

Seminarer Helsingør 2001 juridisk nasjonalrapport - dansk

Nordisk Skattevidenskabelig Forskningsråd

Generationskifte

af

Rasmus Kristian Feldthusen og Jacob Graff Nielsen*

I. Indledning og oversigt over relevante generationskifteretlige problemstillinger

En lang række aktuelle og relevante generationskifteretlige problemstillinger er for nyligt blevet analyseret og diskuteret af Generationskifteudvalget i dets betænkning om Generationskifte, nr. 1374/August 1999. Generationskifteudvalget indhentede endvidere gennem Danmarks Statistik oplysninger om virksomhedsstrukturen i Danmark, virksomhedslukninger og videreførte virksomheder. På baggrund af det indhentede materiale kunne det konkluderes, at 100.000 danske firmaer står over for lukning eller videreførelse i de kommende 10 år.

Helt centrale emner for Generationskifteudvalgets arbejde var de danske regler om skattemæssig succession samt de danske regler om bo- og gaveafgift.

Reglerne om skattemæssig succession i levende live blev i dansk ret indført i 1988 som § 33 C i kildeskatteloven og § 11 i aktieavancebeskatningsloven. Fra og med den 1. januar 1995 blev der i kildeskattelovens § 33 D indført adgang til at beregne såkaldte passivposter i forbindelse med skattemæssig succession, se vedrørende arv og gave boafgiftslovens §§ 13a og 28. Ved lov nr. 431 af 26. juni 1998 blev der foretaget væsentlige ændringer i reglerne om skattemæssig succession ved død. Indledningsvist blev hovedreglen i dødsboskatteloven ændret fra at være skattemæssig succession til at være gevinst ved udlodning. Det var hensigten ved lovændringen at begrænse successionsadgangen til udlodning af erhvervsvirksomheder med henblik på generationskifter. En anden væsentlig ændring var at kredsen af personer, der kunne succedere blev beskåret, idet juridiske personer fremover er helt udelukket herfra. Kredsen af successionsberettigede personer i dødsboskatteloven omfatter imidlertid alle fysiske personer, herunder ledende medarbejdere m.v. blot disse er arvinger eller legatarer. Kredsen af successionsberettigede personer, der kan succedere skattemæssigt i overdragerens levende live omfatter imidlertid kun personer, der er beslægtede med overdrageren.

Ved lov nr. 426 af 14. juni 1995 blev der indført et helt nyt regelsæt for beskatning af arv og gave ved lov om afgift af dødsboer og gaver. Den nye lov reducerede på en række områder afgiftstrykket for arv og gaver. Således er ægtefæller nu fuldstændig afgiftsfri såvel i relation til arv som gave. Endvidere skal blandt andet livsarvinger nu kun betale 15 pct. i bo- og gaveafgift. Der er endnu ikke i dansk ret taget skridt til en særlig lempelig generationskifteafgift i de tilfælde, hvor modtageren ikke er omfattet af den favoriserede personkreds i boafgiftsloven, der kun skal betale 15 pct. i bo- og gaveafgift, f.eks. en ledende medarbejder.

Den 1. juli 1999 blev der indført nye regler om beskatning af løbende ydelser i ligningslovens § 12 B. En løbende ydelse foreligger når f.eks. købesummen for en erhvervsvirksomhed erlægges ved at erhververen påtager sig løbende at betale en procent del af omsætningen i den erhvervede virksomhed.

Baggrunden for de nye regler om løbende ydelser var, at der tidligere fandt en u hensigtsmæssig beskatning sted.

Med virkning fra den 1. januar 2001 er der nu mulighed for at få fuld fradrag for renteudgifter i forbindelse med erhvervelse aktier eller anparter i et selskab. Endvidere er der fra den 1. januar 2001 indført mulighed for at en erhvervsdrivende, der ønsker at ophøre med at drive virksomhed, kan anvende en skattepligtige fortjeneste, forbundet med afståelse af virksomheden, til at etablere en pensionsordning.

De danske skatteregler bærer i en række henseender præg af ikke at være møntet på at løse de skattemæssige problemer, der er forbundet med generationsskifte. Reglerne er snarere indrettet med sigte på at sikre staten provenu og modvirke utilsigtet anvendelse af lempelige skatteregler for generationsskifte.

2. Generationsskifte inter vivos contra generationsskifte mortis causa

Af gennemgangen neden for kan konstateres, at der på en række områder ikke er neutralitet i beskatningen. Særligt relevant i denne sammenhæng er forskellen på adgangen til og betingelserne for skattemæssig succession. Som reglen er udformet kan det have stor betydning i skattemæssig henseende om et generationsskifte med en efterlevende ægtefælle sker i levende live eller ved død. Dette skyldes at den efterlevende ægtefælles skattemæssige stilling ikke er ens ved den førstafdøde ægtefælles død, men i stedet afhænger af en række faktorer, såsom om den førstafdøde ægtefælle efterlod sig livsarvinger, om dødsboet skiftes, m.v. Kun såfremt en række betingelser er opfyldt anses der i skattemæssig henseende for at foreligge et dødsbo, der er selvstændigt skattesubjekt og som beskattes på en mere fordelagtig måde end almindelig personbeskatning.

3. Avancebeskatning ved overdragelse eller ved arveudlodning af erhvervsaktiver eller aktier m.v.

3.1. Overdragelse inter vivos

3.1.1. Avancebeskatning

Grundprincippet i dansk skatteret er statskattelovens § 5, hvorefter fortjenester og tab, der er realiseret i form af salg, hel eller delvis gave / arveforskud af den skattepligtiges aktiver, ikke er skattepligtige. Dette princip modificeres imidlertid såfremt skatteyderen har erhvervet det eller de pågældende aktiver som led i næring eller spekulation, idet der her finder en avancebeskatning sted ved salg m.v. Grundprincippet modificeres endvidere i en række særlove, hvorefter der finder avancebeskatning sted ved salg m.v. af skatterelevante aktiver, jf. afskrivningslovens §§ 47 - 50, aktieavancebeskatningslovens §§ 1 og 9 ejendomsavancebeskatningslovens §§ 1 - 3 og kursgevinstlovens §§ 3 og 34, hvilke love indeholder særlige regler for en række aktivtyper og som nærmere uddyber hvilke dispositioner, der sidestilles med salg/afståelse. Hovedreglen i dansk skatteret er på baggrund af ovenstående, at der sker avancebeskatning ved afståelse af skatterelevante aktiver.

Herudover ligestilles personer eller selskabers ophør af fuld skattepligt til Danmark i en række tilfælde med en afståelse, hvilket således udløser en avancebeskatning af eventuelle skatterelevante aktiver, jf. bl.a. aktieavancebeskatningslovens § 13a og kursgevinstlovens § 37, stk. 1, og kildeskattelovens 10 (af- og nedskrivningsberettigede aktiver).

3.1.2. Mulighed for succession

Det er i dansk ret muligt for en nærmere defineret personkreds at succedere i overdragerens skattemæssige stilling med hensyn til anskaffelsessum, anskaffelsestidspunkt og anskaffelseshensigt

vedrørende visse skatterevante aktiver. Afstår erhververen på et senere tidspunkt de pågældende aktiver, behandles erhververen i skattemæssig henseende, som var det overdrageren selv, der havde afstået aktiverne.

Reglerne om skattemæssig succession i personligt ejede erhvervsvirksomheder eller andele heri samt ved overdragelse af aktier i hovedaktionær selskaber findes i dansk ret i henholdsvis kildeskattelovens § 33 C samt aktieavancebeskatningslovens § 11, der begge omfatter visse dele af overdragerens familie. Begrebet 'familie' i kildeskattelovens § 33 C og aktieavance-beskatningslovens § 11 omfatter: børn, børnebørn, søskende, søskendes børn eller søskendes børnebørn, idet adoptivforhold eller stedbarnsforhold sidestilles med naturligt slægtskabsforhold. Herudover findes der i kildeskattelovens §§ 26 A, stk. 2, og 26 B særlige regler om skattemæssig succession i forbindelse med overdragelser mellem samlevende ægtefæller.

Ægtefællesuccession:

Skattemæssig succession i forbindelse med overdragelser til samlevende ægtefæller adskiller sig fra de almindelige successionsregler, idet ægtefæller succederer pligtmæssigt og i alle skatterevante aktiver. Det er således ikke en betingelse for, at succession kan finde sted, at der er tale om en virksomhed eller en ideel anpart heraf eller aktier i hovedaktionær selskaber. Ægtefæller kan ydermere succedere i latente tab. Ægtefællers pligtmæssige succession gælder ikke, hvis en af ægtefællerne er hjemmehørende i en fremmed stat, Færøerne eller Grønland, jf. således aktieavancebeskatningslovens § 13 b (aktier), afskrivningslovens § 40, stk. 8 (immaterielle rettigheder) og kursgevinstlovens § 37, stk. 6. For andre aktivers vedkommende kan samlevende ægtefæller stadig succedere i medfør af kildeskattelovens §§ 26 A og 26 B selvom den ene ægtefælle er hjemmehørende i udlandet.

Anvendte den ene ægtefælle den særlige danske virksomhedsordning men ønsker vedkommende at overdrage driften — men ikke ejendomsretten til aktiverne i virksomheden — til den anden ægtefælle, kan dette ske med skattemæssig succession i indskudskonto, mellemregningskonto, konto for opsparet overskud og hensættelser til senere faktisk hævning, jf. TfS 1998, 103 DEP. Ønsker ægtefællen og driftsherren derimod, at den anden ægtefælle udover at overtage driften også skal erhverve ejendomsretten til virksomhedens aktiver, har Ligningsrådet i en nylig sag afgjort, at skattemæssig succession i ovennævnte konti og hensættelser ikke kan finde sted i denne situation, jf. TfS 2001, 639 LR. En overdragelse af såvel driften som ejendomsretten til aktiverne i en virksomhed, der drives i virksomhedsordningen indebærer således, at der skal finde ophørsbeskatning sted efter virksomhedsskattelovens § 15. Det kan diskuteres om Ligningsrådets afgørelse er rigtig, særlig under hensyntagen til at den modtagende ægtefælle i medfør af kildeskattelovens §§ 26 A og 26 B kan succedere i selve aktiverne i erhvervsvirksomheden. Afgørelsen står i øvrigt i skarp kontrast til at ejerens familiemedlemmer kan succedere i levende live, se straks nedenfor, samt at en efterlevende ægtefælle kan succedere i den førstafdødes virksomhedsordning.

Succession – anden familie:

Det er en betingelse for at hel eller delvis overdragelse med skattemæssig succession af en personligt ejet erhvervsvirksomhed kan finde sted til familiemedlemmer, at overdragelsen ville udløse en fortjeneste. I modsætning til hvad der gælder for ægtefæller, forudsætter en overdragelse med skattemæssig succession til andre familiemedlemmer, at såvel overdrager som erhverver er enige herom. Skattemæssig succession til familiemedlemmer i medfør af kildeskattelovens § 33 C forudsætter, at der sker en hel virksomhedsoverdragelse eller overdragelse af en ideel andel heraf. Det er således ikke muligt at succedere i en virksomheds enkelte aktiver. Overdrages en virksomhed samtidigt til flere erhververe, kan hver erhverver sammen med overdrageren vælge succession uafhængigt af de øvrige erhververe. Ifølge kildeskattelovens § 33 C, stk. 1, 6. pkt., kan der ikke succederes i fortjeneste efter kursgevinstloven, medmindre overdrageren driver næring ved handel med fordringer eller ved

finansiering. Desuden er succession mulig, hvis der er tale om gevinst på fordring og gæld i fremmed valuta, og disse gevinster har tilknytning til den erhvervsmæssige virksomhed. Skattemæssig succession kan i medfør af kildeskattelovens § 33 C, stk. 9, ikke finde sted ved overdragelse til personer, der er hjemmehørende i udlandet, medmindre det overtagne skaber et fast driftssted i Danmark for erhververen eller udgør en del af erhververens faste ejendom i Danmark.

Anvendte overdrageren den særlige danske virksomhedsordning, er der med virkning fra den 1. januar 2001 indført regler, hvorefter en erhverver kan succedere i det ved udløbet af indkomståret forud for overdragelsen indestående på konto for opsparet overskud, såfremt overdragelsen finder sted dagen efter dette indkomstårs udløb, jf. kildeskattelovens § 33 C, stk. 5. Tilsvarende gælder, hvis overdrageren i stedet anvender den såkaldte kapitalafkastordning. I så fald kan en erhverver ifølge kildeskattelovens § 33 C, stk. 6, overtage indestående på konjunkturudligningskontoen ved udløbet af indkomståret forud for overdragelsen, hvis overdragelsen finder sted dagen efter dette indkomstårs udløb.

Overdragelse af aktier med skattemæssig succession til familiemedlemmer kræver i medfør af aktieavancebeskatningslovens § 11, at der er tale om hovedaktionæraktier. Begrebet hovedaktionæraktier er aktier, hvor overdrageren inden for de seneste 5 år har ejet mere end 25 pct. af aktierne i selskabet eller rådet over mere end 50 pct. af stemmевærdien i selskabet, jf.

aktieavancebeskatningslovens § 11, stk. 2. Det er endvidere en betingelse, at den enkelte overdragelse udgør mindst 15 pct. af stemmевærdien i selskabet. Hermed sikres det, at succession kun kan finde sted såfremt erhververen får en vis indflydelse i det pågældende selskab. Endelig stilles der i aktieavancebeskatningslovens § 11, stk. 1, nr. 4, krav til selskabets aktivitet. Det er således ikke muligt at succedere i aktier i selskaber, hvis virksomhed i væsentligt omfang består i udlejning af fast ejendom, ejerskab af kontanter, værdipapirer eller lignende. Hvad der nærmere kvalificerer 'i væsentligt omfang' fremgår af aktieavancebeskatningslovens § 11, stk. 9, hvorefter væsentlighedskravet er opfyldt såfremt mindst 25 % af selskabets indtægt og/eller kapital vedrører passiv pengeanbringelse eller udlejning af fast ejendom. I væsentlighedsbedømmelsen indgår også datterselskaber, hvori selskabet direkte eller indirekte ejer mindst 25 pct. af aktiekapitalen. Kravet om selskabets aktivitet blev indsat ved lov nr. 1285 af 20. december 2000, og har virkning for overdragelser, der finder sted den 4. oktober 2000 eller senere. Baggrunden for loven er ifølge bemærkningerne til denne, at man ønskede at afskære muligheden for succession i levende live i 'pengetanke', dvs. selskaber hvis væsentligste aktivitet er passiv pengeanbringelse og/eller udlejning af fast ejendom. Skattemæssig succession i aktier kan ej heller finde sted, hvis erhververen ikke er fuldt skattepligtig til Danmark, jf. aktieavancebeskatningslovens § 11, stk. 6. Fælles for reglerne i kildeskattelovens § 33 C, stk. 3, og aktieavancebeskatningslovens § 11, stk. 7, er, at der ikke kan succederes i tab på den overtagne erhvervsvirksomhed eller aktier. Tilsvarende kan en erhverver ikke modregne underskud fra indkomståret før erhvervelsen i fortjeneste ved overdragelse af erhvervsvirksomheden eller aktierne, jf. kildeskattelovens § 33 C, stk. 4, og aktieavancebeskatningslovens § 11, stk. 7.

3.1.3. Andre særlige forhold, der gør sig gældende ved overdragelse i overdragerens levende live

Fradrag med fuld skatteværdi for renteudgifter i forbindelse med erhvervelse af aktier m.v. i aktive selskaber:

Ved lov nr. 1281 af 20. december 2000 er der med virkning fra den 1. januar 2001 skabt mulighed for, at en skattepligtig person, der erhverver aktier eller anparter i et selskab, at opnå fuld skatteværdi af fradraget for de renteudgifter, der er forbundet med købet.

Inden lovændringen var det ikke muligt at lånefinansiere køb af aktier eller anparter i et selskab og inddrage disse under virksomhedsordningen eller kapitalafkastordningen og derigennem opnå fuld skatteværdi for sådanne renteudgifter.

Efter virksomhedsskattelovens § 22 c, stk. 1, kan en erhverver nu beregne et kapitalafkast af de

erhvervede aktier eller anparter . Kapitalafkastet trækkes fra i den personlige indkomst og lægges til den lavere beskattede kapitalindkomst. Der stilles en række betingelser for at der kan indrømmes fuld skatteværdi af rentefradraget:

1. Erhververen skal være fuld skattepligtig til Danmark i henhold til kildeskattelovens § 1,
2. Det kontantomregnede vederlag, som den skattepligtige betaler for aktierne eller anparterne, skal overstige et grundbeløb, der i 2001 er på 500.000 kr.,
3. Den skattepligtige ejer efter aktie- eller anpartserhvervelsen og i den periode, hvor ordningen anvendes, mindst 25 pct. af aktie- eller anpartskapitalen i selskabet eller råder over mere end 50 pct. af stemmевærdien,
4. Der skal være tale om et 'aktivt' selskab, hvorved forstås, at selskaber, der hovedsageligt driver virksomhed med passiv pengeanbringelse, såkaldte pengetanke, holdes uden for ordningen,
5. Aktierne må ikke være omfattet af aktieavancebeskatningslovens § 2 a (aktier i visse finansielle selskaber i lavskattelände),
6. Aktierne eller anparterne må ikke være erhvervet i forbindelse med omdannelsen af en personligt ejet virksomhed efter lov om skattefri virksomhedsomdannelselse eller som led i en skattefri aktieombytning efter aktieavancebeskatningsloven, og
7. Den skattepligtige skal have ejet aktierne eller anparterne i mindre end 11 år.

Forbedring af selvstændigt erhvervsdrivendes pensionsforhold ved afståelse af virksomhed eller hovedaktionæraktier:

Ligeledes med virkning fra den 1. januar 2001 er der ved lov nr. 1282 af 20. december 2000 i pensionsbeskatningslovens § 15 A, indført regler om pensionsordninger for tidligere selvstændigt erhvervsdrivende. Formålet med de nye regler har været at forbedre mulighederne for, at ældre erhvervsdrivende, som ønsker at ophøre med at drive erhverv, kan anvende den skattepligtige fortjeneste ved afståelse af virksomheden til at etablere en passende pensionsordning. Ordningen gælder også personer, der afstår aktier i selskaber, som driver erhvervsmæssig virksomhed, og hvori den pågældende er hovedaktionær, jf. aktieavancebeskatningslovens § 12, stk. 2-4.

Betingelserne er følgende:

1. Pensionsordningens skal oprettes i forbindelse med afståelse af hele eller en del af en erhvervsmæssig virksomhed eller hovedaktionæraktier,
2. Personen, der opretter pensionen, skal være fyldt 55 år inden afståelse af virksomheden eller hovedaktionæraktierne,
3. Personen skal i en periode på mindst 10 forud for indkomståret for pensionens oprettelse have drevet selvstændig erhvervsvirksomhed eller have været hovedaktionær i et aktivt selskab, og
4. Den erhvervsmæssige virksomhed må ikke i væsentligt omfang have bestået i udlejning af fast ejendom eller passiv pengeanbringelse, medmindre personen eller det selskab, hvori personen har været hovedaktionær, har udøvet næring ved handel med værdipapirer eller finansieringsvirksomhed.

Er ovenstående betingelser opfyldt, kan personen oprette en eller flere pensionsordninger med løbende udbetaling, en rateforsikring eller en rateopsparing i pensionsøjemed, jf. pensionsbeskatningslovens § 15 A, stk. 5. Der kan i alt højst indbetales 2.000.000 kr. (2001 niveau) på disse ordninger. Fradraget for indbetalingen kan ske i den personlige indkomst, jf. personskattelovens § 3, stk. 2, nr. 3, eller ved afståelse af hovedaktionæraktier dog i positiv aktieindkomst, jf. personskattelovens § 4 a, stk. 3. Er der tale om hovedaktionæraktier, er det valgfrit for personen, om fradraget ønskes i personlig indkomst eller aktieindkomst.

Løbende ydelser:

Købesummen for en erhvervsvirksomhed kan — i stedet for kontant betaling — berigtiges ved, at erhververen påtager sig at betale en løbende ydelse, f.eks. en procentdel af den overtagne virksomheds omsætning eller overskud i en nærmere bestemt årrække eller fastsat på anden vis. En løbende ydelse som beskrevet ovenfor er omfattet af ligningslovens § 12 B, i medfør af hvilken parterne i en gensidigt bebyrdende aftale, hvor en løbende ydelse helt eller delvist indgår som vederlag, skal foretage en kapitalisering af den løbende ydelse. Den kapitaliserede værdi — de løbende ydelsers nutidsværdi — udgøres af den tilbagediskonterede værdi af de forventede løbende ydelser pålagt en markedsrente. Parterne skal hver især føre en saldo, hvor indgangsværdien er den kapitaliserede værdi i aftaleåret. Hovedindholdet af de nye regler er, at så længe saldoen er positiv, skal modtageren ikke indtægtsføre de modtagne ydelser, og yderen er omvendt afskåret fra at foretage fradrag for de betalte ydelser. Beskatning kan først komme på tale, såfremt den løbende ydelse enten ophører før tid, eller saldoen bliver negativ, dvs. den situation hvor yderen betaler mere end den oprindeligt fastsatte kapitaliserede værdi. Herefter skal ydelsen medregnes i modtagerens kapitalindkomst, mens yderen tilsvarende kan foretage fradrag i sin kapitalindkomst, jf. personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 17.

Tinglysningsafgift:

Overdrages en fast ejendom og tinglyses der i denne forbindelse skøde skal erhververen svare en tinglysningsafgift til staten. Overdrages den faste ejendom ved gave kan vedkommende, der har betalt gaveafgiften, fratrage en betalt tinglysningsafgift i gaveandelen, jf. boafgiftslovens § 29, stk. 2. Er en ejendomsoverdragelse således berigtiget ved, at den ene halvdel overdrages som gave, og den anden halvdel overdrages mod vederlag, kan vedkommende der har betalt gaveafgiften fratrage af tinglysningsafgiften i gaveafgiften. Er der derimod tale om ejendomme, der anvendes helt eller delvist i gavegivers eller den samlevende ægtefælles erhvervsvirksomhed, kan tinglysningsafgiften fratreges fuldt ud i gaveafgiften, jf. boafgiftslovens § 29, stk. 2, 2. pkt.

3.2. Overdragelse ved død

3.2.1. Er dødsboet et selvstændigt skattesubjekt ?

I dansk ret er der som udgangspunkt to muligheder. Enten er dødsboet selvstændigt skattesubjekt, eller også indtræder (succederer) den efterlevende ægtefælle pligtmæssigt i afdødes skattemæssige stilling. Dødsboer, som er selvstændige skattesubjekter, er imidlertid fritaget for at betale skat, medmindre boets aktivmasse og nettoformue efter handelsværdien på skæringsdagen i boopgørelsen overstiger et grundbeløb på henholdsvis 2.069.600 kr. og 1.552.200 kr. (2001), jf. dødsboskattelovens § 6.

I følgende tilfælde er dødsboet selvstændigt skattesubjekt, jf. dødsboskattelovens § 2, stk. 1, nr. 1-6:

1. Dødsboer, der skiftes umiddelbart i forbindelse med dødsfaldet, undtagen dødsboer, som beskattes hos den efterlevende ægtefælle,
2. Dødsboer, der udleveres delvis til den efterlevende ægtefælle til uskiftet bo, efter at der er skiftet med mindst én af førstafdødes arvinger,
3. Uskiftet bo, som undergives et fuldstændigt skifte i efterlevendes levende live,
4. Uskiftet bo og boer efter den efterlevende ægtefælle, som skiftes i umiddelbar forbindelse med efterlevendes død i følgende tilfælde:
&MacI83; Efterlevende ægtefælle har overtaget boet efter førstafdøde ifølge reglerne i dødsboskattelovens kapitel 10 (pligtmæssig ægtefællesuccession), og
&MacI83; Ægtefællerne er afgået ved døden i samme indkomstår.
5. Udenlandske boer, som er begrænset skattepligtige til Danmark, og
6. Genoptagelsesboer, undtagen boudlæg, som ikke beskattes hos den efterlevende ægtefælle efter dødsboskattelovens kapitel 10.

Den efterlevende ægtefælle er derimod pligtmæssigt skattesubjekt i følgende tilfælde, jf. dødsboskattelovens § 58:

1. Ved udlevering af ægtefællernes hidtidige fællesbo samt skilsmissesæreje til den efterlevende ægtefælle til uskiftet bo,
2. Ved udlevering af dødsboet til den efterlevende ægtefælle som eneste arving til forenklet privat skifte efter dødsboskiftelovens § 34,
3. Når den efterlevende ægtefælle i øvrigt er eneste legale arving efter førstafdøde,
4. Ved efterfølgende udlevering af et bo, som i første omgang er udleveret til egentligt skifte, men derefter afsluttes ved, at den efterlevende ægtefælle overtager boet til uskiftet bo. Det er en forudsætning, at der ikke forud for udleveringen til uskiftet bo, er sket partielt skifte med en eller flere af førstafdødes livsarvinger, og
5. Tilsvarende hvis et bo, udleveret til egentlig skifte, efterfølgende overtages af den efterlevende ægtefælle efter arvelovens §§ 7 a, og 7 b (efterlevende ægtefælles mindstearveret er på 170.000 kr. i 2001).

3.2.2. Overgangen fra afdøde til dødsboet i skatteretlig henseende

I Danmark succederer dødsboer, der er selvstændige skattesubjekter, obligatorisk i afdødes skattemæssige stilling ved udgangen af afdødes sidste indkomstår forud for dødsfaldet, jf. dødsboskattelovens § 20, stk. 1. Er der derimod tale om et dødsbo, hvor den efterlevende ægtefælle i stedet er skattesubjekt, succederer den efterlevende ægtefælle som nævnt pligtmæssigt, jf. dødsboskattelovens § 59, stk. 1.

3.2.3. Hvornår går skattepligten af afkastet af de af dødsboet omfattede aktiver over til arvingerne?

I Danmark går skattepligten af aktivernes afkast over til arvingerne dagen efter skæringsdatoen i den endelige boopgørelse, jf. dødsboskattelovens §§ 35, stk. 1, § 5 og 96, stk. 4 og ved a conto udlodninger fra og med dagen efter den foretagne udlodning, jf. dødsboskattelovens §§ 5, stk. 2, og 35, stk. 1. I dødsboer, hvor den efterlevende ægtefælle er pligtmæssigt skattesubjekt, kan der i visse tilfælde være sket udlodning til andre arvinger og legatarer, før boet udleveres til den efterlevende ægtefælle. Desuden er den efterlevende ægtefælle skattesubjekt, selv om der skiftes med afdødes testamentariske arvinger og legatarer. Den efterlevende ægtefælles skattepligt vedrørende indtægter og udgifter af aktiver, der udloddes til andre arvinger eller legatarer efter afdøde, ophører pr. skæringsdagen i boopgørelsen, jf. dødsboskattelovens § 66, stk. 1, eller fra og med dagen efter en korrekt anmeldt a conto udlodning, jf. dødsboskattelovens § 66, stk. 2. I begge tilfælde er det skattemæssige skæringstidspunkt derfor det samme.

3.2.4. Den skatteretlige behandling af udlodning af arv

3.2.4.1. Det skatteretlige udlodningsbegreb

Dødsboskatteloven indeholder i § 96, stk. 1, en definition af det skatteretlige udlodningsbegreb:

”Ved udlodning fra et bo forstås i denne lov alle afståelser fra et bo til arveladerens efterlevende ægtefælle, arvinger eller legatarer. Var afdøde gift ved dødsfaldet, forstås ved udlodning fra boet tillige afståelser fra afdødes efterlevende ægtefælle til andre arvinger eller legatarer i boperioden, jf. dog § 5, stk. 4, i det omfang de afståede aktiver hidrører fra den efterlevende ægtefælles andel af det hidtidige fælleseje eller skilsmissesæreje. § 4, stk. 5, finder tilsvarende anvendelse.”

Af det citerede fremgår, at udlodningsbegrebet også omfatter rene salg af aktiver til arvinger, legatarer og efterlevende ægtefælle. Der er endvidere tale om udlodning, selvom arvingen, legataren eller den efterlevende ægtefælle modtager aktiver, hvis værdi overstiger vedkommendes andel i boet.

3.2.4.2. Sker der avancebeskatning af dødsboet ved udlodninger og i hvilket omfang kan udlodninger ske med succession ?

Udlodder et skattepligtigt bo et skatterelevant aktiv uden succession og udløses der herved en gevinst, skal denne medregnes til boets skattepligtige indkomst, jf. dødsboskattelovens § 28, stk. 1 .

Udlodning med succession fra et skattepligtigt dødsbo kan kun finde sted i gevinster, jf. dødsboskattelovens § 36, stk. 1, og kun for så vidt angår de aktiver, der er nævnt i dødsboskatteloven, jf. §§ 29, stk. 1 og 36, stk. 1. Det er alene fysiske personer, der kan succedere skattemæssigt, jf. dødsboskattelovens § 36, stk. 1. Det bemærkes, at boet i ethvert tilfælde kan bestemme at beskatning skal ske i boet ligesom boet også kan vælge at udlodde et aktiv på en sådan måde, at modtageren kun kan succedere delvist i dette, jf. dødsboskattelovens § 28, stk. 3, 1. pkt.

Som beskrevet oven for afsnit 3.2.4.1. er der også tale om udlodning hvor arvingen, legataren eller den efterlevende ægtefælle modtager aktiver, hvis værdi overstiger vedkommendes andel i boet. Det er imidlertid kun en begrænset kreds af modtagere, der kan succedere fuldt ud i forbindelse med en udlodning, der overstiger modtagerens andel af boet. Denne kreds af modtagere fremgår af dødsboskattelovens § 37 og omfatter arveladerens efterlevende ægtefælle, barn, barnebarn, bror eller søster, brors eller søsters barn eller barnebarn. Adoptivforhold og stedbarnsforhold sidestilles med naturligt slægtskabsforhold. En udlodningsmodtager, som skattemæssigt er hjemmehørende i udlandet, kan i praksis kun succedere i aktiver, som hører til en erhvervsvirksomhed med fast driftssted i Danmark og ved udlodning af fast ejendom, beliggende i Danmark, jf. dødsboskattelovens § 38.

Udlodning med succession kan ske i følgende skatterelevante aktiver:

1. erhvervsvirksomheder eller en andel heraf, jf. § 29, stk. 1, 2. pkt.,
2. fast ejendom omfattet af ejendomsavancebeskatningsloven, såfremt mere end halvdelen af ejendommen blev anvendt i afdødes eller en efterlevende ægtefælles erhvervsvirksomhed, jf. dødsboskattelovens § 29, stk. 2, 2. pkt. Der kan i medfør af dødsboskattelovens § 28, stk. 1, 2. pkt., kun ske udlodning med succession i genvundne afskrivninger vedrørende en bygning m.v., hvis der samtidig sker udlodning med succession vedrørende gevinst efter ejendomsavancebeskatningsloven,
3. aktier, jf. § 29, stk. 3, forudsat at udlodningen til den enkelte modtager udgør mindst 1 pct. af aktiekapitalen i det pågældende selskab. Det er endvidere et krav at selskabets virksomhed ikke i væsentlig omfang består i udlejning af fast ejendom eller i passiv pengeanbringelse (pengetank) . Endelig er der visse aktier, der slet ikke kan succederes i, jf. dødsboskattelovens § 29, stk. 5 .
4. drev afdøde erhvervsvirksomhed, og anvendte han virksomhedsordningen, kan vedkommende, som får virksomheden udloddet, succedere i kontoen for opsparet overskud, jf. § 39, stk. 2 .

Ved arvingers, legatarer eller den efterlevende ægtefælles indtræden i boets skattemæssige stilling efter dødsboskattelovens § 36, skal der ifølge boafgiftslovens § 13 a, beregnes en passivpost vedrørende skatterelevante aktiver i boopgørelsen. Passivposten beregnes særskilt for hver enkelt aktiv, der udloddes, og kompenserer for den latente skat, som udlodningsmodtager overtager ved successionen. De pågældende passivposter fungerer reelt som faktorer ved bo- og tillægsboafgiftsberegningen, og

influerer dermed indirekte på arvefordelingen.

Ifølge boafgiftslovens § 13 a, stk. 2, beregnes passivposten på grundlag af den laveste mulige skattepligtige fortjeneste, som ville være fremkommet, hvis boet havde solgt aktivet på skæringsdagen i boopgørelsen. På grundlag af den beregnede fiktive fortjeneste, beregnes passivposten med følgende procenter, jf. boafgiftslovens § 13 a, stk. 3:

&Mac183; 30 pct. ved fortjeneste, der ikke ville være aktieindkomst.

&Mac183; 20 pct. ved fortjeneste, der ville udgøre aktieindkomst, dog

&Mac183; 12, 5 pct. ved fortjeneste, der vedrører børsnoterede aktier.

Drev afdøde en selvstændig erhvervsvirksomhed, der beskattes efter virksomhedsskatteordningen, kan udlodningsmodtager som nævnt succedere i kontoen for opsparet overskud. I så fald kan der ifølge boafgiftslovens § 13 a, stk. 4, beregnes en passivpost, som afhænger af i hvilke indkomstår, det pågældende overskud er opsparet. Tilsvarende gælder, hvis afdøde anvendte kapitalafkastordningen, og den pågældende selvstændige erhvervsvirksomhed udloddes med succession, jf. boafgiftslovens § 13 a, stk. 5. I så fald beregnes passivposten på grundlag af indestående på konjunkturudligningskontoen.

3.3. Er der neutralitet i regelsættet mht. avancebeskatning contra succession ved henholdsvis overdragelse i levende live og ved død ?

Avancebeskatning:

Såvel ved afståelse i levende live som ved død finder avancebeskatning sted i medfør af aktieavancebeskatningsloven, ejendomsavancebogen, kursgevinstloven, afskrivningsloven (immaterielle aktiver) m.v. Afståelser i levende live eller ved død beskattes dermed efter ensartede regler. I dødsboer gælder der dog et par væsentlige modifikationer som følge af dødsboskattebogen. Er den efterlevende ægtefælle pligtmæssigt skattesubjekt i medfør af dødsboskatteovens § 58 for indtægter og udgifter vedrørende afdødes skatterevante aktiver, indgår en eventuel efterfølgende avance eller tab i den efterlevende ægtefælles skattepligtige indkomst eller aktieindkomst. Er dødsboet derimod skattesubjekt, afhænger den reelle beskatning af, om dødsboet er skattepligtigt. Som nævnt ovenfor 3.2.1. afhænger boets skattepligt af størrelse af boets aktivmasse og nettoformue, hvori eventuelle gevinster og tab indgår. I tilslutning hertil må det bemærkes, at beskatningsprocenten i dødsboer er 50 pct., og at der i mellemprioriteten kan fratrækkes månedlige mellemprioritetsfradrag og i boprioriteten boprioritetsfradrag, jf. dødsboskatteovens § 30, stk. 2 og 3. Beskatningen i dødsboet kan efter omstændighederne være mere fordelagtig end den progressive personbeskatning, hvorfor det må overvejes, om avancebeskatningen kan ske på lempeligere vilkår i dødsboet end ved en eventuel efterfølgende personbeskatning. Som følge af reglerne om dødsbosbeskatning er der reelt set ikke neutralitet ved beskatningen.

Succession:

I levende live reguleres skattemæssig succession efter reglerne i KSL §§ 26 A, 26 B og 33 C samt aktieavancebeskatningslovens § 11. Reglerne om beregning af passivposter findes i kildeskatteovens § 33 D og boafgiftslovens § 28.

Skattemæssig succession ved død reguleres af reglerne i dødsboskatteovens §§ 36–38 og reglerne om beregning af passivposter ved arv findes i boafgiftslovens § 13 a.

Ægtefæller:

Ægtefæller succederer pligtmæssigt i levende live i alle aktiver, jf. KSL §§ 26 A og 26 B.

Successionsreglerne ved død er forskellige alt efter om den efterlevende ægtefælle er skattesubjekt eller — forudsat at boet opfylder betingelserne for at være skattepligtigt — boet er selvstændigt

skattesubjekt. I den første situation, dvs. hvor den efterlevende ægtefælle er skattesubjekt, succederer den efterlevende ægtefælles pligtmæssigt i alle aktiver, idet den efterlevende ægtefælle dog har valgfrihed vedrørende afdødes forskudsafskrivninger, investeringsfondshenlæggelser og indskud på etableringskonto, jf. dødsboskattelovens § 59, stk. 2. I den anden situation, dvs. hvor dødsboet er selvstændigt skattesubjekt, succederer dødsboet pligtmæssigt i afdødes stilling vedrørende alle aktiver, jf. dødsboskattelovens § 20. Der er i medfør af dødsboskattelovens § 28 valgfrit om den efterlevende ægtefælle ønsker at succedere eller ej, medmindre boet bestemmer at der helt eller delvist skal beskattes som ved salg, jf. dødsboskattelovens § 28, stk. 3. Den efterlevende ægtefælle kan for det første succedere i afdødes erhvervsvirksomhed eller en andel heraf, jf. dødsboskattelovens § 29 samt uden begrænsninger vedrørende unoterede såvel som børsnoterede aktier, jf. dødsboskattelovens § 29, stk. 3 og stk. 6. Ønsker den efterlevende ægtefælle at succedere i afdødes faste ejendom er det en betingelse, at over halvdelen af ejendommen blev anvendt i afdødes eller den efterlevende ægtefælles erhvervsvirksomhed, jf. dødsboskattelovens § 29, stk. 2. § 29, stk. 2, gælder kun for fast ejendom omfattet af ejendomsavancebeskatningsloven hvorfor det er de almindelige regler om succession i erhvervsvirksomheder i dødsboskattelovens § 29, stk. 1, der finder anvendelse på fast ejendom erhvervet som led i afdødes næringsvej, Reglerne om skattemæssig succession i levende live henholdsvis ved død for den efterlevende ægtefælle er i det store og hele neutrale, men der kan påpeges steder hvor successionsreglerne afviger fra hinanden, herunder særligt i relation til virksomhedsordningen og fast ejendom.

Andre erhververe:

Reglerne om skattemæssig succession for andre erhververe end ægtefæller i levende live henholdsvis ved død afviger markant fra hinanden. Således er det kun en begrænset personkreds, der har mulighed for at succedere i overdragerens skattemæssige stilling i sidstnævntes levende live. Ganske anderledes forholder det sig ved succession ved død. Her er den successionsberettigede personkreds udvidet således, at enhver fysisk person, der er enten arving eller legatar, kan succedere skattemæssigt, jf. kildeskattelovens § 33 C og dødsboskattelovens § 36. Vedrørende hvilke aktivtyper der kan succederes i, gælder der det samme ved succession i levende live og ved død for så vidt angår erhvervsvirksomheder og fast ejendom, jf. kildeskattelovens § 33 C og dødsboskattelovens § 29, stk. 1 og 2. Anderledes forholder det sig i relation til aktier, hvor det i levende live er et krav, at der er tale om hovedaktionæraktier, jf. aktieavancebeskatningslovens § 11, hvor der ved død omvendt ikke opstilles et sådant krav, jf. modsætningsvist dødsboskattelovens § 29, stk. 3. En anden væsentlig forskel er, at ved overdragelse i levende live af aktier er det en forudsætning, at overdragelsen mindst omfatter 15 af stemmевærdien i det pågældende selskab, jf. aktieavancebeskatningslovens § 11, hvor det ved død alene er en betingelse, at udlodningen til den enkelte modtager mindst omfatter 1 pct. af aktieselskabet i det pågældende selskab, jf. dødsboskattelovens § 29, stk. 3. Fælles for overdragelse af aktier i levende live og ved død med skattemæssig succession er, at der ikke må være tale om aktier i udenlandske lavtbeskattede finansielle lande (§ 2 a aktier), aktier erhvervet for lånte midler (§ 2 c aktier) eller aktier i såkaldte pengetanke eller som driver virksomhed med udlejning af fast ejendom.

Det kan på baggrund af ovenstående konstateres, at der langt fra er neutralitet i reglerne om skattemæssig succession i levende live henholdsvis død. Det er især bemærkelsesværdigt, at kredsen af successionsberettigede ved død nu gælder enhver fysisk person, blot vedkommende har status som arving eller legatar. Den familiære relation har derfor ikke længere nogen betydning ved skattemæssig succession ved død.

3.4. Reformplaner

Dansk rets regler om familiesuccession i KSL § 33 C og ABL § 11 blev indført i 1989 og var baseret på generationsskifteudvalgets betænkning nr. 1111/1987. Disse regler er med tiden blevet ændret flere

gange, hvoraf blandt andet kan nævnes lov nr. 1119 af 21. december 1994 hvor der blev indsat regler om passivposter i kildeskattelovens § 33 D.

Reglerne om skattemæssig familiesuccession blev diskuteret af Generationsskifteudvalget, der i august 1999 afgav betænkning nr. 1374 om Generationsskifte. Udvalget anførte, at skattemæssig succession er et af de mere centrale emneområder i generationsskiftedebatten og samtidigt også det område, der gav anledning til den største uenighed i Generationsskifteudvalget. Synspunkterne gik helt fra at skattemæssig succession burde være den skattemæssige hovedregel i forbindelse med generationsskifte til at succession helt burde afskaffes, når det ikke gjaldt ægtefæller. På baggrund af uenigheden i Generationsskifteudvalget er der ikke — så vidt ses — planer om konkrete lovgivningsinitiativer om ændring af reglerne om skattemæssig succession.

4. Gave-, arve- eller boafgiftsbeskatning af gaver, arveforskud og arveerhvervelser

4.1. Gaver og arveforskud

4.1.1. Gaver

Det er dansk rets hovedregel, som udmøntet i statsskattelovens § 4, at enhver ydelse af pengeværdi er skattepligtig. Gavemodtagere skal derfor som hovedregel indkomstbeskattes af modtagne gaver i medfør af statsskattelovens § 4, litra c. For en nærmere afgrænset personkreds gælder imidlertid efter statsskattelovens § 5, litra b, en mere lempelig beskatning, nemlig boafgiftslovens regler om gaveafgift. Denne favoriserede personkreds er opregnet i boafgiftslovens §§ 22 og 23 og kan opdeles i fire kategorier, som illustreret nedenfor:

Skema 1:

Personer Afgift/skat Bundgrænse (2001-niveau)

Ægtefælle 0 pct. Ingen

Afkom, stedbørn og deres afkom, afdødt barns eller stedbarns efterlevende ægtefælle, forældre og under visse betingelser samlever og plejebørn 15 pct. 46.800 kr.

Barns eller stedbarns ægtefælle 15 pct. 16.400 kr.

Stedforældre og bedsteforældre 36,25 pct. 46.800 kr.

Gavegiver og gavemodtager har begge pligt til, inden den 1. maj i året efter at gaven er givet, at anmelde denne samt dens afgiftspligtige værdi til told- og skatteregionen, jf. boafgiftslovens § 26, stk. 1.

Reglerne om værdiansættelse af gaver omfattet af boafgiftsloven findes i lovens § 27. I henhold til § 27, stk. 1, fastsættes en gaves værdi til handelsværdien på tidspunktet for modtagelsen af denne.

Anmeldelsen af gaven til skattemyndighederne er i henhold til § 27, stk. 1, 2. pkt. bindende for både gavegiver og gavemodtager. Told- og skatteregionen kan inden for tre måneder efter, at en gaveanmeldelse er modtaget, vælge at ændre en værdiansættelse, som ikke svarer til handelsværdien, jf. boafgiftslovens § 27, stk. 2. Ændrer told- og skatteregionen ikke en værdiansættelse inden tre måneder bliver denne endelig.

Den værdi, der bliver lagt til grund ved gaveafgiftsberegningen, bliver også lagt til grund ved fastlæggelsen af giverens afståelsessum i avanceskattemæssig henseende, ligesom denne værdi udgør gavemodtagers anskaffelsessum og afskrivningsgrundlag.

Gaver til fonde er ikke omfattet af boafgiftslovens regler om afgift af gaver. Reglerne om beskatning af gaver til fonde findes derimod i fondsbeskatningsloven. I medfør af fondsbeskatningslovens § 3, stk. 3, er

fonde alene skattepligtige af gaver, om hvilke det er bestemt, at de skal anvendes til uddeling i fonden. Gaver der tilfalder den bundne kapital — grundkapitalen — og som ikke kan anvendes til uddeling, er som hovedregel skattefri. Familiefonde er dog altid skattepligtige af gaver, der modtages til udvidelse af grundkapitalen. Modtager en familiefond en gave i forbindelse med stiftelse af fonden, og tilfalder gaven grundkapitalen, svares en afgift på 20 pct.

Kompetencen til at opgøre gaveafgiftsgrundlaget og beregne gaveafgift er i medfør af skattestyrelseslovens §§ 12, stk. 2, og 16, stk. 1, henlagt til told- og skatteregionerne. Klage over beregning af gaveafgift, jf. boafgiftslovens § 35, stk. 3, eller værdiansættelse af gaven, jf. boafgiftslovens § 27, stk. 3, kan påklages til Landsskatteretten. Klageren kan inden for tre måneder efter at Landsskatteretten har truffet afgørelse i sagen indbringe afgørelsen for domstolene, idet sagen anlægges ved landsretten som 1. instans, jf. skattestyrelseslovens §§ 31, stk. 1 og 33, stk. 1.

4.1.2. Forskud på arv

Arveforskud samt vederlag i forbindelse med afkald på forventet arv behandles i skattemæssig henseende som gaver, jf. boafgiftslovens 23, stk. 3.

4.2. Arveerhvervelser

4.2.1. Boafgiftsbeskatning contra arveafgiftsbeskatning

I Danmark blev der i 1995 indført et helt nyt system for afgifteberigtigelse af arv i form af en boafgift. Reglerne om boafgift adskiller sig fra dansk rets nu ophævede regler om arveafgift, der påhvilede arvelodden og arvingen, ved at påhvile selve boet. Baggrunden for indførelsen af en boafgift var ifølge den af skatteministeren i 1994 nedsatte embedsmandsgruppe, at:

”Indførelse af en proportionel boafgift og gaveafgift ville indebære en ganske betydelig forenkling af afgiftssystemet. (...) Disse forenklinger vil være til fordel for både arvingerne og afgiftsmyndighederne.”

En række europæiske lande har i lighed med Danmark indført en boafgift, hvor afdødes samlede bo pålægges afgift under ét, f.eks. England, Irland og Italien. Boafgiftssystemet kendes endvidere fra U.S.A. Det samlede provenu for bo- og gaveafgift beløb sig i finansåret 1999 til 2,4 milliarder kr.

4.2.2. De boafgiftspligtige personer m.v. Boafgiftssatser og bundfradrag

Al arv er omfattet af boafgiftslovens regler, jf. lovens § 1. Boafgiftsloven kan opdeles i tre afgiftsniveauer, bestående af en afgiftsfri personkreds, en boafgiftspligtig personkreds der betaler 15 pct. i boafgift samt en tillægsboafgiftspligtig personkreds, der udover at betale 15 pct. i boafgift tillige svarer en tillægsboafgift på 25 pct., som beregnes efter fradrag af den betalte boafgift. Der indrømmes en bundfradrag i boet på 210.600 kr. ved beregning af boafgift. Derimod findes der ikke et tilsvarende bundfradrag ved beregning af tillægsboafgift, idet der i stedet ydes fradrag for den allerede betalte boafgift. De tre afgiftsniveauer kan grafisk illustreres således:

Skema 2:

Personer Afgift Bundfradrag (2001-niveau)

Ægtefæller samt almennyttige og almenvelgørende fonde og foreninger, religiøse samfund, m.v. 0 pct.
Ingen.

Afkom, stedbørn og deres afkom, forældre, levende eller afdødt barns eller stedbarns ikke fraseparerede ægtefælle, afdødes fraseparerede eller fraskilte ægtefælle, og under visse betingelser samlever og

plejebørn. 15 pct. 210.600 kr. ved beregning af boafgift

Alle andre. 36,25 pct. 210.600 kr. ved beregning af boafgift + fradrag for betalt boafgift i tillægsboafgift.

4.2.3. De boafgiftspligtige erhvervelser

I henhold til boafgiftslovens § 1, stk. 1, skal der svares afgift til den danske stat af de værdier, som en afdød efterlader sig. Der skal således som udgangspunkt betales bo- og eventuelt tillægsboafgift af alt hvad afdøde efterlader sig. Dette udgangspunkt modificeres imidlertid af boafgiftslovens § 3, der indeholder en række undtagelser. Undtaget fra afgiftspligten er:

&MacI83; udbetalinger, der helt eller delvist er indkomstskattepligtige efter pensionsbeskatningsloven, medmindre udbetalingen hidrører fra en ordning svarende til en dansk kapitalpensionsordning, &MacI83; forsikringer m.v., der udbetales fra Arbejdsmarkedets Tillægspension, lovpligtige ulykkesforsikringer og arbejdsgiverbetalte ulykkesforsikringer i anledning af arbejdsulykker, &MacI83; forsikringsbeløb eller den del deraf, som en begunstiget selv har betalt præmierne eller vederlaget for, &MacI83; brugs- og indtægtsnydelser, og &MacI83; udbetalinger m.v. fra stater, fonde, organisationer m.v., såfremt de er udbetalt som følge af nazistiske overgreb mod personer under Anden Verdenskrig.

Afgiftspligten indtræder ved en persons død eller ved afsigelse af dødsfaldskendelse eller dødsformodningsdom.

Et dødsbos aktiver og passiver skal i boopgørelsen ansættes til handelsværdien på den i boopgørelsen fastsatte opgørelsesdag, jf. boafgiftslovens § 12, stk. 1. Aktiver, der udloddes før opgørelsesdagen, ansættes dog til værdien på udlodningstidspunktet. Ved succession i retten til en kapital, der er indsat i en successionsrækkefølge, har modtageren af den faldende kapital pligt til at indgive anmeldelse af den afgiftspligtige kapital til skifteretten i København senest 3 måneder efter, at den pågældende har succederet i retten, jf. boafgiftslovens § 10, stk. 4. Det er i så fald kapitalens værdi i handel og vandel på anmeldelsestidspunktet, der skal afgiftsberigtiges, jf. boafgiftslovens § 12, stk. 1, 3. pkt. Ved opgørelsen af den afgiftspligtige arvebeholdning i et bo kan fratrækkes afdødes gældsforpligtelser og andre byrder på afdødes formue, når boet omfatter alle afdødes aktiver. Ved opgørelsen kan endvidere fratrækkes de boudgifter, som har været afholdt ved boets behandling, herunder udgifter til begravelsen og indkomstskat, der pålignes boet, jf. boafgiftslovens § 13, stk. 1. Gældsforpligtelser, som den afdøde måtte have påtaget sig over for den i skema 1 nævnte personkreds eller over for sin ægtefælle, kan ikke fratrækkes i boet (ved bo- og tillægsboafgiftsberegningen), når de ikke stammer fra virkeligt ydede lån eller andre præstationer, jf. boafgiftslovens § 13, stk. 3.

4.2.4. Skatteproces

Værdiansættelse af aktiver og passiver følger i Danmark et ensartet system i arveretlig, dødsboskatteretlig og boafgiftsretlig henseende. Værdiansættelse sker i et judicielt regi med udgangspunkt i en sagkyndig vurdering, jf. dødsboskiftelovens § 93, boafgiftslovens § 12, stk. 2, og dødsboskattelovens § 84. Klage over værdiansættelse sker — i modsætning til hvad der gælder for gaver — ikke i den sædvanlige skatteretlige klageinstansfølge. Er skattemyndighederne eller dødsboet uenig i en foretagen sagkyndig vurdering, kan der under visse betingelser ske omvurdering, jf. dødsboskiftelovens § 94 og boafgiftslovens § 12, stk. 3.

4.3. Er der neutralitet i regelsættet ved henholdsvis overdragelse i levende live og ved død ?

Reglerne om gaveafgift henholdsvis boafgift er baseret på de samme afgiftssatser hvorfor der som

udgangspunkt er neutralitet i regelsættet. Afgrænsningen af den gaveafgiftspligtige henholdsvis boafgiftspligtige personkreds er imidlertid ikke fuldstændig identisk. Således er fraskilte og fraseparerede ægtefæller samt levende og afdødes børns (efterlevende) ægtefæller ikke stillet ens i skattemæssig henseende. En anden væsentlig forskel findes i de forskellige regler om værdiansættelse. I dødsboskiftesager findes der to muligheder ved værdiansættelse af boets aktiver. Den ene mulighed er at dødsboet selv kan ansætte værdien af boets aktiver til handelsværdien, hvilken ansættelse så kan ændres af de kommunale skattemyndigheder selv eller de kommunale skattemyndigheder kan anmode skifteretten om at udmelde én eller flere sagkyndige til at foretage en sagkyndig vurdering, jf. BAL § 12, stk. 2. Er dødsboet og dets lodtagere uenige i en værdiansættelse foretaget af de lokale skattemyndigheder selv kan dødsboet anmode skifteretten om at udmelde en eller flere sagkyndige til at foretage en sagkyndig vurdering. Den anden mulighed er at dødsboet helt fra starten af anmoder skifteretten om at udmelde en eller flere sagkyndige til at foretage en sagkyndig vurdering, jf. dødsboskiftelovens § 93, stk. 1. Fælles for begge situationer er, at såfremt der er foretaget en sagkyndig vurdering kan denne som udgangspunkt kun ændres ved en omvurdering af sagkyndige vurderingsmænd, jf. dødsboskiftelovens § 94. Reglerne om værdiansættelse af gaver er væsentligt anderledes end hvad der gælder for arv. Efter at have modtaget en gaveanmeldelse indeholdende værdiansættelse af den overtagne gave har Told- og skatteregion tre måneder til at afgøre om værdiansættelsen skal ændres, jf. boafgiftslovens § 27, stk. 1 og 2. Kan gavegiver og gavemodtager ikke anerkende Told- og skatteregionens ændring af værdiansættelsen, må denne påklages efter skattestyrelseslovens regler herom, jf. boafgiftslovens § 27, stk. 3, hvorefter klagen skal indgives til Landsskatteretten, jf. boafgiftslovens § 35, stk. 3. Herefter er parterne henvist til at anlægge retssag ved landsretten som 1. instans, jf. skattestyrelseslovens § 33, stk. 1.

5. Det internationale aspekt

5.1. I tilfælde af, at afdøde havde tilknytning til to eller flere lande, hvor finder skifte i så fald sted ?

De nordiske lande:

Den nordiske konvention af 19. november 1934 mellem Danmark, Finland, Island, Norge og Sverige om arv og skifte fastsætter i artikel 19, den internationale skiftekompetence ved behandling af dødsboer efter statsborgere i de nordiske lande og bosat i et af landene. Behandlingen af et dødsbo eller skifte mellem den afdødes arvinger og den efterlevende ægtefælle, skal i så fald foregå efter lovgivningen i den stat, som afdøde var bosat i ved sin død.

5.2. Beskatning af dødsboer

5.2.1. Subjektiv skattepligt for dødsboer

5.2.1.1. Fuldt skattepligt

Et dødsbo er fuldt skattepligtigt til Danmark, såfremt boet helt eller delvist behandles her i landet. Betingelserne for helt eller delvist at behandle et bo i Danmark er, at arveladeren ved dødsfaldet havde hjemting her i Danmark, eller såfremt boet henvises til behandling ved en dansk skifteret. Arveladeren anses for ved sin død at have haft hjemting i Danmark såfremt:

&MacI83; arveladeren havde kendt bopæl i Danmark,

&MacI83; arveladeren havde opholdssted i Danmark uden at have kendt, aktuel bopæl i udlandet,

&MacI83; arveladerens sidst kendte bopæl var i Danmark, uanset om arveladeren efterfølgende havde taget ophold i udlandet, eller

&MacI83; arveladerens sidst kendte opholdssted var i Danmark.

Der gælder særlige regler for danske statsborgere, der ikke var undergivet domsmyndigheden i det land, hvor de havde bopæl (f.eks. diplomater), og for dødsboer efter danske statsborgere, der indtil dødsfaldet arbejdede i den Europæiske Unions tjeneste. Særlige regler findes også for ægtefællers fællesboer. Justitsministeren kan i medfør af Dødsboskiftelovens § 2, stk. 2, nr. 1, henvise et dødsbo eller en del af et dødsbo efter en person, der var processuel udlænding, til en dansk skifteret, såfremt den afdøde havde dansk indfødsret eller anden særlig tilknytning til Danmark og efterlod sig aktiver, der ikke inddrages under en bobehandling i udlandet. Justitsministeren kan endvidere efter Dødsboskiftelovens § 2, stk. 2, nr. 2, henvise et bo eller en del af dette til behandling ved en dansk skifteret, såfremt en afdød person, der er processuel indlænding, efterlod sig aktiver i Danmark, der ikke inddrages under en bobehandling i udlandet. Dødsboer der således henvises af justitsministeren til helt eller delvist at blive behandlet ved en dansk skifteret, er i medfør af Dødsboskattelovens § 1, stk. 2, skattepligtige til Danmark. Den omstændighed, at de danske skiftemyndigheder i forbindelse med et udenlandsk skifte bistår med registrering, vurdering og sikring af aktiver i Danmark - et såkaldt subsidiært skifte - medfører ikke skattepligt til Danmark.

5.2.1.2. Begrænset skattepligt

Behandles et dødsbo i udlandet, er det ikke undergivet fuld skattepligt til Danmark. Dødsboet kan dog være begrænset skattepligtigt til Danmark, såfremt boet oppebærer visse indtægter fra Danmark. Arten af indtægter, der fører til begrænset skattepligt, er udtømmende opremsede i Kildeskattelovens § 2. Der er tale om en lang række indkomstarter, hvoraf bl.a. kan nævnes:

&MacI83; indtægter fra et erhverv med fast driftssted i Danmark,
&MacI83; indtægter og fortjenester vedrørende fast ejendom beliggende i Danmark,
&MacI83; aktieudbytte, der betales af et selskab der er hjemmehørende i Danmark samt afståelsessum af aktier vedrørende et selskab, der er hjemmehørende i Danmark,
&MacI83; renter fra kilder her i landet, eller
&MacI83; royalt fra kilder her i landet,

Danmark kan kun beskatte et dødsbo, der er begrænset skattepligtigt til Danmark, i den udstrækning Danmark ikke er afskåret herfra som følge af en indgået dobbeltbeskatningsoverenskomst.

5.2.1.3. Dødsboer med dobbeltdomicil

Har et dødsbo domicil i mere end et land, vil dødsboet blive undergivet dobbeltbeskatning, eftersom dødsboet anses for at være fuldt skattepligtigt i begge lande. Det er en forudsætning for at situationen kan opstå, at det andet land — i lighed med Danmark — anser dødsboet for at være et selvstændigt skattesubjekt. Dobbeltbeskatningsproblematikken ses så vidt kun berørt i Danmarks dobbeltbeskatningsoverenskomst med Schweiz, hvor det i art. 28 fremgår, at et uafsluttet dødsbo anses for at være hjemmehørende i den stat, hvor arveladeren var hjemmehørende i medfør af overenskomstens art. 4, og Grønland, hvor det af art. 4, stk. 5, fremgår, at dødsboer anses for at være bosat i den del af riget, hvor afdøde i henhold til stykke 1 og 2 i denne artikel skal anses for at have været bosat ved dødsfaldet.

I tilfælde af dobbeltbeskatning som følge af at et dødsbo har dobbeltdomicil, kan en skat betalt til en fremmed stat og opkrævet af indkomst fra kilder dér lempes i medfør af ligningslovens § 33 efter credit-princippet.

5.2.1.4. Forskellig skatteretlig kvalifikation af et dødsbo

I dansk skatteret anses et skattepligtigt bo for at være et selvstændigt skattesubjekt. Det er en betingelse

for at anse et bo for at være et selvstændigt skattesubjekt at der i dødsboskifteretlig henseende er tale om et bo, der skiftes. Således er boer der udleveres til uskiftet bo, ægtefælleudlæg, forenklet privat skifte og hvor den efterlevende ægtefælle i øvrigt er den eneste legale arving, ikke dødsboer, der er selvstændige skattesubjekter. I disse tilfælde sker beskatningen i stedet hos den efterlevende ægtefælle. Dobbeltbeskatning af midlerne i et dødsbo kan opstå, såfremt en fremmed stat ikke kvalificerer et (dansk) dødsbo som et selvstændigt skattesubjekt, men i stedet anser dødsboet for at være skattemæssigt transparent, hvorefter beskatningen i dette land sker hos arvingerne og legatarerne. Problemstillingen er berørt i den nordiske dobbeltbeskatningsaftales art. 24, der foreskriver at indkomst og formue, som beskattes hos et dødsbo i én stat ikke kan beskattes hos boets arvinger og legatarer, der er hjemmehørende i en anden stat. Er forholdet ikke reguleret i en dobbeltbeskatningsoverenskomst, og er forholdet det, at dødsboet er skattepligtigt til Danmark, og arvingerne er bosat i udlandet, kan der efter gældende ret ikke anvises nogen løsning på dobbeltbeskatningsproblemet. Lempelsesreglen i ligningslovens § 33 finder ikke anvendelse i dette tilfælde. Er der omvendt tale om at dødsboet er skattepligtigt i udlandet, og arvingerne er hjemmehørende i Danmark, vil problemet formentlig undgås, idet Danmark vil anerkende det udenlandske dødsbo som et selvstændigt skattesubjekt.

5.2.2. Beskatning ved arveudlodninger af skatterelevante aktiver til arvinger hjemmehørende i udlandet

5.2.2.1. Beskatning i dødsboets hjemstedsland

Ægtefællers pligtmæssige succession gælder i visse tilfælde ikke, hvis en af ægtefællerne er hjemmehørende i en fremmed stat, herunder Færøerne eller Grønland, jf. således aktieavancebeskatningslovens § 13 b (aktier), afskrivningslovens § 40, stk. 8 (immaterielle rettigheder) og kursgevinstlovens § 37, stk. 6. For andre aktivers vedkommende kan samlevende ægtefæller stadig succedere i medfør af kildeskattelovens §§ 26 A og 26 B, selvom den ene ægtefælle er hjemmehørende i udlandet.

Skattemæssig succession kan i medfør af kildeskattelovens § 33 C, stk. 9, ikke finde sted ved overdragelse til personer, der er hjemmehørende i udlandet, medmindre det overdragne skaber et fast driftssted i Danmark for erhververen eller udgør en del af erhververens faste ejendom i Danmark. Ved udlodning af aktiver fra dødsboer til udenlandske udlodningsmodtagere er det en betingelse for succession, at aktivet efter udlodning fortsat beskattes i Danmark, jf. dødsboskattelovens § 38. I praksis kan en udenlandsk udlodningsmodtager herefter succedere i aktiver, der er knyttet til et fast driftssted eller en fast ejendom i Danmark.

5.2.2.2. Beskatningen i arvingens hjemstedsland

Efter dansk ret anses en arving, der er hjemmehørende i Danmark, for at have erhvervet aktivet til den værdi, der er lagt til grund ved arveafgiftsbeskatningen i udlandet, jf. dødsboskattelovens § 90, 1. pkt. Har genstanden ikke været arveafgiftspligtig, anvendes aktivets handelsværdi på erhvervelsestidspunktet som anskaffelsessum, jf. dødsboskattelovens § 90, 2. pkt.

5.3. Subjektiv boafgiftspligt

5.3.1. Fuld boafgiftspligt

I dansk ret er afdødes forhold ved dødsfaldet afgørende for, om — og i bekræftende fald i hvilket omfang — der ved skifte af afdødes dødsbo skal betales bo- og tillægsboafgift. Arvingernes forhold herunder deres subjektive skattepligt før og efter arveladerens er derimod uden betydning for afgiftspligten. Den omstændighed, at der i dødsboet efter en i udlandet bosat person, der skiftes i udlandet, f.eks. kun er arvinger hjemmehørende i Danmark, indebærer ikke, at der skal svares boafgift til den danske stat. Afgørende for om der skal betales boafgift til Danmark er i medfør af boafgiftslovens § 9, stk. 1, om afdøde efter reglerne i retsplejeloven anses for at have hjemting i Danmark. Reglerne om afdødes hjemting er beskrevet oven for afsnit 5.2.1.1. vedrørende dødsboers fulde skattepligt til Danmark. Er

afdødes bo eller en del af dette henvist til behandling her i landet i medfør af dødsboskiftelovens § 2, stk. 2, nr. 1 eller 2, omfatter afgiftspligten den del af afdødes formue, som skiftes her i landet.

5.3.2. Begrænset boafgiftspligt

Havde afdøde ikke hjemting i Danmark, men efterlod afdøde sig en fast ejendom og tilhører hertil eller formue knyttet til et fast driftssted i Danmark, skal der i medfør af boafgiftslovens § 9, stk. 2, svares afgift heraf.

5.3.3. Dobbeltbeskatning

5.3.3.1. Internretlige regler til lempelse af dobbeltbeskatning

I medfør af boafgiftslovens § 15 indrømmes der fradrag i de danske afgifter for bo- eller gaveafgift, der er betalt til fremmed stat, Grønland eller Færøerne af aktiver, der er beliggende eller beroende der. Der er tale om credit lempelse.

Det er valgfrit for arvingen eller legataren om han ønsker, at bo- og tillægsafgiften skal lempes i henhold til boafgiftslovens § 15 eller i medfør af en indgået dobbeltbeskatningsoverenskomst.

5.3.3.2. Dobbeltbeskatningsaftaler

Danmark har p.t. dobbeltbeskatningsaftaler vedrørende lempelse af arveafgiftsbeskatning med Finland, Island, Norge og Sverige (den nordiske multilaterale aftale) samt Italien, Schweiz, Tyskland og U.S.A. Den nordiske multilaterale aftale følger generelt set OECD's modelaftale vedrørende arv og gave.

Kildelandet er i medfør af den nordiske multilaterale aftale art. 5 og 6 tildelt beskatningsretten til faste ejendom med tilhører samt formue tilknyttet faste driftssteder. Domicilstaten har beskatningsretten til al anden formue, jf. art. 7.

Var afdøde hjemmehørende i Danmark, Finland eller Sverige, lempes dobbeltbeskatningen efter credit-metoden, jf. den nordiske multilaterale aftale art. 10, stk. 1. Var afdøde derimod hjemmehørende på Island eller i Norge lempes dobbeltbeskatningen efter exemptionsmetoden, jf. art 10, stk. 2.

Dobbeltbeskatningsoverenskomsten af 1966 mellem Italien og Danmark følger OECD's modeloverenskomst. Kildelandet har således beskatningsretten til såvel fast ejendom samt formue knyttet til faste driftssteder, jf. art 3 og 4 og domicillandet har beskatningsretten til al anden formue, jf. art 5. Gæld der vedrører aktiver som beskrevet i art. 3 og 4 kan fradrages i kildelandet, jf. art. 6.

Lempelse sker efter exemptionsmetoden med progressionsforbehold (gammel metode), jf. art. 7.

I henhold til dobbeltbeskatningsoverenskomsten af 1973 mellem Schweiz og Danmark er domicillandet generelt tildelt beskatningsretten, jf. art 6, idet beskatningsretten vedrørende fast ejendom dog tilhører kildelandet, jf. art. 5. Gæld skal i medfør af overenskomstens art. 7 fradrages efter forholdet mellem den del af boets aktivmasse, som hver stat har beskatningsretten til, og den samlede del af arveladers efterladte aktivmasse, jf. art. 7. Lempelse sker efter exemptionsmetoden med progressionsforbehold (gammel metode), jf. art. 8.

Den dansk-tyske dobbeltbeskatningsoverenskomst af 1995 fordeler beskatningsretten i overensstemmelse med OECD's modeloverenskomst, hvorefter kildelandet har beskatningsretten til såvel fast ejendom samt formue knyttet til faste driftssteder, og domicillandet har beskatningsretten til al anden formue, jf. art. 25. Såvel Danmark som Tyskland anvender credit-metoden til lempelse af dobbeltbeskatning, jf. art. 26.

Dobbeltbeskatningsoverenskomsten mellem U.S.A. og Danmark tildeler som udgangspunkt beskatningsretten til domicillandet, jf. art. 8, idet dog beskatningsretten vedrørende fast ejendom, formue tilknyttet fast driftssted samt skibe og luftfartøjer tilhører kildelandet, jf. art. 5, 6 og 7. Lempelse af dobbeltbeskatning følger credit-princippet, jf. art 10.

5.3.3.3. Særligt om multiple beskatning af arveerhvervelser

Multiple beskatningsproblematikken opstår når tre eller flere landes skatteregler kolliderer. Multiple beskatning af arveerhvervelser kan ske ved sammenfald af følgende omstændigheder:

&MacI83; ét land (domicillandet) beskatter personer, der dødsfaldstidspunktet havde domicil dér uafhængig af, om afdøde tillige var statsborger i det pågældende land,
&MacI83; et andet land (statsborgerlandet) beskatter afdøde på baggrund af statsborgerskab, og ved at
&MacI83; et tredje land (situslandet) beskatter arvemidler, der befinder sig i landet.

Havde en afdød person ved dødsfaldet hjemting her i landet, omfatter afgiftspligten hele den afødes formue, uanset hvor denne måtte befinde sig, jf. boafgiftslovens § 9, stk. 1. Havde afdøde ikke hjemting her i landet, skal der alligevel betales boafgift til den danske stat af fast ejendom med tilbehør beliggende i Danmark samt af formue tilknyttet faste driftssteder her i landet, jf. boafgiftslovens § 9, stk. 2. Er en afdød persons dødsbo eller en del heraf henvist til behandling her i landet efter lov om skifte af dødsboer, omfatter boafgiftspligten den del af afdødes formue, som omfattes af skiftet her i landet, jf. boafgiftslovens § 9, stk. 3.

De få danske dobbeltbeskatningsaftaler om arve- og gaveafgift vil kunne medføre, at der kan opstå problemer med multiple beskatning, som i så fald kun kan løses af de danske interne lempelsesregler i boafgiftslovens § 15.

5.4. Subjektiv skattepligt for gaver og arveforskud

5.4.1. Fuld skattepligt af gaver og arveforskud

I medfør af boafgiftslovens § 25, 1. pkt., skal personer betale afgift af gaver, forskud på arv samt vederlag for afkald på forventet arv, hvor end de pågældende aktiver måtte befinde sig, hvis enten giver eller modtager har hjemting i Danmark. Det er uden betydning for afgiftspligten, om giver eller modtager er fuld eller begrænset skattepligtig til Danmark. Reglerne om hjemting er beskrevet oven for afsnit 5.2.1.1. vedrørende dødsboers fulde skattepligt til Danmark. Det er tidspunktet for modtagelsen af gaven, arveforskuddet eller vederlaget for afkaldet på den forventede arv, der er afgørende for, om gave giver eller gavemodtager har hjemting i Danmark.

5.4.2. Begrænset skattepligt for gaver og arveforskud

Såfremt det overtagne består i enten en fast ejendom beliggende i Danmark eller formue tilknyttet et fast driftssted beliggende i Danmark skal der svares gaveafgift til Danmark, selv om hverken giver eller modtager har hjemting i Danmark, jf. boafgiftslovens § 25, sammenholdt med § 9, stk. 2.

5.4.3. Dobbeltbeskatning

5.4.3.1. Internretlige regler til lempelse af dobbeltbeskatning

I henhold til boafgiftslovens § 29 indrømmes der fradrag i de danske gaveafgifter for gaveafgift samt bo- eller gaveafgift betalt i udlandet. Fradraget kan dog højst udgøre et beløb svarende til den danske gaveafgift af de pågældende aktiver. Der er tale om credit lempelse.

Det er valgfrit for gavemodtager om han ønsker at gaveafgiften skal lempes i henhold til boafgiftslovens § 29 eller i medfør af en indgået dobbeltbeskatningsoverenskomst.

5.4.3.2. Dobbeltbeskatningsaftaler

Danmark har p.t. dobbeltbeskatningsaftaler vedrørende lempelse af gaveafgiftsbeskatning med Finland,

Island, Norge og Sverige samt Tyskland og U.S.A. Om forholdet mellem disse overenskomster og OECD's modeloverenskomst vedrørende arv og gave henvises til gennemgangen oven for vedrørende arv, 5.3.3.2.

5.4.3.3. Særligt om multiple beskatning af gaver og arveforskud

Multiple beskatningsproblematikken ved gaver og arveforskud opstår — som det er tilfældet med arveerhvervelser beskrevet ovenfor — når tre eller flere landes skatteregler kolliderer. Multiple beskatning af gaver og arveforskud kan ske ved:

&MacI83; at ét land (domicillandet) beskatter personer, der på tidspunktet for gaven eller arveforskuddets overdragelse havde domicil dér uafhængig af, om gavemodtager (eller gavegiver) tillige var statsborger i det pågældende land,

&MacI83; at et andet land (statsborgerlandet) beskatter gavemodtager (eller gavegiver) på baggrund af statsborgerskab, og ved

&MacI83; at et tredje land (situslandet) beskatter aktiverne bestående i gaven eller arveforskuddet, der befinder sig i landet.

I medfør af boafgiftslovens § 25, 1. pkt. skal der betales gaveafgift hvis enten gavegiver (arveforskudsgiver) eller gavemodtager (arveforskudsmodtager) har hjemting her i landet. Har hverken gavegiver eller gavemodtager hjemting her i landet, skal der alligevel svares gaveafgift i Danmark såfremt gaven eller arveforskuddet består i fast ejendom og tilhører hertil beliggende her i landet samt formue tilknyttet faste driftssteder her i landet, jf. boafgiftslovens § 25, 2. pkt.

De få danske dobbeltbeskatningsaftaler om arve- og gaveafgift vil kunne have til følge, at der opstår problemer med multiple beskatning, der i så fald kun kan løses af de danske interne lempelsesregler i boafgiftslovens § 29, stk. 1.

5.5. Reformplaner

Såvel boafgiftsloven som dødsboskatteloven er relativt nye love. Boafgiftsloven blev blandt andet indført for at hindre skatteflugt til udlandet særligt i relation til ældre personer, der af skattemæssige årsager ønskede at dø i udlandet. Dødsboskatteloven blev indført som en konsekvens af skiftereformen, der indførte helt nye regler for skifte af dødsboer. På baggrund af boafgiftslovens og dødsboskattelovens relativt unge alder — selv inden for skatteretten — er det ikke tænkeligt, at der i den nærmeste fremtid vil blive lagt op til reformer på disse områder.

6. Formueskat

I Danmark ophævedes formueskatten med virkning fra indkomståret 1997.

7. Særlige generationsskiftemodeller

I det følgende vil de oftest benyttede generationsskiftemodeller blive kort beskrevet. Hovedvægten i modellerne er lagt på generationsskifte, der foretages i levende live. De neden for omtalte modeller er:

1. skattefri virksomhedsomdanning,
2. skattefri aktieombytning,
3. skattefri tilførsel af aktiver,
4. skattefri fusion,
5. skattefri spaltning,
6. salg til udstedende selskab, og
7. overdragelse af aktier med succession

Omstrukturering af virksomhed kan enten ske uden skattemæssig succession, hvilket indebærer, at der for den eller de virksomheder, der overgår fra en virksomhedsform til en anden, finder ophørsbeskatning sted. Der sker i så fald realisationsbeskatning af den samlede virksomhed og eventuelt tillige af ejerandele i form af aktier og anparter. Reglerne om beskatning ved ophør af virksomhed vil ikke blive behandlet yderligere, idet disse regler ikke har særlig interesse i generationsskiftemæssig henseende.

Omstrukturering af virksomhed kan i stedet ske ved skattemæssig succession, hvorved en eller flere virksomheder indtræder i den overtagne virksomheds skattemæssige stilling, således at der ikke udløses nogen beskatning hverken af virksomheden eller dennes ejere. Det er disse regler om skattemæssig succession, der er kernen i de nævnte generationsskiftemodeller 1 – 7 ovenfor, og som kort vil blive beskrevet i det følgende.

7.1. Skattefri virksomhedsomdannelse

Omdannelse af en personligt ejet virksomhed til et anpartsselskabs (ApS) eller et aktieselskab (A/S) kan ske skattefrit efter reglerne i virksomhedsomdannelsesloven. Det er en betingelse for at anvende regler i virksomhedsomdannelsesloven, at ejeren af den personligt ejede virksomhed er fuldt skattepligtig til Danmark på tidspunktet for omdannelsen af virksomheden. Skattefri virksomhedsomdannelse kan kun finde sted til enten et nystiftet selskab eller et allerede eksisterende selskab, såfremt selskabet ikke forud for omdannelsen har drevet erhvervsmæssig virksomhed, jf. virksomhedsomdannelseslovens § 1, stk. 2. Samtlige aktiver og passiver i den personligt ejede virksomhed skal overdrages til selskabet ved omdannelsen, jf. virksomhedsomdannelseslovens § 2, stk. 1, nr. 2. Vederlaget for den overtagne virksomhed til ejeren må kun bestå i anparter eller aktier i selskabet, jf. virksomhedsomdannelseslovens § 2, stk. 1, nr. 4.

Omdannelsen af den personligt ejede virksomhed er som anført skattefri for ejeren. Modstykket hertil er, at anskaffessummen for anparterne eller aktierne i det nye selskab reduceres, således at ejeren opnår en højere avance ved afståelse af anparterne eller aktierne. Aktiverne og passiverne i den personligt ejede virksomhed ansættes til handelsværdien med fradrag af den skattepligtige fortjeneste, som et salg til handelsværdien ville føre til, jf. virksomhedsomdannelseslovens § 4, stk. 2.

Selskabet succederer i den personligt ejede virksomheds skattemæssige stilling, og selskabets anses således for at have erhvervet aktiver og passiver på samme tidspunkt, samme pris og med samme formål som den personligt ejede virksomhed.

Et eventuelt skattemæssigt underskud i den personligt ejede virksomhed kan ikke overføres til fradrag i selskabets indkomst, men kan derimod stadig fradrages af den personlige ejer.

7.2. Skattefri aktieombytning

Ved skattefri aktieombytning bytter en aktionær sine aktier i et selskab (det afhændede selskab) med aktierne i en andet selskab (det erhvervende selskab). Realiteten bag konstruktionen er således, at aktionæren indskyder et selskab mellem sig og det oprindelige selskab. Reglerne om skattefri aktieombytning findes i aktieavancebeskatningslovens § 13.

Skattefri aktieombytning kan enten finde sted ved at det erhvervende selskab ved ombytning får flertallet af stemmerne i det afhændede selskab, jf. aktieavancebeskatningslovens § 13, stk. 2, eller ved at det erhvervende selskab ved ombytningen får hele aktiekapitalen i det afhændede selskab, jf.

aktieavancebeskatningslovens § 13, stk. 3 og 4. Vederlaget for de overtagne aktier skal bestå af aktier i det erhvervende selskab, idet aktionæren dog kan modtage en kontant udligningssum der højst må udgøre 10 pct. af de overtagne aktiers pålydende eller bogførte værdi, jf. aktieavancebeskatningslovens § 13, stk. 2 og 3.

Ved en skattefri aktieombytning stiftes der et holdingselskab, og denne konstruktion kan være

hensigtsmæssig, såfremt det ønskes, at der skal indtræde nye aktionærer i driftsselskabet. Holdingselskabet beskattes ikke ved et salg af aktierne i datterselskabet, forudsat at holdingselskabet har ejet aktierne i datterselskabet i mindst 3 år, jf. aktieavancebeskatningslovens § 4, stk. 6. Holdingselskabet kan endvidere i hele perioden skattefrit modtage udbyttebetalinger fra datterselskabet, forudsat at moderselskabet ejer mindst 25 pct. af aktiekapitalen, jf. selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2.

7.3. Skattefri tilførsel af aktiver

Tilførsel af aktiver er betegnelsen for den situation, hvor et anpartsselskab eller aktieselskab (det indskydende selskab) udskiller sin virksomhed eller en del af denne til et andet selskab (det modtagende selskab). Reglerne herom findes i fusionsskatteloven. I modsætning til hvad der er tilfældet ved fusion og spaltning, er det ved tilførsel af aktiver selve selskabet, der foretager en overdragelse af selskabets aktivitet eller en del af denne til et andet selskab. Tilførsel af aktiver foregår med andre ord på selskabsniveau.

Såfremt det indskydende selskab ikke overdrager hele sin virksomhed men kun en del af denne, er det en betingelse, at den overdragne del udgør en gren af virksomhed i det indskydende selskab. En gren af en virksomhed er betegnelse for en mængde af aktiver og passiver i selskabet, der ud fra et organisatorisk synspunkt udgør en selvstændig bedrift, og som kan fungere selvstændigt, jf. fusionsskattelovens § 15c, stk. 2.

Det indskydende selskab beskattes ikke af fortjeneste eller tab i anledning af tilførslen af aktiver, jf. fusionsskattelovens § 15d, stk. 1. Det indskydende selskab modtager som vederlag for tilførslen af aktiver anparter eller aktier i det modtagende selskab. Disse anparter eller aktier anses for erhvervet af det indskydende selskab for et beløb, der svarer til den skattemæssige værdi af de tilførte aktiver og passiver på tilførselstidspunktet, fusionsskattelovens § 15 d, stk. 4. Anskaffelsesværdien for de modtagne anparter eller aktier er således handelsværdien af de tilførte aktiver og passiver fratrukket den skattepligtige fortjeneste, som et salg til handelsværdien ville føre til.

Det modtagende selskab succederer i det indskydende selskabs skattemæssige stilling vedrørende de overdragne aktiver og passiver. Det modtagne selskab anses således for at have erhvervet de indskudte aktiver og passiver på samme tidspunkt, til samme pris og med samme formål, jf. fusionsskattelovens § 15 d, stk. 2.

Det er en betingelse for at skattefri tilførsel af aktiver kan finde sted, at Told- og Skattestyrelsen giver tilladelse hertil, jf. fusionsskattelovens § 15 c, stk. 1.

Gennem tilførsel af aktiver er det muligt at udskille (en del af) driften i et datterselskab, som en ny ejer så kan erhverve. Moderselskabet beskattes ikke ved et salg af aktierne i datterselskabet forudsat at moderselskabet har ejet aktierne i datterselskabet i mindst 3 år, jf. aktieavancebeskatningslovens § 4, stk. 6. Moderselskabet kan endvidere i hele perioden skattefrit foretage udbyttebetalinger fra datterselskabet forudsat at moderselskabet ejer mindst 25 pct. af aktiekapitalen, jf. selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2.

7.4. Skattefri fusion

Ved fusion smeltes to eller flere selskaber sammen til et. En fusion kan rent praktisk foregå ved, at den ene selskab (det indskydende selskab) overdrager hele sin formue til et andet selskab (det modtagende selskab) eller at to selskaber (de indskydende selskaber) overdrager deres samlede formuer til en tredje selskab (det modtagende selskab). Det eller de indskydende selskaber ophører med at eksistere efter fusionen, således at det modtagende selskab, er det eneste, der fortsætter med at eksistere efter fusionen. I modsætning til tilførsel af aktiver erlægges vederlaget ved fusion til aktionærerne i de eller de indskydende selskaber. Fusion foregår med andre ord på aktionærniveau.

Skattefri fusion er blandt andet muligt for aktie- og anpartsselskaber, jf. fusionsskattelovens § 1, stk. 1. Det er i medfør af fusionsskattelovens § 2, stk. 1, en betingelse, at aktionærerne eller anpartshaverne i

det eller de indskydende selskaber alene vederlægges med aktier eller anparter i det modtagende selskab og eventuelt en kontant udligningssum på højst 10 pct. af disse værdipapirers pålydende eller bogførte værdi.

For det eller de indskydende selskaber udløser en skattefri fusion ikke nogen likvidationsbeskatning. Det modtagende selskab succederer i det eller de indskydende selskabers skattemæssige stilling vedrørende de overdragne aktiver og passiver. Det modtagne selskab anses således for at have erhvervet de indskudte aktiver og passiver på samme tidspunkt, til samme pris og med samme formål, jf.

fusionsskattelovens § 8, stk. 2. Udnyttede underskud i det eller de indskydende selskaber kan ikke fradrages i det modtagne selskabs indtægter efter fusionen og går derfor tabt. Tilsvarende kan det modtagne selskab ikke fremføre egne underskud fra tiden før fusionen i indkomstopgørelsen efter fusionen, hvorfor disse underskud også går tabt.

For aktionærene eller anpartshaverne i det eller de indskydende selskaber indebærer fusionen ikke afståelsesbeskatning af disses værdipapirer i det omfang, der finder en ombytning sted med aktier eller anparter i det modtagende selskab. De således ombyggede aktier eller anparter anses for at være anskaffet på samme tidspunkt, for samme beløb og med samme formål som aktierne eller anparterne i det eller de indskydende selskaber.

7.5. Skattefri spaltning

Ved spaltning (fission) overfører et selskab (det indskydende) aktiver og passiver til et eller flere selskaber (det eller de modtagende selskaber), der enten kan være nystiftede eller eksisterende. Reglerne om skattefri spaltning findes i fusionsskatteloven. En spaltning kan enten være fuldstændig derved, at det indskydende selskab opløses, og alle aktiver og passiver overføres til de modtagende selskaber eller delvis derved, at kun en del af det indskydende selskabs aktiver og passiver overdrages til de modtagende selskaber. Ved en delvis spaltning fortsætter det indskydende selskab således med at eksistere. Ligesom ved skattefri tilførsel af aktiver er det ved delvis spaltning en betingelse, at den af virksomheden der overføres udgør en gren af en virksomhed.

I lighed med fusion og til forskel for tilførsel af aktiver er det aktionærene, der overdrager aktiverne og passiverne i det indskydende selskab. Overdragelsen foregår således på aktionær- eller anpartshavniveau hvorfor det er denne gruppe, der skal modtage vederlag for de overdragne aktiver. I lighed med fusion skal aktionærene eller anpartshaverne i det indskydende selskab vederlægges med aktier eller anparter i det eller de modtagende selskaber, men kan dog modtage en kontant udligningssum på højst 10 pct. af værdien af de modtagne værdipapirer.

Der sker ikke afståelsesbeskatning af det indskydende selskab, og det uanset om der er tale om en fuldstændig spaltning, hvorved selskabet ophører med at eksistere eller en delvis spaltning, hvorved selskabet fortsætter med at eksistere. Det eller de modtagende selskaber succederer i det det indskydende selskabes skattemæssige stilling vedrørende de overdragne aktiver og passiver. Det eller de modtagne selskaber anses således for at have erhvervet de indskudte aktiver og passiver på samme tidspunkt, til samme pris og med samme formål, jf. fusionsskattelovens § 15 b, stk. 1. Et eventuelt underskud i det indskydende selskab kan ikke fradrages i det eller de modtagende selskabers indkomstopgørelse, og går således tabt, såfremt der er tale om en fuldstændig spaltning men kan stadig fradrages i det indskydende selskabs indkomstopgørelse, såfremt der er tale om en delvis spaltning. Endvidere kan det eller de modtagende selskaber ikke fremføre egne underskud fra tiden før spaltningen i indkomstopgørelsen efter spaltningen.

Aktionærene i det indskydende selskab skal vederlægges med aktier eller anparter i det eller de modtagende selskaber. Aktierne eller anparterne, som modtages som vederlag, anses i skattemæssig henseende for at være erhvervet på samme tidspunkt, til samme pris og med samme formål som aktierne eller anparterne i det indskydende selskab.

Det er en betingelse for, at skattefri spaltning kan finde sted, at Told- og Skattestyrelsen giver tilladelse

hertil, jf. fusionsskattelovens § 16 a, stk. 1.

7. 6. Salg til udstedende selskab

Provenuet ved salg af aktier til det udstedende selskab (indløsning) behandles skattemæssigt i medfør af ligningslovens § 16 B, stk. 1, som udgangspunkt som udlodning af udbytte. Det er imidlertid muligt at søge om dispensation i medfør af ligningslovens § 16, stk. 2, således at provenuet i stedet beskattes som aktieavance. Uagtet at udtrykket 'dispensation' anvendes i bestemmelsen, er der formentlig tale om et retskrav på beskatning efter avancereglerne i stedet for udbyttebeskatning.

7.6. Overdragelse af aktier med succession

Som nærmere beskrevet oven for kan aktier i levende live overdrages med skattemæssig succession inden for en nærmere fastsat familiekrede forudsat, at overdrageren er hovedaktionær, og at der ved overdragelsen overføres mindst 15 pct. af stemmerne i selskabet, jf. aktieavancebeskatningslovens § 11.

8. Redegørelse for de samlede effekter af indkomst, arve- og gavebeskatning

Afgiftsfritagelsen for ægtefæller vedrørende arv og gave i 1995 må antages at have lettet et generationsskifte til den efterlevende ægtefælle i betydeligt omfang. Generationsskifte mellem ægtefæller lettes endvidere af, at ægtefæller i vidt omfang kan (og i levende live skal) succedere i et stort antal aktiver m.v.

Udvidelsen af successionsreglerne i dødsboskatteloven til at gælde for alle fysiske personer, der enten er arvinger eller legatarer, må antages at have lettet generationsskifter mortis causa, hvor det således er muligt at indsætte f.eks. ledende medarbejdere m.v. i virksomhedsejerens testamente. Er vedkommende, der er indsat i virksomhedsejerens testamente ikke i familie med sidstnævnte, skal den indsatte imidlertid betale såvel bo- som tillægsboafgift (ca. 36,25 pct.) af de modtagne midler. De gældende afgiftssatser kan virke hæmmende for generationsskifter med personer, som virksomhedsejeren enten kun er fjernt beslægtet med eller slet ikke beslægtet med.

Afgrænsningen af den successionsberettigede personkreds til kun at gælde familiemedlemmer ved succession i virksomhedsejerens levende live må antages at virke hæmmende for generationsskifte til personer, som virksomhedsejeren ikke er beslægtet med, f.eks. en ledende medarbejder. Modtager en person, der ikke er omfattet af den gaveafgiftspligtige personkreds, en gave, skal vedkommende svare indkomstskat af værdien af det modtagne. Dette kan have en negativ effekt på generationsskifte ved (del)gave. Det kan overvejes at indføre en særlig generationsskifteafgift ved gave og — i lyset af den relativt høje bo- og tillægsboafgift — måske tillige ved arv. Generationsskifteafgiften kan være ens med den høje gaveafgift, således at en gavemodtager, der ikke er beslægtet med gave giver, fritages for at skulle betale indkomstskat af gaven. En anden mulighed er at reducere generationsskifteafgiften til en mindre afgiftssats eller helt fritage modtagere for at betale afgift, såfremt der er tale om generationsskifte.

De nye regler i ligningslovens § 12 B må antages at have lettet finansieringen af bl.a. erhvervsvirksomheder gennem henstand i form af løbende ydelser som følge af udskydelsen af beskatningen.

9. Afslutning

De regler der har størst indflydelse på generationsskifteproblematikken, er reglerne om avancebeskatning, herunder særligt reglerne om skattemæssig succession og bo- og gaveafgifterne. Der er to skattemæssige yderpunkter i generationsproblematikken vedrørende disse regelsæt. På den ene side kan der indføres en generel adgang til succession ved generationsskifte, og bo- eller

gaveafgiftsfritagelse, såfremt overdragelsen sker helt eller delvist vederlagsfrit. Et generationsskifte kan i så fald gennemføres næsten skattefrit, idet en beskatning af gevinst er udskudt til det tidspunkt hvor erhververen selv afstår virksomheden eller aktiverne i denne.

På den anden side kan man beholde den nuværende adgang til skattemæssig succession eller eventuelt begrænse denne adgang samt bibeholde de eksisterende regler om bo- og gaveafgift eller indkomstbeskatning af gavemodtagere, der ikke er beslægtede med gavegiver. Det er inden for disse regelsæt og mellem ovennævnte to yderpunkter, at en løsning af de største problemstillinger inden for generationsskifte skal finde sted.

Et alternativ til reglerne om skattemæssig succession kunne være et nedslag i avancebeskatningen såfremt der er tale om generationsskifte. I modsætning til hvad der gælder ved skattemæssig succession, der i en vis forstand er en udskydelse af skatten, vil et nedslag i avancebeskatningen være en varig skattelempelse.

Hvorvidt det skal være muligt for enhver fysisk person at succedere skattemæssigt ved generationsskifter og i hvilket omfang, der skal lempes på reglerne om bo- og gaveafgift afhænger i sidste ende af i hvilken udstrækning, der er politisk vilje til at tilgodese behovene for generationsskifte af virksomheder i Danmark.