

EBIT-saldoen – en kommentar til TfS 2012, 486

af af Michael Tell, ph.d., Juridisk Institut, CBS, og CORIT Advisory P/S

I denne artikel analyseres EBIT-saldoen i [SEL § 11 C](#). Det gælder både i forhold til overførsel og ophør af saldoen ved ændringer af sambeskatningskredsen. EBIT-saldoen behandles kun sparsomt i ordlyden af [SEL § 11 C](#), men det kan dog herfra udledes, at EBIT-saldoen i sambeskatningstilfælde føres samlet hos administrationselskabet. Det kan udledes af samspillet med sambeskatningsreglerne og henvisningen til administrationselskabet, at EBIT-saldoen må anses som en rettighed omfattet af [SEL § 31](#), stk. 6, som det senest er bekræftet af Skatterådet i [TfS 2012, 486](#).

Indledning

I et bindende svar offentliggjort i [TfS 2012, 486](#), blev Skatterådet anmodet om at bekræfte, at en fremført EBIT-saldo efter [SEL § 11 C](#) fuldt ud forbliver hos administrationselskabet ved ændring i sambeskatningskredsen, som beskrevet under sagens faktiske forhold. Skatterådet bekræftede, at EBIT-saldoen i den konkrete situation forblev hos det eksisterende administrationselskab.

Spørgsmålet om behandlingen af EBIT-saldoen ved ændringer af sambeskatningskredsen er dog ikke klar. Det blev ikke behandlet under lovarbejdet, hvorfor fortolkningsbidragene er få.

I denne artikel behandles dette uafklarede spørgsmål om EBIT-saldoen. Først behandles retsgrundlaget for EBIT-saldoen, og herefter vurderes og analyseres behandlingen af EBIT-saldoen, særligt i lyset af [TfS 2012, 486](#). Det konkluderes slutteligt, at Skatterådets afgørelse er korrekt.

Retsgrundlaget

Det følger af EBIT-reglen i [SEL § 11 C](#), at den skattepligtige indkomst for selskaber maksimalt kan nedsættes med 80 pct. som følge af nettofinansieringsudgifter. Nettofinansieringsudgifter herudover fradragsbeskæres. Sådanne fradragsbeskærte nettofinansieringsudgifter fremføres på en EBIT-saldo til fradrag i det følgende indkomstår.¹ EBIT-saldoen føres i udgangspunktet hos selskabet, mens saldoen i sambeskatningstilfælde føres samlet hos administrationselskabet.²

Det følger af [SEL § 31](#), stk. 6, at ved national sambeskatning udpeges det øverste moderselskab, der deltager i sambeskatningen, som administrationselskab i sambeskatningen. Findes der ikke et dansk skattepligtigt øverste moderselskab, men flere sideordnede danske skattepligtige søsterselskaber, udpeges et af søsterselskaberne, der deltager i sambeskatningen, som administrationselskab. Såfremt administrationselskabet ikke længere indgår i koncernen, eller såfremt et andet selskab bliver øverste danske moderselskab, skal der udpeges et nyt administrationselskab. Ved udskiftning af administrationselskabet overføres rettigheder og forpligtelser til det nye administrationselskab.

Skatteministeriet kommenterede i [TfS 2008, 548 FSR](#)'s henvendelse til Skatteministeriet af 5/11 2007 og 29/2 2008 vedrørende lov nr. 540 af 6/6 2007, herunder [SEL § 11 C](#). Heri anførte Skatteministeriet, at ved skift af administrationselskab, som nævnt i [SEL § 31](#), stk. 4 (nu [SEL § 31](#), stk. 6), overføres administrationselskabets rettigheder og forpligtelser til det nye administrationselskab, herunder EBIT-saldoen. Skatteministeriet anførte konkret, at såfremt et administrationselskab for en sambeskatning overgår til en ny koncern, og dermed indtræder i en ny sambeskatning, hvor et andet selskab er administrationselskab, skal de beskærte nettofinansieringsudgifter, som det første selskab har fremført i medfør af [SEL § 11 C](#), stk. 2, overføres til det andet (administrations)selskab og fremføres hos dette selskab.

Sidstnævnte var situationen i [TfS 2012, 486](#).

Bindende svar – TfS 2012, 486

I [TfS 2012, 486](#) afgav Skatterådet bindende svar vedrørende EBIT-saldoen i forbindelse med ændring af sambeskatningskredsen. Faktum i sagen var, at frem til og med 2009 bestod sambeskatningskredsen af moderselskabet A Holding A/S og dennes datterselskaber. A Holding A/S udgjorde administrationselskabet i sambeskatningen. A Holding A/S var ultimativt ejet af det udenlandske selskab B, der ikke kontrollerede andre danske selskaber.

Fra indkomståret 2010 indtrådte A Holding A/S og dennes datterselskaber i en eksisterende sambeskatning, da aktiemajoriteten i selskab B blev erhvervet af det udenlandske selskab C. Der

var herefter tale om en søsterselskabssambeskatning, hvor A Holding A/S blev valgt som administrationsselskab. I forbindelse hermed overtog A Holding A/S rettigheder og pligter fra det hidtidige administrationsselskab for de øvrige danske selskaber, som selskab C kontrollerede.

I den følgende periode oparbejdedes en betydelig EBIT-saldo efter [SEL § 11 C](#). Saldoen førtes hos A Holding A/S, der udgjorde administrationsselskabet. De fradragsbeskærne nettofinansieringsudgifter hidrørte i øvrigt primært fra datterselskaber af A Holding A/S.

I marts 2012 ændredes sambeskatningskredsen, da selskab C afhændede en del af aktierne i selskab B. Derved ophørte koncernforbindelsen mellem A Holding A/S og selskab C samt de underliggende datterselskaber, således at der opstod to sambeskatningskredse. A Holding A/S og dennes datterselskaber indgik herefter i en selvstændig sambeskatning, hvor A Holding A/S udgjorde administrationsselskabet, mens de af selskab C kontrollerede selskaber indgik i en anden selvstændig sambeskatning, hvori der valgtes et nyt administrationsselskab.

Spørgsmålet var herefter om den eksisterende EBIT-saldo i forbindelse med ændringen af sambeskatningen forblev hos A Holding A/S eller ej.

Spørger henviste til, at rettigheder og pligter ved skift af administrationsselskab overgår til det nye administrationsselskab, jf. [SEL § 31](#), stk. 4 (nu [SEL § 31](#), stk. 6). I den konkrete situation skete dog ikke efter spørgers vurdering et skift af administrationsselskab, da A Holding A/S ikke ophørte som administrationsselskab, men derimod fortsat udgjorde et administrationsselskab. EBIT-saldoen skulle efter spørgers vurdering derfor forblive hos A Holding A/S, jf. [SEL § 11 C](#), stk. 2, 5. pkt. Spørger anførte ydermere, at [SEL § 31](#), stk. 4 (nu [SEL § 31](#), stk. 6) efter spørgers vurdering slet ikke omfatter EBIT-saldoen.

Skatteministeriet henviste til [TfS 2008, 548](#), hvori Skatteministeriet har kommenteret FSR's henvendelse vedrørende lov nr. 540 af 6/6 2007, herunder [SEL § 11 C](#). Det fremgår heraf, at [SEL § 31](#), stk. 4 (nu [SEL § 31](#), stk. 6), omfatter administrationsselskabets rettigheder og forpligtelser, herunder dem der følger af [SEL § 11 C](#), stk. 2. Skatteministeriet anførte samtidigt, at beskærne finansieringsudgifter, der fremføres hos administrationsselskabet, bevares hos administrationsselskabet, selv om de selskaber, der har realiseret udgifterne, træder ud af sambeskatningen. Skatterådet tiltrådte Skatteministeriets indstilling og konkluderede, at EBIT-saldoen bevaredes hos administrationsselskabet A Holding A/S.

Overførsel af EBIT-saldoen

Det bindende svar vedrører spørgsmålet om overførsel og ophør af EBIT-saldoen, hvilket behandles i det følgende. Der blev ikke taget stilling hertil under lovarbejdet.

Skatteministeriet har senere med [TfS 2008, 548](#) udtrykt, at hvor et selskab, der har realiseret og hidtil fremført beskærne finansieringsudgifter, indtræder i en sambeskatning, skal selskabets EBIT-saldo overføres til administrationsselskabet. Ved udtræden af en sambeskatning forbliver EBIT-saldoen omvendt hos administrationsselskabet, uanset om saldoen oprindeligt hidrører fra det eller de udtrædende selskaber. Skatteministeriet anførte i [TfS 2008, 548](#), at ved skift af administrationsselskab, som nævnt i [SEL § 31](#), stk. 4 (nu [SEL § 31](#), stk. 6), overføres administrationsselskabets rettigheder og forpligtelser til det nye administrationsselskab, herunder dem der følger af [SEL § 11 C](#), stk. 2. Det er nu bekræftet af Skatterådet i [TfS 2012, 486](#), som tillige støttede sig på [TfS 2008, 548](#).

Det følger, som nævnt af ordlyden af [SEL § 11 C](#), at beskærne finansieringsudgifter fremføres samlet for de sambeskattede selskaber hos administrationsselskabet. Der ses således en tæt sammenhæng mellem EBIT-saldoen og sambeskatningsreglerne. Der er ikke under det lovforberejdede arbejde henvist til [SEL § 31](#), stk. 6, men det synes korrekt at anvende [SEL § 31](#), stk. 6 til saldooverførsler, henset til den nære tilknytning til administrationsselskabet og sambeskatningsreglerne. Det følger af [SEL § 31](#), stk. 6, at såfremt administrationsselskabet ikke længere indgår i koncernen, eller såfremt et andet selskab bliver øverste danske moderselskab, så skal der udpeges et nyt administrationsselskab. Herefter overføres administrationsselskabets rettigheder og pligter til det nye administrationsselskab.

Der skal herefter sondres mellem to situationer, nemlig situationer, hvor administrationsselskabet ikke længere indgår i koncernen (udtræder), eksempelvis ved et bortsalg af den gren i koncernen, hvori administrationsselskabet er øverste danske moderselskab, og situationer, hvor et andet selskab bliver øverste danske moderselskab (indtræder).

I førstnævnte situation følger rettigheder og pligter, herunder EBIT-saldoen, det udtrædende administrationsselskab, og overføres derved til den nye koncern, hvori administrationsselskabet

indtræder eller den koncern som selskaberne i sig selv udgør. I sidstnævnte situation overføres rettigheder og pligter, herunder EBIT-saldoen, til det nye administrationsselskab i koncernen.

I [TfS 2012, 486](#) udgør A Holding A/S et udtrædende administrationsselskab, hvorved der i den tilbageværende koncern skal udpeges et nyt administrationsselskab. Den eksisterende EBIT-saldo følger dog det udtrædende selskab A Holding A/S, da der netop er tale om et udtrædende administrationsselskab. Denne konklusion nås også af Skatterådet i [TfS 2012, 486](#), hvorved denne må anses for korrekt.

Begrundelsen for denne konklusion er dog *ikke*, at de beskårne nettofinansieringsudgifter i al væsentlighed er opstået og realiseret af selskaber hørende under A Holding A/S' sambeskatningsgrene. Det må erindres, at beskårne finansieringsudgifter, der fremføres hos administrationsselskabet efter [SEL § 11 C](#), bevares hos administrationsselskabet, selv om det selskab, der har realiseret udgifterne, træder ud af sambeskatningen, som tilsvarende anført af Skatteministeriet i [TfS 2008,548](#). Det er ligeledes irrelevant, om selskaberne, hvorfra de beskårne nettofinansieringsudgifter hidrører, udtræder sammen med administrationsselskabet eller ej. At det i [TfS 2012, 486](#) nævnes, at de beskårne nettofinansieringsudgifter i al væsentlighed er opstået og realiseret af selskaber hørende under A Holding A/S' sambeskatningsgrene, skyldes formentlig hensynet til en eventuel kompensation for overførslen af fradragsretten, hvorved det påpeges, at der ikke fra de tilbageværende koncernselskaber er overført fradrag til den koncern, hvori A Holding A/S nu er administrationsselskab. Til det skal dog tilføjes, at der ikke følger en kompensationspligt ved overførsel af EBIT-saldoen, da [SEL § 31](#), stk. 6 kun omfatter kompensation for overdragelse af *forpligtelser* og ikke *rettigheder*. En skattefri (frivillig) kompensation må i stedet ske efter [SEL § 31 D](#).

Resultatet følger af, at A Holding A/S udgør et udtrædende saldførende selskab, hvorved EBIT-saldoen af denne grund følger A Holding A/S, jf. [SEL § 31](#), stk. 6. Der sker herefter en udpegning af et nyt administrationsselskab i den tilbageværende sambeskatning, men dette sker som følge af, at A Holding A/S, inklusive de medfølgende rettigheder og pligter, er udtrådt af sambeskatningen. Det sker *ikke* som følge af, at der er indtrådt et nyt øverste moderselskab.

Samme principper skal lægges til grund ved andre omstruktureringer, hvorved der skal sondres mellem to situationer, dvs. situationer, hvor administrationsselskabet udtræder af koncernen, og situationer hvor, et andet selskab bliver øverste danske moderselskab. Det medfører eksempelvis, at hvis administrationsselskabet deltager i en fusion, så videreføres de beskårne nettofinansieringsudgifter i det modtagende selskab (udtræden).³ Omvendt vil en situation med en aktieombytning, hvor et andet dansk selskab erhverver aktiekapitalen i administrationsselskabet, medføre, at EBIT-saldoen overføres til det nye administrationsselskab i sambeskatningen, da der er indtrådt et nyt administrationsselskab.⁴ Dette følger af [SEL § 11 C](#), stk. 2 og [SEL § 31](#), stk. 6, og er bekræftet af Skatteministeriet i [TfS 2008, 548](#).

Det skal slutteligt bemærkes, at det direkte følger af [SEL § 11 C](#), stk. 2, 6. pkt., at de fremførselsberettigede finansieringsudgifter ved ophørsspaltning⁵ af administrationsselskabet fordeles forholdsmæssigt efter den skattemæssige værdi i de modtagende selskaber. I disse tilfælde allokeres saldoen således (midlertidigt) til de modtagende selskaber, men skal herefter henføres til administrationsselskabet, da der blot er tale om en fordelingsmekanisme, og det synes ikke at forudsætte, at de modtagende selskaber nødvendigvis er eller bliver administrationsselskaber.⁶ Det skal samtidigt bemærkes, at fordelingen ud fra den skattemæssige værdi i de modtagende selskaber ligeledes sker efter [SEL § 11 B](#), stk. 10, 5. pkt., hvori der dog henvises til den skattemæssige værdi efter [SEL § 11 B](#), stk. 5 og 6. En sådan henvisning følger ikke af [SEL § 11 C](#), og [SEL § 11 C](#) har ikke tilknytning til opgørelsen af renteloftet i [SEL § 11 B](#). Fordelingen af de fremførte finansieringsudgifter sker derved ud fra den skattemæssige værdi af alle aktiverne i de modtagende selskaber. Der er tale om forskellige fordelinger ved ophørsspaltning efter [SEL § 11 B](#), stk. 10, 5. pkt. og [SEL § 11 C](#), stk. 2, 6. pkt.

Ophør af EBIT-saldoen

EBIT-saldoen fortabes, såfremt selskabet ophører. I sambeskatningstilfælde fortabes saldoen formentlig ikke, såfremt en sambeskatning ophører og der ikke udpeges et nyt administrationsselskab. I stedet forbliver saldoen hos det tidligere administrationsselskab, som en individuel EBIT-saldo, hvorved fremførselsadgangen ikke fortabes. Der er ikke taget stilling hertil af lovgiver, men det må antages, at saldoen forbliver hos det tidligere administrationsselskab som selvstændig saldo med hjemmel i [SEL § 11 C](#), stk. 1, 5. pkt., da der ikke synes at være klar hjemmel til at fratage skatteyderen dette aktiv. Der er efter [SEL § 31](#), stk. 6 udelukkende hjemmel til at overføre administrationsselskabets rettigheder til et nyt administrationsselskab, hvorved

EBIT-saldoen fortsat må forblive hos administrationsselskabet, såfremt sambeskatningen ophører.

Det skal slutteligt bemærkes, at Skatteministeriet har anført, at fremførte kurstab efter [SEL § 11 B](#), stk. 10 ikke omfattes af [FUL § 8](#), stk. 8, således at saldoen ikke falder bort ved skattefrie omstruktureringer. Det må anses for korrekt, at der ikke består hjemmel til at lade saldoen ophøre. Det må i øvrigt tilsvarende gælde i forhold til [SEL § 11 C](#), da saldoen efter begge bestemmelser føres samlet hos administrationsselskabet.

Afsluttende bemærkninger

EBIT-saldoen behandles kun sparsomt i ordlyden af [SEL § 11 C](#), men det kan dog herfra udledes, at EBIT-saldoen i sambeskatningstilfælde føres samlet hos administrationsselskabet. Det kan desuden udledes af samspillet med sambeskatningsreglerne og henvisningen til administrationsselskabet, at EBIT-saldoen må anses som en rettighed omfattet af [SEL § 31](#), stk. 6, som ligeledes bekræftet af Skatterådet i [TfS 2012, 486](#).

Der er i litteraturen⁷ stillet spørgsmålstejn ved, hvorvidt [SEL § 31](#), stk. 6 er egnet til at regulere videreførelsen af fremførte beskårne nettofinansieringsudgifter i omstruktureringstilfælde. Det anføres, at de rettigheder og forpligtelser, der er knyttet til et selskabs status som administrationsselskab, er noget nær ubetydelige i koncerner omfattet af national sambeskatning, og derfor ikke har påkaldt sig den store opmærksomhed. Det synes fortsat for tidligt at konkludere herpå, men det er klart, at des flere rettigheder eller pligter, der knyttes til administrationsselskabet, des større betydning og opmærksom vil [SEL § 31](#), stk. 6 få. Der må således i fremtiden forventes et langt større fokus på [SEL § 31](#), stk. 6 end hidtil, som følge af at fremførte beskårne nettofinansieringsudgifter omfattes af [SEL § 31](#), stk. 6.⁸

Slutteligt skal det bemærkes, at der hverken af EBIT-reglen eller sambeskatningsreglerne følger en kompensationspligt i forhold til overførsel af fradragsbeskårne nettofinansieringsudgifter. Skatteministeren har gentagne gange i stedet henvist til, at der i stedet kan ydes skattefrie tilskud efter reglerne i [SEL § 31 D](#).⁹ Der bør således fortsat ved koncernomstruktureringer være et øget fokus på fremførte beskårne nettofinansieringsudgifter, således at disse ikke forlader koncernen uden en skattefri kompensation forud herfor efter [SEL § 31 D](#).

Noter

1. Jf. [SEL § 11 C](#), stk. 1, 5. og 6. pkt.
2. Jf. [SEL C 11 C](#), stk. 2.
3. Det er direkte anført i bemærkningerne til § 1, nr. 5 i L 213 2006/2007.
4. Se også [TfS 2008, 548](#).
5. Det omfatter såvel skattepligtige som skattefrie ophørsspaltninger. Se hertil [TfS 2008, 548](#) i forhold til [SEL § 11 B](#), stk. 10.
6. Se modsat herfor *Anja Svendgaard Dalgas, Nikolaj Vinther og Jan Guldmand Hansen* i [TfS 2009, 557](#).
7. Se *Anja Svendgaard Dalgas, Nikolaj Vinther og Jan Guldmand Hansen* i [TfS 2009, 557](#).

Formuleringen i [SEL § 11 C](#), stk. 2, 5. pkt. er identisk med [SEL § 11 B](#), stk. 10, 4. pkt., hvorefter fradragsbeskårne kurstab på gæld og finansielle kontrakter saldføres efter renteloftsreglen i [SEL § 11 B](#). Henset til den nære sammenhæng mellem [SEL § 11 B](#) og [SEL § 11 C](#) må det antages, at disse har samme indhold i forhold til saldooverførsler m.v. Se også *Anja Svendgaard Dalgas, Nikolaj Vinther og Jan Guldmand Hansen* i [TfS 2009, 557](#).

9. Se bilag 19, 21 og 26 til L 213 2006/2007.