



**Notat**

4. august 2011  
J.nr. 2008-722-0008

## **Notat til Folketingets Europaudvalg og Folketingets Skatteudvalg om afgivelse af svarskrift i EU-Domstolens sag C-261/11 vedrørende exitbeskatning ved selskabers overførsel af aktiver**

Kommissionen har den 26. maj 2011 anlagt sag mod Danmark ved EU-Domstolen, fordi Kommissionen mener, at de danske regler om exitbeskatning af selskaber ved overførsel af aktiver eller passiver til benyttelse i udlandet udgør en hindring for etableringsfriheden, som er i strid med artikel 49 i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF) og artikel 31 i EØS-aftalen.

Forud for Kommissionens stævning af Danmark er gået en administrativ procedure, hvor Danmark modtog en åbningsskrivelse den 23. september 2008, en supplerende åbningsskrivelse den 25. juni 2009 og en begrundet udtalelse den 18. marts 2010. Danmark svarede Kommissionen ved skrivelser af 11. november 2008, 24. august 2009 og 10. maj 2010. Folketingets Europaudvalg og Folketingets Skatteudvalg blev orienteret i forbindelse med regeringens afgivelse af disse svar.

Kommissionen har indledt lignende traktatkrænkelssager mod en række andre medlemsstater, der har exitskatteregler, der er beslægtede med de danske regler. Tre af disse sager verserer nu for Domstolen og vedrører de hollandske, de portugisiske og de spanske regler. Regeringen har afgivet skriftlige indlæg i to af disse sager og har i den forbindelse orienteret Folketingets Europaudvalg og Folketingets Skatteudvalg.

I stævningen gør Kommissionen gældende, at den ikke stiller spørgsmålsten ved Danmarks beskatningsret i forhold til kapitalgevinster, der er opstået, mens en virksomhed har været etableret i Danmark.

Kommissionen gør dog samtidig gældende, at der må eksistere mindre indgribende måder, hvorved Danmark kan sikre beskatningen af de kapitalgevinster, der kan opføres vedrørende aktiver eller passiver, der overføres til benyttelse i udlandet, end ved at foretage en umiddelbar opkrævning af skatten på overførselstidspunktet.

I svarskriftet nedlægger regeringen påstand om, at Danmark frifindes. Regeringen gør i den forbindelse gældende, at de omhandlede exitskatteregler er forenelige med artikel 49 TEUF og artikel 31 i EØS-aftalen.

Regeringens anbringender i svarskriftet er baseret på de samme argumenter, som regeringen har fremført i sine svar på Kommissionens åbningsskrivelse og begrundede udtalelse.

I svarskriftet redegør regeringen for, at de omhandlede exitskatteregler efter omstændighederne kan repræsentere en indskrænkning i retten til fri etablering.

Dernæst redegør regeringen for, at reglerne alligevel er fuldt forenelige med EU-retten, da reglerne er begrundede i et tvingende alment hensyn, da de er egnede til at sikre virkeliggørelsen af dette hensyn, og da de ikke går videre, end hvad der er nødvendigt for at varetage hensynet.

I svarskriftet redegør regeringen for, at formålet med de danske exitskatteregler er at sikre opretholdelsen af dansk beskatningskompetence til de kapitalgevinster, der kan opgøres vedrørende aktiver og passiver, der overføres til udlandet, og at forhindre en vilkårlig omfordeling af denne del af den danske selskabsskattebase til andre lande.

Hvis de danske regler om beskatning af selskaber ikke suppleres af de omhandlede exitskatteregler, vil Danmark ikke kunne sikre beskatningen af de nævnte kapitalgevinster. Formålet med reglerne er således alene at sikre, at Danmark kan bevare denne beskatningsret.

Domstolen har i en række afgørelser anerkendt, at netop hensynet til at sikre national beskatningskompetence og til at opretholde fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstaterne er et tvingende alment hensyn, der kan begrunde en restriktion i de grundlæggende frihedsrettigheder. Dette er blandt andet fastslået i Marks & Spencer-dommen, N-dommen, Oy AA-dommen, Lidl Belgium-dommen, SGI-dommen og X Holding BV-dommen.

Kommissionen henviser til støtte for sin påstand til Domstolens afgørelse i de Lasteyrie-dommen og N-dommen. I disse domme fastslog Domstolen, at de franske henholdsvis de nederlandske regler om exitbeskatning af fysiske personers urealiserede fortjenester på værdipapirer var i strid med traktatens bestemmelser om den fri etableringsret.

Regeringen gør i svarskriftet gældende, at disse afgørelser ikke kan udstrækkes til at omfatte erhvervsforhold og overførsel af aktiver og passiver, der indgår i en erhvervsmæssig virksomhed. Det er således et væsentligt kendetegn for sådanne aktiver, at de er bestemt til at generere indtægter og typisk ikke vil være bestemt til salg med fortjeneste. Værdien af erhvervsmæssigt anvendte aktiver vil nemlig typisk falde i takt med, at aktiverne anvendes til at generere erhvervsmæssige indtægter. Herved adskiller aktiverne sig grundlæggende fra for eksempel værdipapirer som omhandlet i de Lasteyrie-dommen og N-dommen.

Ved en overførsel af erhvervsmæssigt anvendte aktiver til benyttelse i en anden medlemsstat, sker der først og fremmest en flytning af de erhvervsmæssige indtægter, der flyder af aktiverne. Hvis et aktiv, der er opbygget i Danmark med fradragsret for de udgifter, der er afholdt i forbindelse hermed, kunne overføres til benyttelse i udlandet uden en umiddelbar beskatning af de kapitalgevinster, der kan opgøres på overførselstidspunktet, ville den danske beskatningsret til disse kapitalgevinster vil-

kårligt blive omfordelt til tilflytningsstaten. Det skyldes, at aktivet som nævnt gradvist vil miste sin værdi i takt med, at det genererer indtægter.

I svarskriftet redegør regeringen videre for, at der ikke – på EU-rettens nuværende stadium – findes andre mindre indgribende fremgangsmåder for opkrævningen af skatten af de opgjorte kapitalgevinster, der kan sikre formålet bag reglerne på en tilfredsstillende måde. De danske regler går dermed ikke videre, end hvad der er nødvendigt for at varetage det bag reglerne liggende hensyn.

Regeringen nedlægger af de ovennævnte grunde påstand om, de omhandlede danske exit-skatteregler ikke er i strid med artikel 49 TEUF eller artikel 31 i EØS-aftalen, og at Danmark derfor bør frifindes.

Domstolen har som ovenfor nævnt i en række afgørelser anerkendt, at hensynet til at sikre opretholdelsen af fordelingen af beskatningskompetencen mellem medlemsstaterne er et tvingende alment hensyn, der kan begrunde en restriktion i de grundlæggende frihedsrettigheder.

Denne retspraksis taler for, at Domstolen vil give Danmark medhold under sagen. I modsat retning trækker, at det må antages at være forbundet med en vis usikkerhed, om Domstolen vil finde, at de danske regler opfylder betingelsen om at være proportionale.