalt i afsnit 5.3.3.1. Ved at det ikke er muligt at anvende en grenspaltning eller tilførsel af aktiver, undgår Søren og Peter problematikken omkring overførslen af en gren af en virksomhed.

Problematikken herved vil i denne case være, at der ønskes en opdeling af planteavl og svineproduktion i hver sin virksomhed. For at de to selskaber skal have tilnærmelsesvis samme værdi, skal der overføres en landbrugsejendom i hvert selskab. Der er både planteavl og svinebesætning på begge ejendomme, hvorfor det som udgangspunkt ikke vil være en gren af en virksomhed. Af afsnittet 5.2.1.1 om grenkravet fremgår det, at en ejendom i sig selv kan udgøre en virksomhed. Det vil ud fra denne betragtning være muligt at overføre den ene ejendom til et selskab, selvom den både har en svinebesætning og planteavl. For at Søren og Peter kun skal arbejde med hver deres område, kan Søren bortforpagte jorden til Peter og Peter kan bortforpagte svinestalden til Søren.

Hvis der skulle være foretaget en grenspaltning, bør der enten søges tilladelse hertil hos SKAT eller anmodes om et bindende svar på, at SKAT er enig i, at der er tale om en gren af en virksomhed.

6.2.6.1 Ophørsspaltning

Ved en ophørsspaltning af Landbrug A/S ophører selskabet og der stiftes to nye selskaber, hvortil aktiviteterne frit kan fordeles. Søren og Peter vil herefter modtage aktier i hver sit nystiftede selskab og derefter ejer de hver sit selskab 100 %. Strukturen efter ophørsspaltningen af Landbrug A/S er illustreret i figur 15.



Figur 15 - Struktur efter ophørsspaltning af Landbrug A/S

Heraf ses det, at Søren og Peter nu har hver deres landbrugsselskab, som de har bestemmende indflydelse over. Dermed er Landbrugslovens regel om, at landmanden i

selskabet har bestemmende indflydelse opfyldt. Herudover skal Søren og Peter enten tage fast bopæl på ejendommen eller leje stuehuset ud til en tredjemand. Der er bopælspligt i ti år. Begrænsningen i at landbrugsselskabet kun må ejes gennem et holdingselskab og også opfyldt. Søren og Peter kan vælge mellem en skattepligtig ophørsspaltning eller en skattefri ophørsspaltning.

6.2.6.1.1 Skattepligtig ophørsspaltning

Ved den skattepligtige ophørsspaltning er det indskydende selskab, Landbrug A/S, skattepligtig af indkomsten i selskabet frem til spaltningsdatoen. Aktiverne og passiverne, der overføres til de nye selskaber, skal afståelsesbeskattes i Landbrug A/S. Der er i Landbrug A/S ikke underskud til fremførsel, der kan anvendes til modregning af en gevinst på aktiverne. Afskrivningssatserne på aktiverne har de seneste år været det maksimale, hvorfor der forventes at være en skattemæssig gevinst ved afståelsen. Dermed forfalder der en skat til betaling. For de nystiftede selskaber, som modtager de overdragne aktiver og passiver anses værdien af disse som anskaffelsessummen. De modtagende selskaber vil dermed få en højere anskaffelsessum på aktiverne og dermed kan der foretages større skattemæssige afskrivninger i de efterfølgende år.

For aktionærerne betyder det, at aktierne i Landbrug A/S anses som afstået og skal afståelsesbeskattes. Aktierne ejes af SJ Holding ApS og PJ Holding ApS med en ejerandel over 10 % og derved er der tale om skattefrie datterselskabsaktier. Der sker derfor ingen beskatning heraf. Aktierne i de nystiftede selskaber anses som anskaffet til værdien af de overdragne aktiver og passiver i holdingselskaberne.

En skattepligtig ophørsspaltning vil i denne case medføre en skattebetaling i Landbrug A/S i forbindelse med selskabets ophør. Der sker ingen beskatning hos holdingselskaberne eller hos de nystiftede selskaber.

6.2.6.1.2 Skattefri ophørsspaltning

Ved den skattefrie ophørsspaltning kan skattebetalingen i Landbrug A/S udskydes, så der ikke sker betaling af skat hos nogen parter. Konsekvensen ved dette bliver, at de nystiftede selskaber overtager aktiver og passiver med succession. Det betyder, at de skattemæssige

anskaffelsessummer er dem, der er i Landbrug A/S på spaltningsdatoen. Dermed vil anskaffelsessummen på aktiverne være mindre end ved den skattepligtige ophørsspaltning.

For at der kan foretages en skattefri ophørsspaltning, skal betingelserne herfor være opfyldt. Herunder skal det vurderes, om der skal søges tilladelse hertil fra SKAT eller ej. Ved en ansøgning om tilladelse fra SKAT vil den forretningsmæssige gyldige begrundelse være, at der ønskes en struktur, hvor selskabet bliver delt i to for at opfylde kravet i Landbrugsloven LBL § 20, stk. 1 om landmandens bestemmende indflydelse i selskabet. Det skal endvidere medgå i begrundelsen, at brødrene ikke ved ejerftaler eller lignende kan blive enige om, hvem der skal have bestemmende indflydelse i selskabet og selskabet dermed må ophører, hvis ikke der foretages en spaltning af selskabet. Der har været en sag, hvor to brødre, der ejede et selskab 50 % hver, grundet uenighed har fået tilladelse til ophørsspaltningen fra SKAT jf. SKM2005.429.TSS.

Accepterer SKAT ikke den forretningsmæssige gyldige begrundelse, må ophørsspaltningen foretages uden tilladelse fra SKAT. Hvis ophørsspaltningen skal foretages uden tilladelse, skal betingelserne jf. afsnit 5.3.5 være opfyldt.

I denne case kan alle betingelserne opfyldes. Der er dog en udfordring i forhold til balancetilpasningen, der skal være ens i selskaberne. Herudover skal værdien af de to selskaber være ens, da det er holdingselskaberne, der skal modtage vederlaget. Da holdingselskaberne har en ejerandel i det indskydende selskab på mere end 10 %, er det ikke muligt at der indgår en kontant udligningssum i vederlaget.

For at det kan lade sig gøre at dele virksomheden i to lige store dele, skal det undersøges, om der er likvider, der kan flyttes rundt, så forholdet passer eller der er behov for yderligere gældsstiftelse. Aktivernes størrelse skal være ens for at få samme værdi og samme balanceforhold. Når dette krav er opfyldt, bør der anmodes om et bindende svar fra SKAT, om at værdiansættelsen af aktiverne er accepteret og at forholdet mellem aktiver og forpligtelser er opfyldt. Hvis ikke der bliver anmodet om bindende svar og SKAT ikke er enige i værdiansættelsen og dermed at balancetilpasningen ikke er opfyldt, vil spaltningen blive skattepligtig.

Hvis der skal foretages en skattefri spaltning, er der et stort arbejde i at få værdierne til at passe og dermed kan det overvejes, om den skattepligtige spaltning vil være at foretrække, selvom det medfører beskatning.

6.2.6.2 Finansiering

Finansieringsdelen ved spaltningen af Landbrug A/S vil kun blive relevant, hvis den skattepligtige spaltning vælges. Her skal der findes midler til at betale selskabsskatten i Landbrug A/S. Herudover sker der ingen betalinger. Ved den skattefrie spaltning vil der ikke være behov for kapitalfremskaffelse.

6.2.7 Opsummering af løsningsforslag til casen

I de ovenstående afsnit er der fremlagt forslag til, hvordan generationsskiftet kan foretages. Herunder spørgsmålet om omstruktureringerne skal foretages skattepligtigt eller skattefrit og om de skal foretages med eller uden tilladelse fra SKAT. I nedenstående skema er der fremsat et forslag til det mest optimale generationsskifte med fremhævelse af fordele og ulemper herved.

Step	Fordele	Ulemper
Overdragelse af aktier med succession efter ABL § 34	- Overdragelsessummen bliver mindre for sønnerne, da passivposten fratrækkes og dermed letter finansiering.	- Sønnerne overtager Jens' latente skat ved aktierne i Landbrug A/S gennem successionen.
Skattefri aktieombytning uden tilladelse til dannelse af holdingkonstruktion	- Risikoafgrænsning ved at den negative anskaffelsessum på aktierne i Landbrug A/S succederer til Holdingselskabet. - Mulighed for udlodning af skattefrit udbytte. - Ingen skat ved aktieombytningen.	- Der skal udarbejdes flere regnskaber, der medfører større omkostninger hertil. - Holdingkrav på 3 år på holdingselskabets aktier i Landbrug A/S.
Skattefri ophørsspaltning uden tilladelse til tre holdingselskaber	- Hver person kan selv vælge, hvad de frie midler skal anvendes til. - Ingen skat ved spaltningen.	- Der skal udarbejdes flere regnskaber, der medfører større omkostninger hertil.
Tilbage salg af Jens' aktier til Landbrug A/S	- Sønnerne skal ikke finansiere købet af aktierne og opnår hver en ejerandel på 50 %. - Salget af aktierne er skattefrit, da det er Jens' holdingselskab, der afstår aktierne.	- Landbrug A/S mister sine likvide midler.
Likvidation af JJ Holding ApS	- Jens kan indbetale en del af avancen på en ophørspension og udskyde en del af beskatningen.	- Der skal betales skat af avancen der overstiger indbetalingen på ophørspensionen.
Skattefri ophørsspaltning med tilladelse fra SKAT af Landbrug A/S	- Ingen finansiering ved stiftelse af to nye selskaber. - Ingen skat ved spaltningen.	- Besværligt at opfylde betingelserne om vederlag alene i aktier og balancetilpasningskravet.

Af skemaet på forrige side fremgår det, hvilke fordele og ulemper de enkelte steps har i omstruktureringen og er dermed et godt værktøj for Jens og sønnerne til at få et overblik over konsekvenserne ved løsningsforslaget.

Situationen og løsningsforslaget kunne have set anderledes ud, hvis Jens havde sparet op til pension løbende og dermed haft sikkerhed for sin alderdom. En pensionsopsparing ville også medføre, at Jens kunne overveje at give en større gave i forbindelse med overdragelsen af aktierne til Søren og Peter. Herved kan der opstilles en anden case, som vil ændre ovenstående løsningsforslag.

6.3 Ændrede forhold i virksomhedsbeskrivelsen

Hvis der er samme forudsætninger for at gennemføre et generationsskifte som i virksomhedsbeskrivelsen i afsnit 6.1, men hvor Jens Jensen løbende har sparet op til pension og dermed ikke behov for at oprette en ophørspension. Vil der i det følgende blive analyseret, hvilke andre muligheder, der vil være i forbindelse med generationsskiftet.

I stedet for at der som i det første løsningsforslag overdrages aktier i landbrug A/S til Søren og Peter med succession, er der også andre muligheder.

6.4 Løsningsforslag 2 til generationsskiftet

I Landbrug A/S er der ikke forskellige aktieklasser. Der er efter Selskabslovens § 45 mulighed for at opdele aktierne i to eller flere klasser. Herved kan værdien af de to aktieklasser være forskellig, hvorfor overdragelsen til sønnerne kan ske til en lavere værdi.

På denne måde sker der ingen overdragelse med succession til sønnerne, så inden der foretages yderligere, bør Jens foretage en aktieombytning til risikoafgrænsning for den negative anskaffelsessum på aktierne i Landbrug A/S.

6.4.1 A- og B- aktiemodeller

A- og B- aktiemodeller kan anvendes til at give nogen kapitalejere fordele frem for andre. Det kan for eksempel være, at selskaber opdeler aktierne i to klasser, hvor den ene aktieklasser har stemmerettigheder og den anden aktieklasser ikke har stemmerettigheder, men kun ret til at modtage udbytte. Dermed opstår der også forskelle i værdien af aktierne.

A- og B- aktiemodellen kan også anvendes i forbindelse med et generationsskifte. Her kan aktierne opdeles i to klasser, hvor den ene klasse, A-aktierne, får forlods ret til udbytte op til værdien af selskabet pr. en bestemt dag inden for en bestemt periode, mens B-aktierne først kan modtage udbytte efter, at A-aktierne har modtaget den fastsatte værdi eller perioden er udløbet. Herefter frafalder retten til forlods udbytte og derefter vil der ikke være forskel på aktieklasserne. Herved opstår der en væsentlig forskel i værdi på A- og B- aktierne. B-aktierne vil være væsentlig billigere, da der går længere tid, før de kan modtage udbytte. I forbindelse med et generationsskifte vil det være oplagt at sælge B-aktierne til den yngre generation og vente med A-aktierne til det forlods udbytte er modtaget eller perioden er udløbet.

Der findes flere modeller af A- og B- aktier, men disse vil ikke blive gennemgået nærmere. I det følgende vil en opdeling af aktierne i A- og B- aktier i Landbrug A/S blive analyseret og vurderet i forhold til omstruktureringerne i generationsskiftet.

Lovgrundlaget til at foretage disse aktieopdelinger findes i Selskabsloven. Aktieopdelingen skal fremgå af selskabets vedtægter jf. Selskabslovens § 45. Det har i afgørelserne SKM2008.697.SR og SKM2004.416.LR været muligt at opdele anparter i et driftsselskab, så A-anparterne havde forlods ret til udbytte og B-anparterne ikke havde. I afgørelserne accepterede SKAT, at børnene kunne erhverve B-anparter til en kurs på 100 og 130 i driftsselskabet.

Der er ingen reel lovhjemmel i skattelovgivningen til A- og B- aktiemodeller, hvorfor det er på baggrund af afgørelser, at retspraksis for A- og B- aktiemodellerne er dannet. I forbindelse med opdeling i aktieklasser bliver ABL § 30, stk. 1 dog relevant omkring afståelse af aktier. Af definitionen skal der forstås ud fra forarbejderne til loven, at hvis der sker forskydning i de økonomiske rettigheder i aktieklasserne, skal aktierne anses for afstået. Hvis aktieopdelingen sker, når der kun er én aktionær i selskabet, vil aktiernes økonomiske rettigheder være ens før og efter en aktieopdeling. Derved kan det lade sig gøre at opdele aktierne i aktieklasser uden, at der skal ske afståelsesbeskatning. Når A- og B-aktiemodellerne anvendes, er det derfor vigtigt at anmode SKAT om bindende svar, så det sikres, at modellen er accepteret inden den gennemføres.

I casen vil dette betyde, at aktierne, som Jens ejer i Landbrug A/S, gennem en vedtægtsændring skal ændres til A-aktier og have forlods ret til udbytte. Herefter skal Søren og Peter stifte deres holdingselskaber og derigennem erhverve B-aktier i Landbrug A/S. Jens Ejer nominelt DKK 1.000.000 aktier i Landbrug A/S. Søren og Peter har hver opsparet DKK 200.000, som de kan erhverve B-aktier for i Landbrug A/S til kurs 100. Herefter er aktiekapitalen DKK 1.400.000. Jens har herefter en ejerandel på 71 % og sønnerne har hver en ejerandel på 14,5 %. B-aktierne i Landbrug A/S skal erhverves gennem en kapitalforhøjelse i Landbrug A/S, hvor de nyudstedte aktier bliver B-aktier.

Søren og Peter kan med fordel stifte et holdingselskab hver, hvori de foretager investeringen i Landbrug A/S. Derved opnår de en holdingstruktur uden at skulle foretage en aktieombytning efter erhvervelsen af aktierne i Landbrug A/S.

Størrelsen af den forlods udbytteret skal, når der er tale om interesseforbundne parter, beregnes efter formen i afgørelsen SKM2004.416.LR. Værdien skal beregnes ud fra følgende formel:

$\frac{\text{Indtrædende kapitalejers ejerandel} * (\text{selskabets værdi} + \text{tegningsbeløbet}) - \text{tegningsbeløbet}}{\text{Indtrædende kapitalejers ejerandel}}$

Den forlods udbytteret vil i casen blive beregnet til:

$\frac{0,29 * (9.355.000 + 400.000) - 400.000}{0,29}$	=	8.375.690
---	---	-----------

Udover den beregnede udbytteret skal der tillægges en rente og et risikotillæg. Størrelsen heraf kan fastsættes til 3 % jf. SKM2011.571.SR. I afgørelsen blev en forrentning af forlods udbytte på 3 % accepteret.

Udover beregningen af størrelsen på det forlods udbytte, skal der også fastsættes en periode for, hvor lang tid den forlods udbytteret skal gælde. Praksis herfor er meget forskellig og der er ikke fastsat rammer for, hvor kort eller lang perioden skal være. Den skal dog ses i forhold til udbytterettens størrelse og hvordan resultaterne har været de seneste år. I SKM2011.571.SR blev en 10 årig periode godkendt af SKAT. I SKM2011.79.SR blev en 7 årig periode godkendt.

Resultaterne i Landbrug A/S har de seneste år været gode og lagt på omkring DKK 1.500.000 efter skat, så perioden for den forlods udbytteret bør fastsættes til et sted mellem 7-10 år, så det bliver realistisk, at Jens kan få sit forlods udbytte.

Når det forlods udbytte er modtaget eller perioden på 7-10 år er gået, kan vedtægterne uden skattemæssige konsekvenser ændres tilbage til én aktieklasser jf. SKM2010.2.SR.

Inden der foretages en aktieopdeling og ændring af vedtægter anbefales det at anmode SKAT om et bindende svar for at være sikker på, at SKAT er enig i modellen og beregningen af den forlods udbytteret samt at opdelingen af aktieklasser ikke medfører, først afståelse af de eksisterende aktier og derefter anskaffelse af de nye aktier. Dette kan medføre store skattebetalinger.

Når der i generationsskiftet indgår en periode i forløbet på op til 10 år, som det er tilfældet i denne case, er det vigtigt, at der nøje bliver overvejet, om overdrageren har helbred og lyst til at fortsætte med at drive selskabet i denne periode. Det er derfor vigtigt at komme i gang med et generationsskifte i god tid eller i hvert fald overveje, hvad der skal ske og få selskabskonstruktionen gjort klar til et generationsskifte.

I forhold til Landbrugsloven er der ingen begrænsninger i forhold til A- og B- aktiemodellen, da Jens bibeholder den bestemmende indflydelse.

6.4.1.1 Usikkerhed ved A- og B- aktiemodellen

Da A- og B- aktiemodellen ikke har en lovhjemmel i skattelovgivningen og er reguleret gennem retspraksis, er der en vis usikkerhed og SKAT kan gennem lovindgreb eller ændret praksis forkaste modellen. Herudover er den beregnede forlods udbytteret for Jens stor og det er uvist, om han modtager hele udbyttet. Det vil derfor være relevant at overveje, om der er alternativer til modellen.

Et alternativ kan være et almindeligt salg, der kan finansieres gennem et gældsbrief. Gældsbriefet kan være mellem Jens og sønnerne som et anfordringslån uden renter, hvor Søren og Peter efterfølgende låner deres holdingselskaber pengene til at købe aktier i Landbrug A/S. Der kan også oprettes gældsbriefe mellem Jens' holdingselskab og sønnernes

holdingselskaber. Disse gældsbreve kan ikke være rentefrie, men skal derimod ske på markedsvilkår jf. LL § 2.

I det videre forløb i løsningsforslaget antages det, at A- og B- aktiemodellen anvendes.

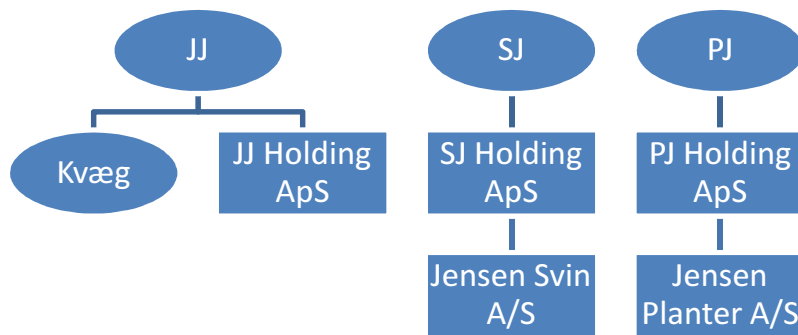
6.4.2 Tilbagesalg af Jens' aktier

Efter Jens har modtaget sit forlods udbytte eller perioden herfor er udløbet, er det meningen, at Søren og Peter skal overtage Landbrug A/S. Jens kan derfor vælge at sælge sine aktier tilbage til selskabet som beskrevet i afsnit 6.2.5. Da Jens nu har sparet op til pension behøver han ikke at anvende ophørspensionsordningen og behøver ikke likvidere sit holdingselskab med det samme. For at minimere skatten kan han hvert år udlodde udbytte til den lave beskatning på 27 % af 98.400 (2014 niveau) og først når han skal bruge resten af pengene likvidere selskabet.

6.4.3 Ophørsspaltning af Landbrug A/S

Som beskrevet i det første løsningsforslag i afsnit 6.2 vil Søren og Peter have hver deres selskab. Det vil derfor være relevant at foretage en skattefri ophørsspaltning af Landbrug A/S som beskrevet i afsnit 6.2.6.1.2.

Da det antages, at Jens og sønnerne vil anvende A- og B- aktiemodellen, vil et løsningsforslag se ud som vist i figur 16, hvor Jens først foretager en skattefri aktieombytning af aktierne i Landbrug A/S. Dernæst stifter Søren og Peter hver deres holdingselskab, inden A- og B- aktiemodellen anvendes til at få Søren og Peter med i Landbrug A/S. Når perioden for den forlods udbytteret er udløbet, skal Jens tilbagesælge sine aktier til Landbrug A/S. Endelig skal Søren og Peter foretage en ophørsspaltning af Landbrug A/S.



Figur 16 - Struktur efter løsningsforslag 2

Fordelene og ulemperne ved Løsningsforslaget i figur 16 er vurderet i skemaet på næste side.

Step	Fordele	Ulemper
Skattefri aktieombytning uden tilladelse fra SKAT	- Risikoafgrænsning i forhold til den negative anskaffelsessum på aktierne i Landbrug A/S, der er succederet til JJ Holding ApS. - Mulighed for udlodning af skattefrit udbytte. - Ingen skat ved aktieombytningen.	- Der skal udarbejdes flere regnskaber, der medfører større omkostninger hertil. - Holdingkrav på 3 år på holdingselskabets aktier i Landbrug A/S.
Stiftelse af holdingselskaber til sønnerne	- Når holdingselskaberne har erhvervet aktier i Landbrug A/S, kan der udloddes skattefrit udbytte.	- Der skal udarbejdes regnskab for holdingselskaberne.
Anvendelse af A- og B-aktiemodellen	- Det er billigt for sønnerne at købe sig ind i Landbrug A/S.	- Der er en lang periode til opfyldelse af A-aktiernes forlods udbyttet. - Det er ikke sikkert at Landbrug A/S kan generere det forlods udbytte, som A-aktierne har ret til indenfor den bestemte periode.
Tilbagealg af Jens' aktier til Landbrug A/S	- Sønnerne skal ikke finansiere købet af aktierne og opnår hver en ejerandel på 50 %. - Salget af aktierne er skattefrit, da det er Jens' holdingselskab, der afstår aktierne.	- Landbrug A/S mister sine likvide midler.
Skattefri ophørsspaltning med tilladelse fra SKAT af Landbrug A/S	- Ingen finansiering ved stiftelse af to nye selskaber. - Ingen skat ved spaltningen.	- Besværligt at opfylde betingelserne om vederlag alene i aktier og balancetilpasningskravet.

Gennem anvendelsen af teorien omkring omstruktureringsmodellerne aktieombytning, tilførsel af aktiver og spaltning er der ud fra den opstillede case udarbejdet to løsningsforslag, som Jens Jensen og sønnerne kan overveje og arbejde videre med.

6.5 Delkonklusion på løsningsforslagene

Løsningsforslagene til casebeskrivelsen er udtryk for, at der er flere veje at gå, når en virksomhedsejer ønsker at foretage et generationsskifte. Det fremgår af løsningsforslagene, at det er muligt at foretage et generationsskifte gennem A- og B- aktiemodellen, hvor det ikke kræver, at overtageren har en stor opsparing. Denne model tager længere tid at gennemføre end den anden model, hvor overtageren erhverver aktierne til en højere værdi, men hvor den ønskede struktur kan opnås hurtigere.

Hvilken model, der skal anvendes afhænger ikke kun af, hvor hurtigt generationsskiftet skal foretages. Det afhænger også af hvor stor en latent skat, som den yngre generation ønsker at overtage gennem succession til at gøre overdragelsessummen mindre og dermed lette finansieringen. Derfor skal fordele og ulemper ved modellerne nøje overvejes og det er vigtigt, at alle parter forstår konsekvenserne af modellerne. For hver gang der skal foretages en omstrukturering, vil der oftest blive involveret rådgivere til at sikre, at omstruktureringerne bliver foretaget korrekt. Dette koster penge og denne betragtning vil også være med i overvejelserne.

7 Konklusion

Denne afhandling har set på landbrugsselskabers mulighed for omstruktureringer i forbindelse med generationsskifte, idet der er mange landmænd, der er omkring pensionsalderen. Endvidere er der i Landbrugsloven ved at være åbnet helt op for selskabers erhvervelse af landbrugsejendomme. Dette giver flere muligheder for overdragelse af virksomheden i forbindelse med et generationsskifte. I den forbindelse er der blevet redegjort for omstruktureringsmodellerne aktieombytning, tilførsel af aktiver og spaltning.

Af redegørelserne og analysen af omstruktureringsmodellerne kan det konkluderes, at en aktieombytning i landbrugsselskaber kan anvendes til at skabe en holdingstruktur og efterfølgende slanke driftsselskabet gennem skattefrie udbytteudlodninger. Herudover kan modellen også anvendes til risikoafgrænsning. Hvis der, som det var tilfældet i casen, har været foretaget en skattefri virksomhedsomdannelse, hvor aktierne fik en negativ anskaffelsessum, som vil komme til beskatning, hvis selskabet går konkurs. Ved at foretage en skattefri aktieombytning, bliver den negative anskaffelsessum overført til aktierne i holdingselskabet og det er dermed først, når holdingselskabet afhændes, at den negative anskaffelsessum kommer til beskatning. Endelig vil en aktieombytning medføre, at driftsselskabet vil kunne sælges skattefrit, når ejerandelen er over 10 %.

En tilførsel af aktiver kan i landbrugsselskaber anvendes til at overføre en virksomhed eller en gren af en virksomhed fra et selskab til et andet mod at få aktier/anparten i det modtagende selskab. Dette kan være relevant, hvis der kun er en gren af en virksomhed i landbrugsselskabet, der ønskes at blive overdraget til den yngre generation.

En tilførsel af aktiver kan også anvendes til at danne en holdingstruktur, som det også er muligt ved en aktieombytning. Dette opnås ved at overdrage virksomheden til et nyt selskab, hvor det indskydende selskab modtager aktier i det modtagende selskab. Derved bliver det indskydende selskab til et holdingselskab.

Spaltning kan i forbindelse med et generationsskifte, som ved tilførsel af aktiver, anvendes til at opdele et landbrugsselskab i to. Forskellen i forhold til tilførsel af aktiver er, at vederlaget fra det modtagende selskab tilfalder kapitalejerne i det indskydende selskab. Derved giver

det mulighed for samtidig med at opdele virksomheden i to også at overdrage hvert selskab til hver kapitalejer. Der er endvidere mulighed for, at den ene kapitalejer kun modtager en kontant udligningssum og den anden modtager aktier i det modtagende selskab og derved udtræder den ene kapitalejer.

I casen er A- og B- aktiemodellen inddraget. Modellen kan ved at opdele aktierne i selskabet i aktieklasser, give A-aktierne en forlods udbyttet og lade den yngre generation erhverve B-aktier gennem en kapitaludvidelse. Dette medfører, at B-aktierne kan erhverves billigere end A-aktierne. Der findes i skattelovene ingen hjemmel til denne model, hvorfor selskaber skal være påpasselige med at anvende modellen og altid anmode om et bindende svar fra SKAT.

I den praktiske case er ovenstående omstruktureringsmodeller anvendt til at løse et generationsskifte. Ud fra arbejdet med casen kan det konkluderes, at der ikke kan udarbejdes et konkret løsningsforslag, men der vil være flere muligheder. Det er derfor vigtigt for de involverede parter, at de er klar over de skattemæssige konsekvenser ved hver enkelt step i modellerne, da det bliver det, der er afgørende for valget af omstruktureringsmodel.

Der kan stilles spørgsmålstejn ved, om en omstrukturering altid skal foretages skattefrit? En skattefri omstrukturering vil ikke altid være mest fordelagtig. I de tilfælde, hvor der er underskud til fremførsel, som vil gå tabt i forbindelse med en skattefri omstrukturering, vil en skattepligtig omstrukturering med fordel kunne anvendes. Det kommer dog an på den enkelte situation, om det vil være relevant at foretage en omstrukturering skattepligtig. Er det skattemæssige underskud ikke stort nok til at dække avancen og er der ikke likvider til at betale skatten, kan det være en fordel at miste underskuddet frem for at skulle låne penge til at betale skatten.

De skattefrie omstruktureringsmodeller kan foretages med og uden tilladelse fra SKAT. Ved at få en tilladelse fra SKAT har selskabet sikret sig en godkendelse til at foretage omstruktureringen skattefrit. Hvis ikke selskabet kan opfylde kravet om en forretningsmæssig gyldig begrundelse, kan omstruktureringen foretages uden tilladelse. Dette medfører, at der er yderligere betingelser, der skal opfyldes og stiller større krav til

selskabet i forbindelse med omstruktureringen. Som det fremgår i den gennemarbejdede case, er der i nogle situationer ikke mulighed for at opnå en tilladelse fra SKAT.

Det kan på baggrund heraf konkluderes, at det for selskabet er bedst at foretage en omstrukturering med tilladelse, når det er muligt, da betingelserne til omstruktureringen er lempeligere.

Landbrugsloven har siden den blev indført tilbage i 1925 været beskyttende overfor det idylliske familiebrug og selveje. Dette har medført en række barrierer, der har gjort det svært for investorer i udlandet og andre, der ikke har til hensigt at bebo en ejendom på landet, at erhverve landbrugsejendomme.

Ud fra forholdene i Landbrugsloven og analysen af landbrugsselskabernes anvendelse af omstrukturingsmodellerne, kan det konkluderes, at forholdene i Landbrugsloven, der begrænser anvendelsen af omstrukturingsmodellerne spaltning, tilførsel af aktiver og aktieombytning er følgende:

- Bopælspligt skal opfyldes i ti år jf. LBL § 8.
- Landmanden i selskabet skal have bestemmende indflydelse jf. LBL § 20, stk. 1.
- Fortrinsstilling til suppleringsjord, hvis landbrugsejendommen er på højest 150 ha jf. LBL § 12, stk. 2.
- Der må kun være ét holdingselskab mellem landbrugsselskabet og landmanden i selskabet jf. LBL § 20, stk. 3.

Der er i øjeblikket fremsat et lovforslag, L37, til ændring af Landbrugsloven. Lovforslaget vil afskaffe bestemmelsen om kravet til, at landmanden skal have den bestemmende indflydelse i selskabet. Bestemmelsen om fortrinsstilling til suppleringsjord og at landmanden i selskabet kun må eje landbrugsselskabet gennem et holdingselskab er foreslået afskaffet.

Dermed kan der ud fra afhandlingen konkluderes, at der kun vil være bopælspligten tilbage som en barriere i forhold til mulighederne for omstruktureringer i landbrugsselskaber i forbindelse med et generationsskifte. Bopælspligten kan opfyldes af en tredjemand, hvorfor

bestemmelsen har begrænset effekt i forbindelse med mulighederne for omstruktureringsmodellerne.

8 Perspektivering

Det kan være interessant at se på den lovændring til Virksomhedsskatteloven, der er vedtaget ved lov nr. 992 af 16/9-2014. Formålet med lovændringen er, at selvstændige ikke kan udnytte virksomhedsordningen utilsigtet i strid med den oprindelige hensigt med ordningen.⁸⁷

Lovændringen medfører, at det ikke er muligt at indskyde privat gæld i virksomhedsordningen og dermed afdrage herpå med lavt beskattede midler, hvis der er en negativ indskudskonto. Det vil heller ikke være muligt at stille sikkerhed for privat gæld med aktiver i virksomheden. Herudover bliver rentesatsen til beregning af rentekorrektion forhøjet.

Konsekvenserne af ovenstående ændringer er, at hvis der er eller opstår en negativ indskudskonto, er det ikke muligt at opspare overskud i virksomhedsordningen. Dette medfører, at en landmand med en negativ indskudskonto ikke kan udligne sin indkomst over en årrække ved hjælp af opsparet overskud, før der er indskudt aktiver nok i virksomheden til, at indskudskontoen bliver positiv igen. Formålet med muligheden for at opspare overskud i virksomhedsordningen er at blive aconto beskattet med en lavere skatteprocent, som i et selskab.

I et selskab vil overskuddet altid blive beskattet med selskabsskatteprocenten, som for 2014 er 24,5 %. Hovedaktionæren kan udbetale løn til sig selv svarende til topskattegrænsen og derved opnå den samme indkomstudligning, der opnås gennem opsparet overskud i virksomhedsordningen.

Ændringen omkring at den selvstændige erhvervsdrivende ikke må stille sikkerhed for privat gæld med aktiver i virksomheden medfører for landmanden, at det er sværere at erhverve større aktiver privat, hvor der optages gæld, da kreditinstituttet skal have sikkerhed for gælden. Landmandens største aktiv er hans gård og da denne er en del af virksomhedsordningen, er der en problemstilling for landmændene. Stuehuset er uden for

⁸⁷ Bemærkningerne til lovforslaget L200

virksomhedsordningen som et privat aktiv. Det vil dermed sige, at der kan stilles sikkerhed i stuehuset uden det får skattemæssige konsekvenser.⁸⁸

Hvis der er foretaget sikkerhed i virksomhedens aktiver i privat gæld, bliver det laveste beløb af sikkerhedsstillelsen og gældens kursværdi betragtet som en hævning i virksomheden.

Hvis problemstillingen omkring sikkerhedsstillelser sidestilles med selskaber, er det ikke et problem. Hovedaktionæren i et selskab kan uden skattemæssige konsekvenser stille sine aktier/anparter i sit landbrugsselskab til sikkerhed for sin private gæld. Der er herved opstået en væsentlig forskel mellem at drive virksomhed i personlig regi og i selskabsregi.

Med konsekvenserne af disse lovændringer bliver det derfor relevant for landmændene at vurdere, om det er mere fordelagtigt at få omdannet den personlig ejede virksomhed til et selskab.

⁸⁸ <http://centrovice.dk/erhverv/aktuelt/aendringen-af-virksomhedsskatteoven-indebaerer-en-lang-raekke-stramninger-landmaend-der-benyttter-virksomhedsordningen/> (13/12-2014)

9 Litteraturliste

9.1 Bøger

Generationsskifte og omstrukturering – det skatteretlige grundlag af Halling-Overgaard, Søren – Olesen, Birgitte Sølvkær – Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2013, 4. udgave, 1. oplag.

Landbrugsloven – Landbrugets retsforhold II af Mortensen, Peter – Forlaget Pejus 2011, 2. udgave, 1. oplag.

Lærebog om indkomstskat af Michelsen, Aage – Askholt, Steen – Bolander, Jane – Engsig, John – Madsen, Liselotte – Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2013, 15. udgave, 1. oplag.

Fusionsskatteloven med kommentarer af Serup, Michael – Karnov Group Denmark A/S 2012, 4. udgave, 1. oplag.

Omstrukturering – skatteregler i praksis af Bille, Jane Karlskov – Jensen, Morten Hyldgaard – Nielsen, René Moody – Karnov Group Denmark A/S 2011, 1. udgave, 1. oplag.

Skattemæssig succession – ved generationsskifte i levende live og ved død af Bille, Jane K. – Forlaget Thomson A/S 2006, 1. udgave, 1. oplag.

9.2 Love, bekendtgørelser, cirkulærer og vejledninger

Oversigt over forkortelser:

ABL	Aktieavancebeskatningsloven
AL	Afskrivningsloven
BAL	Boafgiftsloven
EABL	Ejendomsavancebeskatningsloven
FUSL	Fusionsskatteloven
KSL	Kildeskatteloven
LBL	Landbrugsloven
LL	Ligningsloven
PBL	Pensionsbeskatningsloven
PSL	Personskatteloven
SEL	Selskabsskatteloven
SL	Statsskatteloven
	Selskabsloven

Aktieavancebeskatningsloven	LBK nr. 1298 af 31/10/2013
Afskrivningsloven	LBK nr. 1106 af 09/09/2014
Boafgiftsloven	LBK nr. 327 af 02/04/2012
Ejendomsavancebeskatningsloven	LBK nr. 1200 af 30/09/2013

Fusionsskatteloven	LBK nr. 1120 af 14/11/2012 samt Lov nr. 274 af 26/03/2014
Kildeskatteloven	LBK nr. 1403 af 07/12/2010
Landbrugsloven	LBK nr. 616 01/06/2010
Ligningsloven	LBK nr. 1041 af 15/09/2014
Pensionsbeskatningsloven	LBK nr. 586 af 24/05/2013
Personskatteloven	LBK nr. 382 af 08/04/2013
Selskabsskatteloven	LBK nr. 1082 af 14/11/2012, Lov nr. 1375 af 16/12/2014 samt Lov nr. 274 af 26/03/2014
Statsskatteloven	LBK nr. 238 af 02/04/1997
Selskabsloven	LBK nr. 322 af 11/04/2011

Lov nr. 1255 af 18/12/2012

Lov nr. 992 af 16/09/2014

Lovforslag L37 (2014/15)

TSS-Cirkulære 2000-09 af 28. marts 2000

Cirkulære nr. 185 af 17. november 1982

Værdiansættelsesvejledning fra august 2009: Transfer pricing; kontrollerede transaktioner; værdiansættelse. Ny offentliggørelse pr. 15. jan. 2013

Fusionsskattedirektivet 2009/133/EF

Historiske love

Lov nr. 106 fra 1925

Lov nr. 143 fra 1967

Lov nr. 647 fra 1975

Lov nr. 219 fra 1992

Lov nr. 343 fra 2007

Lov nr. 98 fra 2009

Lov nr. 525 fra 2009

Direktiv 1990/434

Direktiv 2005/19/EF

9.3 Internetsider

Adresse: <http://www.dst.dk/pukora/epub/Nyt/2014/NR277.pdf> (13/12-2014)

Kilde: Danmarks Statistik

Adresse: http://www.lf.dk/For_medlemmer/P-nyhedsbrev/2014/26/landbrugslov.aspx#.VCqsDG_s3k (30/9-2014)

Kilde: Landbrug & Fødevarer

Adresse: <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=75996&vld=0> (03.11.2014)

Kilde: SKAT

Adresse: <http://www.skm.dk/skattetal/satser/satser-og-beloebsgraenser/personskatteloven/> (13/11-2014)

Kilde: Skatteministeriet

Adresse: www.retsinformation.dk

Kilde: Retsinformation – adgang til love og regler

Adresse: <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?old=124>

Kilde: Den juridiske vejledning 2014-2 fra SKAT

9.4 Domme og afgørelser

C-321/05

SKM 1996.899.SKM

SKM2002.428.LSR

SKM2002.539.LR

SKM.2002.620.EFD

SKM2003.568.LSR

SKM2004.104.LR

SKM2004.416.LR

SKM2005.429.TSS

SKM2005.357.TSS

SKM2005.527.LSR

SKM.2006.139.SKAT

SKM2006.345.LSR

SKM2007.806.LSR

SKM2007.807.DEP

SKM2008.182.SR

SKM2008.255.LSR

SKM2008.551.SR

SKM2008.697.SR

SKM2009.432.SR

SKM2009.646.SR

SKM2010.2.SR

SKM2010.210.SR

SKM.2010.237.LSR

SKM2011.79.SR

SKM2011.90.SR

SKM2011.406.SKAT (Styresignal)

SKM2011.571.SR

SKM2012.477.LSR

SKM2013.781.SKAT

SU 1997.257

TfL 2007.47

TfS 1992, 431 VLD

TfS 1996, 101 LR

TfS 1996, 167 LR

TfS 1996, 668 LR

TfS 1996, 669 LR

TfS.1997.791

TfS 1998, 119

TfS 2000, 238 LR

TfS.2000.369

TfS 2001, 147

10 Bilag 1

BALANCE I LANDBRUG A/S

AKTIVER	DKK
Betalingsrettigheder	400.000
Immaterielle anlægsaktiver i alt	400.000
Grunde og bygninger	36.000.000
Maskiner	2.300.000
Biologiske aktiver (Besætning)	4.000.000
Materielle anlægsaktiver	42.300.000
Varebeholdninger	350.000
Tilgodehavender fra salg	350.000
Andre tilgodehavender	250.000
Værdipapirer	100.000
Omsætningsaktiver i alt	1.050.000
Likvide beholdninger	90.000
AKTIVER I ALT	43.840.000
PASSIVER	
Selskabskapital	1.000.000
Overført resultat	8.355.000
Egenkapital i alt	9.355.000
Udskudt skat	300.000
Langfristet gæld	24.500.000
Gæld til banker	5.025.000
Leverandører af varer og tjenesteydelser	750.000
Selskabsskat	250.000
Anden gæld	3.660.000
Kortfristet gæld i alt	9.685.000
PASSIVER I ALT	43.840.000

Grunde og bygninger er værdiansat til seneste offentlig ejendomsvurdering