

Konsekvenser forbundet med afskaffelsen af iværksætterselskabet

Hvad gør iværksætteren nu?



Kandidatspeciale

cand.merc.aud.

Aalborg Universitet

181.136 anslag

75,5 normalsider

Vejleder: Gitte Søgaard

3. juni 2019

Pernille Witting – 20150729

Executive summary

This thesis focuses on the legal entity type “the entrepreneurial limited company”, which has existed since 2014. With the entrepreneurial limited company, entrepreneurs have been able to start a company for DKK 1. These companies have been competitive compared to other legal entity types in other EU countries, which is important because of the Treaty on the Functioning of the European Union’s provisions on freedom of establishment. However, the Danish legislators have decided to abolish this legal entity type because they believed that these companies were abused too often. In the same time the minimal capital was reduced to DKK 40,000 for private limited companies. The aim of this thesis is to investigate the consequences associated with the abolition. In order to investigate this, legal methods are used to be able to explain the applicable law.

First, this thesis explains the so far applicated rules for the entrepreneurial limited companies according to the Danish Companies Act concerning share capital and liability, conversion and how to get money out of the company. In addition, this part contains the rules regarding the annual report and audit for these companies. Most of these rules are concessional for the entrepreneurial limited companies, because the Danish legislators earlier decided that it should be cheap and easy to be an entrepreneur in Denmark.

Secondly, this thesis aims to investigate the opportunities that companies within the EU/EEA have regarding freedom of establishment because of art. 49 and 54 in the Treaty on the Functioning of the European Union. These provisions allow the freedom of movement within the Union and that national laws cannot contain any restrictions that prevents this freedom. In other words, this means that companies can be established anywhere within the Union and afterwards establish branches in another country within the Union. This freedom has been applicated in judgements by the European Court of Justice in the cases Centros, Überseering and Inspire Art. Likewise the freedom of establishment applicates that companies can transfer the registered office to another EU/EEA country according to the verdict in the Polbud case. These and other verdicts by the European Court of Justice has resulted in competition between national company laws where many countries, especially after Centros, Überseering and Inspire Art, have reformed their company law to prevent that their entrepreneurs establish elsewhere in the Union.

Denmark did not really experience branches from foreign companies like many other EU/EEA countries did. Nevertheless, the entrepreneurial limited company was introduced to live up to the development

within the Union. The introduction of the new legal entity type was welcomed by both legislators and stakeholders. The freedom of establishment and the European Court of Justice's verdicts has resulted in competition between legal systems, which has resulted in a situation comparable to "the Delaware effect", because the countries reduce their regulatory burdens to attract more companies.

The Danish legislators decided, after five years with the entrepreneurial limited companies, to abolish the legal entity type. This decision was primarily based on an analysis of the entrepreneurial limited company prepared by the Danish Business Authority. They concluded, that the legal entity type had been abused too often and have not been able to live up to the expectations. The different legislators in the Danish Parliament disagreed on the abolishment. Some of the legislators and many stakeholders, for example company law researchers, meant that it would be better to develop the entrepreneurial limited company rather than an abolition. It is a fact that the legal entity type has been abused in some cases, but some entrepreneurial limited companies have contributed positively to the Danish business community. A proposal suggested a suspension of the legal entity type for a year, within this year there should be launched a study, with the purpose to investigate other countries' experiences. The proposal was not adopted, and the entrepreneurial limited company has now been abolished.

Finally, the thesis assesses the consequences of the abolishment. There is a risk that the Danish entrepreneurs choose not to start a company, because it seems too difficult and because of the DKK 40,000 capital requirement the entrepreneur must deposit to create a limited company. Because of the freedom of establishment and the European Court of Justice's verdicts, Danish entrepreneurs are able to establish a company in another EU/EEA country. There is a risk that this method will be used more often than before the introduction of the entrepreneurial limited company, because the Danish Companies Act no longer offers a cheap legal entity type, but most of the other EU/EEA countries do. In addition, companies are now able to transfer the registered office to another EU/EEA country, which was not an opportunity before the introduction of the entrepreneurial limited company.

In conclusion, there will be a legal policy discussion, which aims to illustrate what could have been done as an alternative to abolishing the entrepreneurial limited company.

Forkortelser

Art.	-	Artikel
ApS	-	Anpartsselskab
DA	-	Danske Advokater
DI	-	Dansk Industri
DIF	-	Dansk Iværksætter Forening
DF	-	Dansk Folkeparti
EL	-	Enhedslisten
EU	-	Den Europæiske Union
EØS	-	Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde
FSR	-	FSR – danske revisorer
GmbH	-	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	-	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
IVS	-	Iværksætterselskab
KF	-	Det Konservative Folkeparti
LA	-	Liberal Alliance
LEV	-	Lov om visse erhvervsdrivende virksomheder
Ltd.	-	Private Limited Company
MoMiG	-	Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
RV	-	Radikale Venstre
S	-	Socialdemokratiet
SEL	-	Selskabsskatteloven
SF	-	Socialistisk Folkeparti
SL	-	Selskabsloven, lov om aktie- og anpartsselskab
S.M.B.A.	-	Selskab med begrænset ansvar
SSL	-	Statsskatteloven
TEUF	-	Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde
UG	-	Unternehmergeellschaft
V	-	Venstre
WFBV	-	Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen
ÅRL	-	Årsregnskabsloven

Indholdsfortegnelse

KAPTEL 1 - EMNE OG METODE.....	6
1.1 EMNE.....	6
1.1.1 Problemformulering.....	7
1.2 METODE.....	8
1.3 ANVENDTE RETSKILDER.....	9
1.4 AFGRÆNSNINGER.....	10
KAPTEL 2 - DANMARKS LAVKAPITALSELSKAB.....	12
2.1 REDEGØRELSE FOR IVÆRKSÆTTERSELSKABET.....	12
2.1.1 Selskabslovens bestemmelser om selskabskapital og hæftelse.....	12
2.1.2 Årsregnskabslovens bestemmelser om årsrapport og revision.....	13
2.1.3 Penge ud af selskabet.....	14
2.1.4 Omdannelse (omregistrering) til anden selskabsform.....	15
2.2 FORDELE OG ULEMPER VED IVÆRKSÆTTERSELSKABET.....	16
KAPTEL 3 - ETABLERINGSFRIHEDEN, KONKURRENCEN OG INDFØRELSEN AF IVÆRKSÆTTERSELSKABET.....	18
3.1 EU-RETTENS INDFLYDELSE PÅ NATIONAL SELSKABSRET.....	18
3.2 FRI BEVÆGELIGHED OG ETABLERINGSFRIHED.....	18
3.2.1 Art. 49 TEUF og 54 TEUF.....	19
3.2.2 Retten til primær og sekundær etablering.....	20
3.2.3 Forbud mod restriktioner og diskrimination.....	21
3.2.4 EU-Domstolens fremgangsmåde.....	22
3.3 ANALYSE AF EU-DOMME.....	22
3.3.1 Centros C-212/97.....	23
3.3.1.1 Centros-dommens betydning.....	24
3.3.2 Überseering C-208/00.....	25
3.3.2.1 Überseering-dommens betydning.....	26
3.3.3 Inspire Art C-167/01.....	26
3.3.3.1 Inspire Art-dommens betydning.....	28
3.3.4 Polbud C-106/16.....	29
3.3.4.1 Polbud-dommens betydning.....	31
3.3.5 Sammenfatning af dommenes betydning.....	31
3.4 KONKURRENCE FRA UDENLANDSKE KAPITALSELSKABER.....	33
3.4.1 Selskabsreformer i medlemslandene.....	34
3.4.2 Iværksætterselskabets forbilleder.....	35
3.4.2.1 Englands Private Limited Company.....	35
3.4.2.2 Tysklands Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt).....	36
3.5 INDFØRELSEN AF IVÆRKSÆTTERSELSKABET.....	37
3.5.1 Lovforslag L 152.....	37

3.5.1.1 Incitament til indførelsen.....	37
3.5.1.2 Lovgivernes bemærkninger	38
3.5.1.3 Indstillingen jf. høringssvar	39
3.6 RISIKO FOR EN DELAWARE-EFFEKT I EU.....	41
3.6.1 Er der opstået en Delaware-effekt i EU?.....	42

KAPITEL 4 - AFSKAFFELSEN AF IVÆRKSÆTTERSELSKABET OG KONSEKVENSERNE FORBUNDET

HERMED	44
--------------	----

4.1 HVORDAN ER DET GÅET IVÆRKSÆTTERSELSKABERNE?	44
4.1.1 Erhvervsstyrelsens analyse	44
4.1.1.1 Refleksion over resultaterne i Erhvervsstyrelsens analyse.....	47
4.1.2 Cases fra “den virkelige verden”	48
4.1.2.1 Worst case scenario.....	48
4.1.2.2 Best case scenario	48
4.2 OVERVEJELSERNE I BESLUTNINGSFORSLAGENE.....	49
4.3 ANALYSE AF LOVFORSLAG L 190.....	50
4.3.1 Lovgivernes bemærkninger i 1. behandling.....	51
4.3.2 Indstillingen jf. høringssvar og henvendelser, samt erhvervsministeren respons herpå.....	53
4.3.2.1 Hånden på kogepladen	54
4.3.2.2 Det næsthøjeste kapitalkrav i EU	54
4.3.2.3 Selskabsretsforskers opfattelse af Erhvervsstyrelsens analyse	55
4.3.2.4 Udvikling frem for afskaffelse.....	56
4.3.2.5 Risiko for filialdrift.....	58
4.3.2.6 Misbrug af selskabsformen.....	59
4.3.3 Lovgivernes ændringsforslag i 2. behandling	60
4.3.3.1 Refleksion over de foreslåede ændringer.....	62
4.3.4 Gældende ret efter vedtagelsen af lovforslaget.....	62
4.3.4.1 Fortolkning af ændringsloven og dennes betydning	64
4.4 VURDERING AF KONSEKVENSERNE VED AFSKAFFELSEN	65
4.4.1 Danmarks konkurrencemæssige position i EU.....	66
4.4.2 Er gældende ret attraktiv nok?	67
4.4.3 Iværksætteren udnytter etableringsfriheden	67
4.4.3.1 Udfordringer forbundet med at vælge et udenlandsk kapitalselskab	69
4.4.4 Lovgivernes drømmescenarie: Iværksætteren vælger et dansk anpartsselskab.....	70

KAPITEL 5 - KONKLUDERENDE BEMÆRKNINGER.....	72
---	----

KAPITEL 6 - RETSPOLITISK PERSPEKTIVERING.....	76
---	----

LITTERATURLISTE.....	78
----------------------	----

Kapitel 1

Emne og metode

1.1 Emne

Siden 2014 har det været muligt at stifte et "iværksætterselskab". IVS'et kan karakteriseres som en delmængde af et ApS, da selskabslovens regler om ApS'et finder anvendelse herpå. Dog har der hidtil været særlige regler for IVS'et, som har været hjemlet i SL § 357 a-d.¹ Med IVS'et har det været muligt at stifte et kapitalselskab for 1 kr. og opnå begrænset hæftelse.

Forinden indførelsen af IVS'et blev vedtaget af Folketinget tilbage i 2013 med virkning fra d. 1. januar 2014, var der strengere krav til selskabskapitalen, såfremt ønsket var at stifte et kapitalselskab. Dengang skulle iværksætteren indskyde 80.000 kr. for at etablere et ApS, som dengang var det billigste alternativ, såfremt ønsket var at drive virksomhed i selskabsform efter selskabslovens regler. Da IVS'et blev indført, blev kapitalkravet til ApS'et dog nedsat til 50.000 kr.² Samtidig blev der taget afsked med muligheden for at etablere et S.M.B.A., som ellers havde været populært.³ IVS'et har samfundsøkonomisk bidraget til, at der er blevet stiftet flere danske virksomheder end der har været i mange år. I 2018 blev der stiftet 36.361 nye virksomheder, som er mere end det dobbelte af antallet i 2013.⁴ På under fem år er der blevet etableret over 50.000 IVS'er.⁵ Der er dermed ingen tvivl om at IVS'et har været en populær selskabsform.

Selvom IVS'et er underlagt regnskabspligt, kan det være svært for omverdenen at danne sig et retvisende billede af selskabets økonomi. IVS'er har nemlig mulighed for at fravælge revision jf. ÅRL § 135, og dermed bliver det sværere for f.eks. kreditorerne at vurdere selskabets økonomiske situation, da der ikke nødvendigvis er en revisor, der har konkluderet, at regnskabet giver et retvisende billede. For kreditorer er der ikke meget at komme efter, såfremt selskabet skulle blive tvangsopløst. Der var ultimo 2017 restancer til Skat på 562 mio. kr.,⁶ og dermed har Skat stået med sorteper.

¹ Gældende ret forinden vedtagelsen af L 190

² LOV nr. 616 af 12/06/2013 § 1, nr. 3

³ Engsig & Neville: "S.m.b.a. – det ideelle iværksætterselskab?" i Festskrift til Erik Werlauff, s. 349-404

⁴ Dansk Erhverv: Rekordmange nye virksomheder i 2018

⁵ FSR: "Iværksætterselskaber runder 50.000"

⁶ Folketinget: Forslag til folketingsbeslutning om afskaffelse af iværksætterselskaber (ivs'er)

Formålet med indførelsen af IVS'et var at gøre det nemt for iværksættere, men selskabsformen har også vist en bagside af medaljen, som har været svær at ignorere.

De komplikationer, som IVS'et har pålagt samfundet har resulteret i, at der blev fremsat et lovforslag d. 28. februar 2019. Lovforslaget sigtede efter at afskaffe IVS'et og samtidig sænke kapitalkravet hos ApS'et til 40.000 kr., og dette er nu gældende ret.⁷ Men er ændringen i kapitalkravet tilstrækkeligt i forhold til at Danmark ikke længere har et lavkapitalselskab? Forinden IVS'et havde iværksætterne mulighed for at stifte et S.M.B.A. Denne mulighed har iværksætteren ikke længere. Det vil derfor være mere risikofyldt at være iværksætter end tidligere, da et væsentligt større kapitalkrav er påkrævet, såfremt den begrænsede hæftelse ønskes. Hvad gør iværksætteren så fremadrettet? Hvilke muligheder har danske iværksættere uden for Danmarks grænser? Vil en konsekvens af afskaffelsen være, at danske iværksættere i stedet vælger en selskabsform i et andet land, hvor der er mildere kapitalkrav? Har iværksætteren overhovedet ret til at vælge et udenlandsk selskab? Hvilke konsekvenser har afskaffelsen i det hele taget?

1.1.1 Problemformulering

IVS'et har været en populær selskabsform. Lovgiverne, som har fremsat lovforslaget, har dog vurdereret, at IVS'et har gjort mere skade end gavn. Dette har resulteret i, at det ikke længere er muligt at stifte et IVS.⁸ Det vil dermed sige, at den danske selskabsret ikke længere tilbyder et lavkapitalselskab. Følgende problem vil blive undersøgt:

Konsekvenser forbundet med afskaffelsen af iværksætterselskabet

Afhandlingen vil redegøre for IVS'et, herunder fordele og ulemper ved selskabsformen. Efterfølgende er formålet at opnå en forståelse for, hvorfor IVS'et blev indført. Her vil etableringsfriheden spille en central rolle. Formålet her er at opnå en forståelse for de muligheder, som iværksættere og selskaber er sikret. Derudover vil konkurrencesituationen i EU blive analyseret, for at opnå en forståelse for, om et kapitalkrav på 40.000 kr. er attraktivt i et EU-retligt perspektiv. Efterfølgende er formålet at opnå en forståelse for, hvorfor IVS'et er blevet afskaffet. For at opnå denne forståelse analyseres lovforslaget.⁹ Formålet er afslutningsvist at vurdere

⁷ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 1, nr. 1.

⁸ www.indberet.virk.dk/myndigheder/stat/ERST/Registrer_ivaerksaetterselskab

⁹ L 190

konsekvenserne ved afskaffelsen, og hvad iværksætteren har af muligheder, samt hvad denne forventes at gøre fremadrettet.

1.2 Metode

Det overordnede emne er både selskabsretligt og retspolitisk. Da lovforslag L 190 er vedtaget, har dette selskabsretlige konsekvenser, som påvirker de lege lata. Problemstillingen vil blive behandlet i et EU-retligt perspektiv. Desuden vil problemstillingen blive behandlet i et retsøkonomisk perspektiv, for at opnå en forståelse for, hvordan det er gået IVS'et, og hvorfor der har været behov for at afskaffe den ellers populære selskabsform. Formålet er ligeledes at opnå en forståelse for om den retstilstand der nu er vedtaget, vil gavne retsøkonomien. Retsøkonomien er relevant, da formålet er at analysere gældende rets konsekvenser for iværksætteren, og hvad denne gør fremadrettet, nu hvor IVS'et er afskaffet.

I afhandlingen vil retsdogmatisk metode anvendes. Formålet med retsdogmatikken er at systematisere, beskrive og analysere gældende ret. Formålet med den retsdogmatiske metode er både at beskrive og fortolke ret, som allerede er gældende. Desuden vil der være fokus på at beskrive tidligere gældende ret, da dette er nødvendigt for at redegøre for IVS'et.

Den retspolitiske metode vil ligeledes blive anvendt, hvor der kommer med forslag til de lege ferenda. Denne metode anvendes for at opnå en forståelse for hvorfor IVS'et blev indført, og hvorfor IVS'et igen er blevet afskaffet. Dette gøres ved at inddrage lovgiveres og interessenters bemærkninger til forslaget, der omhandler IVS'et. Denne metode vil ligeledes blive anvendt til perspektiveringen, hvor formålet er at vurdere, hvordan retstilstanden kunne være frem for en afskaffelse.

Komparativ ret vil blive anvendt for at sammenligne gældende ret på tværs af medlemslandene i EU. Dette gøres for at opnå en forståelse for konkurrencen i EU. Her vil fokus være på kapitalkravet, frem for andre selskabsretlige parametre. Formålet er her at opnå en forståelse for ligheder og forskelle mellem landene. Den komparative analyse har på den juridiske side til formål at illustrere allerede kendte regler og forskellene på disse. Formålet på den økonomiske side er at bidrage med hvilket land, der samfundsmæssigt har den

bedste løsning, og dermed hvad Danmark kan gøre, for fortsat at være et attraktivt land at være iværksætter i.¹⁰

Da både jura og økonomi vil blive integreret i afhandlingen, kan der opstå interessekonflikt mellem gældende ret og den mest optimale løsning set ud fra et økonomisk perspektiv.¹¹ Her vil sådanne konflikter anvendes i en diskussion om hvad den optimale retstilstand er. Desuden vil den hermeneutiske tilgang anvendes, hvor formålet er at opnå en forståelse via fortolkning af gældende ret og andre anvendte kilder.

1.3 Anvendte retskilder

Den primære retskilde er selskabsloven,¹² herudover ændringsloven,¹³ som nu er gældende ret efter afskaffelsen af IVS'et. Store dele af selskabsloven er direktivstyret, hvor EU-retten regulerer denne. De vigtigste paragraffer er dem, der blev vedtaget i 2013 og som blev afskaffet igen fornyligt, SL § 357 a-d.¹⁴ Der har dermed ikke været mange skrevne retsregler for IVS'et i selskabsloven. Dog er IVS'et en "light" udgave af ApS'et, hvorfor disse er omfattet af de samme regler som et ApS medmindre andet var hjemlet i SL § 357 a-d.¹⁵ Desuden vil der blive anvendt andre danske retskilder, herunder f.eks. årsregnskabsloven.

Da denne afhandling er retspolitisk, er der to beslutningsforslag og særligt to lovforslag som er vigtige. Det er to beslutningsforslaget fra 2018, som begge foreslår en afskaffelse af IVS'et.¹⁶ Derudover er det lovforslaget fra 2013, vedrørende indførelsen af IVS'et¹⁷ og det nye lovforslag fra 2019 vedrørende afskaffelse af IVS'et.¹⁸ Disse forslag er vigtige retskilder, som vil blive anvendt til at analysere motiverne til, hvorfor IVS'et blev indført, og motiverne for hvorfor det nu er afskaffet igen. For at muliggøre denne analyse, er forarbejderne bag loven relevante at analysere. Beslutningsforslagene spiller en mindre rolle og bidrager blot til at danne en forståelse for, hvorfor lovforslaget fra 2019 blev fremført. Ligeledes vil L 152 ikke spille en lige så væsentlig rolle som L 190.

¹⁰ Tvarnø & Nielsen: Retskilder & retsteorier, s. 503

¹¹ Tvarnø & Nielsen: Retskilder & retsteorier, s. 502-503

¹² LBK nr. 1089 af 14/09/2015

¹³ LOV nr. 445 af 13/04/2019

¹⁴ Gældende ret inden vedtagelsen af L 190

¹⁵ Efter vedtagelsen af L 190 jf. ændringslovens § 4, stk. 2-9 og §§ 5-7

¹⁶ Beslutningsforslag B 24 og B 148

¹⁷ L 152

¹⁸ L 190

Som nævnt i metodeafsnittet, vil EU-retten ligeledes anvendes som retskilde. Det er især TEUF, der vil blive anvendt for at opnå en forståelse for etableringsfrihedens rækkevidde. TEUF er primær ret og dermed øverst i rangordenen inden for EU-retten.¹⁹ Det vil sige, at alle medlemslande skal indordne sig efter bestemmelserne i traktaten. De artikler, der er relevante i forhold til denne afhandling, er art. 49 TEUF og 54 TEUF.

Udover ovennævnte retskilder, vil domme, afsagt af EU-Domstolen, ligeledes anvendes som retskilde, da disse har haft stor indflydelse på, hvordan efterfølgende sager på området er blevet fortolket. Disse domme har ligeledes været med til at forme national ret. Afgørelserne har f.eks. haft stor betydning på selskabsreformen i 2009.²⁰ Afsagte domme kan have præjudikatværdi. Dette kan enten gælde en enkelt dom, også kaldet leading case, eller gælde et mønster, der tegnes af flere domme. Udtrykket for dette er retspraksis eller domstolspraksis. Det kan også udtrykkes case law, som er et udtryk for den retstilstand, der skabes gennem de domme, som EU-Domstolen har afsagt. Dommene har dermed en blivende værdi. Centros-dommen er et pragteksempel på en dom, der har høj præjudikatværdi. Centros-sagen har været med til at afgøre efterfølgende sager og ligeledes været med til at forme national ret. Fire afgørelser vil blive analyseret, for at opnå en forståelse for deres indflydelse på gældende ret i dag, og hvordan konkurrencen i EU har udviklet sig på grund af disse domme. Dommene medtages for at opnå en forståelse for, hvilke muligheder iværksættere og selskaber har i forhold til etablering.

Dommene i sig selv er ikke en selvstændig retskilde. Dommene knytter sig til den retskilde, som dommen fortolker – i disse tilfælde art. 49 TEUF og 54 TEUF vedrørende etableringsfriheden. Hvis en paragraf er fortolket gennem et eller flere præjudikater, kan der ikke meningsfuldt redegøres for retstilstanden, uden at henvise til de vigtigste domme.²¹ Det er f.eks. næsten umuligt at snakke om retspraksis om filialer af udenlandske selskaber, uden at henvise til Centros-dommen.

1.4 Afgrænsninger

Afhandlingen vil omhandle IVS'et. Dog vil der blive draget paralleller til ApS'et og andre virksomhedsformer. Udover sammenligning inden for Danmarks retsområde, vil udenlandske selskaber ligeledes blive inddraget.

¹⁹ www.europarl.europa.eu/factsheets/da/sheet/6/eu-retten-kilder-og-rækkevidde

²⁰ www.cbs.dk/forskning/institutter-centre/cbs-law/nyheder/cbs-law-seminar-centros-dommen

²¹ Hansen & Werlauff: Den juridiske metode, s. 155

Især det engelske Private Limited Company og det tyske Unternehmergeellschaft. Udenlandske selskaber inddrages for at opnå en forståelse for deres nationale selskabsret, herunder primært kapitalkravet. Derudover inddrages udenlandske selskaber for at få et indblik i, hvordan deres selskabsret er forskellig fra den danske. Derudover for at opnå en forståelse for hvorfor der eksisterer lavkapitalselskaber. Afhandlingen vil fokusere på anpartsselskabsformen, herunder lavkapitalselskaber. Kapitalkravet vil være det primære sammenligningsgrundlag, når konkurrencedygtigheden vurderes, og når dansk selskabsret sammenlignes med andre landes lovgivning.

Lovforslagene L 152 og L 190 vil blive analyseret og især L 190 vil være specialets tyngdepunkt, da dette lovforslag omhandler afskaffelse af IVS'et og nedsættelse af kapitalkravet hos ApS'et. L 152 omhandler ikke alene indførelsen af IVS'et, men ligeledes ændring i kapitalkravet hos ApS'et og afskaffelse af S.M.B.A.'et. Det er primært de forarbejder, som omhandler IVS'et, der har relevans. Dog vil sænkelsen af kapitalkravet hos ApS'et ligeledes være relevant, for at opnå en forståelse for, hvorfor IVS'et blev indført, frem for blot at fjerne kapitalkravet hos ApS'et.²²

I forhold til TEUF, afgrænses der til primært at være fokus på art. 49 og 54. Disse artikler omhandler den frie bevægelighed og etableringsfrihed i EU. Fri bevægelighed omfatter jf. TEUF flere aspekter. Afhandlingen afgrænses til at omhandle fri bevægelighed for selskaber, og dermed ikke fri bevægelighed for f.eks. varer, tjenesteydelser og arbejdskraft.

Afhandlingen fokuserer på fire EU-domme, Centros, Überseering, Inspire Art og Polbud, da disse domme omhandler fortolkningen af art. 49 TEUF og 54 TEUF. Dommene kan analyseres på mange måder, men formålet her er at opnå en forståelse for hvordan etableringsfrihedens har påvirket national selskabslovgivning. Herudfra vurderes det, hvad de enkelte domme har af betydning, og hvordan disse fremadrettet kan udgøre en trussel mod Danmark, nu hvor det danske lavkapitalselskab er blevet afskaffet.²³

²² Økonomi- og erhvervsstyrelsen: Modernisering af selskabsretten - betænkning 1498/2008, s. 145

²³ www.indberet.virk.dk/myndigheder/stat/ERST/Registrer_ivaerksaetterselskab

Kapitel 2

Danmarks lavkapitalselskab

2.1 Redegørelse for iværksætterselskabet

IVS'et har indtil vedtagelsen af L 190 været lovreguleret i selskabsloven, hvor de særlige bestemmelser for IVS'er var hjemlet i SL § 357 a-d. Redegørelsen er baseret på den tidligere hjemmel, for at danne en fællesforståelse for, hvilke bestemmelser der var gældende for IVS'et. Hvilke regler der er gældende ret efter afskaffelsen, vil fremgå i kapitlet vedrørende afskaffelsen af IVS'et.

Før d. 1. januar 2014 var det billigste kapitalselskab, et ApS, hvor iværksætteren minimum skulle indskyde 80.000 kr. Kapitalkravet blev, i forbindelse med IVS'ets indførsel, nedsat til 50.000 kr.²⁴ Derudover havde iværksætteren mulighed for at stifte et S.M.B.A.²⁵ Dog blev muligheden for at stifte nye S.M.B.A.'er udfaset, da IVS'et blev indført.²⁶

IVS'et minder tilnærmelsesvist om det tyske UG, som har haft stor succes, da der f.eks. ikke er opstået flere konkurser efter indførelsen af UG'et.²⁷ Den primære årsag til IVS'et blev indført var, at det skulle være nemmere at etablere virksomhed i selskabsform i Danmark.²⁸ IVS'et var særligt tiltænkt at blive en succes, hvor der ikke var de store startomkostninger, og hvor den væsentlige ressource var arbejdskraften.²⁹

2.1.1 Selskabslovens bestemmelser om selskabskapital og hæftelse

Et IVS er en delmængde af et ApS, hvor iværksætteren har kunne nøjes med at foretage et kontant indskud på 1 kr. jf. SL § 357 a, stk. 2. Udover det lave kapitalkrav er der begrænset hæftelse jf. SL § 1, stk. 2. Iværksætteren hæfter dermed kun med den kapital der er indskudt, såfremt selskabet skulle blive tvangsopløst eller gå konkurs. Det er i denne forbindelse vigtigt at hæfte sig ved SL § 357 a, stk. 2 – et IVS skal have en kapital på *mindst* 1 kr. Der har dermed intet været til hinder for, at iværksætteren indskød mere end 1 kr. Ledelsen skal

²⁴ Kapitalkravet blev nedsat i forbindelse med vedtagelsen af L 152. Jf. LOV nr. 616 af 12/06/2013 § 1, nr. 3

²⁵ Engsig & Neville: "S.m.b.a. – det ideelle iværksætterselskab?" i Festskrift til Erik Werlauff, s. 350-352

²⁶ LOV nr. 616 af 12/06/2013 § 2, nr. 1

²⁷ Berlingske: "Nu kan du blive iværksætter for én krone."

²⁸ Erhvervsstyrelsen: "Nu er det muligt at stifte et iværksætterselskab."

²⁹ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 11

til enhver tid sikre, at der er et forsvarligt kapitalberedskab i selskabet.³⁰ Der vil i langt de fleste tilfælde være behov for mere end 1 kr. Selvom iværksætteren selskabsretligt opnår begrænset hæftelse, så er dette sjældent en realitet. Bankerne vil ofte bede om personlig kaution og de aftaleretlige kreditorer vil formentlig ligeledes kræve sikkerhedsstillelse af et IVS.³¹ Denne sikkerhedsstillelse kan f.eks. være ved forudbetaling eller depositum. Selskabets kreditorer bør nøje vurdere risikoprofilen, og derefter kræve den sikkerhedsstillelse der er nødvendig. Såfremt dette ikke er gjort, vil kreditorerne næppe have gode chancer med at inddrive deres krav. Der er altså en række modifikationer til den begrænsede hæftelse.³²

Årsagen til, at der er kapital til stede i selskabet, skyldes primært et ønske om at yde kreditorerne en vis beskyttelse mod at lide tab. Det må antages, at det hos kreditorerne skaber tryghed, såfremt der er et vist kapitalberedskab i selskabet. Det vil ligeledes være mere sandsynligt, at kreditorerne vil være tilbøjelige til at indgå engagementer, og herunder yde kreditter til selskabet. Det er usandsynligt, at en kreditor yder kredit til et IVS foruden at bede om sikkerhedsstillelse. Der er dog ikke nødvendigvis sammenhæng mellem kapitalkravet og kreditorbeskyttelse. Der kan være tilfælde, hvor et selskab har et finansieringsbehov, som overskrider den indskudte kapital. I sådanne situationer er kreditorerne ikke bedre stillet, selvom der reelt var blevet indbetalt en sum ved stiftelsen. Med andre ord kan selskabet være underkapitaliseret i forhold til den virksomhed der drives, på trods af at kapitalkravet er opfyldt. Det kan dermed udledes, at det ikke nødvendigvis giver mening at have et lovreguleret kapitalkrav.³³

2.1.2 Årsregnskabslovens bestemmelser om årsrapport og revision

IVS'et er, ligesom de resterende kapitalselskaber, forpligtet til at udarbejde en årsrapport jf. ÅRL § 3, stk. 1. IVS'et hører under regnskabsklasse B, da disse i henhold til årsregnskabsselskabsloven opfattes som små virksomheder. Jf. § 7, stk. 2 nr. 1 er dette små virksomheder, som i to sammenhængende regnskabsår ikke overskrider to af tærsklerne: en balancesum på 44 mio. kr., en nettoomsætning på 89 mio. kr. og 50 heltidsbeskæftigende. Tendensen har været, at de fleste IVS'er har valgt at lade sig omregistrere, når dette har været muligt.³⁴ Dermed vil IVS'er oftest være placeret i regnskabsklasse B. Gældende ret for regnskabsklasse B er

³⁰ jf. SL § 115, nr. 5, § 116, nr. 5 eller § 118 stk. 2

³¹ <http://www.jura-guide.dk/ivaerksaetterselskab-ivs>

³² Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 51

³³ Økonomi- og erhvervsstyrelsen: Modernisering af selskabsretten - betænkning 1498/2008, s. 146

³⁴ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 31-32

som udgangspunkt, at selskabet skal udarbejde en årsrapport, der som minimum består af en ledelsespåtegning, balance, resultatopgørelse, noter og en ledelsesberetning jf. ÅRL § 22. Dog er der nogle lempelser til hovedreglen, såfremt IVS'et kan karakteriseres som en mikrovirksomhed jf. ÅRL § 22 a. Såfremt selskabet opfattes som mikro, skal selskabet indsende en årsrapport med særlig mange lettelser. Tærsklerne, som definerer mikrovirksomheder er, at selskabet i to sammenhængende regnskabsår skal have en balance under 2,7 mio. kr., en nettoomsætning under 5,4 mio. kr. og under 10 ansatte.³⁵

Jf. ÅRL § 135 skal en virksomhed, der har pligt til at udarbejde årsrapport efter reglerne for regnskabsklasse B, C og D, lade sit årsregnskab revidere. Dog kan en virksomhed, der er omfattet af regnskabsklasse B, undlade at lade årsregnskabet revidere, hvis selskabet i to sammenhængende år ikke overskrider to af tærsklerne: en balancesum på 4 mio. kr., en nettoomsætning på 8 mio. kr. og 12 heltidsansatte. Stort set alle IVS'er vil ligge under disse tærskler. Såfremt tærsklerne overskrides, men selskabet stadig går under "små virksomheder", har selskabet mulighed for at vælge en udvidet gennemgang af regnskabet frem for revision.³⁶ Et IVS er dermed omfattet af lempelige regler, både i forhold til udarbejdelse af årsrapport og revidering af denne. Såfremt et IVS fravælger revision, hvilket mange selskaber gør,³⁷ så er det ikke garanteret at årsrapporten giver et retvisende billede af selskabets økonomiske situation. Et tilvalg af revision vil derfor sende et signal om seriøsitet til omverdenen.

2.1.3 Penge ud af selskabet

IVS'et har været underlagt udbyttebegrænsning indtil den bundne reserve, sammen med selskabskapitalen, udgjorde mindst 50.000 kr. jf. SL § 357 b. Selskabet skulle med samme hjemmel henlægge minimum 25 % af selskabets overskud til en bunden reserve. Når reserven til opbygning af selskabets kapitalgrundlag sammen med selskabskapitalen udgjorde minimum 50.000 kr., var det muligt at udlodde udbytte jf. SL § 357 b, stk. 2. Udbyttet, der udloddes til iværksætteren, vil beskattes som aktieindkomst. Her skal der betales 27 % i skat for de første 54.000 kr. og 42 % for udbytte over progressionsgrænsen. Såfremt iværksætteren er gift, er der et dobbeltbundfradrag, det vil sige 108.000 kr.³⁸

³⁵ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 52

³⁶ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 52-53

³⁷ FSR: "112.000 virksomheder har fravalgt revision."

³⁸ www.skat.dk/skat.aspx?oid=2035568

Iværksætteren bør altid udnytte progressionsgrænsen, hvis overskuddet tillader det. Hvis selskabet har store overskud, bør det overvejes, om der skal udbetales mere i løn til iværksætteren, da der er fradrag for lønninger jf. SSL § 6 a. Der er intet skattemæssigt fradrag for udbytte, da dette ikke anses som en driftsomkostning. Iværksætteren kan derfor med fordel udbetale en løn der er lige under topskattegrænsen på 513.400 kr. om året.³⁹ Dette anses ikke som skattesnyd – blot god skattetænkning, og på denne måde vil iværksætteren få mest muligt ud af selskabet til den lavest mulige beskatning. Der er igen selskabsretlig hjemmel til, hvornår medarbejderen må udbetale den første løn. Dog skal iværksætteren igen vurdere hvad der forsvarligt at tage ud som løn, da selskabet skal kunne håndtere driften.

2.1.4 Omdannelse (omregistrering) til anden selskabsform

Gældende ret har hidtil været, at et IVS *kunne* lade sig omregistrere til et ApS, når selskabet havde en selskabskapital svarende til et ApS jf. SL § 357 c. Det har ikke været et lovkrav. Dog udnyttede de fleste, der levede op til kravene, muligheden. I perioden fra d. 1. januar 2014 til d. 31. december 2017 blev der stiftet 41.877 IVS'er. 1.591 af disse selskaber blev omregistreret til et ApS. Umiddelbart lyder det ikke af meget. Årsagsforklaringen her er ikke, at selskaberne ikke har haft et ønske om at lade sig omregistrere. Disse har ikke haft muligheden, da mange ikke har levet op til kravene for en omregistrering, som var hjemlet i SL § 357 c. Der var kun 1.688 selskaber, der levede op til kravene for en omregistrering.⁴⁰ Det vil sige at 97 selskaber, som reelt kunne omregistrere sig, tog et valg om ikke at gøre det. Dette er dog en beskeden andel, da 94 % af alle IVS'er har valgt at lade sig omregistrere. Det kan dermed udledes, at få selskaber har formået at have en regelmæssig drift. Dog fremgår det tydeligt, at stort set alle IVS'er, der opfyldte kravene jf. tidligere gældende ret, valgte at lade sig omregistrere.

Er kapitalen til det, kan IVS'et ligeledes lade sig omdanne til et A/S.⁴¹ Omdannelsen kan i praksis ske på to måder. Den ene måde er, at selskabet først omregistreres til et ApS, og derefter omdannes til et A/S jf. SL § 319. Den anden måde er, at omdannelsen sker på en gang. Der er intet i selskabsloven der direkte hjemler dette.⁴² Dog er Erhvervsstyrelsens opfattelse, at det kun kan ske på den førstnævnte måde.⁴³ Her vil

³⁹ www.skat.dk/skat.aspx?oid=2035568

⁴⁰ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 31-32.

⁴¹ Kapitalkravet blev nedsat fra 500.000 kr. til 400.000 kr. jf. LOV nr. 675 af 29/05/2018

⁴² Heller ikke forinden vedtagelsen af L 190

⁴³ Iht. Jesper Seehausen v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

domstolene formentlig ikke give Erhvervsstyrelsen medhold, da der intet sted i loven fremgår at den sidst-nævnte metode ikke kan anvendes. Det vil med andre ord sige, at iværksætteren har kunne få et A/S til et IVS' pris igennem opsparring af driftsoverskuddet i selskabet.⁴⁴

2.2 Fordele og ulemper ved iværksætterselskabet

Den primære fordel, for iværksætterne, har været det minimale kapitalkrav på 1 kr. Det lave kapitalkrav har øget fleksibiliteten, da iværksætteren selv har kunne bestemme, hvad der skulle indskydes mellem 1-49.999 kr.⁴⁵ Kapitalkravet har dermed været lempeligere sammenlignet med ApS'et, hvor kapitalkravet har været 50.000 kr.⁴⁶ Iværksætteren har opnået begrænset hæftelse, hvilket har minimeret risikoen for iværksætterens private økonomi. Her har IVS'et været mere fordelagtigt end enkeltmandsvirksomheden, da iværksætteren her hæfter ubegrænset.⁴⁷ Nu hvor IVS'et er blevet afskaffet, vil der være en risiko for, at iværksætteren mister modet i forhold til at stifte et selskab.

En ulempe ved IVS'et er, at iværksætteren ikke har mulighed for at få fradrag for underskud, hvilket der er mulighed for i en enkeltmandsvirksomhed.⁴⁸ I tilfælde, hvor iværksætteren forventer store underskud i opstartsfasen, er enkeltmandsvirksomheden muligvis et bedre alternativ. Dog er det ikke ideelt, såfremt iværksætteren har høje vækstambitioner, da en omdannelse vil udløse beskatning før eller siden.⁴⁹ Et IVS kan uden problemer omregistreres til et ApS, hvorfor et IVS har været mere oplagt for iværksættere med sådanne ambitioner. Derudover er en enkeltmandsvirksomhed ikke lige så gennemsigtig som et IVS, da en enkeltmandsvirksomhed ikke *skal* udarbejde årsrapport. Det er derfor svært for interessenterne at få et indblik i den økonomiske situation i en enkeltmandsvirksomhed. Her har IVS'et været mere fordelagtigt, da disse ligesom ApS'et er underlagt årsregnskabslovens regler om regnskabsaflæggelse. Det var her, der var et problem med forgængerens, S.M.B.A.'et, da iværksætteren her opnåede begrænset hæftelse og samtidig ikke var underlagt årsregnskabslovens regler, hvorfor IVS'et umiddelbart har været et godt kompromis.

⁴⁴ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 57

⁴⁵ Lilja: Iværksætterselskaber, s. 59

⁴⁶ Forinden vedtagelsen af L 190

⁴⁷ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 37

⁴⁸ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 37

⁴⁹ Der kan enten foretages en skattepligtig- eller skattefri virksomhedsomdannelse

Den begrænsede hæftelse og det minimale kapitalkrav, har ligeledes vist sig at være en ulempe, da det ikke har været nemt for IVS'er at opnå kreditter hos kreditorer uden personlig hæftelse.⁵⁰ Kombinationen af 1. kr. i selskabskapital og begrænset hæftelse har resulteret i, at IVS'ets adgang til at opnå lån og kreditter er begrænset.⁵¹ Dermed holder den begrænsede hæftelse, som iværksætteren er lovet jf. SL § 1, stk. 2, sjældent stik, såfremt IVS'et ønsker at indgå større engagementer. Risici forbundet med selskabsformen er for stor set fra kreditorernes synsvinkel. Den begrænsede hæftelse for iværksætteren har dermed været en falsk tryghedsfaktor. Her er det dog vigtigt at have in mente, at dette lige så vel kan være tilfældet for et ApS.

Især private aftalekreditorer, såsom banker, vil kræve personlig sikkerhedsstillelse.⁵² Det vil være en udfordring for kreditorerne at få fyldestgjort deres krav, hvis ikke disse har krævet sikkerhedsstillelse, da private aftalekreditorer stilles dårligere end tvungne kreditorer, såsom Skat. Problemet er, at der ingen kapitalmasse er tilbage hvis IVS'et tvangsopløses eller går konkurs, hvorfor samfundet og særdeles Skat står tilbage som sorteper.⁵³ Det er primært denne problematik, som har resulteret i, at IVS'et nu er blevet afskaffet.

⁵⁰ Lilja: Iværksætterselskaber, s. 60-61

⁵¹ FSR: "112.000 virksomheder har fravalgt revision."

⁵² Lilja: Iværksætterselskaber, s. 60-61

⁵³ DR: "En-krones-selskaber skylder Skat en halv milliard."

Kapitel 3

Etableringsfriheden, konkurrencen og indførelsen af iværksætterselskabet

3.1 EU-rettens indflydelse på national selskabsret

Det er vigtigt at have en attraktiv selskabsret, som kan konkurrence med andre lande. Årsagen hertil er EU's traktatfæstede bestemmelser vedrørende etableringsfrihed, som sikrer, at iværksættere kan vælge at etablere sig hvor som helst i EU.

De nationale selskabsretlige regler er underlagt europæisk selskabsret. Målet hermed er at skabe et effektivt erhvervsklima på det indre marked. Selv om der ikke eksisterer en kodificeret europæisk selskabsret, har harmoniseringen af de nationale selskabslovgivninger skabt visse minimumsstandarder.⁵⁴ Målet med harmoniseringen er at fremme konkurrenceevnen inden for EU,⁵⁵ og samtidig realisere etableringsfriheden, for at imødegå en Delaware-effekt og for at fremme samarbejde mellem selskaber inden for EU.⁵⁶ Anpartsselskabsformen er i EU genstand for konkurrence mellem EU/EØS-landene, da disse i vid udtrækning er uharmoniseret. De EU-retlige regler for selskabskapital er omfattet af kapitaldirektivet, heri hjemles der dog intet minimumskrav hos anpartsselskabsformen.⁵⁷ Det vil sige, at de enkelte EU/EØS-lande er i deres frie ret til at fjerne eller sænke kapitalkravet. Dette blev ligeledes foreslået af moderniseringsudvalget under moderniseringen af den danske selskabsret.⁵⁸ Såfremt national selskabslovgivning ikke tilbyder en attraktiv selskabsret, kan et selskab frit vælge at etablere sig i et andet EU/EØS-land, der har en mere attraktiv selskabslovgivning takket være etableringsfriheden.

3.2 Fri bevægelighed og etableringsfrihed

Den frie bevægelighed og etableringsfriheden, giver iværksætteren ret til at vælge et udenlandsk selskab. Det vil sige, at en iværksætter, der er bosiddende i et EU/EØS-land, kan stifte et selskab i et andet EU/EØS-land, hvorefter selskabets primære aktivitet er at drive selskabet gennem en filial i iværksætterens hjemland.⁵⁹ Disse

⁵⁴ www.europarl.europa.eu/factsheets/da/sheet/35/selskabsret

⁵⁵ Engsig m.fl.: EU-Retten, s. 719-721

⁵⁶ Engsig m.fl.: EU-Retten, s. 724 ff.

⁵⁷ 2. selskabsdirektiv, 2012/30

⁵⁸ Økonomi- og erhvervsstyrelsen: Modernisering af selskabsretten - betænkning 1498/2008, s. 145

⁵⁹ Lilja: Iværksætterselskaber, s. 29

rettigheder fik alle i EU som følge af EU-dommene Centros, Überseering og Inspire Art.⁶⁰ Selskabet vil i sådanne tilfælde omfattes af det lands selskabslovgivning, hvori det er stiftet. Dermed er registreringsteorien frem for hovedsædeteorien gældende ret.

Såfremt den danske selskabsret modsiger nogle af de regler, som fremgår af TEUF, så får bestemmelsen i TEUF forrang for bestemmelsen i den danske lov. Etableringsfriheden kan dog ikke påberåbes, såfremt en aktivitet udelukkende foregår for at omgå national ret. Det vil altså sige, at reglerne ikke må misbruges.⁶¹ Såfremt etableringsfriheden misbruges, kan det afvises, at der kan drages fordel af etableringsfriheden. I praksis er det vanskeligt for et medlemsland at påberåbe sig, at et selskab svigagtigt har forsøgt at omgå nationale selskabsregler.⁶²

3.2.1 Art. 49 TEUF og 54 TEUF

Art. 49 TEUF hjemler etableringsfrihed og forbud mod restriktioner. Dette medfører, at enhver erhvervsdrivende, der er statsborger i et medlemsland, kan etablere selvstændig virksomhed i et andet medlemsland på samme vilkår, som gælder for landets egne statsborgere.⁶³ Derudover hjemler artiklen, at statsborgere sagtens kan oprette filialer i et andet land, end hvor selskabet er stiftet. Derudover må national lovgivning ikke opstille restriktioner, således etableringsfriheden ikke kan anvendes. Dermed får iværksættere mulighed for at vælge at etablere selskabet i det medlemsland, som har den mest fordelagtige eller mindst byrdefulde selskabsret. Iværksættere i EU har dermed både ret til primær og sekundær etablering i hvilket som helst EU/EØS-land.

Jf. art. 54 TEUF, skal selskaber, som er oprettet i overensstemmelse med et medlemslands lovgivning, og hvis vedtægtsmæssige hjemsted er beliggende inden for Unionen, ligestilles med personer, der er statsborgere i medlemslandene. Det vil sige, at selskaber sikres fri bevægelighed på samme vilkår som fysiske personer. Det vil sige at art. 49 TEUF ligeledes finder anvendelse på selskaber. Dermed er selskaber ligeledes sikret retten til primær og sekundær etablering.

⁶⁰ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 193

⁶¹ Neergaard & Nielsen: EU-ret – fri bevægelighed, s. 26

⁶² Neergaard & Nielsen: EU-ret – fri bevægelighed, s. 29.

⁶³ Neergaard & Nielsen: EU-ret – fri bevægelighed, s. 117

3.2.2 Retten til primær og sekundær etablering

Iværksættere, der endnu ikke har etableret et selskab, har ret til at etablere sig i hvilket som helst medlemsland – bedre kendt som oprindelig primær etablering.⁶⁴ Iværksættere, der allerede har etableret et selskab i et medlemsland, har ret til at oprette filialer i hvilket som helst medlemsland – bedre kendt som sekundær etablering. Desuden har allerede etablerede selskaber ret til at flytte det vedtægtsmæssige hjemsted – bedre kendt som efterfølgende primær etablering.⁶⁵

Der er altid etableringsfrihed i forbindelse med den sekundære etablering, dette har Centros, Überseering og Inspire Art sørget for. Bestemmelserne inden for sekundær etablering er ufravigelig, og national selskabslovgivning må ikke indeholde bestemmelser, som begrænser denne frihed. De danske regler om filialer af udenlandske kapitalselskaber hjemles i selskabslovens §§ 345-350. Det vil sige at selskaber, der er hjemmehørende i andre EU/EØS-lande, har ret til at etablere filialer i Danmark. Ligeledes har danske iværksættere ret til at etablere sig i et andet EU/EØS-land. Selskaber herudover kan ligeledes anvende bestemmelserne, såfremt der er hjemmel hertil i en international aftale.⁶⁶

Iværksætteren har altid haft ret til oprindelig primær etablering. I forhold til efterfølgende primær etablering har EU-Domstolens dog været vaklende i deres tilgang til flytningsspørgsmål.⁶⁷ Da 14. selskabsdirektiv, vedrørende flytning af det vedtægtsmæssige hjemsted ikke er vedtaget, har der ikke tidligere været hjemmel til, at selskaber kunne flytte det vedtægtsmæssige hjemsted i et eksisterende selskab.⁶⁸ I sagerne Cartesio⁶⁹ og VALE⁷⁰ blev det dog fastslået, at nationale selskaber har en traktatsikret ret til at omdanne sig til et selskab i et andet medlemsland ved en grænseoverskridende hjemstedsflytning, hvis tilflytterlandet tillader nationale omdannelser, og hvis fraflytterlandet ikke kan afvise fraflytningen med en begrundelse i legitime hensyn. Efter EU-Domstolens afgørelse i VALE blev de danske bestemmelser om flytning af hjemsted i SL §§ 318 a-o indført sammen med indførelsen af IVS'et.⁷¹ Dog er der først ved EU-afgørelsen i Polbud-dommen en sikret hjemmel

⁶⁴ Neergaard & Nielsen: EU-ret – fri bevægelighed, s. 120

⁶⁵ Neergaard & Nielsen: EU-ret – fri bevægelighed, s. 120

⁶⁶ Erhvervsstyrelsen: Vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber, s. 2

⁶⁷ Werlauff: Selskabsret, s. 795

⁶⁸ Neergaard & Nielsen: EU-ret – Fri bevægelighed, s. 121

⁶⁹ Cartesio C-210/06

⁷⁰ VALE C-378/10

⁷¹ Lilja: Iværksætterselskaber, s. 231-232

i primær EU-ret, som tillader at selskaber flytter det vedtægtsmæssige hjemsted via en omdannelse til et udenlandsk selskab.

Forinden Polbud-afgørelsen har det dog alligevel været muligt at flytte hele selskabet til et andet medlemsland. Flytningen kan ske gennem en omvendt lodret grænseoverskridende fusion efter sugekopmetoden.⁷² Hjemlen til en grænseoverskridende fusion findes i 10. selskabsdirektiv.⁷³ Ved metoden stiftes der et selskab i det ønskede land, herefter gennemføres en fusion mellem det oprindelige selskab og det nye selskab i det ønskede land. Denne metode var anvendt i SEVIC-dommen.⁷⁴ Det oprindelige selskab vil ophøre, mens det nye udenlandske selskab vil være det fortsættende – dermed vil selskabet være flyttet.⁷⁵ Umiddelbart kan sugekopmetoden virke som en omgåelse af de EU-retlige regler. Dette er dog ikke tilfældet, da EU-Kommisjonen har anbefalet metoden som en nærliggende mulighed til at flytte hjemsted, nu hvor 14. selskabsdirektiv endnu ikke er vedtaget.⁷⁶ Hjemlen til grænseoverskridende fusion og spaltning findes i dansk selskabsret i selskabslovens §§ 271-318. Polbud-dommen har dog hjulpet til, at denne metode ikke længere er nødvendig, såfremt et dansk selskab ønsker at flytte det vedtægtsmæssige hjemsted til et andet medlemsland.

Det vil sige, at der nu er tre forskellige muligheder, når et selskab ønsker at flytte hjemsted. Flytningen kan enten ske ved hjælp af Polbud-metoden, hvor selskabet flyttes via en omdannelse til et udenlandsk selskab. En anden mulighed er ved hjælp af sugekopmetoden, hvor selskabet fusioneres med et udenlandsk selskab, som er oprettet til dette formål. En sidste mulighed er ved at flytte det faktiske hjemsted ved at stifte en filial – ved denne metode flyttes det vedtægtsmæssige hjemsted dog ikke.⁷⁷ Det kan dermed konkluderes, at selskaber inden for EU/EØS frit kan forumshoppe mellem de forskellige landes selskabslovgivning. Derfor er det vigtigt at have en attraktiv national selskabslovgivning.

3.2.3 Forbud mod restriktioner og diskrimination

Der er inden for TEUF's anvendelsesområde forbud mod diskrimination og restriktioner. Dette betyder, at et medlemsland ikke må opstille hindringer i deres nationale selskabsret, som begrænser den frie bevægelighed.

⁷² www.dinjura.com/2014/09/17/sig-navnet-omvendt-lodret-graenseoverskridende-skattefri-fusion-bare-sugekopmetoden/

⁷³ 10. selskabsdirektiv, 2005/56

⁷⁴ Sevic C-411/03

⁷⁵ www.dinjura.com/2014/09/17/sig-navnet-omvendt-lodret-graenseoverskridende-skattefri-fusion-bare-sugekopmetoden/

⁷⁶ www.dinjura.com/2014/09/17/sig-navnet-omvendt-lodret-graenseoverskridende-skattefri-fusion-bare-sugekopmetoden/

⁷⁷ www.dinjura.com/2018/02/19/ny-eu-dom-kan-selskaber-flytte-land-overblik-mulighederne/

Hvis sådanne hindringer finder sted, kommer EU-retten supplerende ind, og beskytter det udenlandske selskab, hvis ikke der er tale om et misbrug af etableringsfriheden.⁷⁸ Restriktionsforbuddet fokuserer på, om der opstilles restriktioner, som har til formål at genere eller forhindre udøvelsen af etableringsfriheden.⁷⁹

Der skelnes mellem direkte og indirekte diskrimination. Direkte diskrimination er f.eks. når selskaber fra andre EU/EØS-lande underlægges strengere regler, end reglerne der gælder for indenlandske selskaber. Dette er ikke tilladt, da der er forbud mod forskelsbehandling, som ikke kan retfærdiggøres ved enten henvisning til domstolsskabte hensyn eller ved henvisning til TEUF's bestemmelser. Indirekte diskrimination foreligger i tilfælde, hvor det bliver mere byrdefuldt for udenlandske selskaber at overholde nationale foranstaltninger, som f.eks. sprog- eller bopælskrav, end det er for indenlandske selskaber, og dette ikke kan retfærdiggøres i legitime hensyn.⁸⁰

3.2.4 EU-Domstolens fremgangsmåde

Når der forelægges et præjudicielt spørgsmål for EU-Domstolen, består første led i at undersøge om art. 49 TEUF og 54 TEUF finder anvendelse i forhold til den konkrete sag. Hvis det er tilfældet, vil første trin herunder være at undersøge, om der foreligger et brud på etableringsfriheden. Er et brud ikke tilfældet skal det vurderes, om der foreligger legitime hensyn, som berettiger den restriktion, som den national lovgivning indeholder. Er dette tilfældet, godtager EU-Domstolen restriktionen, såfremt fire betingelser er opfyldt – også kaldet Gebhard-testen.⁸¹ restriktionen skal anvendes uden forskelsbehandling, den skal være begrundet i tvingende almenne hensyn, den skal være egnet til at sikre virkeliggørelsen af formålet og den skal være proportional.⁸² Er der legitime hensyn og kan der svares bekræftende til de fire betingelser, kan restriktionen opretholdes.⁸³ Er det derimod ikke tilfældet, vil der være tale om et traktatbrud.

3.3 Analyse af EU-domme

EU-Domstolen har jf. art. 267 TEUF kompetence til at besvare præjudicielle spørgsmål om fortolkning af traktatens bestemmelser. I de valgte domme, fortolker EU-Domstolen art. 49 TEUF og 54 TEUF.

⁷⁸ Werlauff: Selskabsret, s. 61

⁷⁹ Neergaard & Nielsen: EU-ret, s. 327

⁸⁰ Neergaard & Nielsen: EU-ret, s. 326

⁸¹ Engsig m.fl.: EU-Retten, s. 576

⁸² Jf. domspraksis, f.eks. i Centros-dommens præmis 34

⁸³ Neergaard & Nielsen: EU-ret, s. 499

Centros, Überseering, Inspire Art og Polbud vil blive analyseret. Især de tre førstnævnte domme har præjudikatværdi, da dommene har været afgørende for efterfølgende afgørelser og ligeledes haft betydning for, hvordan nationale love senere er blev udformet. Formålet med analysen er at opnå en forståelse for de muligheder iværksættere og selskaber har jf. art. 49 TEUF og 54 TEUF. Derudover er formålet at vurdere, hvad etableringsfriheden i de forskellige sager kan få af konsekvenser, nu hvor det danske lavkapitalselskab er blevet afskaffet.

3.3.1 Centros C-212/97

Centros-sagen omhandler sekundær etablering gennem en etableringskæde, hvor et dansk ægtepar stiftede et Ltd. i England. Selskabet havde ikke til formål at drive økonomisk virksomhed i England, men derimod i Danmark via en filial jf. præmis 3. Ejerne valgte denne konstruktion, da der ikke var et kapitalkrav i den engelske ret, hvorimod der i dansk ret var et kapitalkrav på 200.000 kr. Udenlandske anpartsselskaber, som var hjemmehørende i EU, havde ret til at drive filial i Danmark.⁸⁴ Dog mente Erhvervs- og Selskabsstyrelsens, at konstruktionen var et forsøg på at unddrage det danske kapitalkrav. Dermed mente de ikke, at nægtelsen var i strid med traktatens art. 52 og 58.⁸⁵ Erhvervs- & Selskabsstyrelsen nævnte, at de ikke havde nægtet Centros registrering, såfremt selskabet havde aktivitet i England jf. præmis 16. Højesteret forlagde herefter EU-Domstolen et præjudicielt spørgsmål angående fortolkning af, om det var foreneligt med art. 52 og 58 at nægte registreringen. Derudover om konstruktionen burde anses som en omgåelse af de danske regler jf. præmis 13-14.

Ifølge traktatens bestemmelser om etableringsfrihed, er det tilladt, at et selskab som er stiftet efter national lovgivning i sit hjemland, opretter en filial i et andet EU/EØS-land. At selskabet alene er stiftet i et andet medlemsland, for derefter at etablere sig i iværksætterens faktiske hjemland, og alene have aktiviteten der er uden betydning jf. præmis 17 og 29.

De danske ejere valgte et Ltd. for at undgå de byrdefulde regler vedrørende selskabskapital – dog udelukkede dette forhold ikke at traktatens bestemmelser om etableringsfrihed fandt anvendelse. Spørgsmålet gik i stedet

⁸⁴ Jf. Anpartsselskabslovens § 117, som på daværende tidspunkt var gældende ret

⁸⁵ Daværende art. 52 og 58 svarer til nuværende art. 49 TEUF og 54 TEUF

på, om et medlemsland kunne opstille lovlige restriktioner, for at hindre, at iværksættere gennem misbrug, af traktatens muligheder, forsøgte at omgå nationale bestemmelser jf. præmis 18. Et medlemsland må ikke opstille restriktioner for, at et selskab inden for EU kan benytte sig af de friheder, der er garanteret jf. art. 52 og 58 jf. præmis 21-22. Her mente de danske myndigheder dog, at ejerne af Centros misbrugte etableringsfriheden. Dermed var deres opfattelse, at det var retfærdigt at forhindre misbruget, ved at nægte registreringen jf. præmis 23. Dog vurderede EU-Domstolen, at det ikke udgjorde et misbrug af etableringsretten at omgå de nationale regler, når et andet medlemslands regler anses som mindre byrdefulde jf. præmis 27. Idet Englands selskabsret var mindre byrdefuld end den danske, var der dermed ikke tale om et misbrug.

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen gjorde som legitimt hensyn gældende, at kapitalkravet var for at beskytte selskabets kreditorer jf. præmis 32. Det skulle jf. EU-Domstolens domstolsskabte hensyn via Gebhard-testen vurderes, om der var tale om en lovlig eller ulovlig restriktion jf. præmis 34. Restriktionen kunne dog ikke opretholdes, da Danmark havde sagt god for filialen, såfremt der var aktivitet i England, og dette havde ikke stillet kreditorerne bedre jf. præmis 35. Restriktionen var dermed rettet mod bestemte typer af selskaber, hvorfor restriktionen ikke kunne opretholdes grundet forskelsbehandling.

EU-Domstolen afgjorde, at det var i strid med art. 52 og 58 at forhindre, at der blev stiftet en filial i Danmark, hvorfor Erhvervs- & Selskabsstyrelsen blev forpligtiget til at registrere filialen jf. præmis 39. Dermed betød dette, at Danmark ikke kunne opstille krav om overholdelse af reglerne om selskabskapitalen.

3.3.1.1 Centros-dommens betydning

Svaret fra EU-Domstolen kan betragtes som en blåstempling af etableringskæder. Centros-dommen har resulteret i, at tilfælde af misbrug kun kan anvendes i ekstraordinære tilfælde.⁸⁶ Det kan dermed udledes, at der skal helt ekstraordinære tilfælde til, forinden retten til etableringskæder tilsidesættes. Centros har sikret, at selskaber kan adskille det faktiske og det vedtægtsmæssige hjemsted, og afgørelsen er i flere henseender blevet omtalt som en milepæl, og var begyndelsen til enden på hovedsædeteorien.⁸⁷ De facto har Centros-dommen givet grønt lys for at iværksættere, kan vælge at etablere sig i det medlemsland, som har den mest attraktive selskabslovgivning. Dette mens selskabet uden problemer kan have dets aktivitet i et andet medlemsland. Centros har dermed åbnet op for konkurrence mellem retssystemer i EU, og denne afgørelse har resulteret

⁸⁶ Engsig: "Centros Ltd.-afgørelsen og dens konsekvenser", s. 98

⁸⁷ Lilja & Olesen: Domsanalyse, s. 174

i flere nationale selskabsreformer, da andre medlemslandes kapitalkrav, udover England og Irland, var markant højere på daværende tidspunkt.⁸⁸ Det kan dermed konkluderes, at beslutningen i Centros-dommen sikrede selskabers ret til at udnytte etableringsfriheden.⁸⁹

Konstruktioner, som er anvendt i Centros-sagen, kan udgøre en trussel for dansk selskabslovgivning, da det klart fremgår i afgørelsen af dommen, at de danske lovgivere ikke kan bruge beskyttelse af kreditorerne som et legitimt hensyn. Afgørelsen udgør især en trussel efter afskaffelsen af IVS'et, da selskabskapitalen igen kan blive anset som mere byrdefuld end konkurrenternes. Det er derfor ikke utænkeligt, at etableringskæder fremadrettet vil blive anvendt oftere end hidtil i Danmark.

3.3.2 Überseering C-208/00

I Überseering-dommen ville Tyskland, af samme årsag som i Centros-dommen, ikke anerkende Überseering, som var et hollandsk selskab, rets- og partsevne i Tyskland. Årsagen hertil var, at det faktiske hjemsted var i Holland. Jf. den tyske ret⁹⁰ skulle en sag, der blev anlagt af en part, som ikke havde partsevne afvises jf. præmis 3. For at Überseering kunne opnå retsevne i Tyskland skulle selskabet nystiftes i Tyskland.

Überseering ejede en grund med en garagebygning og et motel i Tyskland, som selskabet lod renovere af NCC. Lidt tid efter blev alle anparter erhvervet af to tyske statsborgere jf. præmis 6-7. Da der var mangler og disse ikke blev udbedret på opfordring hos NCC, anlagde Überseering en retssag ved den tyske domstol. Her blev det fastslået, at selskabet, grundet de to nye ejeres bopæl, havde forladt det faktiske hjemsted til bopælslandet. Derved havde selskabet tabt sin rets- og partsevne som udenlandsk selskab, og kunne derfor ikke lægge sag an i Tyskland jf. præmis 9. Der blev efterfølgende forelagt præjudicielle spørgsmål til EU-Domstolen om daværende art. 43 og 48 EF,⁹¹ tillod at selskabets fik ret- og partevne i Tyskland. Hvis ja, om rets- og partsevnen skulle bedømmes efter retten i det land, hvor selskabet var stiftet jf. præmis 21.

Überseering havde ingen intention om at flytte det faktiske hjemsted til Tyskland. Selvom alle anparter blev overdraget til tyske statsborgere, var der intet i hollandsk selskabslovgivning, som opløste selskabet i Holland jf. præmis 63. EU-Domstolen henviste i sagen til kapitalens frie bevægelighed, hvor fysiske personer, der har

⁸⁸ Økonomi- og erhvervsstyrelsen: Modernisering af selskabsretten - betænkning 1498/2008, s. 144

⁸⁹ Werlauff: "A 'Copenhagen Effect'?", s. 160

⁹⁰ Den tyske "Zivilprozessordnung (ZPO)"

⁹¹ Daværende art. 43 EF og 48 EF svarer til nuværende art. 49 TEUF og 54 TEUF

bopæl i et medlemsland, sagtens kan erhverve kapitalandele i selskaber, som er stiftet og er hjemmehørende i et andet medlemsland uden selskabets nationalitet ændres jf. præmis 77. At den tyske selskabslovgivning opstillede et krav om, at selskabet skulle stiftes på ny, forinden Überseering kunne opnå rets- og partevne i Tyskland, udgjorde dermed en restriktion jf. præmis 82. Det skulle herefter undersøges om restriktionen var lovlig.

Tyskland fastholdt, at der ikke var tale om diskrimination, da retsreglerne blot var konsekvens af hovedsædeteorien jf. præmis 84 og 85. Som legitimt hensyn blev det fremført, at restriktionen forelå for at beskytte medkontrahenter og kreditorer jf. præmis 87. Legitime hensyn som disse kan i nogle tilfælde begrunde restriktioner, som forhindrer etableringsfriheden. Sådanne formål kunne dog ikke begrunde, at det ikke anerkendtes, at Überseering, når det havde rets- og partsevne i Holland, ikke have ret- og partsevne i Tyskland. En sådan restriktion var dermed en ren nægtelse af etableringsfriheden jf. præmis 93. Dermed blev konklusionen på dommen, at Überseering blev tildelt ret- og partevne i Tyskland. Svaret på det andet spørgsmål blev, at Tyskland skulle anerkende Überseering den ret- og partsevne, som selskabet havde i henhold til retten i Holland jf. præmis 95. Her blev det fastslået, at det er registreringsteorien frem for hovedsædeteorien, som er gældende ret.

3.3.2.1 Überseering-dommens betydning

Überseering-dommen var et forsøg på at omgå konsekvenserne af Centros-dommen, hvor det blev forsøgt at opretholde hovedsædeteorien. Der hersker dog ingen tvivl om, at dødsstødet til hovedsædeteorien kom i denne afgørelse.⁹² Det kan dermed udledes, at det efter denne afgørelse, er registreringsteorien der er gældende ret. Det blev i Überseering-dommen understreget, at hovedsædeteorien udgør en restriktion for etableringsfriheden. Denne dom understreger, at nationale restriktioner, som forsøger at forhindre etableringsfriheden ikke accepteres. Dermed vil de danske lovgivere have svært ved at indføre foranstaltninger i dansk selskabslovgivning, som ikke kan tilsidesættes for etableringsfriheden.

3.3.3 Inspire Art C-167/01

Inspire Art havde vedtægtsmæssigt hjemsted i England, mens det faktiske hovedsæde var i Holland, hvor der var etableret en filial jf. præmis 34. Holland ville i sagen forlange personlig hæftelse fra de fysiske personer bag

⁹² Werlauff: "Grænseoverskridende flytning af et SE-selskab (...)"

det udenlandske selskab, og dermed reelt omklassificere dette fra et kapitalselskab med begrænset hæftelse til et personselskab med ubegrænset hæftelse.

I WFBV art. 1 defineres udenlandske kapitalselskaber som "formelle udenlandske selskaber". Selskaberne gik under denne definition, hvis selskabet var stiftet efter et andet lands lovgivning, men som næsten eller fuldt ud havde sin aktivitet i Holland jf. præmis 22. Jf. WFBV art. 2-5, blev disse underlagt diverse forpligtelser. F.eks. skulle denne type selskaber lade sig registrere som et "formelt udenlandsk selskab" i det hollandske handelsregister.⁹³ Desuden skulle disse selskaber indbetale 18.000 € som mindstekapital.⁹⁴ Såfremt udenlandske selskaber ikke levede op til de hollandske regler, hæftede ejeren personligt for selskabets forpligtelser.⁹⁵ Inspire Art var registreret i det hollandske handelsregister. Dog uden at angive, at selskabet var et "formelt udenlandsk selskab". Da Inspire Art kun drev virksomhed i Holland, var dette et krav, hvorfor handelskammeret anlagde en sag herom. EU-Domstolen fik til opgave at vurdere om art. 43 EF og 48 EF⁹⁶ var til hinder for, at Holland opstillede særlige bestemmelser for, hvad de betegnede som "formelle udenlandske selskaber". Altså om der forelå en restriktion for etableringsfriheden. Hvis dette var tilfældet, om etableringsfriheden ikke begrænsede anvendeligheden af de hollandske regler, fordi bestemmelserne i loven var begrundet i de hensyn, som den hollandske lovgiver havde anført. Dermed om restriktionen kunne begrundes.

Kravet om, at ledelsen i Inspire Art skulle hæfte personligt og solidarisk, såfremt selskabet ikke offentliggjorde, at selskabet var et "formelt udenlandsk selskab", kom især på tale hos EU-Domstolen. Der blev i sagen henvist til 11. selskabsdirektivs artikel 2,⁹⁷ om at hollandsk ret ikke måtte pålægge filialer, som var stiftet i overensstemmelse med et andet medlemslands ret, bestemmelser som ikke fremgik i direktivet jf. præmis 71-72. Hvilket ikke var tilfældet. Det blev ligeledes påpeget, at udenlandske selskaber ikke måtte stilles ringere end hollandske selskaber jf. præmis 63-64. Handelskammeret mente dog ikke at betingelserne i WFBV var diskriminerende, da bestemmelserne svarede til lignende regler, som var gældende for alle selskaber med vedtægtsmæssigt hjemsted i Holland jf. præmis 81-82. Ligeledes blev der henvist til Centros-dommen, da opfattelsen var, at selskabet forsøgte at unddrage sig de hollandske regler, som Erhvervs- & Selskabsstyrelsen ligeledes gjorde gældende i Centros-dommen.

⁹³ Jf. WFBV art. 2 samt præmis 24

⁹⁴ Jf. WFBV's art. 4, stk. 1, da filialer af udenlandske selskaber skal leve op til samme kapitalkrav som hollandske selskaber

⁹⁵ Jf. WFBV, art. 4, stk. 4 samt præmis 25 og præmis 28

⁹⁶ Duværrende art. 43 EF og 48 EF svarer til nuværende art. 49 TEUF og 54 TEUF

⁹⁷ 11. selskabsdirektiv, 89/666

Inspire Art mente, at de hollandske regler i WFBV gjorde etableringsfriheden mindre attraktiv. I denne forbindelse blev der henvist til Centros, hvor det blev påpeget, at selskaber kan påberåbe sig etableringsfriheden. Dette er tilfældet, selvom selskabet kun er stiftet i et land, for derefter at etablere en filial i et andet land, og have hele aktiviteten der jf. præmis 90. EU-Domstolen vurderede, at Inspire Art kunne påberåbe sig etableringsfriheden af samme årsag. Dertil blev det fastslået, at etableringsfriheden tillader, at et selskab i et medlemsland udnytter en mere fordelagtig selskabslovgivning i et andet medlemsland jf. præmis 96. EU-Domstolen vurderede, at bestemmelserne i WFBV udgjorde en restriktion, som forhindrede etableringsfriheden.

Bestemmelsen om, at Inspire Art skulle anmærkes som et "formelt udenlandsk selskab", kunne, som nævnt tidligere, ikke begrundes jf. 11. selskabsdirektiv.. Det var derfor kravet til mindstekapital og den personlige hæftelse, såfremt kapitalkravet ikke blev opfyldt, der skulle begrundes i legitime hensyn jf. præmis 106-107. Handelskammeret gjorde som legitimt hensyn gældende, at reglerne i WFBV blandt andet skulle beskytte kreditorerne jf. præmis 132. Hertil vurderede EU-Domstolen, at kapitalkravet var en automatiseret krav, som blev påtvunget selskabet udelukkende fordi selskabet var karakteriseret som et "formelt udenlandsk selskab". Da Inspire Art var et engelsk Ltd. for omverdenen, var kreditorerne oplyste. Derfor kunne dette alment tvingende hensyn ikke gøres gældende jf. præmis 135. Desuden fastslog EU-Domstolen i præmis 141, at bestemmelserne om ledelsens personlige og solidariske hæftelse, såfremt selskabet ikke overholdt bestemmelser i WFBV, var uforenelige med etableringsfriheden. Hindringen i form af et kapitalkrav og personlig hæftelse kunne dermed ikke begrundes.

EU-Domstolen præciserede, at selvom Inspire Art blev stiftet i England, med henblik på at undgå de hollandske regler, der ansås for strengere, tillod art. 43 EF og 48 EF at selskabet måtte stifte en filial i Holland efterfølgende jf. præmis 137. En omgåelse af denne karakter, var dermed ikke tilstrækkeligt til at udgøre et misbrug af etableringsfriheden, som Holland ellers påstod jf. præmis 139.

3.3.3.1 Inspire Art-dommens betydning

Det tredje og endelige søm i forhold til hovedsædekriteriet blev banket i kisten efter afgørelsen i Inspire Art-sagen.⁹⁸ Det blev endnu en gang understreget, at der intet er til hinder for, at et selskab stiftes i et land, for

⁹⁸ Werlauff: "Pro Forma Registration of Companies.", s. 27

derefter at etablere en filial i et andet land. Det er tilfældet, selvom al aktivitet foregår i sidstnævnte land. EU-Domstolen slog her endnu en gang fast, at de nationale lovgivere ikke har frie tøjler til at regulere selskaber, der som følge af grænseoverskridende aktivitet primært eller udelukkende har aktivitet i det pågældende medlemsland.⁹⁹ Det kan ud fra Inspire Art-dommen udledes, at medlemslandene ikke har mulighed for at begrænse etableringsfriheden i form af indførelse af nationale regler, som kun gælder for udenlandske selskaber. Igen kan det konkluderes, at Danmark kan risikere at få et problem med filialer, da Inspire Art en gang for alle sikrer medlemslandene retten til filialdrift.

3.3.4 Polbud C-106/16

Polbud-dommen omhandler et selskab med både faktisk og vedtægtsmæssigt hjemsted i Polen. På en ekstraordinær generalforsamling blev det besluttet at flytte hjemstedet til Luxembourg jf. præmis 8. Formålet var at migrere selskabet til Luxembourg og stadig bevare den juridiske person.¹⁰⁰ Den polske selskabslov tillod sådan en flytning. Dog krævede det, at selskabet ophørte ved likvidation, forinden hjemstedet kunne flyttes til et andet medlemsland.¹⁰¹ Polbud blev dog aldrig likvideret, som var et krav efter polsk ret. To år efter blev hovedsædet flyttet. Herefter søgte Polbud om at blive fjernet fra det polske register. Denne anmodning om sletning blev dog afvist, da likvidationen aldrig blev afsluttet, jf. præmis 11-12. Polbud var derfor placeret mellem to retssystemer, selvom det egentlig var Polbuds intention at flytte både det vedtægtsmæssige og det faktiske hjemsted. Det var dog ikke det der fremgik i det præjudicielle spørgsmål jf. præmis 20. Det præjudicielle spørgsmål var derfor baseret på den forudsætning, at selskabet ikke havde til hensigt at flytte sit faktiske hjemsted til Luxembourg jf. præmis 26. Polbud blev dermed aldrig opløst i Polen, men forsvandt blot til et andet medlemsland.¹⁰² Polbud flyttede altså ikke sit faktiske hjemsted, men kun det vedtægtsmæssige hjemsted. Men Polbud insisterede på både at bevare den juridiske person og migrere til Luxembourg uden at likvidere selskabet i Polen. Dermed kunne Polbud-sagen associeres med tidligere EU-domme.¹⁰³

EU-Domstolen blev bedt om at vurdere, om art. 49 TEUF og 54 TEUF kun var gældende for flytning af det vedtægtsmæssige hjemsted, når det faktiske hjemsted forblev i Polen. Derudover om bestemmelserne om likvidation i den polske selskabslov var forenelig med etableringsfriheden.

⁹⁹ Birkmose: Konkurrence mellem retssystemer, s. 128

¹⁰⁰ Søgaard & Werlauff: Cross-border Transfer and Change of Lex Societatis After Polbud (...), s. 22

¹⁰¹ Jf. Polish Companies Act art. 270

¹⁰² Søgaard & Werlauff: Cross-border Transfer and Change of Lex Societatis After Polbud (...), s. 22

¹⁰³ Såsom Centros og Inspire Art

Art. 49 TEUF sammenholdt med art. 54 TEUF tillader at et selskab kan påberåbe sig reglerne om etableringsfrihed, når selskabet er oprettet i overensstemmelse med et medlemslands lovgivning, og hvis vedtægtsmæssige hjemsted er inden for EU. Et selskab har adgang til at stifte og lede et selskab på samme vilkår, som er gældende for indenlandske selskaber. Heraf udledte EU-Domstolen at etableringsfriheden ligeledes omfatter retten til at et selskab omdannes, såfremt selskabet lever op til stiftelseskriterierne, der er for selskaber i det nye land, hvilket var tilfældet jf. præmis 32-33. EU-Domstolen henviste til Centros-dommen, som fastslog, at et selskab, som er stiftet efter lovgivningen i et medlemsland, hvor det har sit vedtægtsmæssige hjemsted, kan påberåbe sig etableringsfriheden, selvom selskabet alene er stiftet i medlemslandet med henblik på at etablere sig i et andet medlemsland. Disse regler er ligeledes gældende selvom det faktiske hjemsted ikke flyttes jf. præmis 38. Såfremt et andet lands lovgivning anses som værende mere attraktiv, og selskabet ønskes flyttet, anses dette forhold ikke som et misbrug jf. præmis 40.

Domstolens konklusion blev dermed, at etableringsfriheden finder anvendelse på flytning af det vedtægtsmæssige hjemsted for et selskab, der er stiftet i overensstemmelse med et medlemslands ret, til et andet medlemslands område med henblik på en omdannelse af selskabet i overensstemmelse med de betingelser, der er fastsat i det nye medlemslands lovgivning. Selskabet vil herefter være omfattet af sidstnævntes ret, uden det faktiske hjemsted flyttes jf. præmis 66. Dermed fik Polbud samme rettigheder som Centros. Forskellen her er, at Centros fik friheden ved oprettelsen, mens Polbud fik friheden på et senere tidspunkt i virksomhedens liv.¹⁰⁴ Dette er foreneligt med EU-retten, da der ikke må forskelsbehandles. Dermed kan det udledes, at der er samme rettigheder, uanset om der er tale om sekundær eller primær etablering.

I forhold til det andet spørgsmål vurderede EU-Domstolen, at den polske selskabsret indeholdt restriktioner, da denne, ved krav om likvidation af selskabet, besværliggjorde en grænseoverskridende flytning. Dermed blev det konkluderet at restriktionen begrænsede etableringsfriheden jf. præmis 51.

Det legitime hensyn, som blev gjort gældende, var beskyttelse af Polbuds kreditorer, minoritetselskabsdeltagere og ansatte i Polen. Der var jf. art. 49 TEUF og 54 TEUF intet til hinder for foranstaltninger, der beskytter sådanne interessenter, hvilket ligeledes var tilfældet i de andre tre domme. I overensstemmelse med fast retspraksis, skulle det undersøges, om restriktionen om likvidationskravet var lovlig eller ulovlig jf.

¹⁰⁴ Søgaard & Werlauff: Cross-border Transfer and Change of Lex Societatis After Polbud (...), s. 23

Gebhard-testen jf. præmis 56. Her blev konklusionen, at kravet om likvidation ikke levede op til proportionalitetsprincippet. Dermed kunne restriktionen ikke opretholdes jf. præmis 58-59. Etableringsfriheden skal dermed tolkes således, at denne hindrer at lovgivningen i fraflytterlandet kræver, at selskabet skal likvideres der, før det vedtægtsmæssige hjemsted kan flyttes jf. præmis 65-66.

3.3.4.1 Polbud-dommens betydning

Polbud-dommen adskiller sig væsentligt fra de tre tidligere domme, da Polbud omhandler grænseoverskridende flytning af hjemsted. Dog bliver der alligevel henvist til Centros-sagen, hvilket understreger, at Centros stadig er gældende ret 20 år senere. Efter Polbud-dommen er konkurrencen mellem retssystemerne endnu en gang skærpet. Der er nu mulighed for at flytte det vedtægtsmæssige hjemsted, uden at flytte det faktiske hjemsted, såfremt selskabslovgivningen er mere attraktiv i et andet medlemsland. Det skaber en helt ny forudsætning for konkurrencen i EU, da dommen betyder, at et selskab kan flytte, men stadig bevare den juridiske person og dennes kontrakter mv.¹⁰⁵ Det er ikke utænkeligt, at danske selskaber vil vælge at flytte det vedtægtsmæssige hjemsted til et andet medlemsland, hvis de danske iværksættere vurderer, at den danske selskabslovgivning er mere byrdefuld end andre.

Såfremt det vedtægtsmæssige hjemsted alene begynder at blive flyttet, vil det resultere i, at medlemslandene optimerer deres selskabsretlige rammer, hvilket øger risikoen for et race to the bottom i EU. Medlemslandene er efter Polbud-dommen nødt til at forholde sig til grænseoverskridende flytning i national selskabsret. Dog er området ikke harmoniseret i noget direktiv endnu, da 14. selskabsdirektiv endnu ikke er vedtaget. Dermed kan lovgiverne i medlemslandene tolke Polbud-dommen på forskellige måder og der kan igen rejses et spørgsmål om, om det registrerings- eller hovedsædeteorien der er gældende ret.¹⁰⁶ Dette åbner op for, at hovedsædeteorien igen vil blive forsøgt at blive opretholdt i forhold til grænseoverskridende flytning af hjemsted.

3.3.5 Sammenfatning af dommenes betydning

Siden 1999, hvor EU-Domstolen tolkede etableringsfriheden i Centros-dommen, har den selskabsretlige konkurrence i EU været skærpet. I Centros og siden Überseering og Inspire Art blev det slået fast, at det er lovligt

¹⁰⁵ www.dinjura.com/2018/02/19/ny-eu-dom-kan-selskaber-flytte-land-overblik-mulighederne/

¹⁰⁶ Søgaard & Werlauff: Cross-border Transfer and Change of Lex Societatis After Polbud (...), s. 23

at drive erhvervsvirksomhed gennem etableringskæder, hvor der etableres en filial i f.eks. Danmark, mens det vedtægtsmæssige hjemsted er i et andet EU/EØS-land. Herved bliver selskabet omfattet af de selskabsregler, der er i det vedtægtsmæssige hjemsted, selvom hele aktiviteten forekommer i filiallandet. Det var dermed umuligt at opretholde hovedsædeteorien efterfølgende. Det faktiske hjemsted kunne end ikke i omgåelsestilfælde, bortset fra misbrug, gennemtvinge filiallandets selskabsretlige regler.¹⁰⁷ De tre domme har sikret, at selskaber kan etablere sig der, hvor selskabsretten er mest attraktiv.

Derudover har dommene dannet grundlag for den udvikling, der har fundet sted i EU i forhold til selskabsreformer. Dommene har f.eks. haft direkte virkning på Tyskland, da tysk selskabsret var underlagt et massivt pres, grundet mange filialer af engelske Ltd.'er.¹⁰⁸ Dommernes indflydelse kan sammenlignes med en domino-effekt, hvor resten af landene har fulgt med. Årsagen til at Danmark indførte IVS'et var primært med inspiration fra Tyskland, og dermed kan det også siges at være en reaktion på dommene.

Selvom Centros-dommen er 20 år, forbliver dommen en af de vigtigste EU-domme nogensinde og den har haft indflydelse på selskabsretten i EU lige siden. I Danmark udgør Centros fundamentet for selskabsloven fra 2009. Igen i Polbud-sagen bekræftede EU-Domstolen, at Centros stadig er gældende ret 20 år senere.¹⁰⁹

Fællesnævneren for alle afgørelserne er, at de nationale lovgivere opstillede ulovligere restriktioner, som ikke stemte overens med proportionalitetsprincippet. Der hersker ingen tvivl om, at EU-Domstolen svækker de barrierer, som de nationale selskabslove forsøger at opretholde, for at undgå at selskaber kan påberåbe sig etableringsfriheden. Etableringsfriheden er altså den primære årsag til, at der findes lavkapitalselskaber i mange EU/EØS-lande. Det er primært EU-Domstolens afgørelser, som har resulteret i denne konkurrence, som finder sted mellem landenes selskabslovgivning. I dommene bliver etableringsfriheden gang på gang understreget. Der hersker ingen tvivl om at konkurrencen mellem landene er årsagen til et "race", som enten kan være et race to the top eller race to the bottom.¹¹⁰ Da de danske lovgivere har afskaffet Danmarks lavkapitalselskab, er der dog risiko for, at danske iværksættere i fremtiden vil vælge at foretage primær etablering i et andet medlemsland, hvorefter der stiftes en filial i Danmark. Derudover er der mulighed for at eksisterende

¹⁰⁷ Werlauff: Selskabsret, s. 59

¹⁰⁸ Eriksen: "Tyskland: Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) siden 2008, ny femårs statistik."

¹⁰⁹ www.cbs.dk/forskning/institutter-centre/cbs-law/nyheder/cbs-law-seminar-centros-dommen

¹¹⁰ Lilja: Iværksætterselskaber, s. 53-54

selskaber flytter hjemsted via en grænseoverskridende omdannelse til et udenlandsk selskab, præcis som det var tilfældet i Polbud-dommen.

3.4 Konkurrence fra udenlandske kapitalselskaber

Det er tidligere udledt, at etableringsfriheden har stor indflydelse på konkurrencen i EU og dermed konkurrencen mellem medlemslandene. IVS'et har været Danmarks svar på en konkurrencedygtig selskabsform. IVS'et har primært sit forbillede i det tyske UG, mens UG'et har sit forbillede i det engelske Ltd.¹¹¹ Når først et medlemsland udfører et tiltag, som fra iværksætternes side anses som værende attraktivt, så følger de resterende lande med. Hvis et enkelt medlemsland vælger at ignorere effekten, så vil konkurrencedygtigheden være dårligere og medlemslandet vil formentlig have svært ved at tiltrække iværksættere og selskaber fra andre EU/EØS-lande. Formentlig vil landet tilsvarende have svært ved at holde på egne iværksættere og selskaber.

Konkurrencedygtigheden vurderes ud fra om selskabslovgivningen er attraktiv nok til at få selskaber til at forblive indregistrerede i Danmark, samt om den kan få selskaber til at indregistrere sig i Danmark frem for i andre medlemslande. Ligeledes er det efter Polbud-sagen vigtigt, at selskabslovgivningen er konkurrencedygtig, da selskaber nu også kan flytte vedtægtsmæssigt hjemsted, men fortsat bevare den juridiske person i det faktiske hjemland. Konkurrencen er dermed skærpet efter Polbud-dommen. Dog har de danske lovgivere alligevel valgt at afskaffe den selskabsform, som kunne konkurrere med f.eks. det tyske UG og det engelske Ltd.

Etableringsfriheden sikrer iværksætteren og selskaber et bredt spekter af selskabsformer inden for EU. Iværksætteren har her mulighed for at forumshoppe og vælge det medlemsland, som har den mindst byrdefulde eller mest attraktive selskabsret. De nationale selskabsretlige krav til, f.eks. selskabskapitalen, afhænger af de lege lata i det enkelte medlemsland, da kapitaldirektivet, som nævnt tidligere, ikke harmoniserer anpartsselskabsformen.¹¹² Det er derfor især på parametre som dette, hvor medlemslandene kan skille sig ud.

¹¹¹ Werlauff: "Danmarks svar på engelske og tyske selskaber uden reel kapital: IVS'et"

¹¹² Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 198

3.4.1 Selskabsreformer i medlemslandene

Tidligere var det bemærkelsesværdigt, at England og Irland, ikke stillede krav til kapitalen og aldrig havde gjort det.¹¹³ I dag ser situationen anderledes ud.¹¹⁴ Efter Centros, Überseering og Inspire Art begyndte diverse EU-lande at følge med.¹¹⁵ F.eks. valgte både Frankrig og Spanien at tilpasse deres selskabslovgivning og indføre lavkapitalselskaber efter Inspire Art-afgørelsen i 2003. Holland fulgte ligeledes efter.¹¹⁶ I Frankrig og Holland gik selskabsreformen ud på at sænke kapitalkravet hos de eksisterende selskabsformer, hvorimod selskabsreformen i Spanien gjorde det muligt at stifte en ny selskabsform.¹¹⁷ Nogle medlemslande blev hårdt ramt af filialkonstruktioner. Især Tyskland blev ramt af konsekvenserne ved ikke at have en selskabslovgivning, som var lige så attraktiv som Englands. I Tyskland steg antallet af tyske filialer af engelske Ltd. i 2005 fra 20.000 til 46.000 på under 2 år.¹¹⁸ Tyskland var bevidst om, at der måtte foretages væsentlige ændringer i selskabslovgivningen, såfremt den uønskede udvikling ikke skulle fortsætte. Det blev derfor muligt at stifte et UG til 1 € i 2008.¹¹⁹ Filialer af engelske Ltd. var ikke lige så udbredt i Danmark.¹²⁰ Selskabsreformen i 2009 var Danmarks svar på Centros, og ændringerne i den danske selskabslovgivning i 2009 sigtede efter at øge den internationale konkurrenceevne, i forhold til at være det foretrukne hjemsted for kapitalselskaber. Ikke bare for danske iværksættere, men ligeledes for selskaber uden for Danmarks grænser. Selskabsloven kom godt nok først 10 år efter afgørelsen i Centros. Men bedre sent end aldrig.¹²¹ I betænkningen, som dannede grundlag for selskabsreformen, var det på tale at afskaffe kapitalkravet helt grundet udviklingen i de øvrige medlemslande. Dog valgte lovgiverne alligevel at fastholde det lovbestemte kapitalkrav. Hvilket ikke var konkurrencedygtigt sammenlignet med andre medlemslandes selskabsreformer.

I alt er der 14 EU-lande, som på nuværende tidspunkt tilbyder en selskabsform, hvor der skal betales 1 € eller derunder. Herunder har fire af disse lande en selskabsform tilsvarende IVS'et.¹²² Det kan altså udledes at flere lande har valgt at tilpasse deres selskabslovgivning. Årsagen hertil har primært været konkurrencen fra det

¹¹³ Økonomi- og erhvervsstyrelsen: Modernisering af selskabsretten - betænkning 1498/2008, s. 144

¹¹⁴ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

¹¹⁵ Ringe: "Corporate Mobility in the European Union – A Flash in the Pan", s. 240

¹¹⁶ Ringe: "Corporate Mobility in the European Union – A Flash in the Pan", s. 240

¹¹⁷ Ringe: "Corporate Mobility in the European Union – A Flash in the Pan", s. 240-241

¹¹⁸ Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til konkurrencedygtig dansk selskabsret?", afsnit 4.2

¹¹⁹ Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til konkurrencedygtig dansk selskabsret?", afsnit 4.4

¹²⁰ Engsig & Neville: "Styrkelse af iværksætter – en ny selskabsretlig dagsorden?", figur 4

¹²¹ Werlauff: "A 'Copenhagen Effect'?", s. 160

¹²² Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

engelske Ltd., da retten til at vælge sådanne selskaber og efterfølgende etablere en filial, er mulig grundet etableringsfriheden og EU-Domstolens afgørelser.

Det kan ud fra udviklingen i diverse EU-lande udledes, at der forekommer en dominoeffekt, hvor England var en af de første brikker. Tysklands og flere andre landes selskabslovgivning var under pres grundet truslen fra Ltd.'et, da et lavkapitalselskab dengang skilte sig ud fra mængden i EU. Da filialer af engelske Ltd. ikke var så udbredt i Danmark, som det var i f.eks. Tyskland,¹²³ var Danmark ikke på samme måde nødt til at reagere. Den primære årsag til, at Danmark ikke var ramt lige så hårdt, vurderes at skyldes, at Danmark havde S.M.B.A.'et.

3.4.2 Iværksætterselskabets forbilleder

Både det engelske Ltd. og det tyske UG er i dansk henseende udenlandske lavkapitalselskaber. Ltd.'et undersøges, da dette umiddelbart har været EU's svar på Delaware. UG'et undersøges, da det var her de danske lovgivere blev inspireret i forbindelse med indførelsen af IVS'et.

3.4.2.1 Englands Private Limited Company

Ltd.'et har eksisteret i mange år og er en engelsk selskabsform, hvor der opnås begrænset hæftelse. Ltd.'et er underlagt Companies Act. I forhold til selskabskapitalen, har England i mange år været et attraktivt iværksætterland, da kapitalkravet til et Ltd. er meget tæt på ikke eksisterende – nemlig kun 1 £, hvor kapitalen ikke behøver at være indbetalt ved stiftelsen.¹²⁴ Derudover har England stillet små krav til regnskabsaflæggelsen for selskabsformen, hvor det er tilstrækkeligt, at ledelsen underskriver og indsender en råbalance for selskabet.¹²⁵

Ltd.'et har været en stærk konkurrent til nationale anpartsselskaber i hele EU, da andre lande tidligere ikke kunne konkurrere med Ltd.'ets kapitalkrav. Det var dog, forinden afgørelserne i Centros, Überseering og Inspire Art, ikke i samme omfang nødvendigt, da hovedsædeteorien dengang kunne opretholdes. De tre domme resulterede i en væsentlig stigning af nye virksomheder i England, som havde deres aktiviteter i andre medlemslande.¹²⁶ Der blev dermed lagt et pres på de nationale lovgivere. Ændringerne i nationale selskabslove

¹²³ Engsig & Neville: "Styrkelse af iværksætteri – en ny selskabsretlig dagsorden?", figur 4

¹²⁴ Jf. Companies Act 2006, section 91 e.c.

¹²⁵ Jf. Companies Act 2006, section 444 (1)

¹²⁶ Pellé: "Companies Crossing Border within Europe", s. 286

har resulteret i, at andre EU-lande giver Ltd.'et konkurrence, da flere tilbyder selskabsformer med tilsvarende lave kapitalkrav.¹²⁷ Selvom andre lande har optimeret deres selskabslovgivning, har England fortsat haft fokus på at modernisere deres selskabsret. En af Englands største ambitioner i Companies Act 2006 var at gøre engelsk selskabsret endnu mere konkurrencedygtig.¹²⁸ Formålet med reformen var ikke at resten af Europa skulle følge trop, men nærmere at fastholde Englands position, som værende et af de mest attraktive steder i verden at etablere og drive virksomhed.¹²⁹

Med Brexit¹³⁰ er det svært at spå om, hvad det selskabsretligt vil betyde for de resterende EU/EØS-lande. Det er uklart om disse stadig vil kunne stifte et engelsk Ltd., for derefter at drive virksomheden i deres faktiske hjemland. Det vil dog stadig, uanset udfaldet af Brexit, være muligt at stifte et Ltd. Dog vil det i så fald være et irsk Ltd.

3.4.2.2 Tysklands Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)

Et UG er en delmængde af et GmbH. Kapitalkravet for et UG er 1 €. Samtidig opnår iværksætteren begrænset hæftelse. Selskabet skal betegnes som et "UG" og skal henlægge 25 % af overskuddet hvert år til en reserve, indtil denne udgør 25.000 €, som er kapitalkravet for et tysk GmbH. Herefter kan generalforsamlingen beslutte, at lade selskabet omregistrere til et GmbH,¹³¹ men det er ikke et krav. Det kan herudfra udledes, at tysk gældende ret ligner hidtil gældende dansk ret. Det fremgår tydeligt af disse bestemmelser i GmbHG § 5 a har været en inspiration til selskabslovens tidligere § 357 a-d.

Den primære årsag, til at UG'et blev indført, var udviklingen i EU. De tyske lovgivere mente, at en reform af GmbH-selskabsretten var nødvendig.¹³² Reformen var en reaktion på Centros, Überseering og Inspire Art, da der, som nævnt tidligere, blev stiftet mange filialer af engelske Ltd. i Tyskland efter afgørelserne. Reformen var et forsøg på at bremse op for flugten af selskaber til England,¹³³ og i 2008 indførte Tyskland MoMiG.

¹²⁷ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

¹²⁸ Ringe: "Corporate Mobility in the European Union – A Flash in the Pan", s. 242-243

¹²⁹ Ringe: "Corporate Mobility in the European Union – A Flash in the Pan", s. 243

¹³⁰ Englands udtræden af EU

¹³¹ jf. GmbHG § 5 a (3)

¹³² Eriksen: "Reformen af tyske GmbH-lov 2008 (...)"

¹³³ Eriksen: "Tyskland: UG siden 2008, ny femårs statistik."

UG'et blev, ligesom IVS'et, mødt med stor kritik. Forventningen var, at selskabsformen ville blive misbrugt. Derudover var der risiko for tynd kapitalisering, insolvens fra stiftelsen og dårlig kreditværdighed, som ville resultere i personlig hæftelse. Kritikken gik primært på, at hvis ikke engang iværksætteren havde tiltro til selskabet, hvem skulle så have det? Det var stort set den samme kritik IVS'et fik.¹³⁴

UG'et har, på trods af kritik, været en succes i Tyskland. Successen afspejler sig tydeligt i antallet af registrerede UG'er, hvor bestanden steg fra 3.000 til 66.000 på 3 år.¹³⁵ Efter indførelsen af UG'et faldt antallet af tyske filialer, hvilket indikerer, at en del iværksættere valgte at udskifte filialformen med et tysk lavkapitalselskab. De UG'er der er blevet stiftet, har ligeledes formået at klare sig godt. Der blev stiftet 1.202 UG'er i 2008. Ud af disse, eksisterede 903 stadig efter tre år.¹³⁶ Dermed var overlevelseshraten for UG'ets første generation 83,44 %.

3.5 Indførelsen af iværksætterselskabet

De danske lovgivere tog i 2013 en beslutning om at indføre et lavkapitalselskab. Da andre EU/EØS-lande havde lavkapitalselskaber, syntes der at være gode grunde til at indføre en tilsvarende løsning i Danmark.

3.5.1 Lovforslag L 152

I februar 2013 blev et nyt lovforslag fremsat i Folketinget. Lovforslaget gik ud på at indføre IVS'et, afskaffe S.M.B.A.'et og ændre kapitalkravet hos ApS'et fra 80.000 kr. til 50.000 kr. Formålet var at gøre det nemmere at stifte et kapitalselskab. Derudover var ønsket at afskaffe muligheden for at stifte nye S.M.B.A.'er, da der generelt var dårlige erfaringer med selskabsformen.¹³⁷

3.5.1.1 Incitament til indførelsen

En af årsagerne til indførelsen af IVS'et, var udviklingen i EU. Flere lande havde, som det fremgår tidligere, allerede indført lavkapitalselskaber. Danmark havde, forinden vedtagelse af L 152, et ApS med et kapitalkrav på 80.000 kr., som var et af Skandinaviens højeste kapitalkrav.¹³⁸ Dermed var dansk selskabsret ikke konkurrencedygtig på kapitalkravet, sammenlignet med f.eks. England og Tyskland. Det blev vurderet, at en indførelse

¹³⁴ Eriksen: "Tyskland: UG siden 2008, ny femårs statistik."

¹³⁵ Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til konkurrencedygtig dansk selskabsret?", afsnit 4.5

¹³⁶ Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til konkurrencedygtig dansk selskabsret?", afsnit 4.5

¹³⁷ Jf. skriftlig fremsættelse af L 152 af erhvervs- og vækstminister, Anette Vilhelmsen, d. 27. februar 2013

¹³⁸ Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til en konkurrencedygtig selskabsret?", afsnit 1

af IVS'et kunne gøre dansk selskabsret mere attraktiv for danske iværksættere, og dermed sikre at filialer af udenlandske kapitalselskaber ikke blev en trend i Danmark. Et andet incitament var, at S.M.B.A.'er var blevet populære og antallet heraf steg markant fra 2007 og frem.¹³⁹ Da disse i realiteten var ulovregulerede, manglende selskabsformen gennemsigtighed, da der f.eks. intet krav var til regnskabsaflæggelse. Desuden var andelen der gik konkurs, eller der blev tvangsopløst, høj.¹⁴⁰ Selskabsformen var heller ikke hensigtsmæssig for iværksættere, som havde ambitioner om vækst. På trods af de mange ulemper, blev S.M.B.A.'et hyppigt valgt.¹⁴¹ Årsagen hertil var formentlig, at iværksætterne anså ulemperne som mindre byrdefulde, end kapitalkravet ved ApS'et.

Formålet med indførelsen af IVS'et var dermed at få flere iværksættere til at vælge en lovreguleret selskabsform, hvor det blev nemmere for interessenterne at sætte sig ind i virksomheden og fortsat opretholde en høj fleksibilitet.¹⁴² Ligeledes var ambitionen at skabe bedre rammer, for at etablere nye virksomheder i Danmark. Endeligt var der et politisk mål, om at øge antallet af nye virksomheder og styrke vækst og innovation.¹⁴³

3.5.1.2 Lovgivernes bemærkninger

I forarbejderne til lovforslaget blev der henvist til "Delawareselskaber", hvor der ikke er et kapitalkrav. Derudover blev der henvist til, at der findes 1 £-selskaber i England, og at både Tyskland og Frankrig har tilsvarende selskabsformer. Her blev det udledt, at Danmark ikke kunne følge med konkurrencen i EU. Såfremt Danmark selskabsretligt skulle være konkurrencedygtig, sammenlignet med andre lande, skulle der ske noget nyt.¹⁴⁴

V forventede, at IVS'et ville få flere iværksættere, til at etablere sig i Danmark, og fravælge andre lande. Opfattelsen var ligeledes, at UG'et havde fungeret godt i Tyskland. Samtidig blev vigtigheden i at fjerne byrder for iværksætterne påpeget, da det er vigtigt med gode rammevilkår. Dermed måtte det ved afskaffelsen af S.M.B.A.'et, ikke blive unødvendigt svært for iværksætterne.¹⁴⁵ Forståelsen var her, at det var en god idé at

¹³⁹ Engsig & Neville: "S.m.b.a. – det ideelle iværksætterselskab?" i Festskrift til Erik Werlauff, s. 349-404

¹⁴⁰ Lilja: Iværksætterselskaber, s. 28

¹⁴¹ Engsig & Neville: "S.m.b.a. – det ideelle iværksætterselskab?" i Festskrift til Erik Werlauff, s. 350-352

¹⁴² Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til en konkurrencedygtig selskabsret?", afsnit 3.2

¹⁴³ Lilja: "Iværksætterselskaber – nøglen til en konkurrencedygtig selskabsret?", afsnit 3.2

¹⁴⁴ Jf. Preben Bang Henriksen, Ordfører for V i 1. behandling af L 152

¹⁴⁵ Jf. Benny Engelbrecht, Ordfører for S. i 1. behandling af L 152

S.M.B.A.'et blev erstattet af en lovreguleret selskabsform, hvor der blev stillet krav til ledelse og åbenhed.¹⁴⁶ Desuden blev idéen, om at sænke kapitalkravet for ApS'et taget godt imod, da kapitalkravet i så fald ville stemme bedre overens med andre EU-landes kapitalkrav. Den overordnede opfattelse var, at risikoen blev mindsket for, at Danmark blev et land, hvor nye selskaber i praksis ville blive filialer af udenlandske selskaber.¹⁴⁷ I andre lande var den generelle tendens at sænke eller helt fjerne kapitalkravet.

DF så ikke mange gevinster i IVS'et. Såfremt en iværksætter ønskede at starte egen virksomhed, burde det ikke være for meget at forlange, at denne indskød 50.000 kr. Forventningen var derudover, at der ville opstå barrierer for iværksætterne, da de færreste kreditorer ville yde lån til et IVS uden sikkerhedsstillelse.¹⁴⁸ Desuden var der en forventning om, at staten ville tabe penge ved at indføre IVS'et. Samtidig var der bekymringer om, at selskabslovgivningen ville blive udhulet. EL's udtalte, at det eneste gode argument for at indføre IVS'et, var fordi det var kutymen i andre lande.

*"... måske skulle man overveje, hvordan vi kan undgå, at man hen over grænserne kan lave fiktive selskaber, som man kan i dag, og flytte rundt med dem efter forgodtbefindende. Jeg synes, at det var vigtigere at gå den vej end at udhule de eksisterende krav til selskaber."*¹⁴⁹

Jf. art. 49 TEUF og 54 TEUF er det dog ikke muligt at opsætte restriktioner i national lovgivning, som forhindrer etableringsfriheden. Dermed er det ikke muligt at undgå, at andre landes iværksættere, etablerer sig i Danmark eller at danske iværksættere etablerer sig i andre EU/EØS-lande.

3.5.1.3 Indstillingen jf. høringsvar

Høringen viste, at en bred kreds af erhvervslivet støttede indførelsen af IVS'et.¹⁵⁰ Fællesforståelsen var primært, at IVS'et var et godt tiltag.¹⁵¹ Derudover var den generelle tendens, at interessenterne hilste den nye

¹⁴⁶ Jf. Benny Engelbrecht, Ordfører for S og Anette Vilhelmsen, Erhvervs- og vækstminister i 1. behandling af L 152

¹⁴⁷ Jf. Benny Engelbrecht, Ordfører for S og Anette Vilhelmsen, Erhvervs- og vækstminister i 1. behandling af L 152

¹⁴⁸ Jf. Hans Kristian Skibby, Ordfører for DF i 1. behandling af L 152

¹⁴⁹ Jf. Frank Aaen, Ordfører for EL i 1. behandling af L 152

¹⁵⁰ Høringsnotat ad L 152, d. 26. februar 2013. Bilag 1 i L 152

¹⁵¹ Bl.a. jf. Werlauff, Lau Hansen, Lilja og Engsig & Neville

selskabsform velkommen. Primært da selskabsformen var mere gennemsigtig og ligeledes mere troværdig end S.M.B.A.'et.¹⁵²

Dansk Erhverv & FSR støttede forslaget, om at selskaber med begrænset ansvar alene kunne stiftes med udgangspunkt i selskabsloven. Opfattelsen var her, at IVS'et ville give en større klarhed og transparens, når selskaberne blev underlagt selskabsretlige regler. IVS'et var en god idé, da iværksætteren kunne bruge dennes økonomiske fundament i startfasen, til at udvikle virksomheden, frem for at binde midlerne i tvungen kapital.¹⁵³ IT-Branchen var ligeledes glade for løsningen, da det både skulle være nemt og ikke forbundet med alt for store økonomiske barrierer at stifte et selskab.¹⁵⁴

Reduktionen af kapitalkravet for ApS'et blev taget godt imod. Finansrådet udtalte, at det ikke altid er kapitalkravet, der er afgørende i forhold til kreditorerne.¹⁵⁵ DI anerkendte ligeledes sækelsen af kapitalkravet, men mente at det ville være mere hensigtsmæssigt at fjerne kapitalkravet for ApS'et. Årsagen hertil var, at andre EU-lande har selskabsformer uden kapitalkrav, hvilket ikke har skabt problemer. Flere mente, at selskabskapitalen helt burde afskaffes. *"Hvorfor nøjes med et halvt skridt i den rigtige retning frem for at tage skridtet fuldt ud?"*¹⁵⁶ Opfattelse var her, at IVS'et var unødvendigt og at en fjernelse af kapitalkravet hos ApS'et var tilstrækkeligt. Risikoen ved IVS'et var, at der ville blive skabt en kløft mellem ApS'et og IVS'et. Derudover at iværksætteren ville blive tvunget til at vælge IVS'et af kapitalmæssige årsager, *"... hvilket vil give dem (iværksætterne, red.) en unødvendig følelse af ikke at være med i det gode selskab."*¹⁵⁷ Det var dog ikke alle, der mente, at kapitalkravet burde fjernes.¹⁵⁸

Der var bekymring om, at IVS'et ville føre til konkurser grundet det lave kapitalkrav, og ligeledes at selskabsformen kunne misbruges til konkursrytteri. FSR udtalte følgende: *"Sådanne selskaber må alt andet lige forventes at have en større konkurs- og tvangsopløsningsrate end bedre kapitaliserede selskaber."*¹⁵⁹ Kritikken vedrørte hovedsageligt muligheden for misbrug. IVS'et mindede på mange måder om S.M.B.A.'et. Dog var IVS'et

¹⁵² Høringssvar nr. 29 af Finansrådet, bilag 1 til L 152

¹⁵³ Høringssvar nr. 34 af FSR, bilag 1 til L 152

¹⁵⁴ Høringssvar nr. 38 af IT-Branchen, bilag 1 til L 152

¹⁵⁵ Høringssvar nr. 29 af Finansrådet, bilag 1 til L 152

¹⁵⁶ Høringssvar nr. 28 af Jesper Hau for København Universitet, bilag 1 til L 152

¹⁵⁷ Høringssvar 28 af Jesper Hau for København Universitet, bilag 1 til L 152

¹⁵⁸ Høringssvar nr. 34 af FSR, bilag 1 til L 152

¹⁵⁹ Høringssvar 34 af FSR, bilag 1 til L 152

anderledes, da selskaberne var underlagt udbyttebegrænsning jf. SL § 357 b, stk. 2, hvorimod det i S.M.B.A.'et var muligt at udlodde hele overskuddet. Kreditorerne blev dermed bedre stillet ved IVS'et frem for S.M.B.A.'et. Ved indførelsen af IVS'et, ville der blive gjort iværksættere og samfundet en bjørnetjeneste. Opfattelsen var, at der burde foretages en dybdegående analyse forinden IVS'ets indførelse.¹⁶⁰ Forventningen var, at indførelsen ville føre til flere selskabsstiftelser, men samtidig betyde, at antallet af opløste kapitalselskaber ville stige.¹⁶¹ Der var bekymringer om, at staten ville ende med at bære store omkostninger, i forhold til at håndtere selskaberne. De så IVS'et som en falsk tryghed, da den begrænsede hæftelse ikke var reel, såfremt selskabet ikke havde et forsvarligt kapitalberedskab.¹⁶² Der var bekymringer for, at der kunne stiftes nye selskaber uden startkapital, da der ville være mulighed for at stifte gæld, uden at hæfte for gælden efterfølgende. Dette var dog ligeledes tilfældet hos S.M.B.A.'et, som på daværende tidspunkt var gældende ret.¹⁶³

Ved indførelsen af IVS'et var der dermed for og i mod. Uanset de risici der blev omtalt i forbindelse med lovforslaget, blev lovforslaget enstemmigt vedtaget. Det er tydeligt, at flere så gode muligheder i IVS'et, mens andre accepterede løsningen, for at slippe af med S.M.B.A.'et.

3.6 Risiko for en Delaware-effekt i EU

Delaware-effekten og race to the bottom/race to the top er i princippet to sider af samme sag. Om der er tale om et race to the bottom eller race to the top, kommer an på om konkurrencen resulterer i en dårligere eller en bedre lovgivning. Der er forskellige meninger omkring Delaware-effekten og hvad denne medfører. I begge situationer er tilfældet, at der er konkurrence mellem retssystemer, i forhold til at tiltrække flest selskaber.¹⁶⁴ Staten Delaware bruges som udtryk, da denne er en af de mindste stater i USA, men alligevel er den stat, hvori flest selskaber er indregistrerede, hvor de fleste selskaber har deres aktivitet i en anden stat. I USA kan iværksætteren altså stifte selskabet i den stat, som efter iværksætterens opfattelse, har den mest fordelagtige regulering, uden hensyn til hvor selskabets økonomiske aktivitet foregår.

¹⁶⁰ Høringssvar 37 af Danske Advokater, bilag 1 til L 152

¹⁶¹ Høringssvar 37 af Danske Advokater, bilag 1 til L 152

¹⁶² Høringssvar 37 af Danske Advokater, bilag 1 til L 152

¹⁶³ Høringssvar 44 af Dansk Told og Skatteforbund, bilag 1 til L 152

¹⁶⁴ Andersen, Engsig & Neville: "Selskabers internationalisering."

En Delaware-effekt er uønsket blandt medlemslandene, da det bliver muligt at omgå selskabsretlige regler, og selskabsretten udvandes.¹⁶⁵ Den europæiske holdning er dermed, at en Delaware-effekt bør betegnes som et race to the bottom.¹⁶⁶

Lovgiverne i EU har mulighed for at forhindre et "race" og justere konkurrencen ved at indføre direktiver, som harmoniserer reglerne, og dermed incitamentet til at vælge et andet lands selskabsret.¹⁶⁷ I det omfang selskaberne er underlagt lige byrdefulde bestemmelser, mindskes risikoen for at enkelte medlemslande, i et forsøg på at tiltrække selskaber, udhuler selskabslovgivningen. Det kan diskuteres om bestemmelserne i direktiverne indeholder skjulte agendaer, hvor formålet er at begrænse ethvert medlemslands forsøg i et "race to the bottom".¹⁶⁸ Dog harmoniseres kapitalkravet for anpartsselskabsformen ikke, hvorfor landene kan være langt fra hinanden. Det er primært derfor konkurrencen mellem retssystemer i EU er opstået.

3.6.1 Er der opstået en Delaware-effekt i EU?

Art. 49 TEUF og 54 TEUF og EU-Domstolens afgørelser skaber forudsætningerne for, at konkurrencen opstår. Det er hovedsageligt en kombination af disse, som har resulteret i, at medlemslandene konkurrerer om at tilbyde den mest attraktive selskabsret. Denne konkurrence forøger risikoen for en Delaware-effekt i EU.

Da hovedsædekriteriet kunne opretholdes i forbindelse med den sekundære etablering, var der ikke incitament til at vælge et andet medlemslands selskabsret, hvorfor der ligeledes ikke var stor konkurrence i EU. Efter EU-Domstolens afgørelser i Centros, Überseering og Inspire Art, hvor hovedsædeteorien ikke længere kunne opretholdes, opstod konkurrencen for alvor, fordi filialbegrebet blev udbredt i EU.¹⁶⁹ Dette resulterede i, at de nationale lovgivere sænkede eller fjernede kapitalkravene.¹⁷⁰

Efter afgørelsen i Polbud-dommen, har selskaber nu lov til at flytte det vedtægtsmæssige hjemsted til et andet medlemsland via en omdannelse til et udenlandsk selskab. Det er ikke utænkeligt, at denne mulighed vælges, såfremt den nationale selskabslovgivning ikke er attraktiv. Dette lægger igen yderligere pres på medlemslandene, i forhold til at indrette deres selskabsret mere attraktiv end konkurrenterne.

¹⁶⁵ Andersen, Engsig & Neville: "Selskabers internationalisering."

¹⁶⁶ Birkmose: Konkurrence mellem retssystemer, s. 47

¹⁶⁷ Engsig m.fl.: EU-Retten, s. 724

¹⁶⁸ Pellé: "Companies Crossing Borders within Europe." s. 285

¹⁶⁹ Engsig m.fl.: EU-Retten, s. 731

¹⁷⁰ Engsig m.fl.: EU-Retten, s. 725

Det kan dermed udledes, at i takt med at EU-Domstolen fortolker art. 49 TEUF og 54 TEUF, skærpes konkurrencen. De forskellige medlemslande er nødsaget til at tilpasse deres selskabsret, såfremt det enkelte medlemsland ønsker at indgå i konkurrencen, om at have den mest attraktive selskabslovgivning. Med EU-Domstolens seneste tolkning af etableringsfriheden, i forhold til grænseoverskridende flytning, er der nu igen incitament til at konkurrencen skærpes yderligere, da der umiddelbart er fuldstændig mobilitet i EU.

Det vurderes, at der er opstået en effekt lignende den i USA. Så længe der ikke gribes ind med et direktiv, som harmoniserer kapitalkravet for anpartsselskaber og grænseoverskridende flytning – det 14. selskabsdirektiv, så er der tale om en effekt, som går ind og udvander national selskabsret. Dette er allerede tilfældet, da mange lande har udvandet nationale bestemmelserne om kapitalkrav.

Dog vurderes det, at der aldrig vil opstå en identisk konkurrencesituation som den i USA. Den primære årsag hertil er de direktiver, som medlemslandene er underlagt. Disse forhindrer at den samme situation opstår, da der heri er opstillet minimumskrav, som gør det umuligt at udvande selskabslovgivningen. Selskabskapitalen er dog udvandet i mange lande grundet manglende regulering heraf. Desuden er der barrierer, som f.eks. sprog i EU, som ikke er tilfældet i USA. Omkostningerne, forbundet et indenlandsk selskab, skal være byrdefulde, forinden et andet medlemslands selskabslovgivning vælges. Der er dermed flere barrierer i EU, som gør, at selskabslovgivningen ikke vil blive udvandet på samme måde som i USA.

Kapitel 4

Afskaffelsen af iværksætterselskabet og konsekvenserne forbundet hermed

IVS'et har sikret iværksættere gunstige vilkår, for at stifte et selskab med begrænset hæftelse. Disse vilkår har gjort dansk selskabsret konkurrencedygtig sammenlignet med andre medlemslande. Det er dog ikke længere tilfældet, da der er blevet taget en beslutning om at afskaffe muligheden, for at stifte nye IVS'er.

4.1 Hvordan er det gået iværksætterselskaberne?

4.1.1 Erhvervsstyrelsens analyse

Erhvervsstyrelsen foretog i 2017/2018 en analyse af de IVS'er, som var blevet stiftet i perioden 1. januar 2014 til 31. januar 2017. Formålet med analysen var at undersøge, om IVS'et blev brugt som tilsigtet, og om introduktionen af IVS'et havde forbedret vilkårene for iværksætterne.¹⁷¹ Beslutningen, om afskaffelsen af IVS'et, er primært blevet taget på baggrund af denne analyse.

På tre år blev der stiftet 41.877 IVS'er, hvilket placerede selskabsformen som den tredje mest anvendte.¹⁷² Det fremgik tidligere, under afsnittet om det tyske UG, at der blev stiftet ca. 63.000 UG'er på tre år. IVS'et har dermed været mindst lige så populært som UG'et.¹⁷³ IVS'ets indførsel har bidraget med virksomhedsregistreringer, uden at der er forekommet fald i de resterende virksomhedsformer. Dermed har IVS'et ikke udkonkurreret eller erstattet andre virksomhedsformer.¹⁷⁴ Herudfra kan det udledes, at IVS har fået iværksættere på banen. Der er et overordnet politisk mål om at øge antallet af nye virksomheder og styrke innovation og vækst,¹⁷⁵ hvilket IVS'et har bidraget til.

Overlevelsesraten hos IVS'erne har været fornuftig sammenlignet med andre virksomhedsformer. Overlevelsesraten for IVS'et var efter to år 94 %, efter tre år 77 % og efter fire år 65 %.¹⁷⁶ Overlevelsesraten var højere

¹⁷¹ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 7

¹⁷² Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, tabel 3.1

¹⁷³ Tyskland har en langt større population end Danmark

¹⁷⁴ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 15

¹⁷⁵ Neville & Sørensen: "Styrkelse af iværksætteri – en ny selskabsretlig dagsorden?", s. 18

¹⁷⁶ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, tabel 3.3

end for enkeltmandsvirksomheden. Dog var den ringere end ApS'et, da overlevelseshraten herfor var 83 % efter fire år.¹⁷⁷ Herudfra kan det udledes, at IVS'et ikke har formået at være lige så professionelt som ApS'et. IVS'et har ligeledes ikke haft lige så høj en overlevelseshrate som UG'et, da disse efter tre år havde en overlevelseshrate på 83,44 %.¹⁷⁸

IVS'et har bidraget positivt til samfundsøkonomien med omsætning, beskæftigelse og eksport. I 2016 bidrog IVS'er,¹⁷⁹ der er stiftet i 2014 til 2016, med 5,2 mia. kr. i omsætning, 5.200 beskæftigede og en eksport på 430 mio. kr.¹⁸⁰ Det må siges, at være positivt for den danske økonomi. Dog har IVS'et bidraget mindre til samfundsøkonomien end ApS'et og enkeltmandsvirksomheden.¹⁸¹

Erhvervsaktiviteten i IVS'et har lagt på et lavt niveau sammenlignet med andre virksomhedsformer.¹⁸² Årsagen hertil er formentlig det lave kapitalkrav, og at ejeren ikke hæfter personligt. Der er formentlig mange, der har stiftet selskabet, uden at have de store overvejelser omkring det. 43 % af iværksætterne valgte kun at indskyde 1 kr. i selskabet, og 33 % indskød en selskabskapital mellem 1-1.000 kr.¹⁸³ Det kan diskuteres, om det ville have gjort nogen forskel, såfremt iværksætteren havde indskudt 5.000 kr. eller 10.000 kr. mere. Fra kreditorenes synsvinkel vil det formentlig ikke betyde noget. Kapitalindskuddene lever næppe op til forsvarligt kapitalberedskab, og det vil for de fleste typer virksomheder, være umuligt at have en optimal drift med så lille en kapital. Derudover havde 92 % af disse selskaber ikke foretaget en kapitalforhøjelse siden selskabet blev stiftet. Hvilket i høj grad indikerer, at IVS'er lever på randen af konkurs. Som det blev nævnt tidligere, har de fleste IVS'er ladet sig omregistrere til et ApS, når muligheden har budt sig. Det er dog kun 1.688 ud af de 41.877, som har formået at have en samlet selskabskapital og bunden reserve på minimum 50.000 kr., hvilket er en lille andel på 4 %.¹⁸⁴ Hvis der alene tages udgangspunkt i de virksomheder, som havde en reel erhvervsaktivitet i 2016, er andelen dog ca. 25 %.¹⁸⁵ Igen er dette en indikation på, at der ofte ikke er gjort de store overvejelser, inden selskabet stiftes. Dog er det her vigtigt at have i mente, at der kan gå år, før en virksomhed opnår sit fulde vækst potentiale – IVS'er har dermed ikke fået en reel chance, for at udleve deres fulde vækstpotentiale.

¹⁷⁷ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, tabel 3.3

¹⁷⁸ Jf. tidligere afsnit vedr. det tyske UG

¹⁷⁹ Fratrullet holdingselskaber

¹⁸⁰ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 22

¹⁸¹ For virksomheder stiftet i perioden 2014 til 2016

¹⁸² Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, figur 4.2

¹⁸³ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, figur 5.1

¹⁸⁴ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 31

¹⁸⁵ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 31-32

Problemet med den lave erhvervsaktivitet er, at det giver et forkert billede af, hvad IVS'et kan bidrage med. Dermed er det de reelle iværksættere, som står tilbage med sorteper.

Den hyppigste måde IVS'er er blevet opløst på er via tvangsopløsning. På tre år blev 2.948 tvangsopløst.¹⁸⁶ Der blev tvangsopløst over dobbelt så mange IVS'er, som ApS'er. 94 % af de IVS'er, der blev sendt til tvangsopløsning, havde ingen reel erhvervsaktivitet.¹⁸⁷ Det kan herudfra udledes, at de selskaber der lader sig stifte uden et egentligt formål, ødelægger det for de resterende selskaber. Årsagsforklaringen her kan være, at mange grønne iværksættere ikke har været bevidste om, at der skulle indberettes årsrapport. For at undgå IVS'er uden erhvervsaktivitet, kunne der med fordel være indført en bestemmelse om, at selskabet skulle stiftes i samarbejde med en revisor eller en advokat.

Det er omkostningsfrit for selskabet at blive tvangsopløst, og derfor løber iværksætteren ingen økonomisk risiko. Den økonomiske byrde tilfalder i stedet det offentlige – dermed også andre virksomheder. Dette forhold har været et af incitamenterne til afskaffelsen, da nogle iværksættere har udnyttet denne mulighed. Skifterettens omkostninger steg fra 32,2 mio. kr. i 2014 til 45,5 mio. kr. i 2016, som følge af antallet af IVS'er, som blev oversendt til tvangsopløsning.¹⁸⁸ Det har dermed været ressourcekrævende og omkostningsfuldt for skifteretterne. IVS'et udgør 60 % af de oversendte tvangsopløste selskaber, ud fra et groft estimat sat af Erhvervsstyrelsen.¹⁸⁹

Det primære formål med IVS'et var at tilskynde mere iværksætteri, selvom der var bevidsthed om at virksomhedsformen til dels ville tiltrække mindre professionelle iværksættere. Der var ligeledes usikkerhed om IVS'et ville blive anvendt til svig og momsunddragelse i højere grad end de resterende virksomhedsformer.

Skatteforvaltningen har udført yderligere kontrol af nystartede selskaber.¹⁹⁰ Antallet af udførsler af disse kontroller af IVS'et er steget fra 115 til 764 på tre år. Udover det forebyggende restancearbejde, har Skatteforvaltningen ligeledes et forebyggende svigarbejde, som består af maskinelle og manuelle kontroller.¹⁹¹ Der er dog flere enkeltmandsvirksomheder end IVS'er, der visiteres for svigagtige forhold.¹⁹²

¹⁸⁶ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, tabel 7.1

¹⁸⁷ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber figur 7.4

¹⁸⁸ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 43

¹⁸⁹ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 45-46

¹⁹⁰ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 45-46

¹⁹¹ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 47

¹⁹² Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, s. 48

IVS'et havde ved udgangen af 2017 skatte- og afgiftsrestancer på 642 mio. kr. Dog havde både ApS'et, med 2.274 mio. kr. og enkeltmandsvirksomheder, med 957 mio. kr., større restancer.¹⁹³ Det er vigtigt at have in mente, at der blev stiftet væsentlig flere ApS'er og enkeltmandsvirksomheder i perioden. Restancerne hos IVS'et var over dobbelt så høje som hos enkeltmandsvirksomheder, hvorimod ApS'et havde over dobbelt så høje restancer som IVS'et. Her er det også vigtigt at tage hæftelsen i betragtning, da enkeltmandsvirksomhederne vil være mere opmærksomme på at betale disse restancer, da disse hæfter personligt for virksomhedens forpligtelser.

4.1.1.1 Refleksion over resultaterne i Erhvervsstyrelsens analyse

Erhvervsstyrelsens analyse omtaler hvordan IVS'er har levet op til forventningerne. Der har dog ikke officielt været nogle udmeldte forventninger til IVS'et, der kan måles på.¹⁹⁴ Det er dermed svært at vurdere, hvorvidt IVS'erne har klaret sig bedre eller dårligere end forventet – for hvad har de konkrete forventninger været? Forventningerne var f.eks. at der ville komme flere virksomheder til, men intet mål om hvor mange. Derudover var der forventninger om, at selskabsformen ville blive misbrugt i et vist omfang.¹⁹⁵ Der er dog aldrig blevet udmeldt en tolerancegrænse herfor. Derfor kan det umuligt udledes, at IVS'et ikke har levet op til forventningerne. Det er kun muligt at opnå en forståelse for, hvordan IVS'erne har klaret sig sammenlignet med andre virksomhedsformer. Dermed kan der ikke på et objektivt grundlag konkluderes på, at IVS'et ikke har levet op til forventningerne.

Ud fra analysen har IVS'erne klaret sig ganske fornuftigt. IVS'erne har bidraget med flere virksomheder, uden at udkonkurrere de resterende virksomhedsformer. Disse har samtidig bidraget positivt til samfundsøkonomien, dog mindre end ApS'erne og enkeltmandsvirksomhederne. Overlevelseshraten ligger på et acceptabelt niveau – højere end enkeltmandsvirksomhederne, men lavere end ApS'erne. Samtidig også lavere end det tyske UG. Dette kan det skyldes de mange IVS'er uden nogen reel erhvervsaktivitet. Derudover er der opløst over dobbelt så mange IVS'er som ApS'er. Her er næsten alle opløste dog uden erhvervsaktivitet. Desuden er ApS'ets skatte- og afgiftsrestancer over det dobbelte af IVS'ets. Det vil altså sige, at IVS'et ofte er placeret mellem enkeltmandsvirksomheden og ApS'et. Dermed er der intet der indikerer, at virksomhedsformen er dårligere end de resterende.

¹⁹³ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, tabel 8.5

¹⁹⁴ F.eks. forventninger i forhold til antal registrerede virksomheder, antal tvangsopløste virksomheder mv.

¹⁹⁵ Jf. udtalelser fra lovgivere og høringssvar i L 152

Såfremt der bliver nævnt noget positivt om IVS'et, tilsluttes det at udviklingen formentlig ville være den samme, såfremt IVS'et ikke var blevet indført. Dermed får IVS'et ingen anerkendelse for alt det positive, som dette har tilført samfundet. Resultaterne i analysen giver en indikation om, at ønsket har været at komme med grunde til hvorfor IVS'et bør afskaffes, og det er primært de negative aspekter, som bliver fremsat i L 190.

4.1.2 Cases fra "den virkelige verden"

4.1.2.1 Worst case scenario

Det fremgik af Erhvervsstyrelsens analyse, at der har hersket tvivl om, hvorvidt IVS'et ville blive misbrugt i nogen tilfælde. Dette har været tilfældet, og incitamentet hertil har uden tvivl været den nemme adgang til selskabsformen uden økonomisk risiko for iværksætteren.

Det lave kapitalkrav er i flere tilfælde blevet udnyttet af taxaselskaber, hvor der stiftes en masse IVS'er i håb om at opnå flere taxatilladelser.¹⁹⁶ Denne finte kom frem i 2018, hvor der var blevet stiftet 25 IVS'er.¹⁹⁷ Efterfølgende har et af Danmarks største taxaselskaber ligeledes udnyttet muligheden, og stiftet henholdsvis 309 og 355 IVS'er.¹⁹⁸ Dette er et helt grotesk eksempel, hvor det tydeligt fremgår, at det har været for nemt, at stifte et IVS, og at kontrollen ikke har været tilstrækkelig. I sådanne tilfælde kunne en løsning have været at indføre en grænse for hvor mange IVS'er, en fysisk person må eje. Sådant en begrænsning, havde formentlig afhjulpet problemet med mange IVS'er uden nogen reel erhvervsaktivitet. Det kan derudover udledes, at der ikke har været udført tilstrækkelig kontrol med IVS'erne. Havde det været tilfældet, ville der aldrig kunne opstå en situation, hvor én person kan stifte hundredevis af selskaber, uden at sådan en manøvre bliver fanget i en kontrol.

4.1.2.2 Best case scenario

Fokusset har oftest været på de uheldige tilfælde. Her burde de positive aspekter ligeledes blive taget i betragtning. Som nævnt tidligere, er der IVS'er, som vækster og efterfølgende lader sig omregistrere til et ApS. Et pragteksempel herpå er SNT ApS.

¹⁹⁶ 24syv: "Ny taxafidus: Medarbejder i Dantaxi er direktør i 349 selskaber."

¹⁹⁷ DR: "Vognmands smarte finte frustrerer chauffører: Søgte 500 tilladelser til at køre taxi."

¹⁹⁸ 24syv: "Ny taxafidus: Medarbejder i Dantaxi er direktør i 349 selskaber."

SNT blev stiftet som et IVS i 2015 af tre studerende.¹⁹⁹ Selskabet blev ultimo 2017 omregistreret til et ApS, efter at have deltaget i tv-programmet "Løvens hule", hvor to investorer hver købte 10 % af anparterne i selskabet for 250.000 kr. Derefter tog det fart for selskabet, med en omsætning der steg fra 3 mio. kr. i 2017 til ca. 35 mio. kr. året efter.²⁰⁰ SNT er et pragteksemplar på et IVS, som har bidraget positivt til samfundsøkonomien.

Det er i situationer som denne, at IVS'et er ideelt. Det er ikke sikkert, at studerende iværksættere har modet til at satse 40.000 kr. I sådanne situationer har kapitalkravet på 1 kr., der var hjemlet i SL § 357 a, stk. 2 og ligeledes opsparingsmodellen, der var hjemlet i SL § 357b, været en god løsning.

At selskabsformen nu er blevet afskaffet, besværliggør at der fremover kan opstå tilsvarende scenarier. Fremover kræves der enten personlig hæftelse i en enkeltmandsvirksomhed eller at iværksætteren indskyder 40.000 kr. og stifter et ApS. Dermed kan iværksætteren ikke undgå at have hånden mere på kogepladen, hvilket måske vil stoppe nogen fra at udleve iværksætterdrømmen. Dog kan det være, at iværksætterne søger muligheder uden for Danmarks grænser, og i stedet stifter et udenlandsk lavkapitalselskab, hvorefter der stiftes en filial i Danmark jf. art. 49 TEUF og 54 TEUF.

4.2 Overvejelserne i beslutningsforslagene

B 148 blev fremsat i maj 2018 af DF, hvor det blev pålagt regeringen af udfase IVS-selskabsformen, da det var blevet for nemt at oprette virksomheder og risikofrit bedrage samfundet.²⁰¹ Dette forslag blev ikke yderligere behandlet. Efter Erhvervsstyrelsen udgav deres analyse i september 2018, gik der ganske kort tid før regeringen udgav deres lovprogram. Heri blev det foreslået, at det ikke længere skulle være muligt at stifte et IVS, og at minimumskravet for ApS'et skulle sænkes. Derudover at eksisterende IVS'er fik en overgangsperiode på to år til at leve op til stiftelseskravene for et ApS, og herefter lade sig omregistrere.²⁰² Efter offentliggørelsen af lovprogrammet, kom der endnu et beslutningsforslag, B 24, som var identisk med B 148. Dette faktum giver en indikation om, at lovgiverne, som har fremsat beslutningsforslagene, har været desperate efter at afskaffe

¹⁹⁹ Finans: "Tøjfirma 45-dobler overskud efter tv-optræden."

²⁰⁰ Migogaalborg: "Aalborg-kometer i vild vækst: SNT vil øge omsætning med 67 mio. kr. på to år."

²⁰¹ Jf. Resumé af B 148

²⁰² Regeringen: Lovgivning. Folketingsåret 2018/2019, s. 18

selskabsformen. I bemærkningerne til forslaget henviste DF til, at IVS'er bruges til økonomisk kriminalitet, at de har stor gæld til det offentlige og at der er ringe forventninger til, hvad IVS'er fremadrettet kan bidrage med. DF's forslag omfattede intet alternativ, som kunne træde i stedet for IVS'et. Dette så de resterende partier dog som et problem.

Erhvervsministeren var enig i, at IVS'et har haft uønskede konsekvenser i erhvervslivet. Der var dog fortsat behov for et godt erhvervsklima for iværksættere i Danmark. Han mente derfor, at kapitalkravet skulle sænkes til 40.000 kr. forinden IVS'et kunne afskaffes.²⁰³ Flere var af den forståelse, at det fortsat ville være attraktivt at være iværksætter i Danmark, selvom Danmark i så fald ikke længere ville besidde et lavkapitalselskab. Men er et kapitalkrav på 40.000 kr. attraktivt? Det vil ikke længere være risikofrit for iværksætteren. Dette vil sandsynligvis stoppe mange, f.eks. studerende, i forhold til at tage chancen. Dog vil det sandsynligvis også standse nogle svindlere. DF's opfattelse heraf var dog, at de lovlydige iværksættere fortsat ville etablere sig, selvom IVS'et blev afskaffet og at disse blot ville vælge et ApS eller en enkeltmandsvirksomhed.²⁰⁴ Det er bemærkelsesværdigt, at risikoen for at iværksættere vælger et udenlandsk selskab frem for et dansk selskab, ikke omtales i denne forbindelse.

Der er i beslutningsforslaget enighed om, at IVS'et har voldt samfundet problemer. Der har været mere svindel *end forventet*, og ligeledes har det offentlige lidt *for meget* under selskabsformen. Det er her igen bemærkelsesværdigt, at der bliver henvist til nogle forventninger, som aldrig er blevet udmeldt. Det var dog ikke denne opfattelse DF havde, og de var stærkt utilfredse med, at der ikke var mere opbakning. Men opbakning var der – blot ikke for at afskaffe IVS'et uden at sænke kapitalkravet for ApS'et. Dette lagde op til det faktiske lovforslag.

4.3 Analyse af lovforslag L 190

Lovforslaget blev, samtidig med høringen, fremsat d. 28. februar 2019. Det er usædvanligt, at lovforslaget ikke blev sendt i høring forinden fremsættelsen. Dette giver igen en indikation om, at regeringen har været stålsatte på at afskaffe IVS'et, og at der ikke har været interesse i at høre alternative løsninger.

²⁰³ Jf. Rasmus Jarlov, Erhvervsminister i 1. behandling af B 24

²⁰⁴ Jf. Hans Kristian Skibby, Ordfører for DF i 1. behandling af B 24

Udover afskaffelsen af IVS'et, blev det foreslået, at kapitalkravet for et ApS blev ændret til 40.000 kr. Derudover ville der være en toårig overgangsperiode for IVS'erne.²⁰⁵ IVS'et blev tilbage i 2014 indført for at styrke iværksætteriet, ved at gøre det både nemt og billigt for iværksættere at starte egen virksomhed. Flertallet i Folketinget har haft den opfattelse, at IVS'et ikke har formået at leve op til forventningerne. Samtidig har opfattelsen været, at IVS'et har forhøjet risici for svig og øgede omkostninger til det offentlige.²⁰⁶

I bemærkningerne til lovforslaget fremgår det: *"Erhvervsstyrelsens analyse viser blandt andet, at antallet af tvangsopløsninger efter introduktionen af iværksætterselskaber er steget mere end forventet."*²⁰⁷ Igen blev der henvist til nogle forventninger, som ingen er blevet gjort opmærksom på. Desuden blev der henvist til, at kapitalkrav på 50.000 kr. var højere end de lande, som Danmark normalt sammenlignes med. Derfor skulle kapitalkravet sænkes til 40.000 kr. for at være på niveau med andre lande. Erhvervsministeren sammenlignede i denne sammenhæng Danmark med Tyskland, England, Norge, Sverige og Finland. Her har Danmark dog det højeste kapitalkrav.²⁰⁸

4.3.1 Lovgavernes bemærkninger i 1. behandling

I behandlingen af L 190 var der delte meninger om, hvorvidt IVS'et burde afskaffes eller bevares.

Der var enighed om, at IVS'et har medført problemer. Dog blev der henvist til den kritik, som lovforslaget havde fået, om at forslaget ramte for hårdt. Denne kritik skulle tages alvorligt, og der burde blive foretaget yderligere undersøgelser forinden en eventuel afskaffelse. *"Vi er enige i, at der er problemer. Dem skal vi have fundet et svar på. Omvendt skal vi ikke lave ting her i Tinget, som slår vækstmuligheder og gode vilkår for iværksættere ihjel."*²⁰⁹ Dog kom S ikke med et konkret løsningsforslag på daværende tidspunkt.

ALT var, ligesom S, tilhængere af at bevare IVS'et. Her blev det foreslået, at der blev indført en begrænsning, således en iværksætter kun kan have anparten i et IVS. I forhold til kapitalkravet på de 40.000 kr., blev der henvist til andre europæiske lande, som har selskaber, der kan etableres for kun 1 €. Der blev i denne sammenhæng stillet spørgsmålstegn ved, om der ville forekomme en konkurrenceforvridning.²¹⁰ Hertil svarede

²⁰⁵ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 5, stk. 1. Dette har tidligere været valgfrit jf. SL § 357 c

²⁰⁶ Skriftlig fremsættelse af L 190 af erhvervsministeren, d. 28. februar 2019

²⁰⁷ Forslag til lov om ændring af SL og ÅRL, bemærkning til lovforslaget, d. 28. februar 2019, s. 5

²⁰⁸ Forslag til lov om ændring af SL og ÅRL, bemærkning til lovforslaget, d. 28. februar 2019, tabel 1

²⁰⁹ Jf. Morten Bødskov, S, i 1. behandling af L 190

²¹⁰ Jf. René Gade, ALT i 1. behandling, L 190

V, at der har været bekymringer om, hvorvidt der vil blive oprettet filialer af udenlandske selskaber. Forinden indførelsen af IVS'et, blev filialer ikke set i et nævneværdigt omfang, hvorfor det heller ikke forventedes efter afskaffelsen.²¹¹

ALT har hele tiden været kritiske omkring en afskaffelse. I stedet burde IVS'et blive tilpasset, f.eks. ved indførsel af flere kontroller. *"Vi kommer til at stemme nej til forslaget, (...) umiddelbart synes vi, at det er helt forkert at afskaffe IVS'erne."*²¹² ALT henviste derudover til det positive fra Erhvervsstyrelsens analyse, som viser, at IVS'et har bidraget til omsætning, beskæftigelse og eksport. Der blev formentlig henvist til dette, da der i fremførslen af lovforslaget, udelukkende var fokus på det negative fra analysen.²¹³ Der kunne med fordel gribes mere ind, frem for at afskaffe IVS'et. Her kunne kapitalkravet i stedet hæves til 10.000 kr., eller der kunne indføres en begrænsning for antallet af IVS'er. Risikoen for at iværksættere fremadrettet vælger at etablere sig i andre europæiske lande blev ligeledes påpeget.²¹⁴ EL mente dog, at det vigtigste var at få lukket ned for den svindel, der havde fundet sted, da der havde været problemer med IVS'et.

SF mente ligeledes, at det mest hensigtsmæssige ville være at finde en løsning, hvor IVS'et kunne bevares. Dog var der bevidsthed om, at IVS'et ikke kunne forsætte i uændret form.²¹⁵

DF henviste til alle de negative aspekter i Erhvervsstyrelsens analyse – her f.eks. at IVS'erne har haft stor gæld til det offentlige. IVS'et var efter deres opfattelse en byrde for de iværksættere, som forsøgte at drive en hæderlig forretning. Efter deres opfattelse, skulle muligheden for at starte et IVS være lukket ned tilbage i 2017, og dermed kunne lovforslaget ikke blive vedtaget hurtigt nok.²¹⁶ At DF havde denne holdning til afskaffelsen, er ikke overraskende, da de ved indførelsen var meget skeptiske over for IVS'et.

V mente ikke, at IVS'et var den bedste måde at fremme iværksætteriet på. Der blev henvist til Erhvervsstyrelsens analyse, hvor det blev udtalt, at mange af de IVS'er, der var blevet stiftet, formentlig ville være stiftet alligevel – blot som et ApS eller en enkeltmandsvirksomhed.²¹⁷ Sådanne konklusioner bør dog ikke tilsluttes, så længe udsagnet ikke kan påvises. Ved indførelsen af IVS'et udtalte V, at det er vigtigt at fjerne byrderne for

²¹¹ Jf. Torsten Schack Pedersen, V i 1. behandling af L 190

²¹² Jf. René Gade, ALT i 1. behandling af L 190

²¹³ Jf. René Gade, ALT i 1. behandling af L 190

²¹⁴ Jf. Pelle Dragsted, EL i 1. behandling af L 190

²¹⁵ Jf. Lisbeth Bech Poulsen, SF i 1. behandling af L 190

²¹⁶ Jf. Hans Kristian Skibby, DF i 1. behandling af L 190

²¹⁷ Jf. Torsten Schack Pedersen, V i 1. behandling af L 190

iværksættere, og ligeledes at sikre, at udenlandske selskaber ikke vælges frem for danske selskaber. Dette går V nu imod i sine udtalelser, og ved at støtte lovforslaget, da det vil være en byrde for nogle iværksættere at skulle betale 40.000 kr. Derudover er det på ingen måde sikkert, at iværksætterne fremadrettet vil vælge en dansk selskabsform.

LA havde gerne set, at kapitalkravet for ApS'et kom længere ned. Dog støttede de lovforslaget, da de ligeledes så problemer i IVS'et.²¹⁸ RV støttede ligeledes forslaget, da det ikke må blive for let at svindle. Dog så de også fordele i, at bevare IVS'et, såfremt der kunne findes en god ordning herpå.²¹⁹

De fleste omtalte vigtigheden i at have en balance mellem, at det skal være nemt at være iværksætter, og at det offentlige ikke lider til last på grund af iværksætterne. Der blev i flere tilfælde henvist til taxatilfældene, og at disse eksempler understreger, at det er blevet for nemt blot at stifte et IVS. Der blev i 1. behandling i høj grad henvist til, at IVS'erne jf. Erhvervsstyrelsens analyse har klaret sig dårligt. Dette er dog ikke tilfældet sammenlignet med andre virksomhedsformer, da IVS'et ofte lå placeret et sted midt imellem disse.

4.3.2 Indstillingen jf. høringssvar og henvendelser, samt erhvervsministeren respons herpå
Ifølge erhvervsministerens opfattelse, støttede de fleste høringssvar op om lovforslaget. Dette var dog ikke tilfældet, da mange høringsvar fokuserede på udvikling frem for afskaffelse. Det var f.eks. erhvervsministerens opfattelse at DA støttede op om lovforslaget.²²⁰ I deres høringssvar blev det blot omtalt, at de så positivt på et opgør mod misbrug af IVS'et. De mente dog, at misbrug lige så vel blev set i enkeltmandsvirksomheder og ApS'er. Der er en risiko for, at de reelle iværksættere bliver ofret i et forsøg på at stoppe misbrug. Risikoen for misbruget finder allerede sted i andre virksomhedsformer.²²¹ DA's holdning til IVS'et har ændret sig markant, da disse ved indførelsen var skeptiske over for lovforslaget. Indstillingen i høringssvarerne og henvendelserne er, ligesom lovgivers, meget forskellig.

I et vist omfang var der samfundsmæssig opbakning af det fremsatte lovforslag. Kapitalkravet kunne med fordel sænkes, grundet vigtigheden i at Danmark ligger på niveau med andre EU-lande.²²² Her blev det udtalt, at det fortsat bør være nemt og billigt at starte virksomhed i Danmark, og at dette ville være tilfældet

²¹⁸ Jf. May-Britt Kattrup, LA i 1. behandling af L 190

²¹⁹ Jf. Ida Auken, RV i 1. behandling af L 190

²²⁰ Høringsnotat vedrørende L 190, d. 16. marts 2019. Bilag 7 i L 190

²²¹ Høringssvar af Danske Advokater, bilag 6 til L 190

²²² Høringssvar af Dansk Byggeri, bilag 3 og høringssvar af Landbrug & Fødevarer og af Lederne, bilag 5 til L 190

såfremt kapitalkravet blev lempet.²²³ Om et kapitalkrav på 40.000 kr. passer under definitionen "nemt og billigt" kan diskuteres. Derudover er et kapitalkrav på 40.000 kr. ikke på niveau med andre EU-lande. Det er helt tydeligt, at der har været forskellige opfattelser af, om kapitalkravet er attraktivt eller ej. Der var dog også indvendinger omkring, at kapitalkravet ikke bør sænkes yderligere.²²⁴

4.3.2.1 Hånden på kogepladen

FSR mente ikke at kapitalkravet hos ApS'et skulle sænkes yderligere, da signalværdien heraf var forkert, da dette betød at iværksætteren i mindre grad skulle have hånden på kogepladen. Udover dette så FSR positivt på lovforslaget, da der har været for meget misbrug af IVS'et og en for lille gevinst for erhvervslivet. FSR var skeptiske over for IVS'et ved dets indførsel. Da FSR er en brancheorganisation for revisorer, er det ikke overraskende, at der blev bakket op om afskaffelsen, da revisorer skal have en holdning, der støtter op om likviditet.²²⁵ FSR mente, at der burde indføres en selvrisiko, således iværksætteren fremadrettet skulle hæfte personligt for de udgifter, der er i forbindelse med at lukke selskabet. Selvrisikoen skal dog max udgøre 10.000 kr., så kravet ikke står i vejen for den begrænsede hæftelse, som iværksætteren er lovet jf. SL § 1, stk. 2.²²⁶

4.3.2.2 Det næsthøjeste kapitalkrav i EU

Flere høringssvar og henvendelser, forsøgte at forhindre en vedtagelse af lovforslaget. Håbet var, at IVS'et kunne få en chance mere, forinden det blev afskaffet. Forståelsen var her, at en afskaffelse kunne gå hen og hæmme den danske iværksætterlyst.²²⁷ Det blev igen og igen påpeget, at Danmark ville ende, som det EU-land med det næsthøjeste kapitalkrav.²²⁸ Der blev her henvist til, at 14 andre lande har en selskabsform, hvor det kun er nødvendigt at indskyde 1 € eller mindre.²²⁹ I lovforslagets fremstilling af sammenligningen med nabolandene, fremgår der kun ganske få nabolande, hvilket giver et ringe sammenligningsgrundlag.

Danmark kunne med fordel sænke kapitalkravet for ApS'et til 10.000-15.000 kr., for at være nogenlunde med i den europæiske konkurrence.²³⁰ Erhvervsministeren omtalte her, at Lilja sammenlignede på et

²²³ Høringssvar af SMVdanmark, bilag 4 til L 190

²²⁴ Høringssvar af Finans Danmark, bilag 4 til L 190

²²⁵ Jesper Seehausen v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

²²⁶ Høringssvar fra FSR, bilag 5 til L 190

²²⁷ Høringssvar fra Lederne, bilag 5 til L 190

²²⁸ Blandt andet af DI og Michael Lilja i deres høringssvar

²²⁹ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

²³⁰ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

skævt grundlag, når der f.eks. blev sammenlignet med et UG.²³¹ Men IVS'et er en variant af et ApS, som ligeledes er tilfældet i f.eks. Tyskland, hvorfor der ikke er tale om et skævt grundlag. Det er disse selskabsformer, som det danske ApS skal konkurrere med efter IVS'ets afskaffelse. At selskabsformen afskaffes, betyder ikke, at Danmark slipper for konkurrence fra andre lavkapitalselskaber.

De regler, som er blevet indført med lovforslaget, vurderes som værende et brud på de intentioner, der var med indførelsen af selskabsloven i 2009. Blandt andet, da det i betænkningen hertil blev udtalt, at den danske selskabsret bør følge den internationale udvikling, ved ikke at overimplementere EU-direktiver.²³² Kapitalkravet, på 40.000 kr., lever hverken op til udviklingen i EU, eller ønsket om ikke at overimplementere EU-direktiver. Dermed er vedtagelsen af L 190 gået direkte imod moderniseringsudvalget og deres vurderinger.

Erhvervsministeren blev bedt om at redegøre for de udenlandske erfaringer med IVS-selskabsformen og risikoen for svig. Hertil var svaret, at det ikke har været muligt at foretage sådanne undersøgelser. Det er foruroligende, at lovgiverne, som har fremsat lovforslaget, ikke har sat sig ind i, hvordan det er gået i de andre medlemslande. Primært fordi defekterne i den danske tilgang, muligvis kunne afhjælpes ved sådan en undersøgelse, og dermed kunne IVS'et måske være blevet udviklet frem for afskaffet.²³³

4.3.2.3 Selskabsretsforskers opfattelse af Erhvervsstyrelsens analyse

Lilja var især en af dem, som kæmpede for at bevare IVS'et, og han har været meget aktiv i forbindelse med lovforslaget. Hans opfattelse af Erhvervsstyrelsens analyse er positiv. Han vurderede, at IVS'et egentlig har klaret sig godt, taget i betragtning af stor negativ omtale. Han har dog ikke været positiv omkring det faktum, at der selektivt er blevet plukket i analysen, således IVS'et bliver fremstillet dårligere end nødvendigt i L 190.²³⁴ *"De udsagn, man tager ud som begrundelse af afskaffelsen af IVS er imidlertid løsrevne udokumenterede påstande, hvor konklusionen lige så godt kunne have været modsatrettet."*²³⁵ Der har f.eks. ikke været udmeldt nogen forventninger til, hvor mange IVS'er, der ville blive tvangsopløst. Dermed kan det umuligt konstateres, at der er blevet tvangsopløst flere IVS'er end forventet. Dog henviste lovforslaget hertil. I de tilfælde, hvor analysen

²³¹ Kommentarer til erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 af Troels Michael Lilja, CBS. Bilag 9, L 190

²³² Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

²³³ Erhvervsministerens endelige svar på spørgsmål 7 i L 190

²³⁴ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 6

²³⁵ Kommentarer til erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 af Troels Michael Lilja, CBS. Bilag 9, L 190

nævner de positive aspekter, som IVS'et har bidraget med, understreges det, at det ikke kan afvises, at den samme udvikling havde fundet sted, såfremt IVS'et ikke var blevet indført.²³⁶ Da det ikke er undersøgt videnskabeligt, kan sådanne konklusioner ikke drages. Det giver blot en indikation om, at analysen er udarbejdet, som et belæg, der skal støtte op om den påstand, at IVS'et har været et kulsejlet eksperiment. Her er det ligeledes bemærkelsesværdigt, at sådanne fremhævnninger ikke finder sted, når de negative aspekter håndhæves. F.eks. når det omtales, at der har været flere tvangsopløsninger end sædvanligt. Her burde det ligeledes påpeges, at denne udvikling lige så vel kunne have fundet sted, selvom IVS'et ikke eksisterede. Dette er dog ikke tilfældet.

Erhvervsstyrelsens analyse indeholder ligeledes mange estimater, som ikke er i IVS'ets favør. Her er der f.eks. et estimat, som fastsætter, at IVS'er har udgjort 60 % af alle opløste selskaber. Her burde der i stedet fremgå et faktisk estimat.²³⁷ Her nævnte Lilja, at lovforslaget glemte at nævne, at skatte- og afgiftsrestancerne i ApS'er har været langt højere end hos IVS'erne.²³⁸ Restancerne til det offentlige er et af de parametre, som lovforslaget bygger på. Erhvervsstyrelsens analyse indeholder mange subjektive vurderinger, og det er primært denne analyse, som ligger til grund for lovforslaget og de påstande, som blandt andet DF og erhvervsministeren fremlagde i 1. behandling.

4.3.2.4 Udvikling frem for afskaffelse

Syv selskabsretsforskere henvendte sig i forbindelse med lovforslaget. Deres indstilling var, at regeringens beslutning var uforsvarlig og forhastet. Der blev henvist til, at UG'et har fungeret godt i 10 år. Derudover blev der henvist til at tre andre EU-lande udover Danmark, der har en selskabsvariant, der svarer til IVS'et. Deres opfordring lød på, at der burde iværksættes en undersøgelse af selskabsformerne i de andre EU-lande. Undersøgelsen skulle både indeholde lande uden kapitalkrav og lande med de højeste, for at opnå indsigt i om kapitalkravets størrelse og iværksætterlyst, skabelse af arbejdspladser, svig, tvangsopløsninger osv. hænger sammen.²³⁹ DIF var enig i dette tiltag, og foreslog, sammen med fem af de syv forskere, at IVS'et skulle suspenderes i en etårig periode, mens undersøgelsen stod på.²⁴⁰ Der burde blive indhentet erfaringer fra andre lande, der har lignende selskabsformer, for at opnå en forståelse for, hvad landene gør for at undgå misbrug.²⁴¹

²³⁶ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 6

²³⁷ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 6

²³⁸ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 7

²³⁹ Henvendelse fra AAU, AU BSS, CBS LAW & KU, bilag 11 til L 190

²⁴⁰ Henvendelse fra Dansk Iværksætter Forening, bilag 12 til L 190

²⁴¹ Høringssvar af Dansk Industri, bilag 4 til L 190

Ministerens svar på henvendelsen, fra de syv selskabsretsforskere, var dog ganske kortfattet: "Regeringen har indgået en aftale med Dansk Folkeparti om at afskaffe iværksætterselskabet som selskabsform samtidig med, at kapitalkravet til anpartsselskaber sænkes. Denne aftale står ved magt."²⁴² Det samme var svaret til DIF, hvor der kortfattet blev svaret, at regeringen mente, at lovforslaget var den rigtige vej at gå.²⁴³ Ministeren blev ligeledes spurgt, om det kunne overvejes, at IVS-selskabsformen blev bevaret, og at der i stedet blev indført en sikkerhedsstillelse med 10.000 kr. fra iværksætteren. Dette var der dog heller ikke mulighed for.²⁴⁴

Ud fra erhvervsministerens svar, kan det udledes, at regeringen har været stålssatte på at afskaffe iværksætterselskabet. I og med at lovforslaget blev fremsat samtidig med høringen, er dette også en indikation på, at der ikke tages højde for interessenterne indvendinger. Der er en klar indikation om, at der allerede forinden høring var taget en beslutning, om at afskaffe IVS'et. Det kan dermed konkluderes, at høringsfristen blot har været illusorisk, da der allerede forinden fremsættelsen var taget en beslutning om en afskaffelse. Det vurderes dog, at lovgiverne på et tidspunkt vil blive nødt til at tage stilling til, hvad der sker uden for Danmarks grænser. Her kunne den foreslåede undersøgelse med fordel være sat i værk, således de store gevinster ved IVS'et kunne bevares og de store tab til statskassen undgås.²⁴⁵

Desuden blev det forslået, at Danmark med fordel kunne gøre som Luxembourg, hvor IVS'er kun kan ejes af fysiske personer, og at en fysisk person kun kan eje et IVS ad gangen.²⁴⁶ Dette ville modvirke de mange IVS'er uden nogen reel erhvervsaktivitet og ligeledes udelukke omgåelsestilfælde,²⁴⁷ der f.eks. er set i taxabranchen. Erhvervsministeren mente dog ikke, at en indførelse af den luxembourgiske metode ville mindske misbruget af IVS'et, men derimod øge sandsynligheden for anvendelse af stråmænd.²⁴⁸ Det vurderes dog, at det vil være svært for én fysisk person at finde 20 forskellige fysiske personer og indføre disse som stråmænd.

²⁴² Erhvervsministerens endelige svar på spørgsmål 11 af AAU, AU BSS, CBS LAW & KU i L 190

²⁴³ Erhvervsministerens endelige svar på spørgsmål 12 af Dansk Iværksætter Forening i L 190

²⁴⁴ Erhvervsministerens endelige svar på spørgsmål 8 i L 190

²⁴⁵ K-News: "Selskabsretsforskere i fælles opråb: Nedlæggelse af IVS kan kvæle iværksætterlysten

²⁴⁶ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, s. 1

²⁴⁷ Høringssvar af Dansk Industri, bilag 4 til L 190

²⁴⁸ Kommentarer til erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 af Troels Michael Lilja, CBS. Bilag 9, L 190

4.3.2.5 Risiko for filialdrift

Fremadrettet vil der være risiko for mindre iværksætteri og øget filialdrift, hvor både lovgivningskompetencen, rådgivning og arbejdspladser vil flytte ud af landet.²⁴⁹ Dette går imod det ønske der blev fremlagt, dengang IVS'et blev indført. Her var ønsket, at iværksættere skulle vælge en lovreguleret selskabsform. Erhvervsministeren forventer dog ikke denne udvikling, da det ikke var tilfældet forinden L 152 i sin tid blev vedtaget.²⁵⁰ Her er det dog vigtigt at have in mente, at iværksætterne tidligere havde S.M.B.A.'et som alternativ, hvilket ikke længere er tilfældet.²⁵¹ Dette faktum forholdt erhvervsministeren sig overhovedet ikke til, selvom det flere gange blev påpeget i Liljas henvendelse.²⁵²

Lovforslaget blev i en henvendelse sammenlignet med et spil Ludo. Iværksætteren bliver "slået hjem" ved vedtagelsen af L 190.²⁵³ Iværksætteren kommer ikke tilbage til status quo, som ellers ville betyde at iværksætteren kunne stifte et S.M.B.A. og komme i gang uden omkostninger. For at opnå begrænset hæftelse, skal der nu indbetales 40.000 kr., inden det er muligt at forlade "startfeltet". Forudsætningerne for at filialdrift fremadrettet kan finde sted, vurderes dermed til at være til stede, om erhvervsministeren vedkender sig dette eller ej. Situationen nu og situationen forinden IVS'et er usammenlignelige.

Der vil være ringere mulighed for kontrol af udenlandske selskaber end IVS'et. Det danske Folketing vil være uden for indflydelse på den materielle selskabsret, hvis der er tale om et udenlandsk selskab.²⁵⁴ Til dette udtaler erhvervsministeren dog, at "*... der er mulighed for at foretage målrettet kontrol af filialerne, hvis det skulle vise sig at være tilfældet.*"²⁵⁵ Sådanne kontroller, er dog ikke forenelige med art. 49 TEUF og 54 TEUF, da det ikke er tilladt at behandle udenlandske kapitalselskaber anderledes end danske selskaber. Dermed kan der ikke udføres målrettet kontrol af disse selskaber, uden sådan en kontrol udføres på de danske selskaber og sådan en omfattende kontrol vil være omkostningsfuld og tidskrævende.

²⁴⁹ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, s. 1

²⁵⁰ Kommentarer til erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 af Troels Michael Lilja, CBS. Bilag 9, L 190

²⁵¹ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 3

²⁵² Kommentarer til erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 af Troels Michael Lilja, CBS. Bilag 9, L 190

²⁵³ Henvendelse fra Sabrina Nicolai i bilag 16 til L 190

²⁵⁴ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 3

²⁵⁵ Høringsnotat vedrørende L 190, d. 16. marts 2019. Bilag 7 i L 190, s. 5

4.3.2.6 Misbrug af selskabsformen

De høringsforslag, som støttede op om afskaffelsen af IVS'et, tog lovforslagets ordlyd for gode varer og bebrejdede IVS'et for den svindel, der har fundet sted. Lovforslaget henviser i vidt omfang til, at IVS'et er blevet misbrugt i et større omfang end andre virksomhedsformer. Her blev det dog omtalt, at der altid har været selskabssvindel, og at svindel stadig ville forekomme, selvom IVS'et blev fjernet.²⁵⁶ Flere var af den opfattelse, at en afskaffelse ikke ville få nogen betydning for antallet af tilfælde af svig. Erhvervsministeren mente dog, at der ville være mere kontrol. Årsagen hertil er, at der, når der skal stiftes et selskab med en kapital på over 25.000 kr., skal være en uafhængig advokat eller revisor, som skal godkende at kapitalen er tilstede. Dette var ikke tilfældet ved IVS'et.²⁵⁷ Men kunne der så ikke være blevet indført en kontrol på alle kapitalselskaber, og dermed undgå problemet? I så fald ville det ikke være lige så nemt at stifte et kapitalselskab, og nogle af de useriøse iværksættere ville formentlig springe fra. Dette går ganske vist imod målet om, at det skal være nemt at være iværksætter i Danmark. Dog ville der være en chance for, at Taxafinten kunne undgås.

Umiddelbart er det uretfærdigt, at iværksættere, der i god tro har valgt IVS'et, skal bøde for andres ugerninger.²⁵⁸ Årsagen til, at IVS'et har været brugt til svindel, skyldes primært at IVS'et har været den billigste selskabsform.²⁵⁹ Det vil altså sige, at der er en masse reelle og seriøse iværksættere, der er blevet hårdt ramt af lovforslaget. Især IVS'er med negativ egenkapital står nu med et problem. Flere advokater ytrede problematikken i den toårige overgangsperiode, da det ofte vil tage mere end to år at slå igennem på markedet, indtjene en eventuel negativ egenkapital, og opnå positiv selskabskapital. Der var dermed stor kritik af, at lovforslaget har haft virkning med tilbagevirkende kraft.²⁶⁰ Det blev her foreslået, at det burde være muligt at foretage kontantindskud, hvor den negative egenkapital blev holdt uden for.²⁶¹ Erhvervsministeren mente ikke, at det ville være hensigtsmæssigt, at et IVS med større underskud, med et lille kontantindskud kunne få lov til at omregistrere sig til et ApS.²⁶² Derudover blev det foreslået, at der skulle være mulighed for at udskyde den toårige frist i visse situationer.²⁶³

²⁵⁶ Høringssvar af Stig Sørensen, bilag 3 til L 190

²⁵⁷ Høringsnotat vedrørende L 190, d. 16. marts 2019. Bilag 7 i L 190, s. 6

²⁵⁸ Høringssvar af Advokatfirmaet Jacob Tøjner, bilag 4 til L 190

²⁵⁹ Høringssvar af Stig Sørensen, bilag 3 til L 190

²⁶⁰ Høringssvar af Advokatfirmaet Jacob Tøjner og Revisionsfirmaet Gulfelt, bilag 4 til L 190

²⁶¹ Henvendelse fra Havemann Advokataktieselskab i bilag 10 og henvendelse fra advokat Jacob Tøjner i bilag 13 til L 190

²⁶² Erhvervsministerens svar på spørgsmål 4 af Havemann Advokataktieselskab og spørgsmål 13 af advokat J. Tøjner i L 190

²⁶³ Henvendelse fra advokat Jacob Tøjner i bilag 13 til L 190

Opfattelsen hos nogen er, at der forekommer lige så meget snyd i andre virksomhedsformer. Der har blot ikke været ressourcer til at undersøge disse virksomhedsformer tidligere, hvorfor IVS'et nu er blevet syndebuk, da IVS'et er det senest tilkomne.²⁶⁴ Erhvervsministeren omtalte, at de løbende udgifter til tvangsopløsning af iværksætterselskaber hos Erhvervsstyrelsen og skifteretterne, ophører ved afskaffelsen af IVS'et.²⁶⁵ Her er der dog ingen garanti for at udgifterne forsvinder. Det kan lige så vel være, at misbruget flyttes over i en anden virksomhedsform, og at byrden dermed vil være uændret. Til at undersøge sådan en problemstilling, ville en undersøgelse af de resterende medlemslande være essentiel. Der ville i så fald være mulighed for at vurdere, hvorvidt et lavt kapitalkrav er sammenfaldende med flere tvangsopløsninger.

4.3.3 Lovgivernes ændringsforslag i 2. behandling

I 2. behandling af lovforslaget havde S sammen med den øvrige del af oppositionen, foruden DF, stillet et ændringsforslag, hvor IVS'et skulle suspenderes i et år, for at forsøge at finde frem til en bedre model. Denne model skulle sætte en stoppe for svindel, gælden til det offentlige og samtidig finde en løsning, som førte de positive aspekter fra IVS'et videre.²⁶⁶ Dette ændringsforslag viser, at nogen af lovgiverne har været opmærksomme på henvendelserne og deres løsningsforslag. Forslaget har uden tvivl fået inspiration i de syv selskabsretsforskeres og DIF's henvendelse i forbindelse med høringen.

Der var i alt 12 ændringsforslag til det oprindelige lovforslag.²⁶⁷ Nr. 7-9 er fremsat af erhvervsministeren. S og resten af oppositionen fremsatte de resterende ændringsforslag. Alle ændringsforslagene har inspiration i høringssvarerne og henvendelserne.

S' forslag var tiltrådt af EL, SF, ALT og RV.²⁶⁸ I forslaget skulle nr. 2, 3, 6 og 7 udgå af det oprindelige forslags § 1, og dermed skulle hidtil gældende ret for IVS'et bevares. Desuden skulle § 2 udgå af samme årsag.²⁶⁹ § 3, stk. 2 skulle udgå og i stedet skulle bestemmelser om, at IVS'er ikke kunne oprettes i en periode på et år

²⁶⁴ Kommentarer til erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 af Troels Michael Lilja, CBS. Bilag 9, L 190

²⁶⁵ Høringsnotat vedrørende L 190, d. 16. marts 2019. Bilag 7 i L 190, s. 8

²⁶⁶ Jf. Morten Bødskov, S, i 1. behandling af L 190

²⁶⁷ Det oprindelige lovforslag, som blev fremsat d. 28. februar 2019

²⁶⁸ Jf. ændringsforslag nr. 1 i betænkningen, L190

²⁶⁹ Jf. ændringsforslag nr. 2 og 3 i betænkningen, L 190

fremgå.²⁷⁰ Derudover skulle både §§ 4-7 udgå, da der ikke skulle være tale om nogen overgangsperiode.²⁷¹ Formålet med suspensionen var at vinde ekstra tid forinden en eventuel afskaffelse, for at foretage undersøgelser af andre medlemslandes erfaringer. Herunder om der er sammenhæng mellem kapitalkravets størrelse og iværksætterlyst, svig, tvangsopløsninger mv.²⁷²

Erhvervsministerens ændringsforslag nr. 7 gik ud på at lette overgangen fra et IVS til et ApS ved at indsætte følgende bestemmelse i § 5, stk. 1 efter pkt. 2:

»Der er ikke krav om en erklæring af en vurderingsmand, jf. 2. pkt., hvis IVS'ets seneste reviderede årsregnskab udviser en selskabskapital og reserver, som kan overføres til selskabskapitalen, på samlet minimum 40.000 kr., er forsynet med en revisorerklæring uden modifikationer og årsregnskabets balancedag ikke ligger tidligere end 5 måneder forud for beslutningen om vedtægtsændring, jf. 1. pkt., og det centrale ledelsesorgan offentliggør en erklæring om, at selskabskapitalen er til stede på beslutningstidspunktet. Det reviderede årsregnskab skal være godkendt på selskabets ordinære generalforsamling forud for generalforsamlingens beslutning om vedtægtsændring, jf. 1. pkt. Ledelseserklæringen skal offentliggøres i Erhvervsstyrelsens it-system, senest samtidig med at omregistreringen registreres eller anmeldes til registrering.«²⁷³

De samme bestemmelser skulle jf. nr. 8 indsættes under § 5, stk. 3 efter 3. pkt., for at lette overgangen til et ApS ved genoptagelse. Derudover gik erhvervsministerens ændringsforslag nr. 9 ud på at indsætte en gebyrbestemmelse ved genoptagelse i § 5, stk. 5 efter pkt. 1.²⁷⁴

51 stemte for, mens 52 stemte imod S' ændringsforslag og dermed blev dette ikke vedtaget. Derimod blev Erhvervsministerens forslag vedtaget, da 52 stemte for, mens 51 stemte imod. Den ligelige fordeling illustrerer tydeligt, at der har været et stort ønske om at finde en alternativ løsning, frem for en afskaffelse. Forslaget gik efterfølgende direkte til 3. behandling uden fornyet udvalgsbehandling. I 3. behandling var der ikke stillet nye ændringsforslag. 101 stemte her for lovforslaget, mens kun 5 stemte imod.

²⁷⁰ Jf. ændringsforslag nr. 4 i betænkningen, L 190

²⁷¹ Jf. ændringsforslag nr. 5-6 & 10-12 i betænkningen, L 190

²⁷² Betænkning over forslag til lov om ændring af SL og ÅRL, L 190, s. 2

²⁷³ Jf. ændringsforslag nr. 7 i betænkningen, L 190

²⁷⁴ Jf. ændringsforslag nr. 7-9 i betænkningen, L 190

4.3.3.1 Refleksion over de foreslåede ændringer

En suspension havde givet IVS'et en ekstra chance. Vurderingen er her, at det formentlig ville være muligt at nå frem til konkrete løsningsforslag i løbet af den etårige periode. Efterfølgende ville det i så fald være muligt at bevare de positive aspekter fra selskabsformen. Umiddelbart ville lovgiverne have meget at vinde ved at indføre en suspension. I perioden vil der være mulighed for at få indsigt i konkurrenternes gældende ret, og derfra kombinere den mest optimale løsning for IVS'et. Desuden vil nye IVS'er ikke kunne stiftes i den etårige periode, hvorfor lovgiverne ikke skulle bekymre sig om misbrug af IVS'et. Det ville ligeledes betyde, at lovforslaget ikke ville gå ud over de eksisterende IVS'er.

Det er ikke selve selskabsformen, der har været hjemlet i selskabslovens § 357 a-d, der har været et problem. Det fremgår tidligere, at flere lande har IVS-selskabsformen, og derudover fremgår det at Tyskland har haft succes med deres UG. IVS'et er en tro kopi heraf, hvorfor Danmark burde kunne opnå tilsvarende resultater. Det ville blot kræve en undersøgelse, for at finde frem til hvad det præcis er Tyskland gør anderledes. Med en undersøgelse vurderes det derfor, at IVS'et kunne blive styrket, og at de huller der har været i lovgivningen kunne lappes.

4.3.4 Gældende ret efter vedtagelsen af lovforslaget

Efter vedtagelsen af L 190, er følgende ændringer foretaget i selskabsloven jf. ændringslovens § 1: Kapitalkravet i SL § 4, stk. 2 for ApS'et er ændret fra 50.000 kr. til 40.000 kr., derudover er § 5, nr. 14 ophævet, i § 5, nr. 18, er ", herunder et iværksætterselskab" udgået, i § 33, stk. 1, 1. pkt. og i § 40, stk. 2, 1. pkt., er 50.000 kr. ændret til 40.000 kr., kapitel 20 a er ophævet og i § 367, stk. 1, 1. pkt., er 356-357 b ændret til 356, 357.²⁷⁵ Jf. ændringslovens § 2, er der foretaget følgende ændringer i årsregnskabsloven: ÅRL § 35 c er ophævet og i bilag 2, skema 1 og 2 er nr. 4 ophævet.²⁷⁶

Siden ændringslovens ikrafttræden er selskabslovens regler for ApS'er som udgangspunkt gældende ret for IVS'er.²⁷⁷ Ændringerne trådte i kraft d. 15. april 2019, og siden da har det ikke været muligt at stifte et IVS i

²⁷⁵ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 1 nr. 1-7

²⁷⁶ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 2 nr. 1-3

²⁷⁷ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4 nr. 1

medfør af selskabsloven.²⁷⁸ Derudover er det ikke længere en mulighed at danne nye IVS'er, som led i en fusion jf. SL § 236, 2. pkt. eller spaltning jf. 254, stk. 1.²⁷⁹ Der kan heller ikke dannes nye IVS'er med registreret hjemsted i Danmark, som led i en grænseoverskridende fusion jf. SL § 271, en grænseoverskridende spaltning jf. 291, stk. 1 eller en grænseoverskridende flytning af hjemsted jf. SL § 318 a, stk. 1.²⁸⁰ Et IVS skal have en kapital på mindst en krone, og selskabskapitalen kan alene forhøjes i kontanter. I forbindelse med omregistreringen, kan der foretages indskud af andre værdier end kontanter.²⁸¹ IVS'er, der er stiftet med en selskabskapital på 25.000 kr. eller mindre, kan som dokumentation for kontant indbetaling af selskabskapitalen ved registrering af selskabet i Erhvervsstyrelsens it-system vedlægge en erklæring fra stifterne om, at kapitalen er til stede.²⁸² Selskaberne kan og skal, i deres navn, benytte betegnelsen "iværksætterselskab" eller "IVS".²⁸³ Selvom det ikke længere er muligt at stifte nye IVS'er, er det dog stadig gældende ret, at disse skal henlægge mindst 25 % af overskuddet. Dog skal den bundne reserve sammen med selskabskapitalen nu kun udgøre 40.000 kr.²⁸⁴ Reserven kan ikke elimineres med selskabets underskud eller formindskes på anden måde. Reserven skal dog opløses eller formindskes, i det omfang selskabskapitalen forøges.²⁸⁵ Desuden kan et IVS stadig ikke træffe beslutning om at udlodde udbytte, herunder ekstraordinært udbytte, før reserven til opbygning af selskabets kapitalgrundlag sammen med selskabskapitalen udgør mindst 40.000 kr.²⁸⁶

Mange af bestemmelserne i ændringslovens § 4 er altså de samme som forinden afskaffelsen – forinden var bestemmelserne dog blot hjemlet i SL § 357 a-d. Dog er disse bestemmelser kun gældende indtil d. 15. april 2021, da alle IVS'er skal være opløst eller omregistreret på dette tidspunkt.²⁸⁷

IVS'et skal, som nævnt tidligere, senest to år efter d. 15. april 2019 lade sig omregistrere til et ApS.²⁸⁸ Denne bestemmelse er anderledes end den tidligere bestemmelse i SL § 357 c, da iværksætteren ikke længere har en ret til at lade sig omregistrere. Det er nu blevet en *pligt*. Lever IVS'et ikke op til kravet for en omregistrering,

²⁷⁸ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 2

²⁷⁹ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 3

²⁸⁰ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 4

²⁸¹ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 5

²⁸² LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 6

²⁸³ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 7

²⁸⁴ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 8.

²⁸⁵ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 8

²⁸⁶ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 4, stk. 9

²⁸⁷ <https://erhvervsstyrelsen.dk/afskaffelse-af-ivaerksaetterselskaber>

²⁸⁸ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 5, stk. 1

kan Erhvervsstyrelsen fastsætte en frist. Der blev ved vedtagelsen af L 190 indført lempeligere regler, i forhold til vurdering af om kapitalen er til stede jf. erhvervsministerens ændringsforslag, som fremgår ovenfor. Overholdes fristen ikke, kan styrelsen anmode skifteretten om at opløse selskabet jf. SL § 225.²⁸⁹ Skulle et IVS oversendes til tvangsopløsning, er en genoptagelse af selskabet betinget af, at de forhold, der begrundede IVS'ets oversendelse til tvangsopløsning, er berigtiget, og at SL § 232 er opfyldt. Dog skal IVS'et ved en genoptagelse omregistreres til et ApS og dermed skal selskabskapitalen og den bundne reserve, som minimum udgøre 40.000 kr.²⁹⁰

4.3.4.1 Fortolkning af ændringsloven og dennes betydning

Friheden, til at vælge at lade sig omregistrere, er nu blevet til en pligt. Forinden afskaffelsen hjemlede SL § 357 c, at et IVS *kunne* lade sig omregistrere til et ApS. Jf. ændringslovens § 5, stk. 1 *skal* et IVS nu lade sig omregistrere inden for to år. Dermed har ændringsloven virkning med tilbagevirkende kraft. Det vil sige, at de iværksættere, som i god tro har stiftet et IVS frem for et ApS, vil få trukket tæppet væk under sig. Som nævnt tidligere, så kan der gå længe før et selskab opnår sit fulde vækstpotentiale. Dermed er der en risiko for, at nogle reelle iværksættere bliver ramt hårdt af lovforslaget. Ændringsloven er dermed diskriminerende for iværksætterne, da iværksættere, som i god tro har valgt IVS'et, rammes. Hvorimod iværksætterne, som har valgt et ApS, ikke rammes eller mærkes til lovforslaget. På den anden side, kan der argumenteres for, at der ikke forelægger diskrimination, da alle iværksættere, uanset intentioner med selskabet behandles ens. Selvom den toårige overgangsperiode kan virke diskriminerende, så er der i Grundloven intet til hinder for, at der lovgives med tilbagevirkende kraft. Det er dog en uheldig situation for de reelle iværksættere, og disse vil næppe have en fornemmelse af, at det er nemt at være iværksætter i Danmark.

Såfremt L 190 sammenlignes med L 152, er der tale om to forskellige løsninger på nogenlunde samme problemstilling. Der havde ligeledes været problemer med S.M.B.A.'et, hvis ikke flere, end der har været med IVS'et. Dengang blev der dog ikke lovgivet med tilbagevirkende kraft, men blot taget en beslutning om, at der fremadrettet ikke kunne stiftes nye S.M.B.A.'er.²⁹¹

²⁸⁹ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 5, stk. 2

²⁹⁰ LOV nr. 445 af 13/04/2019 § 5, stk. 3

²⁹¹ LOV nr. 616 af 12/06/2013 § 2, nr. 1

Ændringsloven hjemler, at der ikke længere kan stiftes nye IVS'er i forbindelse med grænseoverskridende aktivitet i Danmark jf. § 4, stk. 4. Dog hjemles der intet om, at et IVS ikke må have lov til at benytte sig af etableringsfriheden og dermed foretage en grænseoverskridende flytning til et andet EU/EØS-land. Dermed kan det umiddelbart udledes, at muligheden herfor er tilstede, da det fremgår af ændringsloven § 4, stk. 1, at gældende ret for et ApS ligeledes er gældende ret for et IVS. Medmindre andet hjemles i ændringsloven – og dette er ikke tilfældet. Kapitalselskaber har denne ret jf. § 318 a, stk. 3. Dermed kan loven tolkes således, at der intet er til hinder for, at iværksættere, som ikke forventer at kunne lade sig omregistrere inden for den toårige periode, kan foretage sådan en flytning. Dog vil IVS'et højst sandsynligt blive bedt om sikkerhedsstillelse, således kreditorerne ikke bliver stillet dårligere efter flytningen. Denne sikkerhedsstillelse har private aftalekreditorer formentlig allerede foretaget. En flytning vurderes ikke til at udgøre et misbrug, da iværksætterne ikke selv har valgt den situation, som de er havnet i efter vedtagelsen af lovforslaget. Det fremgår tydeligt af ændringsloven, at der er blevet gjort overvejelser omkring grænseoverskridende flytning. Derfor er det bemærkelsesværdigt, at der intet er nævnt omkring grænseoverskridende flytning fra Danmark til et andet EU/EØS-land. Som udgangspunkt vil det være negativt, såfremt et selskab vælger at flytte sit vedtægtsmæssige hjemsted, da de danske lovgivere i så fald mister indflydelsen over selskabet. At sådanne muligheder ikke er nævnt, kan give en indikation om, at de danske lovgivere ikke ser noget problem i, at IVS'erne flytter hjemsted. Dette er i princippet en anden måde, hvor IVS'et kan udfases hurtigere. Ændringsloven tolkes dermed således, at IVS'erne kan påberåbe sig art. 49 TEUF og 54 TEUF og vælge en udenlandsk selskabslovgivning, som er mindre byrdefuld end den toårige overgangsperiode som nu er indført. Om denne tolkning af ændringsloven i praksis er korrekt, vides først den dag et IVS forsøger at foretage en grænseoverskridende flytning.

4.4 Vurdering af konsekvenserne ved afskaffelsen

Der er ingen tvivl om, at afskaffelsen af IVS'et har nogle samfundsmæssige konsekvenser. Som det fremgår tidligere, har der først og fremmest været selskabsretlige konsekvenser, da hidtil gældende ret – selskabslovens § 357 a-d, herunder få andre bestemmelser – ikke længere er gældende ret.

4.4.1 Danmarks konkurrencemæssige position i EU

Danmark står nu i en situation, hvor den danske selskabslovgivning ikke kan tilbyde danske eller udenlandske iværksættere lavkapitalselskaber, som mange andre lande kan.²⁹² Der er ikke i takt med udfasningen af IVS'et indført et alternativ, udover at kapitalkravet er blevet sænket med 10.000 kr. Dette er dog langt fra et kapitalkrav, som formår at konkurrere EU-retligt. Havde der blot været politisk opbakning for at sænke kapitalkravet for ApS'et til f.eks. 20.000 kr. ville IVS'et i højere grad være overflødigt.

Det er bemærkelsesværdigt, hvor meget fokus der ved indførelsen af IVS'et var på de tendenser, som blev set i andre EU/EØS-lande. Ved afskaffelsen forsøgte erhvervsministeren så vidt muligt at undgå sammenligning med andre medlemslande.

Det blev tidligere udledt, at der grundet etableringsfriheden og EU-Domstolens afgørelser er opstået hård konkurrence mellem medlemslandene i EU – især siden afgørelserne i Centros, Überseering og Inspire Art. Det er selskabsreformerne i medlemslandene et bevis på. Her bakkede Danmark op om konkurrencen ved at indføre en ny selskabsreform i 2009 og igen i 2014, da formålet her var at imødekomme konkurrencen i EU og ligeledes at tiltrække opmærksomhed fra iværksættere i udlandet²⁹³.

Den danske selskabslovgivning vurderes ikke længere til at være attraktiv sammenlignet med andre nationale love, ikke såfremt der kigges på kapitalkravet. På dette parameter er den danske selskabslovgivning konkurrencemæssigt sat ud af spil, da denne ikke tilnærmelsesvist er konkurrencedygtig sammenlignet med andre medlemslande. Forinden afskaffelsen af IVS'et lå Danmark højt på listen over de lande, der kunne tilbyde iværksætterne de laveste kapitalkrav. Efter afskaffelsen af IVS'et er Danmark dog igen havnet i den håbløst forældede og meget lille gruppe, der fastholder formelle kapitalkrav.²⁹⁴ Dermed har Danmark, i forhold til selskabskapitalen, valgt at trække sig fra konkurrencen. Der vil formentlig ikke være mange udenlandske iværksættere eller selskaber, som vil se det, som en fordel at stifte selskab i Danmark, nu hvor kapitalkravet i Danmark er det næsthøjeste i EU.²⁹⁵ Dansk selskabsret besidder fortsat mange styrker, men udadtil vil ApS'et have svært ved at skinne igennem i international sammenhæng.

²⁹² Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

²⁹³ Werlauff: "A 'Copenhagen Effect'?", s. 160

²⁹⁴ Jf. Erik Werlauff v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

²⁹⁵ Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

4.4.2 Er gældende ret attraktiv nok?

Det er blevet udledt, at det er vigtigt at have en attraktiv national selskabslovgivning – primært på grund af den effekt der ses i EU og de muligheder iværksættere og selskaber har jf. art. 49 TEUF og 54 TEUF. Det vil altid være vigtigt med gode rammevilkår for iværksættere. Der er dog delte meninger om, hvorvidt et kapitalkrav på 40.000 kr. er gode rammevilkår og om dette er konkurrencedygtigt, når det sammenlignes med andre landes alternativer. Så er den danske selskabsret attraktiv nok?

Der er, som nævnt ovenfor, bred enighed om, at det skal være attraktivt at være iværksætter i Danmark. Her har de fleste kunne tilslutte sig, at IVS'et var en attraktiv ramme, da iværksætteren for 1 kr. kunne opnå begrænset hæftelse og de resterende fordele, der er ved et kapitalselskab. Der er dog blandede meninger om et kapitalselskab med et kapitalkrav på 40.000 kr. er en nem og billig løsning.

Historisk set, er kapitalkravet for ApS'et lempet flere gange. Første gang kapitalkravet for ApS'et blev lempet var i 1996, hvor kapitalkravet blev ændret fra 200.000 kr. til 125.000 kr. Derefter blev det igen sænket i 2009 til 80.000 kr.²⁹⁶ Denne gang med selskabslovens indførsel. Med L 152 blev kapitalkravet sænket yderligere til 50.000 kr., og nu er kapitalkravet nede på 40.000 kr. Selskabskapitalen er altså justeret flere gange og meget siden udgangspunktet i 1996. Derfor er det isoleret set blevet nemmere at få et ApS. Der skal dog ikke blot kigges isoleret set på anpartsselskabsformen, som lovgiverne har gjort i L 190. Når ApS'et sammenlignes med IVS'et og andre EU-landes kapitalkrav, er det tidligere konstateret, at Danmark nu er sat langt tilbage i forhold til at være med i konkurrencen, om at have den mest attraktive selskabskapital. Det er med IVS'ets afskaffelse blevet sværere at være iværksætter i Danmark, hvis ønsket er begrænset hæftelse. Det vil f.eks. ikke være lige så nemt for studerende at føre deres idéer ud i livet, da disse sommetider ikke vil have mulighed for at indskyde de 40.000 kr., der kræves jf. selskabsloven. Risikoen er derfor, at der bliver lagt en dæmper på iværksætteriet, idet nogle vil miste modet.

4.4.3 Iværksætteren udnytter etableringsfriheden

Danske iværksættere kan frit vælge at etablere et selskab i et andet EU/EØS-land. Herefter kan der stiftes en filial i Danmark, hvor al aktivitet foregår her. Disse rettigheder opnås jf. art 49 TEUF og 54 TEUF og EU-Domstolens afgørelser i Centros, Überseering og Inspire Art. Det er ikke usandsynligt, at dette vil forekomme

²⁹⁶ FSR: "Notat: Selskaber med begrænset hæftelse"

mere hyppigt, selvom nogle lovgivere har været overbevist om, at sådanne tilfælde ikke ville ske. Den primære årsag til, at sådanne konstruktioner vil ses hyppigere er, at iværksætteren ikke længere kan vælge S.M.B.A.'et, som var tilfældet forinden IVS'ets indførsel.

Den primære risiko ved afskaffelsen er, at denne kan resultere i, at filialbegrebet og etableringskæder vil blive udbredt i Danmark²⁹⁷ – også selvom dette ikke tidligere har været tilfældet og nogle lovgivere ikke ser dette som en trussel. Vælger danske iværksættere filialløsningen vil det betyde, at virksomhederne kommer over i en lovreguleret selskabsform. Det vil dog ligeledes betyde, at det ikke er det danske Folketing, der kan vedtage de materielle regler, der skal gælde for selskaberne, der, selv om de agerer i Danmark, vil være underlagt et andet lands selskabslovgivning. Som det fremgår tidligere, så sikrer TEUF, at iværksætterne frit kan vælge at etablere sig i det land, som har den mest attraktive selskabslovgivning, eller den mindst byrdefulde. Dette er paradoksalt, da den danske selskabslovgivning har svært ved at konkurrere med f.eks. Tyskland på kapitalkravet. Der er derfor en risiko for, at de danske iværksættere fremadrettet vælger udenlandske kapitalselskaber, ligesom det var tilfældet i Centros-dommen. Her var det danske iværksættere, som valgte det engelske Ltd., fordi den engelske selskabsform havde et mindre byrdefuldt kapitalkrav. De danske lovgivere vil ikke kunne forhindre sådan en situation, da der så vil være tale om en restriktion, som ikke er forenelig med etableringsfriheden. Selvom det i denne sag blev påstået af Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, at der var tale om et misbrug og omgåelse af de danske regler, så var dette ikke tilstrækkeligt til, at iværksætterne ikke kunne påberåbe sig etableringsfriheden. Dog var kapitalkravet på daværende tidspunkt mere byrdefuldt, og den økonomiske gevinst ved at vælge et Ltd. frem for et ApS var dengang betydeligt større, end den er i dag.

Efter afgørelsen i Polbud-dommen har danske selskaber mulighed for at flytte deres vedtægtsmæssige hjemsted via en omdannelse til et udenlandsk selskab, mens den juridiske person bevares i Danmark. De nye ændringer i selskabsloven, kan resultere i, at de danske selskaber skubbes ud af de danske lovgiveres kompetenceområde. Denne mulighed havde iværksætterne heller ikke forinden IVS'et blev indført. Grænseoverskridende flytning af hjemsted vurderes dog ikke at udgøre en lige så stor trussel som filialbegrebet. Når et selskab først er stiftet og selskabskapitalen er indbetalt, så vurderes det, at der er mindre incitament til at flytte hjemstedet. Årsagen hertil er blandt andet, at Danmark er et af verdens bedste iværksætterlande.²⁹⁸ Som det

²⁹⁷ Lilja: Filialbegrebet, s. 285 ff.

²⁹⁸ Børsen: "Danmark: verdens bedste iværksætterland."

fremgik i afsnittet om fortolkning af ændringsloven, vil det formentlig være IVS'er, der har problemer i den toårige overgangsperiode, som vil udnytte frihed i forhold til efterfølgende primær etablering.

4.4.3.1 Udfordringer forbundet med at vælge et udenlandsk kapitalselskab

Den nationale selskabslovgivning er uden tvivl vigtig, når et selskab skal vælge sit hjemsted. Fordele og ulemper ved landets selskabsret vil blive taget i betragtning. Dette forhold vil veje tungt, men der er ligeledes andre forhold, som kan få stor betydning. Det kan f.eks. være sproglige barrierer eller kulturelle forskelle. Derudover kan der, ved et selskab der har hjemsted i et andet land uden nogen reel aktivitet der, opstå en mistro omkring selskabet og en opfattelse af at selskabet forsøger at omgå nationale retsregler. Sådanne selskaber kan risikere at sætte deres image over styr ved at vælge et fremmed reguleringsgrundlag, ligesom deres troværdighed og kreditværdighed mindskes.²⁹⁹

I de fleste tilfælde hvor det tænkes, at et udenlandsk selskab vil være en fordel, er det alligevel ikke tilfældet. Tværtimod resulterer et udenlandsk selskab i meromkostninger, besvær og skattemæssige diskussioner.³⁰⁰ Selvom iværksættere har retten til at vælge et udenlandsk selskab og drive virksomheden i Danmark gennem en filial, betyder det ikke, at det er hensigtsmæssigt at benytte muligheden.

Da Danmark havde IVS'et, syntes der ikke at være nogen fordel kapitalmæssigt i forhold til de udenlandske kapitalselskaber. Dog er incitamentet større nu, med et kapitalkrav på 40.000 kr. i Danmark, mens der i Tyskland kun er et kapitalkrav på 1 €. Det er derfor ikke utænkeligt, at iværksætteren efter afskaffelsen overvejer et udenlandsk selskab med en mindre byrdefuld lovgivning. Det er dog vigtigt, at iværksætteren tager højde for nogle regler, som stadig vil være gældende selvom det vedtægtsmæssige hjemsted er i et andet EU/EØS-land – f.eks. selskabsskattelovens regler. Selskabet vil stadig være fuldt skattepligtigt til Danmark jf. SEL § 1, stk. 6, såfremt selskabet ledes herfra. I sådanne tilfælde vil der opstå dobbeltbeskatningssituationer, hvor der skal bruges tid og penge på at finde ud af, hvad der skal betales til henholdsvis udlandet og herhjemme.³⁰¹ Derudover har udenlandske kapitalselskaber ofte et dårligere ry end indenlandske kapitalselskaber, præcis som det var tilfældet med IVS'et, hvorfor udenlandske kapitalselskaber kan blive mødt med samme skepsis eller værre.

²⁹⁹ Birkmose: Konkurrence mellem retssystemer. s. 230

³⁰⁰ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 193

³⁰¹ Werlauff: Valg af virksomhedsform, s. 193

Det er vigtigt, at iværksætteren har in mente, at denne får "hele pakken" og dermed ikke kun de dele af et lands selskabsret, der anses som værende attraktiv. Selvom IVS'et nu er afskaffet, så er dansk selskabsret fortsat fordelagtig på andre områder og Danmark ligger, som nævnt tidligere, i toppen over et af de bedste iværksætterlande, og gjorde det også tilbage i 2010, hvor Danmark ikke havde IVS'et. Dengang havde iværksætteren dog muligheden, for at vælge et S.M.B.A.

Iværksætteren skal, forinden et udenlandsk selskab vælges, gøre sig en masse overvejelser og sætte sig godt ind i det andet EU/EØS-lands lovgivning. Om filialbegrebet rent faktisk bliver et udbredt fænomen i Danmark, er svært at konkludere. Der er forskellige subjektive holdninger hertil, hvor nogen mener at det vil blive set ofte,³⁰² mens andre ikke påtænker, at det vil blive et problem.³⁰³ De iværksættere, som vil vælge udenlandske selskaber, vil være dem, som ser den danske selskabsret som meget byrdefuld.

4.4.4 Lovgavernes drømmescenarie: Iværksætteren vælger et dansk anpartsselskab

Selvom IVS'et nu er afskaffet, er det vigtigt at huske på, at der ikke er tale om en "status quo"-situation. Det er, endnu en gang, blevet billigere at stifte et ApS. Derudover er S.M.B.A.'et på godt og ondt blev afskaffet.

Lovgavernes drømmescenarie er, at iværksættere, som tidligere valgte IVS'et, fremadrettet vil vælge ApS'et frem for at stifte et udenlandsk selskab.³⁰⁴ ApS'et er, som bekendt, også det nærmeste alternativ, hvorfor det ikke er utænkeligt, at det vil være denne løsning iværksætteren vælger. Der vil med garanti være nogle iværksættere, der synes, at de tidsmæssige omkostninger, i forhold til at sætte sig ind i andet medlemslands lovgivning, er mere byrdefulde end kapitalkravet for at stifte et ApS. Såfremt situationen i EU havde været mere identisk med situationen i USA, ville konsekvenserne være mere alvorlige.

Selvom en selskabsform, som er reguleret i selskabsloven, er at foretrække fra lovgavernes synspunkt, så er der også sandsynlighed for at iværksætterne i stedet vælger at stifte en enkeltmandsvirksomhed. Her slipper iværksætteren for kapitalkravet på 40.000 kr. Dog vil iværksætteren komme til at hæfte personligt og ubegrænset. Dog blev det udledt tidligere, at den begrænsede hæftelse hos IVS'et ofte blev brudt alligevel, hvorfor der i princippet ikke er en stor omvæltning på dette område.

³⁰² F.eks. jf. Høringssvar af Troels Michael Lilja, CBS, bilag 2 til L 190, afsnit 2

³⁰³ Iht. Jesper Seehausen v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

³⁰⁴ Iht. Erik Werlauff v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

Som det fremgik af Erhvervsstyrelsens analyse, så har IVS'et ikke udkonkurreret hverken ApS'et eller enkeltmandsvirksomheden. Det kan dermed udledes, at disse virksomhedsformer ikke er blevet mindre populære på bekostning af IVS'et. Desuden blev der stadig stiftet dobbelt så mange ApS'er som IVS'er, selvom iværksætterne havde muligheden for at stifte et IVS for 1 kr.³⁰⁵ Dermed forventes afskaffelsen ikke at have den konsekvens, at der stiftes færre ApS'er eller enkeltmandsvirksomheder.

Der er siden d. 1. januar 2014 blevet stiftet over 50.000 IVS'er,³⁰⁶ og generelt er der siden IVS'ets indførelse stiftet rekordmange virksomheder. Forinden IVS'ets indførelse blev der stiftet 17.647 virksomheder i 2013. I 2018 var antallet over det dobbelte – altså 36.361 virksomheder, hvilket har sat en ny rekord.³⁰⁷ Dog kan det ikke påvises, at udviklingen alene er IVS'ets fortjeneste. Stigningen i nye virksomheder skyldes ligeledes andre virksomhedsformer. Det er dog ikke usandsynligt, at der efter afskaffelsen vil blive lagt en dæmper på erhvervslivet, da det må erkendes, at det ikke er lige så nemt for iværksætterne, som det var forinden vedtagelsen af L 190.

³⁰⁵ Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber, tabel 3.1

³⁰⁶ FSR: "Iværksætterselskaber runder 50.000"

³⁰⁷ Dansk Erhverv: Rekordmange nye virksomheder i 2018

Kapitel 5

Konkluderende bemærkninger

Siden indførelsen af IVS'et i 2014, har det været nemt og billigt at være iværksætter i Danmark. Med IVS'et har iværksætteren kunne stifte et kapitalselskab til 1 kr. og opnå begrænset hæftelse. Det kan konkluderes, at det primært er iværksætterne, der har kunne drage fordele af selskabsformen. IVS'et har været fordelagtigt i forhold til ApS'et, da iværksætteren ikke behøvede at indskyde 50.000 kr. Derudover har IVS'et været fordelagtigt frem for enkeltmandsvirksomheden, da iværksætteren ikke skulle hæfte personligt for selskabets forpligtelser. Det blev det udledt, at den begrænsede hæftelse ikke altid har holdt stik grundet det lave kapitalberedskab i selskabet. Dermed har den begrænsede hæftelse været en falsk tryghedsfaktor for iværksætteren. IVS'et blev indført som en erstatning for forgængeren S.M.B.A.'et, da målet var at indføre en selskabsform, hvor interessenterne kunne få et bedre indblik i den økonomiske situation i selskabet. Nu hvor IVS'et også er blevet afskaffet, tilbyder dansk selskabsret ikke længere et lavkapitalselskab, og det nærmeste alternativ er ApS'et, hvor der efter vedtagelsen af lovforslaget skal indskydes 40.000 kr.

Det kan konkluderes, at det er vigtigt at have en attraktiv national selskabslovgivning, såfremt der er et mål om at være konkurrencedygtig i et EU-retligt perspektiv. Årsagen hertil er, at der ikke er et selskabsdirektiv, som hjemler kapitalkravet hos anpartsselskabsformen. Det fremgår tydeligt, at kapitalkravet er et de parametre, som de forskellige EU/EØS-lande konkurrerer på. Det har tidligere været på tale, at kapitalkravet for anpartsselskabsformen skulle afskaffes helt i dansk selskabsret. Dette blev dog ikke en realitet. I stedet blev en ny variant af ApS'et indført. Her havde de danske lovgivere hentet inspiration fra det tyske UG, som Tyskland havde haft succes med.

Det er vigtigt at tilbyde en attraktiv selskabslovgivning, da iværksættere og selskaber, jf. art. 49 TEUF og 54 TEUF, har ret til at udnytte etableringsfriheden og etablere sig i et andet EU/EØS-land. Samtidig blev det udledt, at et medlemsland ikke må opstille restriktioner i national selskabslovgivning, som forsøger at hindre denne frihed. Sådanne restriktioner vil sjældent kunne opretholdes. Konsekvenserne heraf er, at de danske lovgivere ikke vil kunne forhindre at danske iværksættere og selskaber fremadrettet begynder at påberåbe sig etableringsfriheden

Ifølge EU-Domstolens afgørelser i Centros, Überseering og Inspire Art, har en iværksætter, som er statsborger i et EU/EØS-land, ret til oprindelig primær etablering i hvilket som helst medlemsland. Når selskabet er stiftet i henhold til et medlemslands lovgivning, kan der efterfølgende foretages sekundær etablering via en filial i iværksætterens oprindelige hjemland eller et andet medlemsland, hvis dette anses som mere fordelagtigt. Det er altså muligt at adskille det faktiske hjemsted og det vedtægtsmæssige hjemsted. Her vil det være det vedtægtsmæssige hjemsteds nationale love, der er gældende ret for selskabet. Efter EU-Domstolens afgørelse i Polbud-dommen har et selskab, der er stiftet efter et medlemslands lovgivning, ret til efterfølgende primær etablering. Dermed kan et selskab med hjemsted i et medlemsland, flytte det vedtægtsmæssige hjemsted via en omdannelse til et udenlandsk selskab, mens det faktiske hjemsted bevares. Dog skal selskabet leve op til stiftelsesreglerne i tilflytterlandet. Iværksættere og selskaber i EU har dermed mulighed for forumshopping, hvor det er muligt at spekulere i hvilket medlemsland, der tilbyder den mest attraktive og dermed den mindst byrdefulde selskabslovgivning.

Den skærpede konkurrence mellem medlemslandenes selskabslovgivning begyndte for alvor efter afgørelserne i Centros, Überseering og Inspire Art. Inden da var det kun England og Irland, der tilbød lavkapitalselskaber uden et formelt lovkrav med deres Ltd. Efter filialbegrebet blev anerkendt af EU-Domstolens afgørelser i de tre domme, begyndte filialer af udenlandske selskaber at blive set i større omfang end tidligere. Det blev udledt, at nogle lande var hårdere ramt af udenlandske filialer end andre. Dette resulterede i, at flere medlemslande efterfølgende valgte at sænke, eller helt afskaffe kapitalkravet, for at være i stand til at få iværksætterne til at vælge en indenlandsk selskabsform, frem for at vælge et udenlandsk selskab. De fleste medlemslande indgår derfor i konkurrencen, for at tilbyde den mest attraktive selskabsret. Her har Danmark, efter indførelsen af IVS'et og forinden afskaffelsen heraf, været placeret i toppen over de lande, der kunne tilbyde det mest fordelagtige kapitalkrav. Konkurrencen i EU har ført til en effekt lignende Delaware-effekten. Denne effekt har resulteret i, at de nationale kapitalkrav er blevet udvandet. Situationen i EU vil dog aldrig blive identisk med situationen i USA, da der er nogle naturlige hindringer i form af sprogbarrierer i EU, hvilket ikke er tilfældet i USA.

Udviklingen i EU var da også en af de primære årsager til indførelsen af IVS'et. Intentionen var at følge med konkurrencen. Frygten var dog, at det lave kapitalkrav ville resultere i misbrug af selskabsformen. IVS'et har formået at bidrage positivt til samfundsøkonomien, med en masse nye virksomheder uden at udkonkurrere

ApS'et eller enkeltmandsvirksomheden. IVS'et har formået at klare sig fint sammenlignet med de resterende virksomhedsformer. Den lave erhvervsaktivitet i IVS'erne, har dog fået selskabsformen til at fremstå negativt i andre sammenhænge. Stort set alle opløste IVS'er var f.eks. uden reel erhvervsaktivitet. Det har været for nemt for iværksættere, blot at stifte et selskab for 1 kr., og efterfølgende lade selskabet blive tvangsopløst. Dette er en af bevæggrundene for at IVS'et er blevet afskaffet.

IVS'et er, primært grundet det lave kapitalkrav og den begrænsede hæftelse, blevet misbrugt i nogle henseender. Her har nogle fysiske personer set et incitament til at stifte flere hundredevis af IVS'er, for efterfølgende at lade disse blive tvangsopløst igen. Det blev udledt, at dette misbrug kunne have været undgået, såfremt der var blevet indført en selskabsretlig hjemmel om, at en fysisk person kun må eje et IVS. IVS'et er i andre tilfælde blevet anvendt præcis efter hensigten. Dette var tilfældet med SNT, som stiftede et IVS, og efterfølgende lod sig omregistrere til et ApS. Det blev dog udledt, at det er de negative tilfælde, som har vejet tungest på lovgivernes vægtskål. De negative aspekter fra Erhvervsstyrelsens analyse resulterede i, at der blev fremsat et lovforslag vedrørende afskaffelse af IVS'et og en sænkelse af kapitalkravet hos ApS'et.

Det blev udledt, at der har været delte meninger om, hvorvidt IVS'et burde afskaffes eller ej. Lovgiverne, der fremsatte forslaget, havde selektivt plukket i Erhvervsstyrelsens analyse, og forsøgte så vidt muligt at lade være med at sammenligne Danmark med andre medlemslandes lavkapitalselskaber. Ligeledes var der delte meninger om et kapitalkrav på 40.000 kr. var attraktivt. Historisk set blev det udledt, at kapitalkravet var mere attraktivt end tidligere. Det er dog ikke tilfældet i et EU-retligt perspektiv, da Danmark efter afskaffelsen, besidder det næsthøjeste kapitalkrav i EU.

Flere mente også, at IVS'et med fordel kunne have været udviklet frem for at blive afskaffet. Her blev der foreslået en etårig suspension af IVS'et, for at iværksætte en undersøgelse af andre medlemslandes selskabsret. Formålet hermed var at få indblik i, om et lavt kapitalkrav nødvendigvis resulterer i misbrug, tvangsopløsninger osv. Flere tilsluttede sig idéen, og det blev ligeledes fremført som et ændringsforslag til det fremsatte lovforslag. Dog blev dette ikke vedtaget. Denne løsning kunne have resulteret i, at det gode fra selskabsformen kunne bevares, mens der kunne findes metoder til at forhindre misbruget af selskabsformen. Konsekvensen er da også, at det misbrug, der forventes at forsvinde med IVS'et, blot vil blive flyttet over i en anden virksomhedsform.

Efter vedtagelsen af lovforslaget er en omregistrering fra et IVS til et ApS blevet til en pligt. Derudover har IVS'erne kun to år til at til at foretage omregistreringen. Denne bestemmelse gør det på ingen måde nemt at være iværksætter, som ellers er et politisk mål.

Afslutningsvist kan det konkluderes, at afskaffelsen i høj grad vil påvirke Danmarks selskabsretlige konkurrenceposition. Efter afskaffelsen, tilbyder dansks selskabsret ikke længere et lavkapitalselskab. Iværksætteren skal i stedet spare 40.000 kr. op for at være i stand til at stifte et dansk kapitalselskab. Et kapitalkrav på 40.000 kr. kan udadtil virke afskrækkende. Især fordi det blev udledt, at mange andre medlemslande tilbyder selskaber til 1 € og derunder. Dette kan have den konsekvens, at der bliver lagt en dæmper på iværksætteriet i Danmark.

At ApS'et, i et EU-retligt perspektiv, har det næsthøjeste kapitalkrav, betyder, at der er risiko for, at filialbegrebet vil ramme Danmark. Hovedsageligt da byrden i det danske kapitalkrav er større, sammenlignet med hvad iværksættere kan få i andre medlemslande. Konsekvensen heraf er, at de danske lovgivere ikke længere har den samme indflydelse. Det er dog ikke sikkert, at etableringsfriheden vil blive påberåbt. Risikoen for filialdrift mindskes, grundet de udfordringer, der er forbundet med at vælge et udenlandsk selskab frem for et dansk selskab. Her blev det udledt, at der kommer meromkostninger og besvær ved at vælge et udenlandsk selskab. Dermed vil nogle anse de tidsmæssige omkostninger hermed, som en større byrde end kapitalkravet på 40.000 kr.

Muligheden for flytning af vedtægtsmæssigt hjemsted kan ligeledes få konsekvenser, da eksisterende selskaber nu også har mulighed for at vælge et andet lands selskabsret. Dog blev det udledt, at der er større risiko for filialdrift, da dansk selskabsret ikke længere er konkurrencedygtig i forhold til kapitalkravet. Det kan dog konkluderes, at den nye ændringslov indeholder huller, der kan tolkes således, at de danske lovgivere opfordrer de eksisterende IVS'er, som nu er i en overgangsperiode, til at udnytte friheden i forhold til flytning af det vedtægtsmæssige hjemsted.

Summa summarum kan konkluderes, at de danske iværksættere og selskaber har gode forudsætninger i forhold til etablering. Dette kan få konsekvenser i form af de danske iværksættere og selskaber udnytter denne frihed.

Kapitel 6

Retspolitisk perspektivering

At afskaffe iværksætterselskabet, har været en forhastet beslutning. Retstilstanden er nu blevet sådan, at den danske selskabslovgivning ikke længere tilbyder i lavkapitalselskab, som mange andre EU-lande gør. Dette er de lege lata. Men kunne retstilstanden med fordel være anderledes? Formålet her er at vurdere de lege ferenda, og hvad der med fordel kunne være gjort, frem for at afskaffe iværksætterselskabet.

Det er tidligere udledt, at afskaffelsen har betydning for selskabslovens konkurrencedygtighed sammenlignet med andre medlemslandes selskabslovgivning. Derudover kan afskaffelsen resultere i, at danske iværksættere vælger at benytte etableringsfriheden, som er hjemlet i EU-Domstolens afgørelser og art. 49 TEUF og 54 TEUF. Såfremt IVS'et ikke var blevet afskaffet, havde incitamentet til at udnytte etableringsfriheden ikke været lige så stort. At afskaffe IVS'et, for at beskytte erhvervslivet mod misbrug, er ikke proportionalt og kan sammenlignes med at skyde spurve med kanoner.³⁰⁸ Nedenfor fremgår løsningsforslag til, hvad der kunne have været iværksat frem for en afskaffelse.

Kapitalkravet og hæftelsen/ansvaret er et af de mest oplagte parametre at skrue på. Der kunne med fordel have været indført et højere kapitalkrav, f.eks. på 10.000-20.000 kr. Dette ville formentlig skære nogle af "banditterne" fra, da iværksætteren i højere grad ville være nødsaget til at have hånden på kogepladen. Da kapitalkravet her er mere end 1 kr., er der stadig en lille risiko for, at etableringsfriheden vil blive benyttet i et omfang. Dog vil tiden og økonomien, der er i forbindelse med at vælge et udenlandsk selskab, formentlig være for høje sammenlignet med et kapitalkrav af den størrelse.

Et af de største problemer med IVS'et er den måde, som det er blevet markedsført på. IVS'erne har primært været kendetegnet og markedsført som en-krone-selskaber, hvorimod de nærmere burde være markedsført som selskaber-der-kan-stiftes-med-den-kapital-der-passer-til-selskabets-aktiviteter-og-risici.³⁰⁹ Desuden kunne der have været indført strengere regler om hæftelsen, hvor ejeren af selskabet skulle hæfte personligt for f.eks. 25.000 kr. Denne løsning vil dog selskabsretligt volde problemer, da der jf. selskabslovens § 1, stk. 2 er begrænset hæftelse i et kapital-selskab.

³⁰⁸ Iht. Erik Werlauff v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

³⁰⁹ Iht. Jesper Seehausen v. lavkapitalselskabsdag på AAU d. 2. april 2019

Ligesom der er udbyttebegrænsning i et IVS, kunne der ligeledes have været indført en begrænsning for hvor meget iværksætteren måtte udbetale i løn. Intet i selskabsloven hjemler på nuværende tidspunkt, at der er en grænse herfor. Her kunne der eventuelt have været en beløbsgrænse for lønudbetaling frem til IVS'ets bundne reserve sammen selskabskapitalen svarende til et ApS'.

Der kunne have været indført mere kontrol af selskaber. Derudover kunne der, som det blev nævnt i L 190, have været indført begrænsninger i forhold til hvor mange IVS'er hver enkelt person måtte stifte. Hermed ville tilfælde, der er blevet set i taxabranchen undgås. Ligeledes ville det mindske antallet af IVS'er uden reel erhvervsaktivitet. Især det første løsningsforslag, ville kræve ekstra ressourcer hos Erhvervsstyrelsen. Her kunne en løsning dog have været at indføre flere maskinelle kontroller, som sørgede for at få taget hånd om de tilfælde, som har voldt samfundet skade. Et tredje tiltag kunne have været, at IVS'et skulle oprettes af en revisor eller en advokat, for at sikre, at iværksætteren var indforstået med, hvad det krævede at drive et selskab. Dette ville dog blive en administrativ byrde, da det ikke længere ville være lige så nemt at være iværksætter. Dog ville interessenterne formentlig have været mere trygge omkring selskabsformen.

Som det blev foreslået i L 190, kunne det have været en løsning at suspendere IVS'et i et år, for at opnå en forståelse for, hvorfor tilsvarende selskabsformer har fungeret godt i andre medlemslande. Herudover hvad Danmark kunne have foretaget af justeringer for, at IVS'et kunne have fungeret hensigtsmæssigt. Da IVS-selskabsformen har været en succes i andre EU-lande, ville sådan en undersøgelse, være den mest optimale løsning, for at undersøge hvad der kunne være gjort anderledes i forhold til IVS'et.

Litteraturliste

Artikler:

- Anders, Paul Krüger, Neville, Mette & Sørensen, Karsten Engsig: "Selskabers internationalisering – perspektiver fra international conference." (RR.3.2001.34)
- Eriksen, Lars: "Tyskland: Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) siden 2008, ny femårs statistik." SU.2014.148
- Eriksen, Lars: "Reformen af tyske GmbH-lov 2008. Erhvervsretlige, selskabsretlige og skattemæssige konsekvenser." SU.2009.198
- Lilja, Troels Michael: "Iværksætterselskaber – nøglen til en konkurrencedygtig selskabsret?" U.2013B.141 & bilag 5 i L 152
- Neville, Mette & Sørensen, Karsten Engsig: "Styrkelse af iværksætteri – en ny selskabsretlig dagsorden?" NTS 2012:2
- Pellé, Phillippe: "Companies Crossing Borders within Europe." Udgivet i European Company Law, Volume 5, Issue 6, december 2008.
- Ringe, Wolf-Georg: "Corporate Mobility in the European Union - a Flash in the Pan? An Empirical Study on the Success of Lawmaking and Regulatory Competition." Udgivet i ECFR 2013:2, juni 2013
- Søgaard, Gitte & Werlauff, Erik: "Cross-border Transfer and change of Lex Societatis After Polbud, C-106/16: Old Companies Do Not Die ... They Simply Fade Away to Another Country. Udgivet i European Company Law, Volume 15, Issue 1, februar 2018.
- Werlauff, Erik: "A 'Copenhagen Effect'? Denmark's Answer to Centros: A Far-Reaching Company Law Reform Aimed at Strengthening the 'Free Movement of Companies'. Udgivet i European Company Law, Volume 6, Issue 4, august 2009.
- Werlauff, Erik: "Grænseoverskridende flytning af et SE-selskab - et hjemstedskrav i strid med etableringsretten i Traktaten." U.2004B.242
- Werlauff, Erik: "Pro Forma Registration of Companies: Why a Brass Plate in the Host Country is Enough in Some Respects, but not in Others?" Udgivet i European Company Law, Volume 7, Issue 1, februar 2010.

Domme:

- Centros C-212/97
- Cartesio C-210/06
- Inspire Art C-167/01
- Polbud C-106/16
- Sevic C-411/03
- Überseering C-208/00

- VALE C-378/10

Faglitteratur:

- Birkmose, Hanne Søndergaard (2004): Konkurrence mellem retssystemer – Delaware-effekten i et europæisk selskabsretligt perspektiv, 1. udgave, Forlaget Thomson
- Sørensen, Karsten Engsig, Nielsen, Poul Runge & Danielsen, Jens Hartig (2014): EU-Retten, 6. udgave, Just- og Økonomiforbundets forlag
- Fenger, Niels m.fl. (2012): Festskrift til Erik Werlauff, 1. udgave. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag
- Hansen, Lone L. & Werlauff, Erik (2016): Den juridiske metode – en introduktion, 2. udgave, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag
- Lilja, Troels Michael & Olsen, Karsten Naundrup (2016): Domsanalyse, 2. udgave, Samfundslitteratur
- Lilja, Troels Michael (2010): Filialbegrebet. 1. udgave, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag
- Lilja, Troels Michael (2015): Iværksætterselskaber, 1. udgave, Karnov Group
- Neergaard, Ulla & Nielsen, Ruth (2016): EU-ret, 7. udgave, Karnov Group
- Neergaard, Ulla & Nielsen, Ruth (2016): EU-ret. Fri bevægelighed, 2. udgave, Karnov Group
- Tvarnø, Christina D. & Nielsen, Ruth (2014): Retskilder & retsteorier, 4 udgave, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag
- Werlauff, Erik (2016), Selskabsret, 10. udgave, Karnov Group
- Werlauff, Erik (2015): Valg af virksomhedsform, 1. udgave, Werlauff&Jura

Love og andre retskilder:

- 2. selskabsdirektiv, 2012/30 (kapitaldirektivet)
- 10. selskabsdirektiv, 2005/56 (om grænseoverskridende fusioner)
- 11. selskabsdirektiv, 89/666 (om filialetablering)
- Beslutningsforslag B 148 – Forslag til folketingsbeslutning om afskaffelse af iværksætterselskaber. Fremsat 29.05.2018
<https://www.ft.dk/samling/20181/beslutningsforslag/b24/index.htm>
- Beslutningsforslag B 24 – Forslag til folketingsbeslutning om afskaffelse af iværksætterselskaber. Fremsat 01.11.2018
<https://www.ft.dk/samling/20171/beslutningsforslag/b148/index.htm>
- Companies Act 2006
- Europa Parlamentets og Rådets direktiv 2005/56/EF af 26. oktober 2005
- Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)
- LBK nr. 1089 af 14/09/2015 - Bekendtgørelse af lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven/SL)

- LBK nr. 1164 af 06/09/2016 – Bekendtgørelse af selskabsskatteloven (SEL)
- LBK nr. 1295 af 15/11/2013 – Bekendtgørelse af lov om visse erhvervsdrivende virksomheder (LEV)
- LBK nr. 1508 af 10/12/2015 – Bekendtgørelse af årsregnskabsloven (ÅRL)
- LOV nr. 149 af 10/04/1922 – Lov om indkomstskat til staten (statsskatteloven/SSL)
- LOV nr. 445 af 13/04/2019 – Lov om ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven
- LOV nr. 616 af 12/06/2013 – Lov om ændring af selskabsloven, lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, årsregnskabsloven og lov om Det Centrale Virksomhedsregister
- LOV nr. 675 af 29/05/2018 – Lov om ændring af selskabsloven
- Lovforslag L 152 – Forslag til lov om ændring af selskabsloven, lov om visse erhvervsdrivende virksomheder, årsregnskabsloven og lov om Det Centrale Virksomhedsregister. Fremsat 27.02.2013
<https://www.ft.dk/samling/20121/lovforslag/L152/index.htm>
- Lovforslag L 190 – Forslag til lov om ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven. Fremsat 28.02.2019.
<https://www.ft.dk/samling/20181/lovforslag/L190/index.htm>
- Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF)

Eksterne henvisninger:

- 24syv: "Ny taxafidus: Medarbejder i Dantaxi er direktør i 349 selskaber." af Sofie Rye & Christian Stemmann. Publiceret d. 18. januar 2019
<https://www.24syv.dk/udvalgte-nyhedshistorier/ny-taxafidus-medarbejder-i-dantaxi-er-direktoer-i-349-selskaber>
- Berlingske: "Nu kan du blive iværksætter for én krone." af Carsten Steno Hansen. Publiceret d. 29. august 2013.
<https://www.berlingske.dk/virksomheder/nu-kan-du-blive-ivaerksaetter-for-en-krone>
- Børsen: Danmark: verdens bedste iværksætterland. Publiceret d. 24. september 2010
https://borsen.dk/nyheder/oekonomi/artikel/1/191903/danmark_verdens_beste_ivaerksaetter-land.html
- CBS: 20 år med Centros-dommen. Publiceret d. 6. februar 2019
<https://www.cbs.dk/forskning/institutter-centre/cbs-law/nyheder/cbs-law-seminar-centros-dommen>
- Dansk Erhverv: Rekordmange nye virksomheder i 2018. Januar 2019
<https://www.danskerhverv.dk/siteassets/mediafolder/downloads/analysenotater-2019/5.-rekord-mange-nye-virksomheder-i-2018.pdf>
- DinJura: Danmarks svar på engelske og tyske selskaber uden reel kapital: IVS'et." Udgivet af Erik Werlauff. 2018, nr. 2.
https://dinjura.com/onewebmedia/2018_ISSUE_02.pdf
- DinJura: Efter ny EU-dom kan selskaber nu flytte til et andet land... Skrevet af Erik Werlauff.
<https://www.dinjura.com/2018/02/19/ny-eu-dom-kan-selskaber-flytte-land-overblik-mulighederne/>

- Din§jura: ...Omvendt lodret grænseoverskridende skattefri fusion – eller bare sugekopmetoden. Skrevet af Erik Werlauff.
<https://www.dinjura.com/2014/09/17/sig-navnet-omvendt-lodret-graenseoverskridende-skattefri-fusion-bare-sugekopmetoden/>
- DR: "En-krones-selskaber skylder Skat en halv milliard." af Marie Louise Sjølie. Publiceret d. 24. november 2017
<https://www.dr.dk/nyheder/indland/en-krones-selskaber-skylder-skat-en-halv-milliard>
- DR: "Vognmands smarte finte frustrerer chauffører: Søgte 500 tilladelser til at køre taxi." af Nicolas S. Nielsen & Sophie Himmelstrup. Publiceret d. 7. april 2018
<https://www.dr.dk/nyheder/politik/vognmands-smarte-finte-frustrerer-chauffoerer-soegte-500-tilladelser-til-koere-taxi>
- Erhvervsministeriet: "Iværksætterselskaber afskaffes og kapitalkrav for anpartsselskaber nedsættes." Publiceret 28. februar 2019
<https://em.dk/nyhedsarkiv/2019/februar/ivaerksaetterselskaber-afskaffes-og-kapitalkrav-for-anpartsselskaber-nedsaettes/>
- Erhvervsstyrelsen: Afskaffelse af iværksætterselskaber. Besøgt d. 16. april 2019
<https://erhvervsstyrelsen.dk/afskaffelse-af-ivaerksaetterselskaber>
- Erhvervsstyrelsen: Analyse af iværksætterselskaber. September 2018
https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/2019-03/analyse_af_ivaerksaetterselskaber.pdf
- Erhvervsstyrelsen: Nu er det muligt at stifte et iværksætterselskab. Publiceret d. 2. januar 2014.
<https://erhvervsstyrelsen.dk/nu-er-det-muligt-stifte-et-ivaerksaetterselskab>
- Erhvervsstyrelsen: Vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber. Udgivet januar 2012
https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/vejl_filialer_af_ikke_dk_selskab.pdf
- Europa-Parlamentet: Etableringsfrihed og fri udveksling af tjenesteydelser
<http://www.europarl.europa.eu/factsheets/da/sheet/40/etableringsfrihed-og-fri-udveksling-af-tjenesteydelser>
- Europa-Parlamentet: EU-retten – kilder og rækkevidde
<http://www.europarl.europa.eu/factsheets/da/sheet/6/eu-retten-kilder-og-rækkevidde>
- Europa-Parlamentet: Selskabsret
<http://www.europarl.europa.eu/factsheets/da/sheet/35/selskabsret>
- Finans: "Tøjfirma 45-dobler overskud efter tv-optræden." af Mick Kristensen. Publiceret d. 5. marts 2019
<https://finans.dk/erhverv/ECE11230559/toejfirma-45dobler-overskuddet-efter-tvoptraeden/?ctxref=ext>
- Folketinget: Forslag til folketingsbeslutning om afskaffelse af iværksætterselskaber (ivs'er)
https://www.ft.dk/ripdf/samling/20181/beslutningsforslag/b24/20181_b24_som_fremsat.pdf
- FSR: 112.000 virksomheder har fravalgt revision. Publiceret d. 15. november 2017
<https://www.fsr.dk/Nyheder%20og%20presse/Pressemeddelelser/2017-pressemeddelelser/112000%20virksomheder%20har%20fravalgt%20revision>

- FSR: Iværksætterselskaber runder 50.000. Publiceret 11. september 2018
<https://www.fsr.dk/Nyheder%20og%20presse/Nyheder/2018-nyheder/Ivaerksaetterselskaber%20runder%2050000>
- FSR: Notat: Selskaber med begrænset hæftelse. Publiceret i september 2015
- Jura-guide: Iværksætterselskab (IVS)
<http://www.jura-guide.dk/ivaerksaetterselskab-ivs>
- K-News: "Selskabsretsforskere i fælles opråb: Nedlæggelse af IVS kan kvæle iværksætterlysten." af Lone Schrøder Jeppesen. Publiceret d. 2. april 2019
<https://www.k-news.dk/nyheder/selskabsretsforskere-i-faelles-opraab-nedlaeggelse-af-ivs-kan-kvaele-ivaerksaetterlysten>
- Migogaalborg: "Aalborg-kometer i vild vækst: SNT vil øge omsætning med 67 mio. kr. på to år." af Emil Kjær Jørgensen. Publiceret d. 10. december 2018
<https://migogaalborg.dk/snt-fra-aalborg-i-vild-vaekst/>
- Regeringen: Lovgivning. Folketingsåret 2018/2019. Udgivet oktober 2018 af Statsministeriet.
http://www.stm.dk/multimedia/Lovgivning_-_Folketings_ret_2018-2019.pdf
- SKAT: Satser.
<https://skat.dk/skat.aspx?oid=2035568>
- Virk: Opret IVS
https://indberet.virk.dk/myndigheder/stat/ERST/Registrer_ivaerksaetterselskab
- Økonomi- og erhvervsministeriet: Modernisering af selskabsretten. Betænkning 1498. November 2008
http://kb-prod-dab-01.kb.dk:8080/wayback/20151119132847/http://www.statensnet.dk/betaenkninger/1401-1600/1498-2008/1498-2008_pdf/printversion_1498-2008.pdf