



Fusion og spaltning – med et skatteretsligt aspekt

CAND.MERC.AUD – AALBORG UNIVERSITET
4. SEMESTER

Forfatter: Trine Jacobsen
Vejleder: René Yssing Rasmussen
Dato: 3. juni 2024
Antal anslag: 121.237

Indholdsfortegnelse

1 Abstract.....	4
2 Indledning.....	5
2.1. Problemformulering	6
2.2. Afgrænsning	7
2.3. Metode.....	7
2.4 Kildekritik	8
2.5 Forkortelser	8
3 Fusion	10
3.1 Typer af fusion.....	10
3.1.1 Vandret uegentlig fusion	11
3.1.1.1 Lodret fusion	11
3.1.1.2 Omvendt lodret	11
3.1.2 Vandret egentlig fusion	12
3.2 Vederlag for kapitalandele i det indskydende selskab.....	12
3.3 Regnskabsmæssige forhold	13
3.3.1 Overtagelsesmetoden jf. ÅRL § 122.....	14
3.3.1.1 Overtagelsesmetoden og lodret fusion	14
3.3.2 Sammenlægningsmetoden jf. ÅRL 123	14
3.3.3 Book Value-metoden jf. ÅRL § 123 stk. 2.....	15
3.4 Skattefri fusion	15
3.4.1 Selskaber omfattet af FUL	16
3.4.2 Selskabsretslig fusion	16
3.4.3 Vederlag	16
3.4.4 Fastsættelse af fusionsdato.....	17
3.4.5 Skattemæssige konsekvenser	17
3.4.5.1 Det indskydende selskab	18
3.4.5.1.1 Succession eller realisationsbeskatning	18
3.4.5.1.2 Afskrivning af afskrivningsberettigede aktiver.....	18
3.4.5.1.3 Forskudt indkomstår	18
3.4.5.1.4 Acontoskatter	19
3.4.5.1.5 Hæftelse for skattekrav	19
3.4.5.2 Det modtagende selskab	19
3.4.5.2.1 Succession vedr. anskaffelsessum, tidspunkt og skattemæssige afskrivninger	19
3.4.5.2.2 Succession vedr. næringsaktiver	20

3.4.5.2.3 Underskudsbegrænsning udenfor sambeskatningskreds	21
3.4.5.2.4 Underskudsbegrænsning indenfor sambeskatning.....	21
3.4.5.2.5 Underskud opstået mellem fusionsdato og vedtagelsesdato	22
3.4.5.2.6 Fortabelse af uudnyttet tab	23
3.4.6 Opsummering af skattefri fusion	24
3.4.7 Model over skattefri fusion.....	25
3.5 Skattepligtig fusion	25
3.5.1 Indskydende selskab	26
3.5.2 Modtagende selskab.....	26
3.5.3 Kapitalejernes skattemæssige stilling	27
3.5.4 Tilbagevirkende kraft.....	27
3.5.5 Opsummering af skattepligtig fusion.....	27
3.5.6 Model over skattepligtige forhold.....	28
3.6 Afgørelse om omvalg fra skattefri til skattepligtig fusion	29
3.6.1 Omdannelse af skattemæssige forhold	30
3.6.1.1 Omgørelse af privatretslige dispositioner SFL § 29	30
3.6.1.2 Omvalg af oplysninger til Told- og Skatteforvaltningen SFL § 30	30
3.7 Eksempel på skattefri fusion mellem Novozymes A/S og Chr. Hansen A/S	31
4 Spaltning.....	33
4.1 Typer af spaltning.....	33
4.1.1 Ophørsspaltning	33
4.1.2 Grenspaltning.....	34
4.1.3 Lodret spaltning	34
4.2 Skattefri spaltning	34
4.2.1 Skattefri spaltning med tilladelse.....	34
4.2.1.1 Objektive betingelser.....	35
4.2.1.1.1 Vederlag	35
4.2.1.1.2 Grenkrav	36
4.2.1.1.3 Spaltningsdato og skæringsdato.....	36
4.2.1.2 Subjektive betingelser	37
4.2.1.2.1 Tilladelsespraksis	37
4.2.1.3 Ansøgning om tilladelse	37
4.2.2 Skattemæssige konsekvenser ved skattefri spaltning	38
4.2.2.1 Succession FUL § 8	38
4.2.2.2 Tilbagevirkende kraft.....	39
4.2.2.3 Sambeskatning.....	39

4.2.2.4 Underskudsbegrænsning FUL § 8, stk. 6 og 7.....	40
4.2.2.5 Kildeartsbegrænset tab FUL § 8 stk. 8	41
4.2.3 Skattefri spaltning uden tilladelse.....	41
4.2.3.1 Holdingkrav	41
4.2.3.2. Forhold mellem aktiver og forpligtelser.....	42
4.2.3.3 Handelsværdien	42
4.2.3.4 Aktionærdeltagelse	43
4.2.3.5 Næringsaktier ved grenspaltning.....	43
4.2.3.6 Kontant vederlag til selskabsaktionærer.....	43
4.2.4 Opsummering af skattefri spaltning med og uden tilladelse.....	44
4.2.5 Model over skattefri spaltning	45
4.3 Skattepligtig spaltning.....	45
4.3.1 Skattepligtig grenspaltning	46
4.3.2 Skattepligtig ophørsspaltning	46
4.3.3 Anvendelse af skattepligtig spaltning	47
4.3.4 Model over skattepligtig spaltning	47
4.4 Omgørelse	48
4.5 Afgørelse af tilbagekaldelse af tilladelse til skattefrie grenspaltninger.....	48
4.6 Eksempel på grenspaltning af Svitser A/S	51
5 Konklusion	53
6 Litteraturliste	56

1 Abstract

Denmark has over the last decade experienced growth in the business sector. With growth comes good opportunities for investment and expansion, which can be achieved through corporate restructuring, with mergers and demergers being some of the most used methods.

Mergers and demergers can be conducted both tax-free and taxable, where legislation and the company's specific situation are important focus points. An incorrect choice of tax practice can have consequences for the company, both small and more significant consequences depending on situation.

This thesis highlights the tax consequences of mergers and demergers, which are similar. The choice of tax practice affects the acquisition cost and -timing of the transferred assets and liabilities, the carryforward of unused deficit and source-specific loss, as well as the taxation in the depositing company and of the shareholders. There will be differences depending on whether reconstructing is taxable or tax-free, a merger or demerger. The tax regulations are elucidated in the Danish Merger Tax Act, where the regulations for mergers are regulated in Chapter 1 and the regulations for demergers in Chapter 4.

Mergers can be carried out in different ways, which can be horizontal or vertical, as well as group internal and -external. The tax rules are complex, and the thesis examines a case where a company conducts a tax-free merger but overlooks the loss of unused deficit and source-specific loss, after which the company wishes to convert their merger to taxable but is denied by the tax authority, ultimately losing their unused deficit. This underscores the importance of competent advice. The thesis also examines one of the latest big mergers in Danish business, involving the merger between Novozymes and Chr. Hansen, which merged into Novonesis.

A demerger can be executed as a complete demerger or a partial demerger. Tax-wise, the demerger can be conducted either taxable or tax-free, where the tax-free demerger can be done with or without permission from the tax authority. There are various requirements and protective regulations depending on whether the demerger is conducted with or without permission, which are implemented to prevent tax evasion or avoidance. The thesis discusses a case where a company receives permission from the tax authority to carry out a tax-free partial demerger. Before receiving permission from the tax authority, the group starts considering the possibility of selling the demerged companies. This comes to the tax authority's knowledge, who argues that they had not been fully informed when they granted their permission, and that the demerger was carried out with the main purpose of tax avoidance or evasion. Consequently, the tax authority chooses to withdraw their permission.

2 Indledning

I en dynamisk og globaliseret økonomi står virksomheder konstant over for udfordringer og muligheder, der kræver strategiske beslutninger for at sikre vækst og bæredygtighed. To af de mest betydningsfulde strategiske værktøjer, som virksomheder benytter sig af, er fusion og spaltning. Disse processer spiller en central rolle i virksomheders evne til at tilpasse sig ændringer i markedet, forbedre deres konkurrenceevne og optimere deres operationelle effektivitet. Zoomes der ind på Danmark, ses der her en udvikling i både antal selskaber og omsætning i alt, hvilket illustreres i nedenstående figur 1 og 2. Til trods for manglende statistik over gennemførte fusioner og spaltninger i Danmark, må det formodes, at den erhvervsmæssige udvikling i Danmark kræver betydningsfulde og strategiske beslutninger, og dermed fusioner og spaltninger.

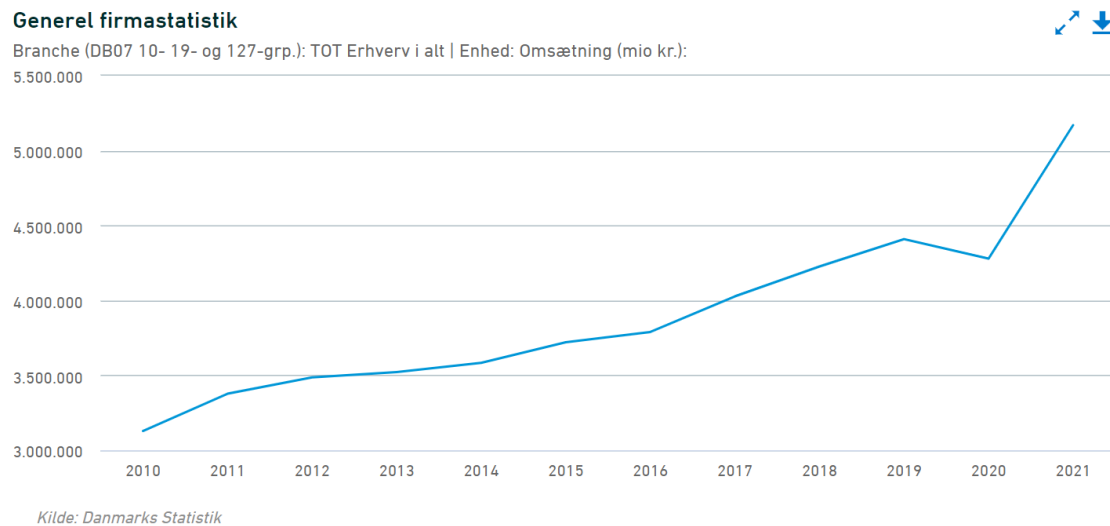
At fusionere selskaber er en proces, hvor to eller flere selskaber fusioneres til en nyt eller eksisterende selskab. Der kan være flere forskellige årsager til at gennemføre en fusion. Det kan være muligheden for at opnå adgang til nye markeder, større markedsandele, ny teknologi, ny know-how fra medarbejderne, udvide produktlinjen eller andet. Fusionen kan være drevet af strategiske overvejelser såsom at reducere konkurrencen eller forene ressourcer, som vil gavne virksomheden. Fusion foretages af både små og store selskaber, hvor en af de nyere fusioner er fusionen mellem Novozymes og Chr. Hansen som fusionerede i 2024 til Novonesis A/S, som fusionerede med henblik på at skabe et stærkt globalt partnerskab indenfor bioscience industrien.

Modsat fusion er spaltning en proces, hvor en virksomhed opdeles i to eller flere selskaber, og virksomheden der opdeles enten ophører eller fortsætter. Spaltningen anvendes ofte til at skabe øget fokus på kerneforretningen, forbedre gennemsigtigheden og styringen af de enkelte forretningsområder, samt imødekomme forskellige ønsker fra investorer og ejere. Spaltning kan også bruges som en strategi, hvor den ene del af virksomheden har en sund udvikling, og en anden del står overfor økonomiske udfordringer, som dermed fraspaltes. Et af de nyere spaltninger, som er foretaget i dansk erhverv, er grenspaltningen af Svitser A/S, som blev grenspaltet fra A.P. Møller Mærsk A/S, hvor Mærsk spaltede med ønske om at forenkle deres forretning.

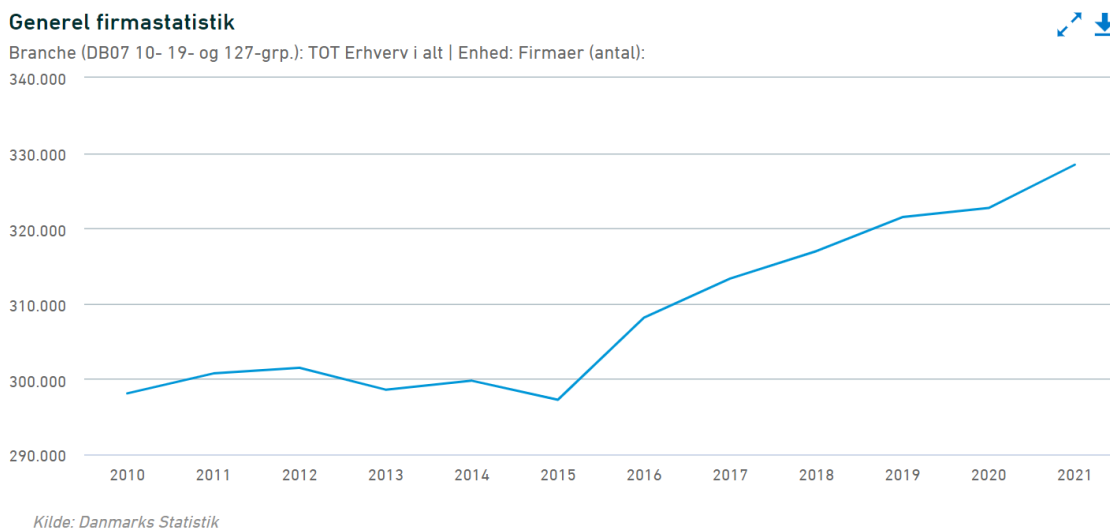
Formålet med denne afhandling er at opnå en forståelse for fusion og spaltning, samt undersøge de forskellige skattemæssige aspekter af fusion og spaltning. Fusion og spaltning reguleres hovedsageligt i fusionskatteloven og selskabsskatteloven. Herudover har Skatteministeriet deres juridiske vejledning 2024-1, som uddyber bestemmelserne i lovsamlingerne, hvor den juridiske vejledning også kommer med eksempler og egne fortolkninger af lovgivningerne. Afhandlingen vil belyse potentielle fordele og ulemper forbundet med de forskellige skattemæssige valg, da et forkert skattevalg kan have store

konsekvenser for selskabet, som fusionerer eller spalter, hvor også vigtigheden af kompetent rådgivning ses.

Ved at dykke ned i konkrete eksempler og relevante lovgivninger vil der opnås en dybere forståelse af, hvordan fusioner og spaltninger skattemæssigt kan påvirke virksomhederne, samt vigtigheden af korrekt vejledning og rådgivning.



Figur 1: Omsætning i alt i dansk erhverv. Kilde: Dansk statistik



Figur 2: Antal firmaer i alt i dansk erhverv. Kilde: Dansk statistik

2.1. Problemformulering

Fusion og spaltning er områder med komplekse lovgivning, og der er flere forskellige valgmuligheder under gennemførelse af en fusion eller spaltning. Kompetent rådgivning er vigtig i en sådan situation, da et forkert valg af skattepraksis kan have konsekvenser for de involverede selskaber og ejere. For at belyse dette vil der i afhandlingen kigges på de relevante lovgivninger, eksempler med gennemførte fusioner og spaltninger, samt

afgørelser, hvor Skattestyrelsen har været inde og give deres vurdering af en gennemført fusion eller spaltning.

Ovenstående grundlag har ført til følgende problemformulering.

Hvad er de selskabsretslige og skatteretlige konsekvenser af gennemførelse af en fusion eller spaltning, og hvordan påvirkes de involverede parter?

2.2. Afgrænsning

Afhandlingen vil afgrænses til fusion og spaltning, og reglerne for andre omstruktureringer vil ikke blive omtalt. Der vil i afhandlingen blive fokuseret på de skattemæssige bestemmelser indenfor fusion og spaltning, hvoraf det er bestemmelserne i fusionskatteloven og selskabsskatteloven, som hovedsageligt vil anvendes. Flere af lovsamlingerne har løbende opdateringer, men kun de nye gældende bestemmelser vil blive omtalt og uddybet.

I nogle tilfælde forekommer der undtagelser til bestemmelserne ved fusion og spaltning over landegrænser. Disse regler vil ikke blive nævnt, da der afgrænses til nationale fusioner og spaltninger, samt hvor selskabet har driftssted i Danmark. Der afgrænses derudover til bestemmelserne for A/S og ApS, og der vil ikke blive kigget på andre selskabsformer.

IFRS 3 regulerer den regnskabsmæssige behandling af virksomhedssammenslutninger. IFRS 3 anvendes ikke på virksomhedssammenslutninger indenfor samme koncern. Derfor vil der i denne afhandling blive afgrænset fra reglerne i IFRS 3.

2.3. Metode

Opbygning af rapporten

- Del 1: Fusion
- Del 1.1: Skattefri Fusion
- Del 1.2: Skattepligtig fusion
- Del 1.3: Gennemgang af afgørelse og gennemført skattefri fusion
- Del 2: Spaltning
- Del 2.1: Skattefri spaltning
- Del 2.2: Skattepligtig spaltning
- Del 2.3: Gennemgang af afgørelse og gennemført grenspaltning
- Del 3: Konklusion

Afhandlingen bygger på retsdogmatisk metode, som bruges til at afklare og analysere de lovgivninger, som gennem afhandlingen anvendes til at besvare problemformuleringen.

Formålet med afhandlingen er at belyse de lovmæssige bestemmelser, som er relevante for at opnå en forståelse af emnet, for dermed at kunne foretage det korrekte valg af skattepraksis ved en fusion eller spaltning. Hertil vil der være enkelte små fiktive eksempler, som vil hjælpe til en bedre forståelse af bestemmelserne, samt konsekvenserne af bestemmelserne. For at binde lovgivningen sammen med praksis, vil fusion og spaltning afsluttes med gennemgang af en afgørelse, hvor selskab og Skattestyrelsen ikke har været enige. Derudover vil en af de nyere fusioner og spaltninger gennemgås, for på samme måde at sammenkoble lovgivning med praksis, samt belysning af formålene med at gennemføre en fusion og spaltning.

Afhandlingen deles overordnet op i fusion, spaltning, konklusion. Under hvert emne vil blive delt op i skattefri og skattepligtig. Disse emner vil blive delt op i flere overemner, for på den måde at skabe en bedre struktur og et bedre overblik. Som opsamling vil der under skattefri og skattepligtig fusion og spaltning være en model, som er med til at skabe overblik over de mest relevante bestemmelser.

Til sidst vil opgaven blive opsummeret i en samlet konklusion.

2.4 Kildekritik

primære kilde til afhandlingen er den danske lovgivning, samt bøger og som fortolker den danske lovgivning. Herudover anvendes også Den juridiske vejledning fra Skattestyrelsen, Erhvervsstyrelsens vejledninger, afgørelser og bindende svar fra Skattestyrelsen. Herudover bruges også rådets direktiver, som flere vejledninger henviser til, samt oplysninger fra CVR og statistikbanken. Disse kilder anses som kilder med høj pålidelighed.

Derudover er selskabers egne hjemmesider og udgivelser anvendt som kilder til beskrivelse af de enkelte fusioner og spaltninger. Her er der taget en kritisk vurdering af hvorvidt der er skruet på oplysningerne, for at få fusionen eller spaltningen til at se bedre ud, men da mange af oplysningerne baseret på et revideres regnskab, og selskaberne er store A/S selskaber, vurderes informationen som pålidelig.

De sekundære kilder, som anvendes i afhandlingen, er artikler fra euroinvester, samt undervisningsmateriale fra SR-akademiet. Her tages en kritisk vurdering af sammenholdet, og sammenholdes med anden information, for derved at vurdere pålideligheden. Disse kilder vurderes som værende pålidelig.

2.5 Forkortelser

Der vil gennem afhandlingen blive brugt forkortelser af de lovsamlinger, som gentagende nævnes gennem afhandlingen.

ABL – Aktieavancebeskatningsloven
EBL – Ejendomsavancebeskatningsloven
FUL – Fusionsskatteloven
KGL - Kursgevinstloven
SL – Selskabsloven
SEL – Selskabsskatteloven
SFL – Skatteforvaltningsloven
ÅRL – Årsregnskabsloven

3 Fusion

Fusion er en sammenlægning mellem to eller flere selskaber, hvor de bliver sammenlagt til et selskab. Fusionskatteloven og selskabsloven har følgende beskrivelse af fusion.

FUL § 1 stk. 3 – ”*Fusion foreligger, når et selskab overdrager sin formue som helhed til et andet selskab eller sammensmeltes med dette.*”

SL §236 – ”*Et kapitalselskab kan efter bestemmelserne i SL, kapitel 15 opløses uden likvidation, ved overdragelse af kapitalselskabets aktiver og forpligtelser som helhed til et andet kapitalselskab, mod vederlag til de indskydende kapitalselskabers kapitalejere, dvs. uegentlig fusion. Det samme gælder, når to eller flere kapitalselskaber sammensmeltes til et nyt kapitalselskab, dvs. egentlig fusion. Overdragelserne kan gennemføres uden kreditors samtykke.*”

Bestemmelserne om fusion i SL § 236 gælder for alle kapitalselskaber. Der er dermed muligt for at et eller flere anpartsselskab fusionerer med et aktieselskab.¹

Der kan være forskellige formål med at gennemføre en fusion, og der er også flere måder at fusionere på. En fusion mellem to eller flere selskaber, kan være en effektiv måde at opnå forretningsstrategiske mål på, og kan være med til at frembringe synergi i enten et selskab eller en koncern.

Fusion kan være en omfattende og kompleks proces, og kan ske som del af et virksomhedsopkøb eller en koncernintern omstrukturering.

Grundene til at gennemføre en fusion kan være, at fusionen giver adgang til nye indtægtskilder, hvilket især er ved vandret fusion. Fusionen kan derudover give adgang til nye markeder og mulighed for forøgelse af markedsandele, hvilket ved en fusion vil ske hurtigere, end hvis den dette skulle opnås uden en fusion. Derudover kan der ske udvidelse af produktportefølje og produktsortiment, samt tilgang af ny viden indenfor sidde nye markeder og produkter. Skattefordele kan også være endnu en grund til at fusionere.

Det ses dermed, at der ved fusioner kan opnås mange fordele, og der kan ske en relativ hurtig tilgang af både viden, markeder og produkter. Dog er det individuelt fra hver fusion, hvad fordelene og hensigten med fusionen er, da der kan være mange forskellige grunde til at foretage en fusion.

3.1 Typer af fusion

Fusionen kan udføres ud fra forskellige modeller, afhængig af hvilke ønsker og planer der er med fusionen, samt om fusionen udføres internt eller eksternt i koncernen. Der er

¹ Karnov.dk, SL note 1303

mulighed for vandret egentlig fusion, uegentlig fusion, lodret fusion og omvendt lodret fusion, som alle beskrives nedenstående.

3.1.1 Vandret uegentlig fusion

$$A+B=B$$

En vandret uegentlig fusion er hvor et selskab (A) ophører uden likvidation, og selskabets aktiver og passiver overdrages til det modtagende selskab (B). I realiteten kan enten A eller B være det modtagende selskab, og der skal ved en fusion dermed overvejes, hvilket af de to involverede selskaber, der skal være det modtagende selskab. Der kan både være tale om koncern intern og -ekstern fusion. Fusionen gennemføres ved, at alle aktiver og passiver i driftsselskab A, overføres til driftsselskab B. Driftsselskab A opløses herefter uden likvidation. Moderselskabet får i denne situation vederlag i form af kapitalandele i det modtagende driftsselskab.²

Der kan også være tale om to driftsselskaber, hvor hvert driftsselskab ejes 100% af hver sin kapitalejer. Driftsselskab A opløses uden likvidation, og kapitalejeren får vederlag i form af kapitalandele i driftsselskab B, hvilket værdiansættes på grundlag af den værdi, som parterne vurderer at driftsselskab A har. Vederlaget kan også bestå af kontanter, eller en kombination af både kapitalandele i selskab B og kontanter.³

3.1.1.1 Lodret fusion

Ved lodret fusion fusioneres et eller flere datterselskaber op i moderselskabet, og moderselskabet bliver det modtagende selskab. Datterselskabet opløses uden likvidation, hvilket sker ved, at datterselskabet overdrager alle sine aktiver og forpligtelser til moderselskabet, som herefter ejer 100% af det/de indskydende datterselskaber.

Der må ved lodret fusion ikke ydes vederlag til kapitalejerne for kapitalandelene i det indskydende selskab. Grunden hertil er, at moderselskabet mister sit datterselskab, men samtidig modtager datterselskabets værdier.⁴

3.1.1.2 Omvendt lodret

$$\text{Moder} + \text{Datter} = \text{Datter}$$

Ved omvendt lodret fusion er det moderselskabet, som fusioneres sammen med datterselskabet, og datterselskabet er det modtagende selskab. Der skal ved omvendt lodret fusion fastsættes et vederlag for kapitalandelene i moderselskabet, som er det indskydende selskab. Vederlaget kan være i form af, at kapitalandele i moderselskabet

² Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 19

³ S-5.3.1 Fusioner – powerpoint fra SR-akademiet

⁴ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 20

byttes til kapitalandele i datterselskabet, som er det modtagende selskab. Der skal her ikke udstedet nye aktier.⁵

3.1.2 Vandret egentlig fusion

$A+B=C$

Vandret egentlig fusion er hvor to eller flere selskaber ($A+B$) overdrager deres aktiver og passiver til et nyt modtagende selskab (C), som opstår som et led i fusionen⁶. Der kan både være praktiske og psykologiske årsager til, at der ved fusionen vælges en egentlig fusion. Juridisk set startes der med et nystiftet selskab, hvor der skal laves nye vedtægter, aftalegrundlag, kontrakter osv.⁷

3.2 Vederlag for kapitalandele i det indskydende selskab.

Som udgangspunkt skal kapitalejere i det indskydende selskab have et vederlag for de kapitalandele, de har i det indskydende selskab, jf. SL § 236. Vederlaget skal angives i fusionsplanen jf. § SL 237, stk. 3, nr. 3.

Undtagelsen hertil er i det tilfælde, hvor det indskydende selskab i forvejen ejes af de fusionerende selskaber, dvs. lodret fusion. Der kan her ikke ydes vederlag for kapitalandele i det indskydende selskab, jf. SL § 250, stk. 4. Vederlag skal tænkes som en kompensation til de kapitalejere, som ”mister” deres selskab. Derfor ydes der ikke vederlag i lodrette fusioner, hvor datter- og moderselskab fusioneres sammen.

Der kan i en fusion være tale om en situation, hvor der både er selskaber, hvis kapitalejere indgår i fusionen, hvor der ikke skal ydes vederlag til kapitalejerne, og selskaber, hvis kapitalejere ikke indgår i fusionen, og dermed ”mister” en værdi, hvor der skal ydes vederlag til de kapitalejere. Der skal i denne situation fremgå af fusionsplanen, hvilke kapitalejere der modtager et vederlag, samt hvad vederlaget består af. Vederlaget kan bestå af kapitalandele i det modtagende selskab, kontanter, eller en kombination af kontanter og kapitalandele i det modtagende selskab.⁸ I tilfældet, hvor kapitalejer i det indskydende selskab, også er kapitalejer af 100% af kapitalandelene i det modtagende selskab, og der er tale om en vandret fusion, her kan kapitalejeren ikke modtage vederlæggelse i form af forhøjelse af kapitalandele. Løsningen her er derfor, at kapitalejeren enten modtager vederlag i form af kontanter, eller at der foretages en kapitalforhøjelse i det modtagende selskab, eller en kombination af kontanter og kapitalforhøjelse.⁹

⁵ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 20

⁶ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 20

⁷ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 18

⁸ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap 3.4

⁹ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 3.4

Udstedelse af kapitalandele kan ikke ske til underkurs. Dette betyder, at hvis der i forbindelse med fusionen skal laves en kapitalforhøjelse i det modtagende selskab, er der krav om, at de overførte nettoaktiver, som kommer fra det indskydende selskab, som minimum har en økonomisk værdi på samme værdi som kapitalforhøjelsen. Er det derimod tilfældet, at det indskydende selskab har en negativ egenkapital, vil det ikke være muligt at foretage en kapitalforhøjelse i det modtagende selskab. Dette gælder også, hvis det indskydende selskab har fri reserver. Ved en negativ egenkapital i det indskydende selskab, kan vederlaget sættes til 0 kr., hvis der kan gives en rimelig og saglig begrundelse herfor.¹⁰

Nettoaktiver		Kapitalforhøjelsen
100.000	= >	100.000
-100.000	=	0 *

* Kan sættes til 0 kr. ved rimelig og saglig begrundelse herfor

Tabel 1: Forholdet mellem nettoaktiver og kapitalforhøjelse. Kilde: egen tilvirkning

Selskabsretsligt bliver et vederlaget til 0 kr. også anset som et vederlag. Hermed bliver kravet om vederlag i SL § 236 opretholdt, hvor oplysning om ingen vederlag, er i strid med SL § 236. Bliver der derimod fastsat et vederlag til 0 kr. og det indskydende selskab har en positiv egenkapital, da bør ledelsesansvaret i det indskydende selskab overvejes.¹¹

Hvis kapitalejerne i det indskydende selskab mener, at vederlaget for deres kapitalandele ikke er rimelig og saglig begrundet, samt hvis der på generalforsamlingen er taget forbehold herom, da kan kapitalejerne i det opgående selskab kræve en godtgørelse fra det modtagende selskab, jf. SL § 249. Har vurderingsmanden vurderet, at vederlaget er rimelig og saglig begrundet, da kan fusionen fortsat gennemføres, til trods for forbeholdet, medmindre der er en af kapitalejerne, som har anlagt en retssag om vederlaget. Er situationen derimod den, at vurderingsmanden vurderer, at vederlaget ikke er rimelig og saglig begrundet, eller hvis kapitalejerne i enighed har fravalgt en udtale fra vurderingsmanden, da kan fusionen først registreres efter udløb af en 2-ugers frist, jf. SL §249, stk. 2-3

Registreringen af en vandret fusion, hvor vederlag skal ydes, men det fremgår af fusionsplanen, at der ikke ydes vederlag, der vil registreringen nægtes.¹²

3.3 Regnskabsmæssige forhold

Ved fusion skal der vurderes hvilken metode fusionen skal behandles efter. Der kan være tale om en *virksomhedsovertagelse* eller *virksomhedssammenlægning*, hvilket behandles i ÅRL §§ 121 – 123.

¹⁰ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 3.4

¹¹ Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 3.4

¹² Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven kap. 3.4

Ved fusioner mellem eksterne parter skal overtagelsesmetoden altid anvendes¹³. Er der derimod tale om koncerninterne fusioner, hvor begge virksomheder både før og efter fusionen er underlagt den samme interesses bestemmende indflydelse, da vil sammenlægningsmetoden eller book-value metoden ofte anvendes, jf. ÅRL § 121, stk. 2.

3.3.1 Overtagelsesmetoden jf. ÅRL § 122

Ved overtagelsesmetoden indregnes og måles alle aktiver og forpligtelser til dagsværdi, på det tidspunkt, den modtagende virksomhed erhverver den indskydende virksomhed, jf. ÅRL § 122, stk. 1. Kravet for indregning er, at aktiverne og forpligtelserne skal kunne måles pålideligt¹⁴.

Fordi aktiver og forpligtelser måles til dagsværdi, så vil der oftest opstå en forskel på betalt vederlag (kostpris) i forbindelse med fusionen, og dagsværdien af de overtagne aktiver og forpligtelser, jf. § 122 stk. 3.

Formel: Betalt vederlag (kostpris) – dagsværdi af de overtagne aktiver og forpligtelser = Goodwill

Forskellen herpå bliver goodwill, hvilket både kan blive positiv og negativ. Indregning af negativ goodwill skal indregnes i resultatopgørelsen som en indtægt jf. § 122, stk. 4. Jf. ÅRL skal der afskrives på goodwill, hvor afskrivningsperioden skal begrundes uanset længde.

3.3.1.1 Overtagelsesmetoden og lodret fusion

Overtagelsesmetoden kan også anvendes ved koncerninterne fusioner, men kan ikke anvendes ved lodrette fusion. Ved anvendelse af overtagelsesmetoden ved lodret fusion vil det indebære, at en indregning af den goodwill, som er oparbejdet i dattervirksomheden i den periode, hvor dattervirksomheden har været under kontrol af modervirksomheden, vil svare til indregning af eget oparbejdet arbejde, hvilket er i strid med ÅRL § 41, stk. 1, pkt. 2.

Ved lodret fusion gives der ikke vederlag. Det manglende vederlag ville medføre en usikker opgørelse af værdierne i det indskydende selskab, hvorved værdierne ikke vil kunne danne grundlag for etableringen af frie reserver, og der vil derfor være et manglende grundlag for udbetaling af udbytte.

3.3.2 Sammenlægningsmetoden jf. ÅRL 123

Sammenlægningsmetoden anvendes ofte ved koncerninterne omstruktureringer. Vælges sammenlægningsmetoden vil sammenlægningen blive baseret på de bogførte værdier, og der vil dermed ikke ske en regulering til dagsværdi ligesom ved overtagelsesmetoden. Der opstår derfor ingen goodwill eller merværdi.

Er der forskel mellem beløbet der vederlægges og den regnskabsmæssige værdi i det indskydende selskab, indregnes denne forskel direkte i egenkapitalen. Er kostprisen

¹³ ÅRL § 122, note 350

¹⁴ Karnov, ÅRL § 122, stk. 1, note 349

derimod lavere end den regnskabsmæssige værdi, kan dette være en indikation på værdiforringelse, hvor nedskrivningen skal indregnes i resultatopgørelsen, og forskellen skal herefter indregnes i egenkapitalen.

Koncernregnskabet vil blive aflagt med tilbagevirkende kraft for den periode, hvori sammenlægningen er sket, dvs. fra det tidspunkt virksomhederne har været underlagt fælles kontrol. Der skal dermed ændres sammenligningstal, som om de to fusionerede virksomheder altid har været sammenlagt, hvilket kan være en krævende ændring i koncernregnskabet.

Ved lodret fusion er det Erhvervstyrelsen fortolkning, at det alene er sammenlægningsmetoden, som kan anvendes her, hvor sammenlægningsmetoden er baseret på værdierne i modervirksomhedens koncernregnskab.

3.3.3 Book Value-metoden jf. ÅRL § 123 stk. 2

Book-value metoden kan anses som en nemmere og mere lempelig sammenlægning. Book-value metoden deler nogle ligheder med sammenlægningsmetoden, men den har også nogle vigtige forskelle. Modsat sammenlægningsmetoden, så kræver book-value metoden ikke en tilpasning bagud i tid af sammenligningstallene i koncernregnskabet, hverken i det år fusionen finder sted, eller i sammenligningsårene.¹⁵ Book-value metoden kan derfor siges at være mindre omfattende end sammenlægningsmetoden.

En anden forskel er, at overdragelsen af aktiver og passiver regnskabsmæssigt sker på det tidspunkt, hvor kontrolskiftet finder sted. Dette betyder, at aktiver og passiver indregnes i den koncernregnskab på det tidspunkt, hvor modervirksomheden får kontrol over dattervirksomheden.

3.4 Skattefri fusion

En fusion kan vælges at enten gøres skattepligtigt og skattefrit. I visse tilfælde vil det være fordelagtigt at vælge en skattefri fusion frem for en skattepligtig, da der er forskellige skattemæssige konsekvenser for de involverede parter.

Implementering af fusionsdirektivet i dansk ret muliggjorde skattefrie fusioner. De skattemæssige regler om skattefri fusion af danske selskaber er fastsat i FUL kapitel 1. Fusionsskattereglerne hviler på successionsprincippet, hvilket indebærer, at der ikke sker beskatning i det indskydende selskab, samtidig med at det modtagende selskab overtager aktiver og passiver til deres oprindelige anskaffelsessummer.¹⁶

En skattefri fusion kræver ikke specifik tilladelse fra Skattestyrelsen, men det er stadig nødvendigt at indberette den skattefrie fusion til Skattestyrelsen.

¹⁵ ÅRL § 123, stk. 3, note 354.

¹⁶ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 150

For at en fusion kan gennemføres skattefrit, er der visse betingelser, som skal være opfyldt.¹⁷

- De fusionerende selskaber skal være omfattet af FUL.
- Der skal foreligge en selskabsretslig fusion.
- Der skal jf. FUL § 2 gives et vederlag til selskabsdeltagerne i det indskydende selskab, hvor en del af vederlaget skal være kapitalandele i det modtagende selskab, som mindst én af kapitalejerne skal modtage, jf. FUL § 11.
- Den første dag i det modtagende selskabs regnskabsår skal sættes som fusionsdato.

3.4.1 Selskaber omfattet af FUL

FUL § 1 stk. 1 beskriver, hvilke selskaber der er omfattet af loven, hvor loven skriver ”Ved fusion af aktieselskaber bortset fra aktieselskaber som nævnt i selskabsskattelovens § 3, stk. 1, nr. 19, eller af selskaber som nævnt i selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 2, har selskaberne adgang til beskatning efter reglerne i dette kapitel”. Dermed kan både aktie og anpartsselskaber beskattes efter reglerne i FUL kapital 1, og kan foretage en skattefri fusion, såfremt betingelserne er opfyldt.

Selskaber nævnt i SL § 1 stk. 1 nr. 19 er investeringsselskaber, og akkumulerede investeringsforeninger, hvor virksomheden består af investering i værdipapirer mv., som dermed ikke er omfattet af FUL § 1, stk. 1.

3.4.2 Selskabsretslig fusion

Fusionen kan efter reglerne i SL kapitel 15 udføres uden likvidation. Det indskydende selskab succederer med det modtagende selskab, mod modtagende vederlag, dvs. ugentlig fusion. Det samme gælder når der er tale om to eller flere selskaber, som fusioner til et nyt selskab, hvilket er egentlig fusion. Der er her tale om universal succession, hvilket betyder, at alle forpligtelser og rettigheder i de indskydende selskaber overføres til det modtagende selskab, som etableres i forbindelse med fusionen. Dette kan gøres uden kreditorernes samtykke.¹⁸

3.4.3 Vederlag

For at benytte beskatning efter reglerne i FUL, er det en betingelse at selskabsdeltagerne i det indskydende selskab vederlægges. Vederlaget kan bestå af aktier eller anparter i det modtagende selskab, og eventuel en kontant vederlæggelse. Der er dog ikke tilstrækkeligt, at der i det modtagende selskab kun foretages en opskrivning af aktionærernes eksterne aktier. Vederlaget kan ikke udelukkende bestå af kontanter. Der er derimod intet krav om, hvor stor en del af vederlaget, der skal bestå af hhv. aktier, anparter og kontanter. Der er derfor intet til hindre for, at kun én kapitalejer modtager kapitalandele, og de resterende kapitalejere modtager et kontant vederlag.¹⁹ Kapitalejerne

¹⁷ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 151 - 152

¹⁸ SL § 236

¹⁹ FUL § 2 stk. 1

beskattes ikke af de aktier eller anparter, der modtages som vederlag, men grundet succession, så anses kapitalandelene som anskaffet på samme tidspunkt, og til samme anskaffelsespris, som de indskudte kapitalandele. Modtager kapitalejerne derimod et kontant vederlag, vil dette vederlag som udgangspunkt skulle beskattes som udbytte, efter reglerne i avancebeskatningsloven.²⁰

Dog er undtagelsen hvor der er tale om lodrette fusioner, såsom fusion af moder- og datterselskab. Her er det irrelevant, om moderselskabet ejer en mindre eller større del af andelene i datterselskabet.²¹

3.4.4 Fastsættelse af fusionsdato

Fusionsdatoen defineres som det tidspunkt, hvor rettigheder og forpligtelser overgår fra det indskydende selskab til det modtagende selskab. Her er udgangspunktet, at det indskydende- og modtagende selskab får den samme fusionsdato.

FUL § 5 beskriver, at datoen for åbningsbalancen, som udarbejdes i forbindelse med fusionen med det modtagende selskab, anses skattemæssigt som værende fusionsdatoen. Betingelsen for anvendelse af reglerne i FUL er, at fusionsdatoen er den samme som skæringsdatoen for det modtagende selskabs regnskabsår.

Undtagelsen til ovenstående, er når det modtagende selskab er et skuffeselskab. Dvs. at selskabet allerede er registreret, og selskabet forud for fusionsdatoen endnu ikke har drevet erhvervsmæssig virksomhed, samt at selskabets egenkapital fra stiftelsen af selskabet, har stået som et ubehæftet kontant indestående i et pengeinstitut. Her kan det modtagende selskab have en anden fusionsdato, end det indskydende selskab. Det modtagende selskab kan tidligst stiftes 6 måneder før fusionsdatoen, hvorefter regnskabsperioden senest må slutte 12 måneder efter fusionsdatoen. Den samlede periode for det modtagne selskab må dermed være op til 18 måneder. Her er der altså intet krav om, at det indskydende og det modtagende selskab skal have samme skattemæssige fusionsdato.²²

En anden undtagelse er når der i løbet af selskabsåret etableres en ny koncernforbindelse. Her er hovedreglen for det selskab, som indgår i den nye koncern, at fusionsdatoen er den dato, hvor koncernforbindelsen oprettes. Dette kan resultere i flere forskellige fusionsdatoer for de selskaber, som deltager i fusionen. Dette skal ses i sammenhæng med reglerne for sambeskatning, hvor sambeskatning er en betingelse.²³

3.4.5 Skattemæssige konsekvenser

En skattefri fusion vil for de deltagende parter have forskellige skattemæssige konsekvenser, hvilket vil blive uddybet i det følgende.

²⁰ FUL § 11 stk. 1

²¹ FUL § 2, stk. 2 note 7

²² FUL § 5 stk. 2, note 9

²³ FUL § 5 stk. 3, note 10

3.4.5.1 Det indskydende selskab

3.4.5.1.1 Succession eller realisationsbeskatning

Som udgangspunkt for fusioner efter FUL, sker der universalsuccession, hvor det modtagende selskab succederer ind i det indskydende selskabs skattemæssige stilling, vedrørende de overførte aktiver og forpligtelser. De indskydende aktiver og passiver overføres til oprindelig anskaffelsessum og -tidspunkt, hvilket ikke udløser realisationsbeskatning i det indskydende selskab, så længe det modtagende selskab succederer jf. FUL § 8. Det indskydende selskab bliver dermed ikke beskattet af kapitalgevinster og genvundne afskrivninger. Beskatningen udskydes indtil afståelsestidspunktet, dvs. der opstår en udskudt skat. Er der aktiver og forpligtelser, som det modtagende selskab ikke succederer i, vil der her opstå realisationsbeskatning.²⁴

Når det indskydende selskab ophører i forbindelse med fusionen, og regnskabsåret for det indskydende selskab ikke er sammenfaldende med det modtagende selskab, da foretages der en opgørelse af indkomståret for det indskydende selskab. Dette gøres uanset om der er tale om en måned, halvt år, 9 måneder eller andet fra udløb af regnskabsåret af det indskydende selskab og frem til fusionsdatoen. Der sker ikke en forholdsmæssig fordeling af regnskabsperiodens indtægter og udgifter, men der foretages en korrekt indkomstopgørelse af indtægter og udgifter for perioden fra regnskabsårets start og frem til fusionsdatoen. Dette skyldes, at det indskydende selskab ikke skal ophørsbeskattes efter SEL § 5, da det modtagende selskab succederer i henhold til FUL § 8.²⁵

3.4.5.1.2 Afskrivning af afskrivningsberettigede aktiver

Har det indskydende selskab aktiver som afskrives, vil FUL § 7 stk. 1 have til formål at sikre, at der ikke er mulighed for hurtig afskrivning ved skattefri fusion. Det fastsættes her, at der for den afsluttende periode i det indskydende selskab afskrives efter en sats, hvilket svarer til afskrivningssatsen ganget med den forholdsmæssige andel af et normalt indkomstår på 365 dage. Dvs. er afskrivningssatsen 25%, og den afsluttende periode udgør 120 dage, så afskrives der med $25\% \cdot (120/365) = 8,22\%$. Jf. FUL § 7 kan den afsluttende periode også udgøre mere end 12 måneder. Udgør den fx 15 måneder, så skal afskrivningssatsen ganges med 15/12. Dette sker i det tilfælde hvor der er tale om et bagudforskudt indkomstår.

3.4.5.1.3 Forskudt indkomstår

Ved bagudforskudt indkomstår forstås det, at selskabets indkomstår er påbegyndt d. 2. april eller senere. Indkomståret bliver dermed året efter påbegyndelsesåret og indtil fusionsdatoen, såfremt fusionsdatoen er d. 31. december efter det sædvanlige indkomstårs udløb. Har det indskydende selskab regnskabsår 01.06.2022 – 31.05.2023, og fusionsdatoen er d. 01.10.2023, så vil det sidste indkomstår for det indskydende

²⁴ C.D.5.2.6 Indkomstopgørelsen i det indskydende selskab – FUL § 7, Succession eller realisationsbeskatning

²⁵ C.D.5.2.6 Indkomstopgørelsen i det indskydende selskab - FUL § 7, Regel

selskab være 01.06.2022 – 01.10.2023, dvs. 17 måneder. Hvis det indskydende selskab derimod har samme regnskabsår, men fusionsdatoen er d. 1. januar 2024, så sker der ikke forlængelse af indkomståret, da fusionsdatoen dermed ligger indenfor kalenderårets udløb.²⁶

3.4.5.1.4 Acontoskatter

Hvis det indskydende selskab har været omfattet af aconto skatteordning, da vil de ordinære acontoskatter, som er indbetalt efter udløbet af sidste indkomstår, indgå i skatteberegningen for det indskydende selskab. Acontoskatter indbetalt i perioden fra udløbet af sidste indkomstperiode og frem til fusionsdatoen, skal indgå i den samlede skatteberegning. Har det indskydende selskab betalt acontoskatter efter fusionsdatoen, vil disse indbetalinger godskrives i det modtagende selskab i det pågældende år, som acontoskatterne er betalt.²⁷

3.4.5.1.5 Hæftelse for skattekrav

Er der eventuelle skattekrav eller bødekraft, som efter skattelovgivningens almindelige regler vil kunne rettes mod det indskydende selskab, da vil det modtagende selskab hæfte for disse. Disse krav kan gøres gældende for både det indskydende selskabs sidste og tidligere indkomstår.

Det samme gør sig gældende i det tilfælde, hvor det indskydende selskab har krav efter selskabsskatteoven, og det modtagende selskab indtræder. Dette kan vedrøre tillæg, godtgørelse og overskydende SKAT, hvor det ligeledes er gældende for sidste og tidligere indkomstår, jf. SEL § 29 B, stk. 5 og 6.²⁸

3.4.5.2 Det modtagende selskab

Da der er sammenhæng mellem den skattemæssige behandling af det indskydende selskab og det modtagende selskab, er der flere sammenfald af beskrivelsen om den skattefrie behandling i det modtagende- og i det indskydende selskab.

3.4.5.2.1 Succession vedr. anskaffelsessum, tidspunkt og skattemæssige afskrivninger

Som nævnt ovenfor, så succederer det modtagende selskab i det indskydende selskabs skattemæssige stilling. De indskudte aktiver og forpligtelser vil blive indregnet til det anskaffelsessum- og tidspunkt, som de havde i det indskydende selskab. Det modtagende selskab bliver dermed først beskattet af de aktiver og forpligtelser, som er modtaget fra det indskydende selskab, når der sker en faktisk konstateret afståelse, jf. FUL § 8 stk. 1.

Desuden gælder det jf. FUL § 8 stk. 1 for af- og nedskrivning, at det modtagende selskab succederer i det indskydende selskabs skattemæssige afskrivningsposition. Driftssaldoen overføres dermed til det modtagende selskab, hvilket gælder uanset om der er restsaldo

²⁶ SKM 2019.467, Forlængelse af bagudforskudt indkomstår ved fusion

²⁷ C.D.5.2.6 Indkomstopgørelsen i det indskydende selskab - FUL § 7, acontoskatter

²⁸ C.D.5.2.6 Indkomstopgørelsen i det indskydende selskab - FUL § 7, Hæftelser for skattekrav

fra solgte driftsmidler mv. Dermed kan de skattemæssige værdier være højere end de regnskabsmæssige værdier. Selvom de solgte driftsmidler er leveret til køber, og befinder sig i det indskydende selskabs, så vil dette stadig være gældende. Er driftsmiddelsaldoen i det indskydende selskab negativ, overføres dette også til det modtagende selskab. Det modtagende selskab overtager dermed pligten til at enten medregne den negative saldo i indkomstopgørelsen efter reglerne i afskrivningsloven §§ 8-9, eller udligne den negative saldo.²⁹

I det tilfælde, hvor det modtagende selskab har en fordring på eller gæld til det indskydende selskab, vil fusionen medføre, at fordringen eller gælden overtages af det modtagende selskab. Det modtagende selskab får dermed en fordring på eller gæld til sig selv, hvilket kaldes konfusion, som er når der sker en sammensmeltning af kreditor og debitor. Fordringen eller gælden vil dermed ses som indfriet til kursværdien der er på fordringstidspunktet. Opstår der fortjeneste eller tab ved indfrielsen af fordringen eller gælden, vil dette skulle beskattes efter kursgevinstloven.³⁰

3.4.5.2.2 Succession vedr. næringsaktiver

I forhold til næring og spekulation, så succederer det modtagende selskab i det indskydende selskabs hensigt med anskaffelseshensigt. Har det indskydende selskab haft aktiver og passiver i en nærings eller spekulations hensigt, og det modtagende selskab opnår en fortjeneste eller tab ved et eventuelt salg, vil dette skulle medtages i det modtagende selskabs indkomstopgørelse, på samme måde, som hvis det indskydende selskab havde solgt aktivet. Hvis det indskydende selskab derimod hverken har aktiver eller passiver med nærings eller spekulations hensigt, så vil udgangspunktet være, at det modtagende selskab har erhvervet aktivet uden et nærings- eller spekulationshenseende. Dog er der jf. FUL intet der hindrer, at aktivet i det modtagende selskabs skattepligtige indkomst anses som erhvervet i nærings- eller spekulationshensigt, jf. FUL § 8 stk. 2, pkt. 2. Er der tale om værdipapirer, vil beskatningen være efter lagerprincippet, hvor årets urealiseret gevinst eller tab medregnes i den skattepligtige indkomst, jf. ABL § 23.

Der er en forudsætning for, at det modtagende selskab kan fortsætte med anvendelse af de skattemæssige principper i relation til anskaffelseshensigt og lagerprincip, som beskrevet ovenfor. De modtagende aktiver og passiver skal i det modtagende selskabs regnskab og skatteopgørelse fremgå af særskilte poster. Er dette ikke tilfældet, kan SKAT selv vælge, om de vil vælge at anvende principperne fra det modtagende eller indskydende selskab. FUL § 8 stk. 5 forudsætter at der ikke er andre love, som går forud for opdelingen. Dette er her vigtigt at være opmærksom på lex specialis princippet, hvor de mere specifikke regler i fx ABL går forud for de generelle regler i FUL.

FSR har indsendt en henvendelse til SKAT vedr. lov nr. 525 af 12. juni 2009 (L 202), offentliggjort i SKM2010.203.DEP. Her fremgår det, at har det indskydende selskab valgt

²⁹ C.D.5.2.7.1 Modtagende selskabs succession i anskaffelsestid, anskaffelsessum, afskrivninger mv. - FUL § 8, stk. 1

³⁰ C.D.5.2.7.1 Modtagende selskabs succession i anskaffelsestid, anskaffelsessum, afskrivninger mv. - FUL § 8, stk. 1

realisationsprincippet på sine porteføljeaktier, og det modtagende anvender lagerprincippet, vil de indskudte aktier skulle beskattes efter lagerprincippet. Har det indskydende selskab derimod aktier efter lagerprincippet, og det modtagende efter realisationsprincippet, skal det modtagende selskab anvende lagerprincippet på alle sine aktier. Dette skyldes, at både realisations- og lagerprincippet forudsætter, at princippet anvendes på alle aktier. Derudover må lagerbeskattede aktier ikke ændres til at blive beskattet efter realisationsbeskatningsprincippet, jf. ABL³¹

3.4.5.2.3 Underskudsbegrænsning udenfor sambeskatningskreds

Sammenhængen mellem skattefrie omstruktureringer af selskaber og reglerne om underskudsudnyttelse er reguleret i fusionskattelovens § 8, stk. 6 og selskabsskattelovens § 31, stk. 4.

Jf. FUL § 8, stk. 6 kan de fusionerende selskabers underskud fra tidligere år, før fusionsdatoen, ikke bruges som fradrag i det modtagende selskabs indkomstopgørelse, hvilket gælder uanset bestemmelserne i SEL § 12, som bl.a. skriver ”*Hvis den skattepligtige indkomst udviser underskud, kan dette underskud fradrages ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst for de følgende indkomstår efter reglerne i stk. 2 og 3.*”

Dette er gældende for underskud både i det indskydende og det modtagende selskab. Ifølge FUL § 7, som tidligere er nævnt, skal der i det indskydende selskab udarbejdes en afsluttende periode, som løber fra det indskydende selskabs seneste sædvanlige indkomstår og til fusionsdatoen. Som udgangspunkt vil denne afsluttende periode medføre, at et underskud i det indskydende selskab vil bortfalde. Reglen her er lavet for at forhindre, at selskaber med et skattemæssigt overskud, gennem en fusion kan eliminere dette overskud med selskaber, som har skattemæssigt underskud, når der ikke er øvrige skattemæssige transaktioner. Det modtagende selskabs skattemæssige underskud fortabes også, hvilket gøres for at undgå, at underskudsselskabet vælges som det modtagende selskab, i stedet for det indskydende selskab.

Er det tilfældet at det indskydende- og det modtagende selskab har forskudte indkomst- og regnskabsår, vil dette behandles efter FUL § 7, som angiver den afsluttende periode for det indskydende selskab. Det modtagende selskab kan dermed kun modtage det underskud, som er opstået efter den skattemæssige fusionsdato.

3.4.5.2.4 Underskudsbegrænsning indenfor sambeskatning

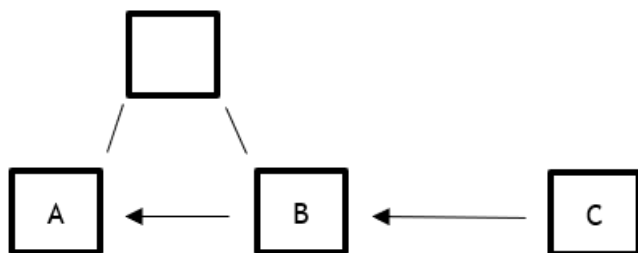
Hovedreglen beskrevet ovenfor i FUL § 8, stk. 6, pkt. 1 fraviges i den situation, hvor de fusionerende selskaberne er sambeskattet. FUL § 8 stk. 6, pkt. 2 redegør for, at er der tale om en fusion indenfor sambeskattede selskaber, så kan det modtagende selskab benytte underskuddet i det indskydende selskab, ligesom underskuddet inden fusionen kunne udnyttes af det modtagende selskab. Efter fusionen vil underskuddet fra det indskydende

³¹ C.D.5.2.7.1 Modtagende selskabs succession i anskaffelsestid, anskaffelssum, afskrivninger mv. - FUL § 8, stk. 1

selskab tilhøre det modtagende selskab, og det modtagende selskab skal derfor efter fusionen medtage underskuddet i deres regnskab.

Er der to sambeskatningskredse som fusionerer, fx to moderselskaber, hvor hver kreds intern har været sambeskattet, så opstår der en ny sambeskatningskreds, hvor underskud opstået efter fusionsdatoen, kan benyttes i den nye sambeskatningskreds, jf. SEL § 31, stk. 2, 3. pkt. Underskud opstået inden fusionen, kan imidlertid anvendes i delkoncernerne, som også før fusionen var sambeskattet, hvis delkoncernen som følge af fusionen ikke er afbrudt, jf. SEL § 31, stk. 2, 9. pkt. Disse delkoncerner kaldes også subsambeskatninger. Der opstår dermed to subsambeskatninger indenfor den nye sambeskatningskreds.³²

FUL § 8, stk. 6, 3. pkt. er undtagelsen til 2. pkt. Undtagelsen er hvor det modtagende selskab, enten direkte eller indirekte, har modtaget aktiver eller passiver fra det indskydende selskaber, som på det tidspunkt underskuddet opstod, ikke var en del af sambeskatningen, så mister det modtagende selskab sit underskud, jf. FUL § 8, stk. 6, 3. pkt. Dette hindrer, at et selskab udenfor koncernen (selskab c) fusioneres ind i koncernen (selskab b), hvor selskaberne er sambeskattet, hvorefter dette selskab fusioneres ind i et sambeskattet selskab med underskud (selskab a), hvor underskuddet jf. pkt. 2 kan benyttes, men det hindrer pkt. 3.



Figur 4: Fusion hvor der direkte eller indirekte er aktiver fra udenfor sambeskatningskredsen. Kilde: Egen tilvirkning

Det kan være kompliceret for selskaberne selv at have et overblik over hvornår præcis underskuddene opstod, og med hvem de var sambeskattet med på hvilket tidspunkt. Selskaberne skal hvert år indberette deres underskud inde ved SKAT, hvor sambeskatningskreds også skal registreres. Selskaberne kan dermed se, hvornår underskuddet opstod, og om underskuddet kan bruges i sambeskatningen.

3.4.5.2.5 Underskud opstået mellem fusionsdato og vedtagelsesdato

Underskud opstår i perioden mellem den skattemæssige fusionsdato og til den dato, hvor fusionen er vedtaget i alle de involverede selskaber, reguleres i FUL § 8, stk. 7. Dette har kun betydning for de fusioner, hvor der ikke er sammenfald mellem fusionsdatoen og

³² C.D.5.2.7.3 Fortabelse af underskud - FUL § 8, stk. 6 - Underskudsbegrænsning ved fusioner hvor der indgår sambeskattede selskaber

vedtagelsesdatoen. Formålet med denne bestemmelse er at hindre en omgåelse af reglen om underskudsbegrænsning i SEL § 12 D, hvor underskudsbegrænsning sker i det tilfælde, hvor mere end 50% af kapitalen i et underskudsselskab overdrages.

Muligheden for at fremføre et underskud mellem den skattemæssige fusionsdato og vedtagelsesdatoen begrænses af FUL § 8, stk. 7. Er der dermed tale om et underskud opstået i mellemprioroden i et underskudsselskab, som er ”tomt”, så tabes dette underskud. Et tomt underskudsselskab, er hvor selskabets erhvervsmæssige aktivitet er uden risiko, eller selskabet har et eller flere datterselskaber og ejer mindst 25% af aktiekapitalen, hvor disse datterselskaber har væsentlig erhvervsmæssig aktivitet.

En anden situation er hvor der i mellemprioroden er opstået et skattemæssigt underskud, som er opgjort før af-og nedskrivninger. Dette underskud kan i begrænset omfang reducere den skattepligtige indkomst i det modtagende selskab. Den begrænsede fremførsel medfører, at underskud opstået i mellemprioroden, ikke kan nedbringe den skattepligtige indkomst til et lavere beløb, end det modtagende selskabs indtægter fra selskabets nettokapital.

Er der derimod tale om koncerninterne fusioner, da vil bestemmelsen i FUL § 8 stk. 7 ikke have betydning. Ved koncernskift er det regler om, at der skal laves en delårsopgørelse, hvorved der sker sammenfald mellem den skattemæssige fusionsdato og vedtagelsesdatoen, og dermed ingen mellempriorode.³³

3.4.5.2.6 Fortabelse af uudnyttet tab

Kildeartsbegrænset tab, hvor tabet er opstået inden den skattemæssige fusionsdato, reguleres i FUL § 8 stk. 8. Det modtagende selskab kan ikke udnytte det uudnyttede tab, som er opstået i enten det indskydende- eller modtagende selskab inden den skattemæssige fusionsdato. Der er her ingen undtagelse til når selskaberne er sambeskattet, hvor selskaberne i dette tilfælde stilles på lige fod med hvis selskaberne ikke var sambeskattede. Sambeskattede selskaber, som fusionerer, vil dermed miste muligheden for at anvende deres kildeartsbegrænsede tab efter fusionen. FUL § 8 stk. 8 går forud for andre regler, hvor det uudnyttede tab, som begrænses er:³⁴

- *ABL § 9, stk. 4: Modregningsberettigede tab på realisationsbeskattede porteføljeaktier*
- *ABL § 43, stk. 3: Modregningsberettigede tab på aktier fra indkomstårene 2002 til 2009*
- *KGL § 31, stk. 5: Tab på aktieafståelseskontrakter vedrørende datter- og koncernselskabsaktier*
- *KGL § 31 A, stk. 3: Hvor selskabet har valgt realisationsbeskatning, og har tab på aktieafståelseskontrakter vedrørende "unoterede" aktier*
- *EBL § 6, stk. 3: Tab på fast ejendom*

³³ C.D.5.2.7.4 Underskud opstået mellem fusionsdatoen og vedtagelsesdagen - FUL § 8, stk. 7

³⁴ C.D.5.2.7.5 Fortabelse af uudnyttede tab - FUL § 8, stk. 8 – omfanget af begrænsningen.

Tab efter ovenstående begrænsninger kan dermed ikke modregnes i fremtidige gevinster på tilsvarende aktiver. Dette gælder kun for realiserede tab, og ikke på tab, som først realiseres efter den skattemæssige fusionsdato.

3.4.6 Opsummering af skattefri fusion

Som beskrevet for skattefri fusion, er der både for det indskydende og det modtagende selskab flere fordele ved skattefri fusion, men der er også ulemper. Det er derfor vigtigt for selskabet, at de søger vejledning og rådgivning inden de vælger hvilken form for skattemæssig fusion de vil gå med.

Fordelene ved skattefri fusion er, at fusionen som udgangspunkt ikke udløser en beskatning til hverken de fusionerende selskaber eller kapitalejerne, og vederlæggelse kan ske i form af kapitalandele i det modtagende selskab. Der er dermed ingen avancebeskatning i det indskydende selskab, hvilket skyldes at der sker succession i den skattemæssige saldo af de overtagne aktiver. Vederlæggelsen kan ske både i kapitalandele og kontanter, så længe ikke hele vederlæggelsen består af kontanter. De kapitalejere, som vederlægges med kontanter, bliver beskattet efter ABL, ligesom udbytteskat.

Ulemperne ved skattefri fusion er, at underskud til fremførsel tapes, hvilket sker både i det indskydende og det modtagende selskab. Undtagelsen her er når underskuddet er opstået under sambeskatning, medmindre det modtagende selskab direkte eller indirekte har modtaget aktiver eller forpligtelser fra et selskab udenfor sambeskatningen. Kildeartsbegrænsede tab tapes også ved en skattefri fusion, hvilket gælder uanset om selskaberne er sambeskattede. En anden ulempe er, at afskrivningsgrundlaget reduceres, grundet anskaffelsestidspunktet, -summen og de skattemæssige afskrivninger på aktiver og forpligtelser overføres til det modtagende selskab grundet succession.

3.4.7 Model over skattefri fusion

Skattefri fusion	Kapitalejere	Modtagende selskab (fortsættende)	Indskydende selskab (ophørende)
Beskatning	Ingen beskatning af aktionærer. Kontant vederlag = udbyttebeskatning, ABL)	Succession	Ikke relevant
Underskud, herunder sambeskatning	Ikke relevant	Underskud tabes, medmindre det er underskud opstået under sambeskatning. Kildeartstab fortabes.	Underskud tabes, medmindre det er underskud opstået under sambeskatning. Kildeartstab fortabes
Anskaffelses-tidspunkt og -sum	Kapitalejere i det indskydende selskab, som modtager kapitalandele i det modtagende selskab: Disse kapitalandele anses som anskaffet på samme tidspunkt og til samme sum, som de oprindelige kapitalandele i det indskydende selskab (succession)	Succession i det indskydende selskabs skattemæssige stilling	Ikke relevant

Figur 5: Model over skattefri fusion. Kilde: SR akademiet – S-5.3.1Fusion

3.5 Skattepligtig fusion

Vælger selskaberne at fusionere uden anvendelse af reglerne i FUL, så skal det være en skattepligtig fusion, hvor fusionen mere eller mindre anses som et køb og salg.

Som led i den skattepligtige fusion ophører det indskydende selskab, ligesom ved en likvidation, hvorved der opstår en likvidationsbeskatning efter SEL § 5, som siger:

”Når her i landet hjemmehørende selskaber og foreninger mv. opløses, fortsætter skattepligten indtil tidspunktet for opløsningen. Ved overgang til beskatning efter § 1, stk.

1, nr. 6, eller undtagelse fra beskatning efter § 3 fortsætter skattepligten efter de hidtil gældende regler indtil tidspunktet for overgangen eller undtagelsen.”

Opløsningen af selskabet sker på den afsluttende generalforsamling. Dette er selvom selskabet først senere afmeldes som selskab ved CVR.

Virkningstidspunktet for den skattepligtige fusion, er når fusionen er vedtaget i alle de deltagende selskaber. En skattepligtige fusion kan også indføres med tilbagevirkende kræft.

3.5.1 Indskydende selskab

Likvidationsbeskatningen i det indskydende selskab sker uanset om der selskabsretsligt sker fusion uden likvidation. Selskabets skattepligt ændres ikke, og der vil fortsat være pligt til at opgøre den skattepligtige indkomst ved salg af aktiver.³⁵ Aktiver og passiver fra det indskydende selskab overføres til det modtagende selskab, hvilket selskabsretsligt anses som et køb og salg, hvor salgsværdien af aktiver og passiver baseres på markedsværdier. Det er dermed de almindelige regler for afståelse af de enkelte aktiver og passiver som gælder, hvorunder der også sker beskatning af genvundne afskrivninger mv. Her kan underskud i det indskydende selskab bruges til at modregne i avancebeskatningen.³⁶

Da der i det indskydende selskab sker likvidation, skal der af ledelsen eller likvidator inden 1 måned efter opløsningen, indsendes en anmeldelse til told- og skatteforvaltningen, hvori der er en opgørelse for det afsluttende indkomstår. Indsendes denne anmeldelse ikke, vil der til den eller de ansvarlige personer gives bøder, hvor størrelsen fastsættes til Told- og skattevæsnet, jf. SEL § 5 stk. 3.

3.5.2 Modtagende selskab

Overdragelsen af aktiver og passiver til det modtagende selskab, sker som om aktiverne og passiverne er købt af det modtagende selskab. Vederlaget der gives, vil svare til den handlede anskaffelsesværdi for aktiverne og passiverne, hvoraf det modtagende selskab opnår et nyt afskrivningsgrundlag på aktiverne. Her er det en krav, at anskaffelsesværdien svarer til markedsværdien. Er det derimod tilfældet, at der i det indskydende selskab er negativ indkomst, skattemæssigt underskud eller kildeartsbegrænset tab, vil disse ikke kunne overføres til det modtagende tab, ligesom ved skattefri fusion. Dog kan det modtagende selskab fortsat efter fusionen anvende deres egne underskud.³⁷

Hvis der som følge af fusionen sker ejerskifte, og ejerskiftet ved udgangen af indkomståret er på mere end 50% i det modtagende selskab, vil der ske en underskudsbegrænsning jf. SEL § 15 D. Her kan underskud i den skattepligtige indkomst

³⁵ C.D.1.5.1.2 Likvidation af aktie- og anpartsselskaber

³⁶ C.D.5.1 Fusioner - skattepligtige

³⁷ C.D.5.1 Fusioner - skattepligtige

ikke nedbringe den skattepligtige indkomst til mindre end de positive nettokapitalindtægter i det modtagende selskab. Det er her lige meget, om underskuddet er opstået før eller efter ejerskiftet.

Formålet med bestemmelsen er at modvirke handel med selskaber, hvor selskabets primære ”aktiv” er et uudnyttet skattemæssigt underskud, som vil kunne anvendes af køberne af aktiemajoriteten, til modregning i afkast af aktiver, som indskydes i selskabet. På denne måde forhindres situationer, hvor selskaber primært handles med det formål at udnytte skattemæssige fordele frem for at drive en reel forretning.³⁸

3.5.3 Kapitalejernes skattemæssige stilling

Vederlaget der gives til kapitalejerne for deres kapitalandele i det indskydende selskab, behandles skattemæssigt som et likvidationsprovenu, hvor avancen realisationsbeskattes i henhold til reglerne i ABL. Her anses kapitalejerne for at have solgt deres kapitalandele på fusionstidspunktet, som er datoen for generalforsamlingen. Tilegnelsen af kapitalandelene i det modtagende selskab, anses ligeledes som anskaffet på fusionstidspunktet. Er vederlaget i helt eller delvist i form af kontanter, beskattes det kontante vederlag som udbytte efter ABL.³⁹

3.5.4 Tilbagevirkende kraft

En skattepligtig fusion vil som udgangspunkt have virkning fra vedtagelsesdatoen, hvor det vedtages på generalforsamlingen, jf. SEL § 8 A, stk. 1. Er der ved fusionen sammenfald mellem åbningsbalancen og skæringsdatoen for regnskabsåret i det modtagende selskab, kan fusionen gennemføres med tilbagevirkende kraft. Den skattepligtige fusion har dermed virkning fra datoen for åbningsbalancen, jf. SEL § 8 A, stk. 2. De aktiver og passiver, som overdrages til det modtagende selskab, værdiansættes med den værdi de har på skæringsdatoen, som ligger forud for vedtagelsesdatoen. De indtægter og udgifter, som relaterer sig til de aktiver og passiver fra det indskydende selskab, medregnes i det modtagende selskabs indkomstopgørelse. Der skal dermed være sammenfald mellem disse indkomster/udgifter og anskaffelsessummen for aktiver og passiverne fra fusionen.⁴⁰

3.5.5 Opsummering af skattepligtig fusion

Ligesom ved en skattefri fusion, vil der ved skattepligtig fusion være både fordele og ulemper for det indskydende- og det modtagende selskab.

Fordelen ved en skattepligtig fusion er, at da anskaffelsessummen i det modtagende selskab er den værdi, som aktiverne og passiverne har på fusionsdatoen, vil afskrivningsgrundlaget være højere end hvis aktiverne blot blev overført med samme

³⁸ SEL § 12 D, note 460

³⁹ C.D.5.1 Fusioner - skattepligtige

⁴⁰ C.D.5.1 Fusioner - skattepligtige

anskaffelsessum, som de havde i det indskydende selskab. I det indskydende selskab kan underskuddet udnyttes til modregning i avancebeskatningen, men herefter mistes underskuddet, hvilket især er en fordel, hvis underskud og opgjort avance næsten kan udligne hinanden. Modsat kan underskud og tab i det modtagende selskab fremføres. Dette begrænses i det tilfælde hvor der sker et ejerskifte på mere end 50% i det modtagende selskab, hvilket anses som en ulempe.

Ulempen ved skattepligtig fusion er, at da der sker likvidationsbeskatning i det indskydende selskab vil der opstå et finansieringsbehov. Det samme gælder for kapitalejerne, som avancebeskattes ved afståelse af deres kapitalandele i det indskydende selskab, samt hvis de vederlægges med kontanter. Er der derimod tale om en selskabsaktionær, som ejer koncernselskabsaktier, datterselskabsaktier eller skattefrie porteføljeaktier, vil der ikke ske en beskatning af disse.

3.5.6 Model over skattepligtige forhold

Skattepligtig fusion (realisation)	Kapitalejere	Modtagende selskab (fortsættende)	Indskydende selskab (ophørende)
Beskatning	Kapitalejere i det indskydende selskab beskattes af den opgjorte fortjeneste eller tab ved udlodningen af likvidationsprovenu jf., reglerne i ABL.	Nye afskrivningsgrundlag opnås med anskaffelsestidspunkt på fusionstidspunktet.	Ophørsbeskatning ligesom ved likvidation af aktiver og forpligtelser
Underskud, herunder sambeskatning	Ikke relevant	Der kan fortsat fremføres egne underskud samt underskud fra fælles sambeskatning	Ophør ved likvidation, og underskud kan kun anvendes til modregning af avancer fra fusionen. Andet underskud tapes.
Anskaffelsessum	Kapitalejere i det modtagende selskab, som får kapitalandele, får ny anskaffelsessum som handelsværdien på fusionstidspunktet.	Nye afskrivningsgrundlag opnås med anskaffelsestidspunkt på fusionstidspunktet.	Ikke relevant
Anskaffelsestidspunkt	Kapitalandele i det indskydende selskab anses som anskaffet på samme tid som fusionsdatoen.	Kapitalandelene får ny anskaffelsestidspunkt med dato som fusionsdato	Ikke relevant

Figur 6: Model over skattepligtig fusion. Kilde: SR akademiet – S-5.3.1 Fusion

3.6 Afgørelse om omvalg fra skattefri til skattepligtig fusion

Som nævnt ved gennemgang af skatteforholdene ved fusionen, er der mange skattemæssige regler, hvor en kompetent rådgivning er vigtigt, så de fusionerende selskaber ender med den bedst mulige skattemæssige løsning ved fusionen. Skatteforholdene ved fusion har tidligere været genstand for behandling i retspraksis ved *SKM2020.53.ØLR*. Tvisten i sagen angik et selskab som gennemførte en skattefri fusion, hvor bestemmelsen om tab af kildeartsbegrænset tab i det modtagende selskab blev overset. Efterfølgende søgte selskabet om muligheden for omvalg fra skattefri fusion til skattepligtig fusion.

Sagen omhandler lodret fusion mellem moderselskaber, H1, og dets datterselskab, G1, som gennemførte en skattefri fusion d. 01. oktober 2012. Selskaberne var sambeskattede. Tanken med fusionen var at lette administrationen i koncernen. Moderselskabet og datterselskabet havde under finanskrisen lidt store tab på aktier. For så vidt angår G1 var det lidte tab i 2012 estimeret til ca. 12.000 kr., og for H1 udgjorde det tabet 2.560.082 kr. I forbindelse med fusionen blev der ydet rådgivning fra både KK, som var økonomichef og bestyrelsesmedlem i H1 og i koncernen, NK, som var advokat og bestyrelsesmedlem i H1 og i G1, og registreret revisor FP, som var revisor for begge H1 og G1.

Advokat NK udtalte, *"Man gjorde sig ikke mange overvejelser i relation til valg af skattefri fusion. Det er den mest almindelige fusionsform og var derfor udgangspunktet."*

Revisor FP udtalte ligeledes, *"Jeg har i mine 45 år i branchen aldrig lavet en fusion, som ikke var skattefri, og der var derfor automatisk min indstilling, at fusionen skulle være skattefri."*

Ved fusionen var parterne bevidste om, at G1 i forbindelse med fusionen ville mistet sit kildeartsbegrænsede tab på aktier, men også af den overbevisning, at H1, som værende det modtagende selskab, ville beholde sit kildeartsbegrænsede tab på aktier. Derfor blev der på H1's selvangivelse for 2013 angivet en skattepligtig indkomst med fradrag for selskabets tab på aktier på 2.560.082 kr., hvilket selskabet jf. FUL § 8, stk. 8 ikke var berettiget til, da denne regel bestemmer, at både det indskydende og det modtagende selskab mister deres kildeartsbegrænsede tab.

Grundet det opståede kendskab til tab af det kildeartsbegrænsede tab, blev skatteministeriet anmodet om at ændre fusionen til skattepligtig ved brug af SFL § 29 eller §30.

SFL § 29 regulerer muligheden for at tilføre efterfølgende ændringer af privatretslige dispositioner, oprindelig skatteretlig virkning. Der var i dette tilfælde ikke tale om privatretslige dispositioner, da sagen indebar fusion af to selskaber.

SFL § 30 regulerer ændring af valg foretaget på selvangivelsen. I sagen havde H1 angivet det lidte tab på sin selvangivelse, hvorfor SFL § 30 finder anvendelse på forholdet.

En betingelse i SFL § 30 er, at som konsekvens af skattemyndighedernes ændring af skatteansættelse, skal det oprindelige valg have fået utilsigtede konsekvenser, dvs. den skattepligtige på tidspunktet for indgivelsen af selvangivelsen, ikke burde have forudset de skattemæssige konsekvenser for det skattemæssige valg. Tabet af det kildeartsbegrænsede tab opfylder dermed ikke betingelserne for SFL § 30, da tabet ikke er en utilsigtet konsekvens som følge af ændring i skatteansættelse. Tabet sker derimod efter objektive regler i FUL § 8, stk. 8.

Landsretten afgav dom i januar 2020, hvor landsretten vurderede, at kravene for omgørelse af privatretslig disposition i SFL § 29 og selvangivelsesomvalg i SFL § 30 ikke var opfyldt, hvorefter skatteministeriet blev frifundet.

3.6.1 Omdannelse af skattemæssige forhold

I nogle tilfælde kan der gives medhold til omvalg af skattemæssig fusion. Som omtalt ovenstående reguleres dette i § 29 og § 30, hvor § 29 omhandler omgørelser af privatretslige dispositioner, og § 30 omhandler omvalg af oplysninger givet til Told- og skatteforvaltningen.

3.6.1.1 Omgørelse af privatretslige dispositioner SFL § 29

SFL § 29 vedrører de tilfælde, hvor der med grundlag af de privatretslige dispositioner, sker beskatning af en borger/virksomhed, og dette har utilsigtede skattemæssige virkninger, som både er væsentlige og uhensigtsmæssige. Skatteforvaltningen kan herved give tilladelse til omgørelse, hvor der sker en ændring af de privatretslige dispositioner, så skatteansættelsen bliver ”forkert” og derefter ændres.

En forudsætning for at § 29 stk. 1 kan anvendes er, at overfor den som har anmodet om at få lavet en omgørelse, der skal skattemyndighederne have opgjort indkomstskat, ejendomsværdiskat, gaveafgift, grundskyld eller dækningsafgift. Bestemmelsen omfatter dermed de tilfælde, hvor den privatretslige disposition er helt ophævet eller hvor vilkårene i den oprindelige privatretslige disposition ændres.⁴¹

3.6.1.2 Omvalg af oplysninger til Told- og Skatteforvaltningen SFL § 30

Told- og skatteforvaltningen kan jf. § 30 give tilladelse, at oplysningerne afgivet til forvaltningen ændres af den skattepligtige. Dette gælder i de tilfælde, hvor forvaltningen har opgjort en indkomstskat, ejendomsværdiskat, gaveafgift, grundskyld eller dækningsafgift, og hvor opgørelsen har betydning for valg af skatteforhold, og valget herefter har utilsigtede skattemæssige konsekvenser for den skattepligtige. Valg om

⁴¹ A.A.14.1.1 Regel om omgørelse

omgørelse kan f.eks. ske, hvor der i virksomhedsordningen er en bil, som kun anvendes privat, hvor bilen herefter kan placeres udenfor virksomhedsordningen⁴²

3.7 Eksempel på skattefri fusion mellem Novozymes A/S og Chr. Hansen A/S

Der er i år foretaget en stor fusion mellem to globale enzymproducerende virksomheder, Novozymes A/S og Chr. Hansen A/S, som fusionerede til Novonesis A/S. Chr. Hansen bliver det indskydende selskab, og Novozymes bliver det modtagende selskab, og får navnet Novonesis A/S. Novozymes udvikler, fremstiller og leverer enzymer til sektorer som landbrug, dyresundhed og føde- drikkevare industrien. Chr. Hansen udvikler naturlige ingredienser til fødevarer, ernærings, lægemiddel- og landbrugssektoren.⁴³

Novozymes A/S og Chr. Hansen Holding A/S annoncerede i start 2022 deres planer om at fusionere, og dermed skabe et stærkt globalt partnerskab indenfor bioscience industrien. Novonesis bliver et af verdens stærkeste og mest innovative biosolutionsselskaber indenfor fødevarer, landbrug og mange andre procesindustrier. Novozymes og Chr. Hansen har tilsammen en stor know-how, hvor fusionen vil føre til en forstærkning af forsyning og udvikling, hvilket vil føre til en udvikling af produktionslinjen. Fusionen vil også føre til omkostningsbesparelse grundet optimering af forsyningskæder, produktion og administration. Dette vil i sidste ende skabe værdi for både investorer, kunder og samfundet som helhed.⁴⁴

Da der er tale om fusion mellem to store globale selskaber, kræves der godkendelse fra bl.a. Europa kommissionen, som sikrer, at fusioner i denne størrelse ikke hæmmer effektiviteten af konkurrencen på det europæiske marked. Kommissionen gav i den forbindelse lov til at Novozymes og Chr. Hansen kunne gennemføre fusionen.

Fusionen vælges at gøres skattefrit i henhold til fusionsskatteloven. De fusionerende selskaber har anmodet om et bindende svar fra Skattestyrelsen, og fik i primo 2023 et svar tilbage på, at kravene for en skattefri fusion var opfyldt, og fusionen dermed kunne gennemføres som skattefri.

Fusionen blev d. 01. februar 2024 gennemført gennem en udveksling af aktier i Chr. Hansen. Aktiekapitalen blev forhøjet med nominelt 375 mio. kr. fra 562 mio. kr. til 938 mio. kr. Der blev dermed udstedt 375 mio. nye B-aktier á nominelt 1 kr. hvor den nominelle værdi. Aktierne handles på Nasdaq, hvor den nominelle værdi af 2 kr. hver. Der udstedes dermed 187 mio. nye fusionsvederlagsaktier på Euronext Securities Copenhagens systemer til aktionærerne i Chr. Hansen A/S. For aktionærerne i Chr.

⁴² SFL § 30 note 136

⁴³ Novozymes' og Chr. Hansens fusion godkendt på visse betingelser, 12.12.2023

⁴⁴ Indkaldelse til ekstraordinær generalforsamling, 08.03.2023

Hansen A/S vil 1 aktie i Chr. Hansen have et aktieombytningsforhold på 1,5326 aktie i Novonesis, hvilket er ekskl. Novo Holding A/S. Bytteforholdet for Novo Holding A/S er 1,0227, hvor beholdningen er på 29 mio. Chr. Hansen aktier, hvilket er i overensstemmelse med betingelserne i fusionsplanen.⁴⁵

For at undgå at aktionærerne får dele af aktier, vil aktionærerne modtage en kontant udligningssum for den resterende del, så de derefter kun har hele aktier. Selvom ombytningen skete 1. februar 2024, så skifter aktien først navn fra Novozymes til Novonesis d. 4. februar, da det nye navn skal stemmes igennem på en ekstraordinær generalforsamling.⁴⁶

For de aktionærer, som havde Novozymes, vil den eneste ændring være, at navnet ændres til Novonesis, hvor aktienavnet bliver Novonesis (Novozymes) A/S B.⁴⁷

Et af kravene i FUL er, at kapitalejerne skal vederlægges, hvor vederlaget ikke må være 100% kontant. Dette overholdes i denne fusion, hvor der gives vederlagsaktier med en kontant udligningssum til aktionærerne i Chr. Hansen. Da fusionen er skattefri, sker der succession af anskaffelsestidspunktet- og summen, og aktionærerne beskattes først den dag de sælger deres aktier, og en avance/tab realiseres. I Novozymes, som er det modtagende selskab succederes der ligeledes, hvoraf der ikke sker beskatning af aktierne. Aktionærerne i Chr. Hansen, som modtager en kontant udligningssum vil udbyttebeskattes efter ABL.

Novozymes og Chr. Hansen er inden fusionen ikke sambeskattede, og vil i en fusion miste både et eventuelt underskud og kildeartsbegrænsede tab. Ud fra tidligere års offentlige regnskaber for både Novozymes og Chr. Hansen, vurderes reglerne for underskudsbegrænsning ikke at være relevant, da begge selskaber.

⁴⁵ Completion of the combination between Novozymes and Chr. Hansen, 29. januar 2024 Side 4

⁴⁶ Indkaldelse til ekstraordinær generalforsamling, 08.03.2023

⁴⁷ Sådan rammer fusion gamle investorer i Chr. Hansen og Novozymes

4 Spaltning

Ved spaltning splittes et selskab til to eller flere, hvor selskabet der splittes enten ophører eller fortsætter. Det indskydende selskab overfører enten alle eller en del af sine aktiver og passiver til det eller de modtagende selskaber, som enten er nye selskaber eller allerede eksisterende selskaber, hvor de bliver modtagende selskab(er). Ligesom i en fusion, så gives der ved spaltning vederlag til kapitalejere i det indskydende selskab. Spaltning behandles både i FUL kapitel 4 og SL kapitel 15.

Spaltning beskrives i FUL § 15a, stk. 2:

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

Selskabsloven § 254 beskriver spaltning:

"Ved spaltningen overdrages aktiver og forpligtelser som helhed til flere bestående eller nye aktie- eller anpartsselskaber, der dannes ved spaltningens gennemførelse mod vederlag til det indskydende kapitalsselskabs kapitalejere. Generalforsamlingen kan med samme flertal træffe beslutning om en spaltning, hvorved kapitalsselskabet overdrager en del af sine aktiver og forpligtelser til et eller flere bestående eller nye kapitalsselskaber, der dannes ved spaltningens gennemførelse."

Spaltning har mange ligheder med fusion, og er på flere områder næsten identisk. Spaltning kan ligesom fusion gennemføres både skattefrit og skattepligtigt, hvor den skattefrie spaltning kan gennemføres med eller uden tilladende fra skattestyrelsen. Skattefrie spaltning sker ved anvendelse af reglerne i FUL, hvor skattepligtig spaltning sker uden anvendelse af reglerne i FUL. De skattemæssige konsekvenser for det indskydende- og det modtagende selskab er en af de punkter, hvor fusion og spaltning minder om hinanden. Den dybdegående gennemgang foretages ved gennemgangen af fusion for at undgå en gengivelse.

En spaltning udføres ofte i forbindelse med frasal, generationsskifte, risikoafgrænsning, fokusering af forenkling af forretningsområder, samt i de tilfælde, hvor der i ejerkredsen er forskellige ønsker og krav med frem driften eller fremtiden for selskabet.

4.1 Typer af spaltning

4.1.1 Ophørsspaltning

Ophørsspaltning er hvor der sker opdeling af et selskab, og det indskydende selskab ophører. Selskabets aktiver og forpligtelser fordeles ud et eller flere nye eller bestående

selskaber. Vederlag gives til kapitalejerne i det indskydende selskab, som kompensation for kapitalandelene i det indskydende selskab

4.1.2 Grenspaltning

Ved grenspaltning overdrager det indskydende selskab en del af sine aktiver og forpligtelser til et eller flere nye eller bestående selskaber, hvor det indskydende selskab fortsætter efter spaltningen med de resterende aktiver og forpligtelser.⁴⁸

Denne type for spaltning kan være relevant i de tilfælde, hvor en virksomhed har forskellige aktiviteter som kan adskilles. Det kan være hvor den ene del består i køb og udlejning af ejendomme, og den anden del består i køb og salg af varer. Her vil en grenspaltning af de to aktiviteter være fordelagtigt, da de ikke er afhængige af hinanden.

4.1.3 Lodret spaltning

Hvis samtlige af kapitalandelene i det indskydende selskab ejes af det modtagende selskab, vil der være tale om lodret spaltning. Ved lodret spaltning skal der ikke ydes vederlag for kapitalandelene i det indskydende selskab jf. SL § 268, stk. 4. Der skal derfor i spaltningsdokumenterne ikke oplyses om fravalg af vederlag.

4.2 Skattefri spaltning

En skattefri spaltning kan både gennemføres med og uden tilladelse fra SKAT, hvilket lovreguleres i FUL § 15 A og §15 B.

Det kan ved skattefri spaltning uden tilladelse være en fordel at søge om tilladelse ved SKAT, for på den måde at undgå en senere ændring til skattepligtig spaltning, hvilket kan ske ved fejl og mangler. Er der fra SKAT mistanke om, at spaltningen sker med henblik på at opnå utilsigtede skattemæssige fordele, vil SKAT ikke give tilladelsen.

4.2.1 Skattefri spaltning med tilladelse

For at kunne gennemføre en skattefri spaltning med tilladelse, er der nogle krav, som skal være opfyldt.

- Spaltningen skal være i overensstemmelse med gældende lovgivning og regler.
- Der skal udarbejdes og indsendes relevante dokumenter og erklæringer til myndighederne.
- Der skal foretages en vurdering af aktiver og passiver i forbindelse med spaltningen.
- Der skal være en rimelig fordeling af aktiver og passiver mellem de nye enheder.
- Aktionærernes rettigheder og interesser skal beskyttes i processen.

⁴⁸ Spaltning af aktie- og anpartsselskaber, kap. 19

4.2.1.1 Objektive betingelser

4.2.1.1.1 Vederlag

Ved spaltning er udgangspunktet, at kapitalejerne i det indskydende selskab skal vederlægges i form af kapitalandele i det modtagende selskab, og/eller en kontant udligningssum, jf. FUL § 15 a, stk. 2. Undtagelsen er hvor det modtagende selskab også ejer kapitalandele i det indskydende selskab, ligesom ved lodret spaltning, og det modtagende selskab vil dermed ikke få vederlag, da selskabet ikke mister kapitalandele, jf. SL § 168 stk. 4.

Er der tale om ophørsspaltning er der intet til at hindre for, at nogle af kapitalejerne vederlægges med kapitalandele i det modtagende selskab, og andre kapitalejere vederlægges med en kontant udligningssum, så længe mindst én kapitalejer modtager mindst én kapitalandel i hvert af de modtagende selskaber. Der er ingen krav om hvordan aktiver og passiverne fordeles ud på de modtagende selskaber.⁴⁹

Er der tale om grenspaltning skal vederlæggelsen ske i samme størrelsesforhold, som kapitalejerne havde af andele i det indskydende selskab. Så havde kapitalejer A 20% af kapitalandelene i det indskydende selskab, så skal kapitalejer A også have 20 % af kapitalandelene i det modtagende selskab, såfremt der ikke gives en kontant udligningssum. Der kan dermed ikke overføres værdier fra den ene kapitalejer til den anden, dvs. det muligheden for formueforvridning forhindres.⁵⁰ Derfor skal der laves en værdiansættelse af aktier og forpligtelser i det indskydende selskab, så kapitalejerne vederlægges med værdien svarende til deres kapitalandele i det indskydende selskab.⁵¹

Udstedelsen af kapitalandele til det modtagende selskab må ikke ske til underkurs, så de overførte nettoaktiver skal have en økonomisk værdi, som minimum svarer til kapitalforhøjelsen. Vederlaget må derimod godt sættes til 0 kr. hvis dette kan begrundelsen hertil er rimelig og saglig. Kravet om vederlag vil i dette tilfælde stadig være opfyldt. Dette kan ske i det tilfælde det indskydende selskab har negativ egenkapital eller ingen værdi har.

kapitalforhøjelse		Nettoaktiver
100.000	= <	100.000
0	= >	0

Tabel 2: Forholdet mellem nettoaktiver og kapitalforhøjelse. Kilde: Egen tilvirkning

Der skal ved spaltning laves en spaltplingsplan med fordeling af vederlaget til kapitalejerne i det indskydende selskab, hvori kriteriet for fordelingen også fremgår, jf. SL § 255, stk. 3, nr. 5. Det skal dermed være muligt for den enkelte kapitalejer at se hvor meget de får i vederlag.

⁴⁹ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 89

⁵⁰ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 90

⁵¹ FUL § 15 a, stk. 2

4.2.1.1.2 Grenkrav

Hvis det indskydende selskab ikke ophører i forbindelse med spaltningen, er det et krav, at de overførte aktiver og passiver kan udgøre en selvstændig virksomhed, jf. FUL § 15a, stk. 3.

FUL § 15c, stk. 2 definerer en gren således:

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

En virksomhed kan dermed godt have flere grene, hvilket afhænger af vurderingen i den konkrete situation. I TfS 1996.899 DEP har Skatteministeriets departement udtalt deres fortolkning af en gren. Ud fra deres fortolkning skal der i højere grad anlægges en organisationsmæssig synsvinkel, dvs. de aktiver og passiver, som ved spaltningen ønskes overført til det modtagende selskab, skal udgøre en selvstændig bedrift eller en samlet enhed. En geografisk eller et emnemæssigt adskilt forretningsområde kan udgøre en gren. Endvidere skal der i fortolkningen af grenkravet indgå hensigten med tilførsel af grenen. Hensigten kan være ud fra forsvarlige økonomiske eller forretningsmæssige betragtninger, fx omstrukturering, risikoafvejning, generationsskifte mv., hvor hovedformålet ikke må være skatteundgåelse eller skatteunderdragelse.⁵²

Som udgangspunkt kan fast ejendom være en gren af en virksomhed, både hvis der er tale om en udlejningsejendom eller ejendommen, som virksomheden bliver drevet fra. En ideel andel af en virksomhed anses derimod ikke som en gren. Der er dermed fx ikke muligt at spalte en I/S andel til et andet selskab efter reglerne i FUL. Kapitalandele kan anses som en del af en gren, men kan i sig selv ikke udgøre en gren. Et holdingselskab, hvis eneste aktivitet er besiddelse af kapitalandele kan dermed ikke overdrage aktiverne jf. reglerne om skattefri spaltning. Ved vurdering af om kapitalandele kan fungere med egne midler, vurderes der ud fra det konkrete kapitalsekskab, hvor det også vurderes, og der tilføres tilstrækkelige likvide midler og om der kan opnås tilstrækkelige lånefaciliteter uden kaution eller sikkerhedsstillelse.⁵³

I tilfælde af negativ egenkapital i den tilførte virksomhed, vil en grenspaltning ikke være muligt i det omfang der stiftes et nyt selskab. Kapitalforhøjelse i et eksisterende selskab vil ligeledes ikke være muligt, da der ved både nystiftelse og kapitalforhøjelse ikke må ske udstedelse af kapitalandele til underkurs jf. SL § 31

4.2.1.1.3 Spaltningsdato og skæringsdato

Jf. FUL § 5 skal spaltningsdatoen være sammenfaldende med skæringsdatoen for regnskabsåret i det modtagende selskab. Er det modtagende selskab et eksisterende

⁵² Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 91

⁵³ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 91

selskab, skal spaltningsdatoen være 1. dagen for det modtagende selskabs regnskabsår. Er der tale om et nystiftet selskab, vil skæringsdatoen være datoen for åbningsbalancen.

4.2.1.2 Subjektive betingelser

Spaltningen må ikke have skatteunddragelse eller skatteundgåelse som hovedformål. Sker spaltningen ikke ud fra forsvarlige økonomiske betragtninger, vil det fra SKATs side formodes, at spaltningen tilsigter skatteunddragelse eller skatteundgåelse. Der vil dermed ikke blive givet tilladelse fra SKAT.

4.2.1.2.1 Tilladelsespraksis

Der er fra Skattestyrelsen offentliggjort en opdeling af hovedområder:

- Tilladelser uden vilkår
- Tilladelser med vilkår
- Afslag

Der har før været tilfælde, hvor der er givet tilladelse til ophørsspaltning af holdingselskaber uden fastsættelse af vilkår. Her har begrundelsen oftest været generationsskifte eller hvor kapitalejerne har haft forskellige ønsker om forretningsstrategien.

Der hvor der er givet tilladelse med vilkår, er der oftest vilkår, som sikrer at de objektive betingelser er opfyldt. Dette kan være hvor det var påtænkt, at nogle aktiver eller passiver skulle forblive i det indskydende selskab, men i stedet er medtaget i grenspaltningen.

Er det tilfældet, at et af vilkårene i tilladelsen overtrædes, vil der som udgangspunkt ske tilbagekaldelse af tilladelsen, og spaltningen vil hermed anses som skattepligtig.

Der er tilfælde med afslag både hvor de objektive betingelser ikke er opfyldt, fx hvor ingen modtager vederlag, og hvor hovedformålet er skatteunddragelse eller skatteundgåelse.

Ud fra ovenstående kan det fremhæves, at det vil være vanskeligt at få tilladelse til skattefri spaltning, hvis der ikke foreligger en forretningsmæssig begrundelse. Spaltningen skal dermed foretages med hensyn til virksomhedens drift, hvilket kan være risikoafdækning, generationsskifte, ekspansion mv. Spaltningen må dermed ikke ske af hensyn til kapitalejerne, men må kun være en afledt effekt af spaltningen.⁵⁴

4.2.1.3 Ansøgning om tilladelse

Ved skattefri spaltning med tilladelse skal der indsendes en ansøgning til Skattestyrelsen. Ansøgningen kan indsendes inden eller efter spaltningen er gennemført.

Der skal i ansøgningen være en fyldestgørende beskrivelse af de faktiske forhold, samt beskrivelse af den forretningsmæssige begrundelse for spaltningen. Der skal sammen med ansøgningen sendes følgende dokumenter.⁵⁵

⁵⁴ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 93

⁵⁵ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 93

- Indskydende selskabs balance inden spaltning, samt en balance efter spaltningen
- Modtagende selskabs balance inden spaltning
- Overtagne aktiver og passiver
- Eventuelle reguleringer
- Åbningsbalance i det/de modtagende selskaber
- Oplysninger og kautioner og sikkerhedsstillelse

Det kan også søges om tilladelse i den situation, hvor spaltningen er gennemført som skattefri uden tilladelse, hvilket gennemgås senere.

4.2.2 Skattemæssige konsekvenser ved skattefri spaltning

De skattemæssige konsekvenser ved skattefri spaltning gælder både for skattefri spaltning med og uden tilladelse. Emnet behandles i FUL §§ 4 og 8, hvor §8 behandler succession, underskud og kildeartsbegrænset tab. Reglerne for disse emner gælder både ved fusion og spaltning, hvoraf der er mange overlap i redegørelsen for succession, underskud og kildeartsbegrænset tab for hhv. fusion og spaltning. Derfor gennemgås det detaljeret under fusion, og kort her under spaltning.

4.2.2.1 Succession FUL § 8

Ved skattefri spaltning vil en vigtig konsekvens være skattemæssig succession, som følger FUL § 8.

Aktiver og passiver, som overføres til det modtagende selskab, fortsætter med samme anskaffelsessum og -tidspunkt, som de havde i det indskydende selskab. Afskrivningerne på de overførte aktiver succederes ind i det modtagende selskab. Driftssaldoen på disse aktiver overføres dermed til det modtagende selskab, hvilket også gælder på solgte driftsmidler med restsaldo. Derved kan de skattemæssige værdier være højere end de regnskabsmæssige værdier.

Anskaffelseshensigten i det indskydende selskab succederes over i det modtagende selskab. Er aktiver og passiver i det indskydende selskab anskaffet med hensigt på spekulation eller næring, så overføres denne hensigt til det modtagende selskab.⁵⁶

I det indskydende selskab har successionen den betydning, at der ved ophørsspaltning ikke sker likvidationsbeskatning, og ved grenspaltning sker der ikke afståelsesbeskatning. For kapitalejere, som i forbindelse med den skattemæssige succession modtager en kontant udligningssum, vil udligningssummen blive anset som udbytte fra det indskydende selskab, hvilket gælder uanset om kapitalejer er en person eller et selskab. Undtagelsen hertil er hvor kapitalejer udtræder helt af koncernen, og dermed hverken ejer kapitalandele i det indskydende eller modtagende selskab. Da vil den kontante udligningssum blive anset som aktieafståelse med den handelsværdi de havde på spaltningstidspunktet. Beskatningen heraf sker efter de almindelige skatteregler, afhængig af om kapitalejer er et selskab eller en person jf. FUL § 9.

⁵⁶ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 94

For ophørsspaltning gælder desuden, at kapitalandelene, som kapitalejerne modtager som vederlag, vil få anskaffelsessum og -tidspunkt pr spaltningssdato for det indskydende selskab. De resterende kapitalandele vil pr spaltningssdato for det indskydende selskab, anses som ombyttet til kapitalandele i det modtagende selskab.⁵⁷

For grenspaltning gælder at kapitalandelene i det modtagende selskab anses som anskaffet på samme tidspunkt som i det indskydende selskab. Anskaffelsessummen for grenspaltning er lidt mere kompliceret. Her udregnes anskaffelsessummen ud fra hvor stor en del af kapitalandele der grenspaltes. Overføres der 1/3 del af kapitalandelene fra det indskydende selskab til det modtagende selskab, vil anskaffelsessummen i det modtagende selskab være 1/3 del af den oprindelige anskaffelsesværdi, hvorimod den i det indskydende modtagende selskab vil være 1/3 del af den oprindelige anskaffelsesværdi.⁵⁸

Eksempel, indskydende selskab har aktiver for 6.000.000 kr., 0 kr. i gæld, grenspalter 2.000.000, og den oprindelige anskaffelsessum var 3.000.000

Anskaffelsessum i det indskydende selskab efter spaltning:
 $4.000.000/6.000.000 \cdot 3.000.000 = 2.000.000$.

Anskaffelsessum i det modtagende selskab efter spaltning:
 $2.000.000/6.000.000 \cdot 3.000.000 = 1.000.000$.

4.2.2.2 Tilbagevirkende kraft

Den skattefrie spaltning kan som udgangspunkt ske med tilbagevirkende kraft. Jf. SL § 255, stk. 4, er fristen for at underskrive spaltningssplanen udgangen af det regnskabsår, hvor spaltningen ønskes gennemført. Spaltningen kan dermed foretages med 12 måneders tilbagevirkende kraft, svarende til et regnskabsår, med undtagelse af de tilfælde hvor det indskydende selskab har regnskabsår på mere end 12 måneder.⁵⁹

4.2.2.3 Sambeskatning

Hvis der i forbindelse med spaltningen sker ophør eller etablering af koncernforbindelse, og dermed ind- eller udtræden af sambeskatning, da vil bestemmelserne i SEL § 31 have første prioritet, jf. FUL § 5, stk. 3. I dette tilfælde vil spaltningssdatoen være sammenfaldende med vedtagelsesdatoen, og ikke skæringsdatoen for regnskabsåret i det modtagende selskab. Dermed forhindres muligheden for, at der mellem perioden fra skæringsdatoen og til vedtagelsesdatoen af spaltning ud af koncernen, kan overføres indkomst til og fra selskabet.⁶⁰

Er der tale om, at det er moderselskabet som ophørsspalttes, da vil datterselskaberne anses som udtrådt af koncernen, og der skal derfor laves delopgørelser pr vedtagelsesdatoen. Undtagelserne til denne regel er følgende:

⁵⁷ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 94

⁵⁸ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 95

⁵⁹ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 96

⁶⁰ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 97

- Moderselskabet har kun et direkte ejet datterselskab
- I det pågældende indkomstår har moderselskabets eneste aktivitet været at eje kapitalandele i datterselskabet
- Det modtagende selskab er enten et nystiftet selskab eller et skuffeselskab
- Der sker ved spaltning kun etablering eller ophør af koncernforbindelse med selskaber, som i forvejen er koncernforbundne

I disse beskrevne forhold er der ikke bestemmelse om, at der skal laves en delopgørelse pr vedtagelsesdatoen.⁶¹

4.2.2.4 Underskudsbegrænsning FUL § 8, stk. 6 og 7

Underskudsbegrænsning for både fusion og spaltning følger reglerne i FUL § 8 stk. 6 og 7.

Underskud i det indskydende og modtagende selskab jf. FUL § 8 stk. 6

Er der tale om grenspaltning, vil det indskydende selskab fortsat have mulighed for at anvende deres underskud fra tidligere år til modregning i egen skattepligtig indkomst, samt til modregning i sambeskattede selskaber, såfremt underskuddet er opstået i sambeskatningsperioden.

Underskud fra tidligere år kan ikke modregnes i det modtagende selskabs skattepligtige indkomstopgørelse, hvilket gælder uanset bestemmelserne i SEL § 12. Er underskuddet derimod opstået imens selskaberne har været sambeskattede, kan underskuddet fortsat bringes til fradrag i det modtagende selskab. Dette gælder ikke, hvis det modtagende selskab direkte eller indirekte modtager aktiver eller forpligtelser fra et selskab, hvis underskud opstod inden selskabet var en del af sambeskatningskredsen. Det kan opstå i det tilfælde, hvor det indskydende selskab tidligere har fusioneret med et selskab udenfor sambeskatningskredsen, og det indskydende selskab senere spaltes over i et modtagende selskab indenfor sambeskatningskredsen. Reglen er en værnsregel, og er indsat for at undgå være skatteundgåelse eller skatteunderdragelse i det modtagende selskab.⁶²

Underskudsbegrænsning for spaltningsåret jf. FUL § 8 stk. 7

Reglerne for underskudsbegrænsning, opstået mellem skæringsdatoen og datoen for gennemførslen af spaltningen, er de samme regler som for underskudsbegrænsning, opstået mellem den skattemæssige fusionsdato og vedtagelsesdatoen, hvoraf reglerne for underskudsbegrænsning i fusion og spaltning er meget sammenfaldende.

Udgangspunktet er, at underskud opstået i det indskydende selskab fra skæringsdatoen til datoen for gennemførslen af spaltningen, kan medtages. Særligt ved ophørsspaltning kan underskuddet være svært at fordele.

Anvendelsen af underskuddet begrænses i det tilfælde, hvor underskuddet anvendes til at nedbringe den skattepligtige indkomst. Her kan underskuddet ikke nedbringe den

⁶¹ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 98

⁶² FUL § 8 stk. 6, note 26

skattepligtige indkomst til lavere end selskabets positive nettokapitalindtægter. Underskuddet opgøres før de skattemæssige ned- og afskrivninger.

I det tilfælde hvor det indskydende selskab er et ”tomt” selskab, vil der ske fuld underskudsbegrænsning.

Er de involverede selskaber koncernforbundne fra skæringsdatoen og til vedtagelsesdatoen, vil underskudsbegrænsningen ikke finde anvendelse.

4.2.2.5 Kildeartsbegrænset tab FUL § 8 stk. 8

FUL § 8 stk. 8 beskriver, at kildeartsbegrænset tab efter ABL, EBL og KGL, som er opstået i tidligere indkomstår, og som ved spaltningen endnu ikke er udnyttet, tabes ved spaltningen, og kan ikke fradrages i det modtagende selskabs skattepligtige indkomstopgørelse. Er der tale om grenspaltningen, vil de kildeartsbegrænsede tab fortsat kunne modregnes i det indskydende selskab efter de almindelige regler herom.

4.2.3 Skattefri spaltning uden tilladelse

Det blev i 2007 muligt at lave skattefri spaltning uden tilladelse fra Skattestyrelsen. Vælges skattefri spaltning uden tilladelse, er de objektive krav for spaltning med tilladelse også gældende for skattefri spaltning med tilladelse. Dette gælder vederlagskravet, spaltningsdatoen og grenkravet for grenspaltning.

De subjektive regler gælder derimod ikke ved skattefri spaltning uden tilladelse. Der er dermed ikke et krav, at der skal foreligge en forretningsmæssig begrundelse for spaltningen, og der er derfor tilladt at have legal skattetænkning som hovedformål. Derimod er der værnsregler, som tilsigter at forhindre en spaltning, hvor skatteunderdragelse eller skatteundgåelse, som gennemgås efterfølgende.

4.2.3.1 Holdingkrav

Efter den skattefri spaltning uden tilladelse gælder det for de selskaber, der efter spaltningen ejer mindst 10% af kapitalen i de deltagende selskaber, eller ejer skattefri porteføljeaktier, at kapitalandelene i de pågældende selskaber ikke må afstå de næste 3 år efter at spaltningen er vedtaget, og skal dermed ”holde” på andelene, hvilket reguleres i FUL § 15 a, stk. 1, 5. pkt. Reglen gælder ikke i det tilfælde, hvor kapitalejer er en person. Holdingkravet er indført med formålet om at hindre, at der efter spaltningen sker et skattefrit salg af kapitalandelene.⁶³

Til holdingkravet er der en undtagelse, i det tilfælde hvor der sker skattefri omstrukturering. Her er det muligt for den pågældende selskabsdeltager, eller af et af de deltagende selskaber, at afstå kapitalandelene. Vederlæggelsen må kun ske i form af kapitalandele, og ikke i kontant vederlæggelse, jf. FUL § 15, stk. 1, 6. pkt. Der vil i dette tilfælde fortsat være krav om at holde på andelene i 3 år, men ved afståelse i forbindelse med skattefri omstrukturering videreføres den resterende løbetid af de 3 år, jf. FUL § 15, stk. 1, 7. pkt. Formålet her er at forhindre en omgåelse af holdingkravet ved gennemførsel

⁶³ C.D.7.2.1 Hovedregler vedrørende spaltning

af flere skattefri omstruktureringer uden tilladelse, for derved at undgå avancebeskatning. Ud over at den resterende løbetid fra holdingkravet ved forudgående spaltning videreføres, så vil der på visse kapitalandelene i de deltagende selskaber, ved en efterfølgende skattefri omstrukturering uden tilladelse, skulle laves et nyt holdingkrav. Der kan dermed være forskellige holdingkrav på kapitalandelene, altså både holdingkrav fra forudgående og efterfølgende spaltninger. Hvis disse kapitalandele afstås inden udløb af løbetiden, både løbetiden fastsat for den forudgående og efterfølgende spaltning, vil spaltningerne blive skattepligtige. Hvis derimod kapitalandelene afstås efter udløb af løbetiden for den forudgående spaltning, men inden udløb af løbetiden for den efterfølgende spaltning, vil kun den efterfølgende spaltning ændres til skattepligtig.⁶⁴ Denne ændring til skattepligtig spaltning kan undgås ved at søge skatteministeriet om tilladelse til skattefri spaltning. Der skal i dette tilfælde kunne sandsynliggøres, at spaltningen og den efterfølgende afståelse af kapitalandele begge er forretningsmæssigt begrundet.⁶⁵

Hvis der i forbindelse med spaltningen sker statusskifte af vederlæggelsesaktierne, vil dette ikke blive anset som afståelse. Der kan fx være tale om statusskifte fra datterselskabsaktier til porteføljeaktier.⁶⁶

4.2.3.2. Forhold mellem aktiver og forpligtelser

Forholdet mellem de aktiver og passiver, som i forbindelse med spaltningen overføres til det modtagende selskab, skal svare til forholdet mellem aktiver og passiver i det indskydende selskab, jf. FUL § 15 a, stk. 2, 3. pkt.

Formålet med denne bestemmelse er at hindre, at der som alternativ til skattepligtigt salg af aktiver, laves en skattefri udspaltning af aktiver, hvor der samtidig overføres en for høj andel af gælden, og forholdet mellem aktiver og forpligtelser ikke længere er det samme som i det indskydende selskab, hvilket så reducerer den skattepligtige avance ved et senere salg i det modtagende selskab. Formålet er samtidig at forhindre, at der ved spaltningen kun overføres aktiver til det modtagende selskab, og det indskydende selskab beholder en gæld, som overstiger forholdet mellem aktiver og forpligtelser, hvilket reducerer den skattepligtige avance ved et salg. Bestemmelsen forhindrer dermed en omgåelse af avancebeskatningen.⁶⁷

4.2.3.3 Handelsværdien

Når kapitalandelene i forbindelse med spaltningen skal ombyttes, skal det ske til handelsværdi. Værdien af vederlæggelsen i form af kapitalandele, med evt. tillæg af et kontant vederlag, skal dermed svare til handelsværdien af de overførte aktiver og passiver, jf. FUL § 15 a, stk. 2, 2. pkt. Handelsværdien skal opgøres ud fra værdien af aktiver og passiver på spaltningsdatoen.⁶⁸

⁶⁴ C.D.7.2.1 Hovedregler vedrørende spaltning

⁶⁵ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 103

⁶⁶ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 103

⁶⁷ C.D.7.2.1 Hovedregler vedrørende spaltning

⁶⁸ C.D.7.2.1 Hovedregler vedrørende spaltning

4.2.3.4 Aktionærdeltagelse

Der kan være en situation, hvor følgende 3 betingelser er opfyldt, og reglerne om skattefri spaltning uden tilladelse dermed ikke kan anvendes, jf. FUL § 15 a stk. 1, 8. pkt. De 3 betingelser er:

- Der er i det indskydende selskab mere end en selskabsdeltager
- En eller flere af selskabsdeltagerne har været kapitalejer i mindre end 3 år, og har i den tid ikke rådet over flertallet af stemmerne
- Selskabsdeltagerne enten er, eller i forbindelse med spaltningen bliver, kapitalejer i det modtagende selskab, hvor de tilsammen råder over flertallet af stemmerne

Betingelserne gælder både i det tilfælde hvor der er tale om, at det modtagende selskab er et nystiftet selskab og hvor det er et eksisterende selskab. Har kapitalejeren modtaget sine kapitalandele i forbindelse med en succession, og der fra anskaffelsestidspunktet, hvor der blev succederet, er gået mindst 3 år, så er ejerkravet opfyldt.⁶⁹

Disse betingelser er indsat med det formål at hindre, at det indskydende selskab benytter reglerne om skattefri spaltning uden tilladelse til at afstå kapitalandele til en tredjepart uden beskatning. En skattefri spaltning uden tilladelse vil uden denne bestemmelse kunne sammensættes sådan, at der i forbindelse med en kapitalforhøjelse inden spaltningen indskydes en købesum af en tredjepart, som dermed får kapitalandele i selskabet. Den nye selskabsdeltager får i forbindelse med spaltningen kapitalandele i et af de modtagende selskaber. Da det maskerede salg sker i forbindelse med spaltningen, kan holdingkravet ikke forhindre udnyttelsen. Derfor er disse bestemmelser i FUL § 15 a stk. 1, 8 indsat.⁷⁰

4.2.3.5 Næringsaktier ved grenspaltning

Består kapitalejerens kapitalandele i det indskydende selskab af næringsaktier, og kapitalejeren kan modtage skattefrit udbytte af disse aktier/kapitalandele, vil det ikke være muligt at gennemføre en skattefri grenspaltning uden tilladelse, hvis der i forbindelse med spaltningen vederlægges med andet end kapitalandele, jf. FUL § 15 a, stk. 1, 9. pkt. Dette forhindrer, at en kapitalejer, som ved afståelse af aktierne vil være skattepligtig af avancen, gennem en grenspaltning opnår skattefrit udbytte af sine aktier i form af kontant vederlæggelse.⁷¹

4.2.3.6 Kontant vederlag til selskabsaktionærer

I det tilfælde hvor selskabsaktionæren ejer mindst 10% af kapitalandelene i det indskydende selskab, hvor kapitalandelene i det indskydende selskab er koncernaktier jf. ABL § 4B, eller hvor kapitalandelene er skattefri porteføljeaktier jf. ABL § 4C, så må selskabsaktionærer i det indskydende selskab ikke modtage kontant vederlag i forbindelse

⁶⁹ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 103

⁷⁰ C.D.7.2.2 Undtagelser vedrørende spaltning

⁷¹ C.D.7.2.2 Undtagelser vedrørende spaltning

med spaltningen, jf. FUL § 15 a, stk. 2, 4. pkt. Dette skal forhindre at et ellers skattepligtigt salg af aktiviteter omgås ved en skattefri spaltning, hvor udligningssummen enten er skattefri eller med lav skattesats.⁷²

4.2.4 Opsummering af skattefri spaltning med og uden tilladelse

En vigtig betingelse for at kunne gennemføre en skattefri spaltning med tilladelse er, at der skal forelægge en forretningsmæssig begrundelse. Uden denne begrundelse kan en skattefri spaltning kun foretages uden tilladelse, hvor der derimod er andre betingelser. Betingelserne for en skattefri spaltning uden tilladelse kan vurderes som mere omstændige, og kan lede til diskussioner. Dette omfatter især betingelserne om:

- Kapitalandelene der modtages som vederlag skal svare til handelsværdien af de overførte aktiver og forpligtelser.
- Forholdet mellem de overførte aktiver og passiver i det modtagende selskab skal have samme forhold som de havde i det indskydende selskab.

Er der tale om en grenspaltning, kan grenkravet medvirke til tvivl. Anbefalingen ved disse betingelser er, at der indhentes et bindende svar fra Skat.

Ligger der en forretningsmæssig begrundelse bag spaltningen, vil det være en fordel at indhente tilladelse til den skattefri spaltning, for både at undgå holdingkravet, men også for at en eventuel omgørelse fra skattefri til skattepligtig spaltning som følge af en overtrædelse af værnsreglerne for skattefri spaltning uden tilladelse. Er spaltningen gennemført uden tilladelse fra SKAT, og der senere opstår behov for frasalg af kapitalandele i det modtagende selskab, vil det være muligt at undgå holdingkravet ved at søge om tilladelse fra SKAT. Tilladelsen fra SKAT vil kræve en forretningsmæssig begrundelse.

⁷² Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 106

4.2.5 Model over skattefri spaltning

Skattefri spaltning	Kapitalejere	Modtagende selskab (fortsættende)	Indskydende selskab (ophørende)
Beskatning	Kontant udligningssum beskattes som udbytte. Ved vederlag i kapitalandele udskydes beskatningen til der sker salg af andelene	Ikke relevant	Ikke relevant
Underskud, herunder sambeskatning	Ikke relevant	Er det modtagende selskab et eksisterende selskab, så tabes underskuddet, medmindre det er underskud opstået under sambeskatning. Kildeartstab fortabes.	<u>Ophørsspaltning</u> Underskud tabes, medmindre det er underskud opstået under sambeskatning. Kildeartstab fortabes. <u>Grenspaltning</u> Underskuddet kan videreføres som særunderskud i det indskydende selskab.
Anskaffelses-sum	Der succederes i anskaffelssummen bliver det samme som den var i det indskydende selskab	Der succederes i anskaffelssummen af de skattemæssige aktiver og forpligtelser	Ikke relevant
Anskaffelsetidspunkt	Der succederes i anskaffelsetidspunktet, som bliver det samme som den var i det indskydende selskab	Der succederes i anskaffelsetidspunktet af de skattemæssige aktiver og forpligtelser	Ikke relevant

Figur 7: Model over skattefri spaltning. Kilde: Egen tilvirkning med inspiration fra SR akademiet – S-5.3.1Fusion

4.3 Skattepligtig spaltning

Skattepligtig spaltning gennemføres ikke efter reglerne i FUL, hvoraf skattelovgivningen regler omkring overdragelse af aktiver mv. anvendes, selvom det i selskabsretlig sammenhæng er særreglerne om spaltning der anvendes.

Der er ved skattepligtig spaltning ikke hjemmel til at en spaltning med tilbagevirkende kraft.⁷³

4.3.1 Skattepligtig grenspaltning

Ved en skattepligtig greenspaltning beskattes det indskydende selskab af de afståede aktiver og passiver, hvor beskatningen sker efter de almindelige regler, afhængig af typen af aktiver og passiver der overdrages. De aktiver som bliver i det indskydende selskab, fortsætter med samme anskaffelsessum, som hvis spaltningen ikke var foretaget.

De overførte aktiver og passiver, får nye anskaffelsessummer, som svarer til handelsværdien på overdragelsestidspunktet. Anskaffelsestidspunktet bliver tidspunktet for vedtagelsen af spaltningen. I forbindelse med spaltningen gives vederlag i form af kapitalandele i det modtagende selskab, samt eventuelt et kontant vederlag. Vederlaget gives til kapitalejerne i det indskydende selskab, hvilket i skattemæssig henseende betragtes som udlodning af udbytte. Er der tale om kapitalejere, som er personlige, beskattes hele vederlaget som aktieindkomst. Er der derimod tale om kapitalejere, som er selskaber, er vederlaget skattefrit, hvis det er datter- eller koncernselskabsaktier.

Er kapitalandelene i det indskydende selskab bestående af porteføljeaktier, vil disse ved spaltningen blive beskattet som udbytte.⁷⁴

Er der underskud eller kildeartsbegrænset tab i det indskydende selskab, vil dette underskud og tab kunne fremføres til modregning i fremtidige indtægter i det indskydende selskab, efter de almindelige skatteregler.⁷⁵

4.3.2 Skattepligtig ophørsspaltning

Det indskydende selskab ophører, og alle aktiver og forpligtelser fra det ophørende selskab overføres til det eller de modtagende selskaber. Dermed sker der likvidationsbeskatning af det indskydende selskabs aktiver og forpligtelser, som i det modtagende selskab får nye anskaffelsessummer og -tidspunkt. Selskabsretsligt anses det indskydende selskab anses herefter som opløst.

Er der underskud eller kildeartsbegrænset tab i det indskydende selskab, vil dette underskud bortfalde, medmindre det anvendes i forbindelse med spaltningen. Underskud i det modtagende selskab bevares, medmindre der sker en ændring af ejerkredsen på mere end 50%, jf. SEL § 12 D.

Kapitalejerne i det indskydende selskab beskattes af de afståede kapitalandele, hvor beskatningen sker efter reglerne i ABL. Afståelsessummen der beskattes, udgør vederlaget. Består vederlaget af andet end kapitalandele, vil dette blive udbyttebeskattet, såfremt kapitalejeren ejer andele i det modtagende selskab eller koncernforbundne selskaber, forbundet med det modtagende selskab, jf. SEL §2 D.⁷⁶

⁷³ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 87

⁷⁴ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 87

⁷⁵ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 88

⁷⁶ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 88

4.3.3 Anvendelse af skattepligtig spaltning

En skattepligtig spaltning kan være relevant i de tilfælde, hvor spaltningen ikke vil resultere i en stor afståelsesbeskatning. Dette kan ske hvis nedskrivninger i det indskydende selskab skattemæssigt svarer til handelsværdien på aktiverne. Afståelsesbeskatning kan også minimeres, hvis der er underskud fra tidligere år, som kan fremføres til modregning i den skattepligtige indkomst.

Er der tale om grenspaltning, vil vederlaget blive anset som udbytte, hvilket er skattefrit, hvis kapitalejeren er et selskab. Ved ophørsspaltning sker beskatningen af aktieavancen efter ABL. Aktieavancen kan være minimal, som følge af modregning af anskaffelsessummen for kapitalandele. Avancen er skattefri i det tilfælde kapitalejeren er et selskab.⁷⁷

4.3.4 Model over skattepligtig spaltning

Skattepligtig spaltning	Kapitalejere	Modtagende selskab	Indskydende selskab
Beskatning	<u>Ophørsspaltning</u> Afståede kapitalandele beskattes efter ABL. Udbyttebeskatning ved kontant vederlag. Skattefrit ved selskab som kapitalejer. <u>Grenspaltning</u> Betragtes i skattemæssig henseende som udlodning af udbytte. Selskab: Skattefrit, hvis det er datter- eller koncernselskabsaktier. Person: Beskattes som aktieindkomst	Ikke relevant	Beskatning af avance ved salg af kapitalandele.
Underskud, herunder sambeskatning	Ikke relevant	<u>Eksisterende selskab</u> Tidligere underskud bevares og bliver særunderskud, hvis ej sambeskattet. Underskuds-begrænsning ved ændring af	<u>Ophørsspaltning</u> Mister egne underskud som ved likvidation. <u>Grenspaltning</u> Bevarer egne underskud

⁷⁷ Omstrukturering – skatteregler i praksis, side 89

		ejerkredsen på mere end 50%.	
		<u>Nystiftet/eksisterende</u> Fremadrettet sambeskatning, hvis kravene opfyldes	
Anskaffelses- sum	Anskaffelsessummen svarer til handelsværdien på overdragelses- tidspunktet	Aktiver og forpligtelser overdrages til handelsværdien	<u>Ophørsspaltning</u> Ikke relevant <u>Grenspaltning</u> Kapitalandele fortsætter med samme anskaffelsessum, som hvis spaltningen ikke var foretaget.
Anskaffelses- tidspunkt	Tidspunktet for spaltningsvedtagelsen	Ikke relevant	Ikke relevant

Figur 8: Model over skattepligtig spaltning. Kilde: Egen tilvirkning med inspiration fra SR akademiet – S-5.3.1Fusion

4.4 Omgørelse

Opfylder spaltningen ikke betingelserne i FUL, vil den eneste mulighed være omgørelse jf. SFL § 29.

4.5 Afgørelse af tilbagekaldelse af tilladelse til skattefrie grenspaltninger

Afgørelsen SKM2022.210.LSR omhandler selskabet H2, som ønskes grenspaltet med H1, der bliver et nystiftet selskab, hvor H4 herefter ønskes grenspaltet med H2. H2 bliver dermed både modtagende og indskydende selskab i spaltningerne.

Koncernen er norsk ejet, og ønsker gennem spaltningen at effektivisere deres forretning gennem spaltningen. Koncernen har et dansk holdingselskab, H7, hvorunder de danske datterselskaber selskaber ejes. Holdingselskabet H7 har således aktier i H2 og H4.

H2 driver virksomhed med salg af ydelser indenfor økonomisk styring, hvorunder det er delen med regnskabsmæssig assistance, som ønskes udspaltet til H1. H1 bliver dermed et selskab, som kan udbyde regnskabsmæssig assistance til koncernens kunder.

H4 driver virksomhed med udvikling, salg, service, HR, samt konsulentassistance, hvor det er delen med konsulentassistance der ønskes udspaltet til H2. Formålet med H4 er dermed, at det efter grenspaltningen bliver et rent udviklingsselskab.

Selskabets egen vurdering af opfyldelse af de objektive betingelser for de to grenspaltninger, vurderes som opfyldt ud fra følgende forklaring.

Spaltning mellem H2 og H1

Først udføres spaltningen mellem H2 og det nystiftede selskab, hvor holdingselskabet modtager kapitalandele i det modtagende selskab, hvilket opfylder vederlagskravet jf. FUL § 15 a, stk. 2. Spaltningen ønskes gennemført 01.01.2016, hvorefter regnskabsåret bliver 01.01 – 31.12. Dette opfylder kravet til spaltningsdato. Vedtagelsesdatoen for spaltningen er 9. maj 2016. Det vurderes at det modtagende selskab kan fungere med egne midler, og aktiver og passiver er fordelt korrekt, hvoraf grenkravet vurderes som opfyldt.

Spaltning mellem H4 og H2

I forbindelse med spaltningen vederlægges holdingselskabet med nyudstedte kapitalandele i H2, som udgør 500.000 kr. Spaltningsdatoen ønskes fastsat til 01.01.2016. Regnskabsårets bliver i den forbindelse ændret fra 01.07 – 30.06 til 01.01 – 31.12., så det følger kalenderåret. Vedtagelsesdatoen for spaltningen er 9. maj 2016. Det vurderes, at det modtagende selskab vil kunne fungere med egne midler, og holdingselskabet eller andre selskaber skal dermed ikke hjælpe til med kapital eller sikkerhedsstillelse. Hermed vurderes grenkravet som opfyldt.

SKAT giver d. 10. februar 2016 tilladelse til spaltningerne, da det efter SKAT's vurdering ikke er fortaget med skatteundgåelse eller skatteunderdragelse som hovedformål, og det vurderes at spaltningen følger reglerne i FUL §§ 15 a og 15 b, samt FUL § 5. SKAT skriver følgende *"Vi har lagt afgørende vægt på, at de aktiver og passiver, der overføres til det modtagende selskab, organisatorisk udgør en gren af en virksomhed, som kan fungere ved hjælp af egne midler."*

H4, H2 og H1 udgør Division 3. Koncernen har også Division 1 og Division 2, hvor division 1 sælger software med regnskabsprogrammer, som sælges til andre regnskabsvirksomheder. Kundesegmentet til Division 1 er konkurrenter til koncernens egen division 3. Derfor vælges det i april 2016 at frasælge Division 3, efter et længerevarende pres i markedet. Koncernen skriver i den forbindelse *"Beslutningen om spaltninger er en forretningsmæssig beslutning truffet af Division 3's ledelse, mens beslutningen om eventuelt frasalg af Division 3 er truffet på ejerniveau."* Salget gennemføres d. 17. september 2016, og solgt til G2. Det forventes herefter at division 3 efter frasalget vil blive en stor kunde i division 1, og frasalget vil styrke division 1.

SKAT's afgørelse

Oprindelig gav SKAT tilladelse til at gennemføre omstruktureringen skattefrit, hvor den forretningsmæssige begrundelse var at lave en omstrukturering af den koncerninterne aktivitet. Senere kom det til SKAT's kendskab, at der inden spaltningen var indledt en proces med afdækning af muligheden for frasalg af division 3, hvilket ikke harmonerede

med begrundelsen om bedre integration af aktiviteterne i Division 3. Grundlaget som tilladelsen for den skattefrie spaltning blev givet på, var dermed ændret efter SKAT havde meddelt tilladelsen. Det korrekte grundlag for SKAT's beslutning skulle derimod have været ud fra de forudsætninger, som forelå på vedtagelsestidspunktet, hvilket var d. 9. maj 2016, hvor frasalg af Division 3 var besluttet.

I forbindelse med afhændelsen blev vederlaget skattefrit, hvor det burde have været skattepligtigt. Selskabet erhvervede dermed midler til betaling af afståelsesbeskatningen, som ellers ikke var erhvervet ved en ren koncern intern omstrukturering uden et efterfølgende salg. Den likviditetsmæssige belastning, som selskabet burde have haft, skete dermed ikke, hvilket er det som fusionsdirektivet skal værne imod.

SKAT anerkendte augmentet om, at frasalget af Division 3 var forretningsmæssigt, men konkluderede, at et af de væsentligste hensyn med omstruktureringen var skatteundgåelse. Tilladelsen blev dermed tilbagekaldt, da spaltningen ikke længere kunne anses som forretningsmæssig begrundet, og fusionsskattelovens §§ 15 a og 15 b ikke længere var opfyldt, hvilket tillod SKAT at tilbagetrække sin tilladelse om skattefri grenspaltning.

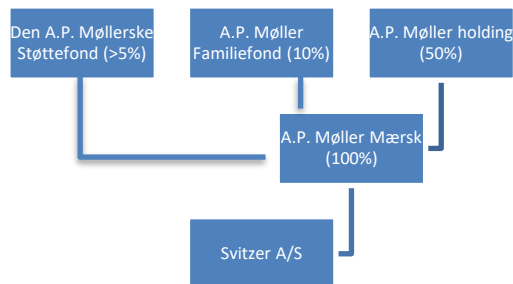
Landsskatteretten

Da klager ikke var enig i Skattestyrelsens afgørelse blev afgørelse sendt til Landsskatteretten. Her lagde landsskatteretten vægt på FUL § 15 a, som bestemmer, at skattemyndighederne i sin behandling af ansøgning om skattefri spaltning påser at spaltningen er båret af forsvarlige forretningsmæssige begrundelser, og ikke bliver brugt til skattefri afståelse af aktiver og dermed omgåelse af avancebeskatning.

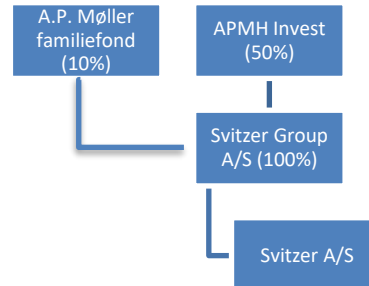
Der blev derudover også lagt vægt på, at der efterfølgende var væsentlige ændringer i forhold til hvad det oprindeligt var oplyst i anmodningen om skattefri spaltning. Dette var med til at skabe en formodning om at skatteundgåelse var hovedformål eller et af hovedformålene. Det blev også bemærket, at frasalg af Division 3 blev besluttet inden grenspaltningen blev effektueret med vedtagelsesdato d. 9. maj 2016, hvorved grundlaget som tilladelsen til skattefri spaltning blev givet på, blev ændret efter tilladelsen blev meddelt. Landsskatteretten gav dermed Skattestyrelsen medhold i, at hovedformålet, eller et af hovedformålene, med omstruktureringen var skatteundgåelse.

4.6 Eksempel på grenspaltning af Svitzer A/S

Inden spaltning



Efter spaltning



Figur 9: Ejerstruktur for Svitzer A/S før og efter spaltning. Kilde: Egen tilvirkning med oplysninger fra CVR.dk

A.P. Møller Mærsk A/S (Mærsk), valgte i februar 2024 at grenspalte deres datterselskab Svitzer A/S.

Svitzer er et slæbebådsrederi, som siden 1979 har været ejet af Mærsk koncernen. Svitzer opererer med kraftfulde slæbebåde og bugsering, hvor de hjælper store skibe sikkert til og fra havne og terminaler. Svitzer er en stabil virksomhed med en omsætning på 5,8 mia. kr. i 2023, samt en driftsindtjening på 1,5 mia. kr. Svitzer opererer i 37 lande og har en kundeportefølje på næste 2.000 kunder.⁷⁸ Virksomheden kan anses som en stor velfungerende virksomhed, der kan fungere selvstændigt.

Mærsk er verdens største rederi- og logistikselskab, som består af flere forretningsgrupper, hvor kernefokusset er shipping, olie og gas. Mærsk omsatte i 2023 for 51,1 mia. USD. Mærsk er en af de største virksomheder i Danmark.

Mærsk har de seneste år foretaget flere tiltag, derunder flere spaltninger, for på den måde at forenkle deres forretning og fokusere på logistik. I den forbindelse valgte Mærsk at grenspalte slæbebådsrederiet Svitzer, som derefter bliver en selvstændig børsnoteret virksomhed.⁷⁹

Inden spaltningen af Svitzer, var Svitzer ejet Mærsk, som ejes 50% af A.P. Møller Holding A/S, 10% af A. P. Møller Familiefond og under 5% af Den A.P. Møllerske støttefond, ligesom illustreret ovenfor.⁸⁰

Grenspaltningen blev gennemført d. 29. april 2024, hvor Mærsk samlet indskød 100% af aktierne. Nogle af de indskudte aktier blev fordelt på Svitzer A/S, og andre aktiver og forpligtelser blev indskudt i et nystiftet selskab, Svitzer Group A/S, som blev noteret på

⁷⁸ Separation og selvstændig børsnotering af Svitzer 2024, 26.04.2024, side 2

⁷⁹ Separation og selvstændig børsnotering af Svitzer 2024, 26.04.2024, side 2

⁸⁰ Cvr.dk, ejerforhold

Nasdaq med egne aktier. Svitzer Group A/S ejes nu af A.P. Møller og Hustru Chastine McKinney Møllers Familiefond, samt APMH INVEST A/S, som illustreret ovenfor.⁸¹

Gennem grenspaltningen af Svitzer blev aktionærerne i Mærsk vederlagt ved automatisk at blive aktionærer i Svitzer Group. Antallet af aktier i Svitzer Group blev automatisk fastsat ud fra aktionærernes beholdning af Mærsk aktier pr. 1. maj 2024. Her blev aktionærer af Mærsk aktier med pålydende værdi på 1.000 kr. (både A- og B-aktier) vederlagt med to aktier i Svitzer Group på nominelt 10 kr., og aktionærer med Mærsk aktier med pålydende værdi på 500 kr. blev vederlagt med én aktie i Svitzer Group på nominelt 10 kr. Denne udspaltning var en forudsætning for separationen og børsnoteringen. Svitzer Group aktierne kunne handles på børsen fra d. 30. april 2024. Herefter opnåede Svitzer Group en kapital på 315.491.1000 kr. til kurs 2.994,72. A.P. Møller Holding, som ejer 50% af Mærsk forpligtede sig i forbindelse med spaltningen til, at A.P. Møller Holding de næste 360 dage ikke må afhænde aktiebeholdningen i Svitzer Group A/S.⁸²

Spaltningen blev gennemført som en skattefri grenspaltning med tilladelse, hvoraf der blev søgt om tilladelse fra Skattestyrelsen, som også gav tilladelsen. Mærsk har givet en forretningsmæssig begrundelse for spaltningen, hvor spaltningen kom som et led i en længere varende strategi om en forenklet forretning. Alle aktiver og passiver vedrørende Svitzer-aktiviteten blev udspaltet til det nystiftede selskab Svitzer Group A/S, samt Svitzer A/S og spaltningen blev udført med hjemmel i FUL §§ 15 a og 15 b.⁸³ Aktionærer i Mærsk blev vederlagt med aktier i Svitzer Group. Aktionærer, som ved spaltningen var fuldt skattepligtige i Danmark, vil efter gennemførslen af spaltningen, få udregnet en ny skattemæssig anskaffelsessum for både Mærsk og Svitzer aktierne. Som følge af den skattefrie spaltning vil der først opstå beskatning, når aktionærerne vælger at afstå deres aktier, hvorved der opstår en realisationsbeskatning af avancen. Både de objektive og subjektive betingelser for en skattefri spaltning med tilladelse er opfyldte ved denne ved spaltning, hvilket resulterede i tilladelse fra Skattestyrelsen.

⁸¹ Cvr.dk, ejerforhold

⁸² Separation og selvstændig børsnotering af Svitzer 2024, 26.04.2024, side 13

⁸³ SKM2024.197.SKTST

5 Konklusion

Afhandlingens hovedformål er at belyse de selskabsretslige og skattemæssige konsekvenser af skattefrie og skattepligtige fusioner og spaltninger af danske A/S og ApS selskaber, hvor afhandlingen i den forbindelse giver et omfattende indblik i de komplekse skattemæssige og juridiske rammer, der omgiver disse processer. Fusion og spaltning, anvendes ofte som strategiske værktøjer, men kræver stadig nøje planlægning og forståelse af gældende lovgivning, for dermed at undgå uforudsete skattemæssige konsekvenser, hvor skatteministeriet kan kræve en ændring af valgt skattemodel.

Fusion og spaltning har mangle lighedspunkter hvad angår de lovmæssige bestemmelser, hvor især de skattemæssige konsekvenser har mange ligheder. Skattefri fusion eller spaltning kan umiddelbart tænkes at være den bedste løsning, da omstruktureringen i dette tilfælde er uden skat. Der kan dog være tilfælde, hvor en skattefri omstrukturering ikke er den bedste løsning for de involverede selskaber. Dette gælder især, hvis der er tale om underskud eller kildeartsbegrænset tab, hvor hovedreglen er, at det mistes ved en skattefrie omstrukturering, hvilket både gælder for det indskydende og modtagende selskab.

Fusion

Fusion er en proces, hvor to eller flere selskaber sammensmeltes til ét nyt eller eksisterende selskab, og kan både foretages koncerninternt og -eksternt. Hovedformålet med fusioner kan variere fra adgang til nye markeder og teknologier til reduktion af konkurrence og optimering af ressourcer. Eksemplet med fusionen mellem Novozymes og Chr. Hansen, som dannede i 2024 Novonesis A/S, illustrerer hvordan en fusion kan styrke konkurrenceevnen ved at forene viden og teknologi indenfor bioscience industrien, hvilket ifølge de involverede selskaber vil gavne både selskaber, kunder og samfundet.

Den skattemæssige behandling af fusioner er reguleret under FUL. Successionsprincippet spiller en vigtig rolle, idet aktiverne anskaffelsessum og -tidspunkter videreføres til det modtagende selskab, hvilket betyder, at beskatning først sker ved senere salg. Den skattefrie succession betyder også at underskud og kildeartsbegrænset tab mistet, medmindre de fusionerende selskaber var sambeskattet inden fusionen.

Skattepligtig fusion anvender ikke reglerne i FUL. Ved skattepligtig fusion succederes der ikke ligesom ved skattefri fusion. Fusionen kan nærmere anses om et køb og salg, hvor der ved det indskydende selskab sker likvidationsbeskatning af aktiver og forpligtelser, samt afståelsesbeskatning af kapitalejernes kapitalandele. I det modtagende selskab opstår der nye anskaffelsessummer og -tidspunkter, samt nyt afskrivningsgrundlag, ligesom ved køb af nye aktiver. Underskud i det indskydende selskab kan benyttes til modregning i avancebeskatning, hvilket kan være en fordel, hvis

underskud og avance næsten kan udligne hinanden. Underskuddet i det modtagende selskab kan efter fusionen fortsat udnytte egne underskud samt underskud fra sambeskatningskredsen.

I eksemplet under fusion vises et tilfælde, hvor de fusionerende selskaber ikke har været opmærksomme på reglerne for underskudsbegrænsning i det indskydende selskab. Derfor ønskes der senere at omgøre fusionen fra skattefri til skattepligtig, for dermed at kunne anvende underskuddet, hvilket blev nægtet fra Skattestyrelsen. Dette belyser dermed vigtigheden af rådgivning og viden om de konkrete og relevante lovgivninger på området.

Spaltning

Spaltning adskiller sig fra fusion ved at selskabet opdeles i to eller flere nye eller eksisterende selskaber. Der kan være tale om grenspaltning, hvor en gren af et selskab spaltes ud på et nyt eller allerede eksisterende selskab, og det indskydende selskab fortsætter. Der kan også være tale om ophørsspaltning, hvor det indskydende selskab ophører, og der spaltes til et nyt eller eksisterende selskab. Spaltninger anvendes til at fokusere på kerneforretninger, forbedre gennemsigtigheden og effektiviteten i ledelsen, samt opfylde forskellige ejeres ønsker og krav. Eksempelvis blev grenspaltningen af Svitzer A/S fra A.P. Møller Mærsk A/S i 2024 udført for at forenkle forretningsstrukturen i Mærsk og forbedre selskabets fokusområder.

Ligesom ved fusioner, kan spaltninger være enten skattepligtige eller skattefri. Skattefri spaltninger kan gennemføres både med og uden tilladelse fra Skattestyrelsen, hvor en skattefri spaltning med tilladelse har objektive og subjektive betingelser. De objektive betingelser omhandler kravet om vederlæggelse, grenkrav ved grenspaltning, samt krav om sammenfald mellem spaltningsdato og skæringsdato for det modtagende selskabs regnskabsår. Den subjektive betingelse er kravet om, at spaltningen skal være forretningsmæssig begrundet, og spaltningen ikke må tilsigte skatteunderdragelse eller skatteundgåelse. Det er afgørende, at spaltningen ikke kun sker af hensyn til kapitalejerne, men som en integreret del af virksomhedens strategiske udvikling.

Ved skattefri spaltning uden tilladelse er de objektive betingelser også gældende, men spaltningen behøver derimod ikke være forretningsmæssigt begrundet, og legal skattetænkning er dermed tilladt som hovedformål. For skattefri spaltning uden tilladelse er der værnsregler, som er lavet for at hindre skatteunderdragelse eller skatteundgåelse. Her er et holdningskrav på 3 år af de modtagende kapitalandele, samt krav om, at forholdet mellem aktiver og forpligtelser i det modtagende selskab skal være det samme som forholdet var i det indskydende selskab, hvilket hinder muligheden for omgåelse af avancebeskatningen. Ombytning af kapitalandele skal ske til handelsværdi, samt et ejerkrav, som hindrer, at det indskydende selskab benytter reglerne til at afstå kapitalandele til en tredjepart uden beskatning.

Eksemplet der gennemgås i afhandlingen belyser den situation, hvor en koncern laver en skattefri grenspaltning med tilladelse, men allerede inden tilladelsen overvejer frasalget. Efter grenspaltningen er gennemført offentliggøres et frasalget af de grenspaltede selskaber. SKAT ændrer herefter mening, og mener at de ikke har fået det fulde grundlag, da de gav deres tilladelse. Derudover mener SKAT, at den forretningsmæssige begrundelse ikke længe er til stede, og spaltningen dermed foretages ud med hensigt om skatteunderdragelse og skatteundgåelse, hvorefter SKAT trækker deres tilladelse tilbage.

Spaltning kan også udføres skattepligtig, hvor det er forskelle afhængig af om der er tale om ophørsspaltning eller grenspaltning. Derudover er der flere lighedspunkter med skattepligtig fusion, hvor overførte aktiver og forpligtelser får nye anskaffelsessummer og -tidspunkt, svarende til handelsværdien på overdragelsestidspunktet. Ved en skattepligtig grenspaltning fortsætter der indskydende selskab, og kan fremføre deres underskud og tab i fremtidige indtægter. Ved skattepligtig ophørsspaltning likvidationsbeskattes det indskydende selskab, og uudnyttet underskud og tab kan ikke overføres til det modtagende selskab. Underskuddet i det modtagende selskab bevares, med undtagelse af hvor mere end 50% af ejerkredsen udskiftes. Skattepligtig spaltning vil være relevant i de tilfælde, hvor der er en mindre afståelsesbeskatning.

Skattemæssige og forretningsmæssige overvejelser

Begge omstruktureringsformer kræver grundig forberedelse og rådgivning. De skattemæssige konsekvenser kan være betydelige, hvis reglerne ikke overholdes. Forkert skatteplanlægning kan resultere i store økonomiske tab og skatteregninger, hvilket understreger vigtigheden af at have en dybdegående forståelse af bestemmelserne for fusion og spaltning, samt en klar forretningsmæssig forståelse for transaktionen og konsekvenserne heraf. For eksempel kan manglende overholdelse af successionsreglerne eller fejl i oplysningspligten til Skattestyrelsen medføre tab af skattefriheden og deraf følgende skattepligt på transaktionstidspunktet. Dette kræver, at virksomhederne indhenter kompetent skatterådgivning og juridisk bistand for at sikre, at alle krav og betingelser er opfyldt.

Afsluttende bemærkninger

Samlet set viser denne undersøgelse, at fusioner og spaltninger, når de håndteres korrekt, kan være kraftfulde værktøjer for strategisk vækst og tilpasning. De muliggør omstrukturering, effektivisering og tilpasning til markedsændringer, men kræver en omhyggelig tilgang for at navigere i de komplekse juridiske og skattemæssige krav. Virksomheder, der formår at implementere disse processer med en klar forretningsplan og solid rådgivning, kan opnå betydelige fordele og sikre deres langsigtede succes.

6 Litteraturliste

Afgørelser m.v

- Anmodning om ændring af skattefri fusion til skattepligtig – omgørelse – selvangivelsesomvalg, SKM2020.53.ØLR, 04.02.2020, <https://info.skat.dk/data.aspx?oid=2294050>
- Skattefri grenspaltning af A.P. Møller - Mærsk A/S med henblik på børsnotering af det nystiftede modtagende selskab Svitzer Group A/S - Vejledende tilkendegivelser om hhv. fordeling af anskaffelsessum og optioner, SKM2024.197.SKTST, 25.03.2024, <https://info.skat.dk/data.aspx?oid=2397134>
- Tilbagekaldelse af tilladelse til skattefrie grenspaltninger, SKM2022.210.LSR, 29.04.2022, <https://info.skat.dk/data.aspx?oid=2350170>

Artikler

- Seligmann, L. N., 09.02.2024, Sådan rammer fusion gamle investorer i Chr. Hansen og Novozymes, <https://www.euroinvestor.dk/nyheder/saadan-rammer-fusion-gamle-investorer-i-chr-hansen-og-novozymes>

Bøger

- Bille, J. K. Bille, Jensen, M. H, Nielsen, R. N – Omstrukturering – skatteregler i praksis, 3. udgave, 1. oplag. 2019

Hjemmesider

- A.P. Møller Mærsk A/S, CVR.dk, <https://datacvr.virk.dk/enhed/virksomhed/22756214?fritekst=a.p.%2520m%25C3%25B8ller%2520m%25C3%25A6rsk&sideIndex=0&size=10>
- Den juridiske vejledning 2024-1, www.info.skat.dk
- GF01: Generel firmastatistik efter branche (DB07 10-, 19-, og 127-grp.) og enhed, 27.05.2024, <https://www.statistikbanken.dk/statbank5a/selectvarval/define.asp?PLanguage=0&subword=tabel&MainTable=GF01&PXSIId=237950&tablestyle=&ST=SD&buttons=0>
- Novozymes, 29.01.2024, The combination of Novozymes and Chr. Hansen is now successfully completed, creating Novonesis – a leading global biosolutions partner, <https://www.novozymes.com/en/news/combination-novozymes-and-chr-hansen-now-successfully-completed-creating-novonesis-leading>
- Repræsentation i Danmark, Novozymes' og Chr. Hansens fusion godkendt på visse betingelser, 12.12.2023, https://denmark.representation.ec.europa.eu/news/novozymes-og-chr-hansens-fusion-godkendt-pa-visse-betingelser-2023-12-12_da

- Svitzer A/S, CVR.dk,
<https://datacvr.virk.dk/enhed/virksomhed/43266012?fritekst=Svitzer%2520A%2520FS&sideIndex=0&size=10>
- Svitzer Group A/S, CVR.dk,
<https://datacvr.virk.dk/enhed/virksomhed/44791447?fritekst=svitzer%2520group&sideIndex=0&size=10>

Lovsamlinger

- Avancebeskatningsloven, Lovbekendtgørelse 2021-01-29 nr. 172
- Ejendomsavancebeskatningsloven, Lovbekendtgørelse 2019-01-25 nr. 132
- Fusionsskatteloven, Lovbekendtgørelse 2021-04-23 nr. 743
- Kursgevinstloven, Lovbekendtgørelse 2022-09-29 nr. 1390
- Selskabsloven, Lovbekendtgørelse 2023-09-01 nr. 1168
- Selskabsskatteloven, Lovbekendtgørelse 2022-08-22 nr. 1241
- Skatteforvaltningsloven, Lovbekendtgørelse 2022-06-03 nr. 835
- Årsregnskabsloven, Lovbekendtgørelse 2022-11-14 nr. 1441

Powerpoints

- S-5.3.1 Fusioner, SR-akademiet
- 5.1.6 FSR PP_Spaltning, SR-akademiet

Udgivelser

- Indkaldelse til ekstraordinær generalforsamling i Novozymes A/S - CVR-nr. 10 00 71 27, ("Novozymes"),
https://s21.q4cdn.com/655485906/files/doc_downloads/2024/03/Indkaldelse.pdf
- Separation og selvstændig børsnotering af Svitzer 2024,
<https://investor.svitzer.com/static-files/2c5d4db0-2434-4e95-82fc-f87efe9d884f>
- Spaltning af aktie- og anpartsselskaber, <https://erhvervsstyrelsen.dk/vejledning-spaltning-af-aktie-og-anpartsselskaber>
- Vejledning om fusioner i henhold til selskabsloven,
<https://erhvervsstyrelsen.dk/vejledning-om-fusioner-i-henhold-til-selskabsloven>