

Iværksætterselskabets afskaffelse

VIL DET MEDFØRE ØGET FILIALDRIFT I DANMARK?



KANDIDATSPECIALE | CAND.MERC.AUD. | COPENHAGEN BUSINESS SCHOOL
Frederik Færch Gjerulff & Phillip Massie Price

VEJLEDER: TROELS MICHAEL LILJA | D. 14. JANUAR 2021 | ANTAL SIDER: 120
ANTAL ANSLAG: 259.087 | STUDIENUMRE: 62936 & 40982

Abstract

This master's thesis seeks to investigate the reasoning behind the introduction and abolishment of the Danish entrepreneurial company and furthermore whether the abolishment will lead to an increased risk in Danish operations through branch offices of Irish and German low capital companies.

To assess the risk it is deemed to be necessary to understand the legal basis procured by several important verdicts by the EU Court of Justice. The thesis will therefore analyze and explain the impact of the most important EU verdicts that have confirmed the freedom of establishment, which is secured by the European law.

The Danish government decided to modernize the Danish Companies Act, which later led to the introduction of the Danish entrepreneurial company. To understand the new company variant the thesis firstly explains the predecessor of low capital companies, S.M.B.A., to the entrepreneurial company, before analyzing the differences to the traditional Danish limited liability company.

The later evaluation of the new company variant by the Danish Business Authority in 2018 were the main reasoning behind the proposal of the abolishment, why the arguments presented in their report are investigated to clarify if the conclusions made by the authorities were based on valid data, were missing important features or had indicators detecting biased opinions.

The Minister of Trade and Industry encouraged the government to abolish the entrepreneurial company through a swift process, which led to the consideration of whether the Minister had a preference of abolishing the company before further misuse of the company variant took place instead of gathering information from knowledgeable parties creating sufficient conditions for the decision making.

The thesis investigated the risks of increased branch office activity through an economic model summarizing the total experienced transaction costs by choosing either a Danish company or a German or Irish company operated through a Danish branch office. Based on the economic model this thesis concludes that based on the present minimum capital requirements to the Danish limited liability company of 40,000 DKK, it will not lead to an increased risk in Danish operations through branch offices of Irish and German low capital companies.

Even though the abolishment of the entrepreneurial company does not expect to lead to increased branch office activities from Germany and Ireland, it is still necessary to consider the impact the abolishment may have had on Danish entrepreneurship in general.

Indholdsfortegnelse

Indledning	1
Problemformulering.....	2
Undersøgelsesspørgsmål.....	2
Metode.....	3
Afhandlingens struktur	6
Afgrænsning	8
Kildekritik	10
Lovforslag L170/L171 2008-09 - Modernisering af selskabsloven.....	11
Lovforslag L170/L171 2008-09.....	12
Lovforslag L152 2012-13 - Indførelse af iværksætterselskabet	13
S.M.B.A og lavkapitalselskaber i Danmark.....	14
Komparativ analyse mellem et traditionelt anpartsselskab og et iværksætterselskab.....	19
Lovforslag i høring.....	30
Lovforslag L190 2018-19 - Afskaffelse af iværksætterselskabet.....	34
Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber	34
Lovforslag L190 2018-19	61
Retsgrundlaget for filialdrift i Danmark	68
Centros, C-212/97	73
Überseering BV, C-208/00	78
Inspire Art, C-167/01.....	82
Sammenfattende konklusion på dommene	88
Danske filialer af udenlandske kapitalelskaber	89
Sammenligning af transaktionsomkostninger	93
Kapitalkrav	94
Stiftelse	96
Regnskabsforpligtelser	100
Transaktionsomkostninger	103
Vurdering af risikoen for øget filialdrift	110
Konklusion.....	113
Perspektivering	116
Kildeliste.....	117

Indledning

Det blev betragtet som en milepæl i udviklingen af den europæiske selskabsret, da EU-domstolen i 1999, med afgørelsen i Centros-dommen, blåstemplede etableringskæder. Sammen med de efterfølgende afgørelser i form af "Überseering" og "Inspire Art" blev konkurrencen således skærpet på det selskabsretlige område blandt EU/EØS-landene.

I Danmark blev det i 2006 vurderet, at der var behov for en modernisering af den danske selskabslov. Som et resultat heraf nedsatte den daværende Økonomi- og Erhvervsminister det såkaldte Moderniseringsudvalg, hvis kommissorie blandt andet indeholdte følgende målsætning:

*"Det er regeringens mål, at Danmark bliver et af verdens mest konkurrencedygtige samfund. Det kræver, at virksomhedernes rammevilkår er i verdensklasse."*¹

Sidenhen blev det i 2009 besluttet, at minimumskapitalkravet for det danske anpartsselskab skulle nedsættes fra 125.000 kr. til 80.000 kr., og som følge af en aftalt evaluering af selskabsloven blev minimumskapitalkravet i 2013 besluttet yderligere nedsat til 50.000 kr. samt at iværksætterselskabet skulle indføres.

En analyse af iværksætterselskaberne fra Erhvervsstyrelsen i september 2018 evaluerede den nye selskabsvariant, hvilket førte til, at Erhvervsministeren blandt andet kunne udlede følgende konklusion: *"iværksætterselskaberne har medført en forhøjet risiko for svig og opbygning af gæld til det offentlige, og at det samlede antal selskaber, der sendes til tvangsopløsning, er steget efter introduktionen af iværksætterselskaberne."*²

Som konsekvens heraf blev iværksætterselskabet i februar 2019 foreslået afskaffet, hvilket førte til vedtagelsen af afskaffelsen i april 2019.

Afskaffelsen af iværksætterselskabet giver derfor anledning til at undersøge, hvorvidt afskaffelsen vil medføre øget filialdrift i Danmark.

¹ Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008, s. 15.

² Jf. Erhvervsministerens fremsættelsestale til lovforslag L190 2018-19.

Problemstilling

Moderniseringsudvalget blev nedsat med henblik på at modernisere selskabsloven for at imødekomme den øgede globalisering og internationalisering, således at rammerne i den danske selskabslovgivning kom i verdensklasse. Dette var ligeledes et udtryk for, at overimplementering af EU-direktiver skulle undgås. Iværksætterselskabets afskaffelse efterlader Danmark med et af de højeste kapitalkrav i Europa, hvilket styrker incitamentet for at drive virksomhed i Danmark gennem en filial af et udenlandsk selskab. Afhandlingen vil derfor på baggrund af nedenstående problemformulering undersøge bevæggrundene op til indførelsen og afskaffelsen af iværksætterselskabet samt om afskaffelsen vil give anledning til øget filialdrift.

Problemformulering

Hvilke bevæggrunde lå der til grund for indførelsen og den efterfølgende afskaffelse af iværksætterselskabet, og vil afskaffelsen af selskabsvarianten, med udgangspunkt i tyske og irske lavkapitalselskaber, give anledning til øget filialdrift?

Undersøgelsesspørgsmål

- Hvad var bevæggrundene for indførelsen af iværksætterselskabet?
- Hvad karakteriserede iværksætterselskabet i forhold til det traditionelle anpartsselskab?
- Hvad var bevæggrundene for afskaffelsen af iværksætterselskabet?
- Hvilket retsgrundlag ligger til grund for filialdriften i Danmark?
- Hvordan foregår stiftelser af lavkapitalselskaber i Danmark, Tyskland og Irland?
- Hvilke transaktionsomkostninger vil en iværksætter opleve ved stiftelse af selskab i Danmark, Tyskland og Irland?
 - Transaktionsomkostninger opdeles i henholdsvis kvantitative og kvalitative transaktionsomkostninger:
 - Kvantitative transaktionsomkostninger omfatter de direkte målbare omkostninger forbundet med stiftelsen samt eventuelle tilbagevendende lovpligtige omkostninger forbundet med virksomhedsdrift i det pågældende land.
 - Kvalitative transaktionsomkostninger dækker de oplevede ulemper og øvrige barrierer for en iværksætter ved at stifte og drive virksomhed i henholdsvis Tyskland og Irland.
- Baseret på et udgangspunkt med et tysk og et irsk lavkapitalselskab, vurderes risikoen for filialdrift fra udenlandske selskaber som værende øget efter afskaffelsen af iværksætterselskabet?

Metode

Retsdogmatisk metode

En del af denne afhandlings udarbejdelse indebærer anvendelse af den retsdogmatiske metode. Ved den retsdogmatiske metode beskrives, systematiseres og analyseres relevante retskilder til at definere, hvad gyldig/gældende ret er, "de lege lata", og derved udlede den juridiske konklusion til en problemstilling.³

Afhandlingen vil kun i et begrænset omfang indeholde retskilder, hvor retskilden kan være genstand for fortolkning heraf, under hensyntagen til, at de anvendte retskilder til besvarelse af problemformuleringen i høj grad tager afsæt i retskilder med et objektivt og ufravigeligt grundlag. De områder, hvor retskilderne er genstand for fortolkning består i afhandlingen blandt andet af inddragelse af EU-domstolens afgørelser, der undersøges ved hjælp af den retsdogmatiske og retshistoriske metode til at beskrive det retsgrundlag, der ligger til grund for filialdriften i Danmark. Retskilder med objektivt grundlag vil blandt andet omfatte gennemgang af iværksætterselskabets selskabsretlige karakteristik, ligesom retsdogmatikken finder anvendelse ved undersøgelse af reguleringen i Tyskland og Irland, der danner grundlag for den komparative analyse af selskabsformerne.

Retspolitisk og retsøkonomisk tilgang

Ved at indtage en retspolitisk indgangsvinkel til behandlingen af lovforarbejderne for de tre ændringer af selskabsloven i 2009, 2013 og 2019 vil grundlagene for disse lovændringer blive undersøgt med henblik på at belyse de bagvedliggende bevæggrunde for iværksætterselskabets indførelse og afskaffelse. Undersøgelsen af bevæggrundene for afskaffelsen af iværksætterselskabet er centreret omkring Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber fra september 2018. Rapportens elementer og konklusioner vil gennem en retsøkonomisk tilgang blive undersøgt med henblik på at belyse om rapporten indeholder et tilstrækkelig og fyldestgørende informationsgrundlag til, at de afledte konklusioner kan retfærdiggøres.

Den retsøkonomiske metode vil ligeledes blive anvendt ved opgørelsen og vurderingen af transaktionsomkostningerne med henblik på at vurdere, om der på basis af niveauet for de udenlandske transaktionsomkostninger er et incitament til filialdrift efter iværksætterselskabets afskaffelse.

³ Jf. Tvarnø & Nielsen, Retskilder og retsteorier, 2017, s. 29-30.

Komparativ metode

Den komparative metode vil blive anvendt til besvarelsen af afhandlingens undersøgelse af de selskabsretlige regler for det danske anpartsselskab, det tyske Unternehmergeinschaft (haftungsbeschränkt) samt det irske Private Company Limited by Shares med henblik på at identificere forskelle og ligheder mellem de tre landes selskabsretlige regler.

Ved valg af metode til sammenligning af flere retssystemer inden for et givent emne, sondres der generelt mellem Länderberichtmetoden og den analytiske metode. Ved Länderberichtmetoden bliver hvert retssystem redegjort hver for sig, hvilket ville blive afspejlet i en særskilt redegørelse for de selskabsretlige regler for hvert enkelt land. Ved den analytiske metode tages der udgangspunkt i et specifikt problem, som herefter sammenlignes på tværs af de enkelte retssystemer, hvilket således giver mulighed for en overskuelig vurdering af de enkelte retssystemers retstilling i forhold til et pågældende problem. I det konkrete tilfælde vil en sammenligning ved den analytiske metode resultere i en fremstilling, hvor der udvælges en række parametre, som de tre landes selskabsretlige regler undersøges på baggrund af.⁴

I denne afhandling er den analytiske metode valgt af de to metoder, som værende den mest hensigtsmæssige metode til at klarlægge forskelle og ligheder mellem de tre landes selskabsretlige regler med udgangspunkt i de udvalgte parametre. Fremstillingen af de enkelte lovgivninger beskrives statistisk ved at redegøre for den gældende retstilstand.

Metoden vil ligeledes blive anvendt i kombination med den økonomiske metode ved vurdering af den vægtning, der skal tildeles de forskellige parametre henhørende til de kvalitative transaktionsomkostninger.

Ved valget af at inddrage selskabsformerne fra hhv. Irland og Tyskland til den komparative analyse mellem disse og det danske anpartsselskab, skal det holdes for øje, at det derved er en komparation af de to store retlige traditioner i Europa.⁵ Den irske lovgivning bygger på common law, hvorimod de tyske og danske retssystemer baserer sig på civil law.

⁴ Jf. Lando, Kort indføring i komparativ ret, 2009, s. 206-207.

⁵ Tamm, Global retskultur – en indføring i komparativ ret på historisk grundlag, 2009, side 35.

Forskellen på de to retssystemer består i høj grad i domstolenes betydning for skabelsen af gældende ret, hvor lovgivningen i common law ofte omtales som værende dommerskabt, som således bygger på præcedens og en snæver fortolkning af selve lovteksten, mens domstolen i civil law-lande i modsætning hertil i højere grad fortolker retten ud fra dens oprindelige formål, og derfor generelt tillægger lovforarbejder en højere værdi.⁶

Da afhandlingens komparative analyse baserer sig på ufravigelige krav anført i de enkelte landes love frem for retskilder i form af domme, lovforarbejder mv., så vurderes forskellen i retssystemerne ikke at have en afgørende indvirkning på metodevalget.

⁶ Tamm, Global retskultur – en indføring i komparativ ret på historisk grundlag, 2009, side 108.

Afhandlingens struktur

Formålet med dette afsnit er at give læseren et overblik over de emner, som denne afhandling vil behandle. Afsnittet skal således alene ses som et overblik over afhandlingens røde tråd.



Del I – Introduktion

I afhandlingens første del vil læseren blive introduceret til problemformuleringen for denne afhandling. Herefter følger metodeanvendelsen og afgrænsningen i forhold til besvarelsen af problemformuleringen og de underliggende undersøgelsesspørgsmål.

Del II – Lovforslag L170/L171 2008-09 – Modernisering af selskabsloven

Formålet med denne del er at give læseren en kort introduktion til de overvejelser, der lå til grund for moderniseringen af selskabsloven. I denne del vil Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008 blive inddraget i lighed med lovforslaget selv og det tilhørende høringsnotat.

Del III – Lovforslag L152 2012-13 – Indførelse af iværksætterselskabet

I del III gennemgås de overvejelser, der lå til grund for indførelsen af iværksætterselskabet. I den indledende del vil fremsættelsestalen til lovforslaget blive gennemgået, hvorefter der følger en gennemgang af S.M.B.A'et og denne selskabsforms udfordringer for at give læseren et indblik i udgangspunktet for iværksætterselskaberne.

Herefter vil der i et kort omfang blive gennemgået erfaringer fra andre europæiske lande, hvorefter der følger en komparativ analyse af den nye selskabsvariant, iværksætterselskabet, og det traditionelle anpartsselskab med fokus på iværksætterselskabets karakteristika. Afslutningsvist vil høringsnotatet til lovforslaget blive gennemgået for at give et indblik i de relevante parter holdninger til de selskabsretlige overvejelser i forbindelse med lovforslaget.

Del IV – Lovforslag L190 2018-19 – Afskaffelse af iværksætterselskabet

Formålet med del IV er at give læseren et indblik i de overvejelser, der lå til grund for afskaffelsen af iværksætterselskabet. Efter en gennemgang af fremsættelsestalen til lovforslaget, hvor især Erhvervsstyrelsens analyse fra 2018 af iværksætterselskabet her ligger til grund for lovforslaget, vil analysen og dennes hovedpunkter i et væsentligt omfang blive gennemgået og vurderet. Til slut vil de relevante høringsindkaldte parter holdninger til lovforslaget blive gennemgået ved en gennemgang af høringsnotatet.

Del V - Retsgrundlaget for filialdrift i Danmark

Denne del vil give læseren et indblik i retsgrundlaget for filialdrift i Danmark ved at introducere læseren til EU-retten på området, for herefter at foretage analyse af afgørende EU-domme for det retslige grundlag for filialdrift. Herefter vil de gældende danske selskabsretlige regler for filialdrift blive gennemgået.

Del VI – Vurdering af risiko for filialdrift af irske og tyske lavkapitalselskaber

Del VI har til formål at gennemgå og sammenligne de faktiske omkostninger forbundet med stiftelse af et selskab i de udvalgte lande samt at gennemgå andre relevante forhold i relation til etablering af et udenlandsk selskab med henblik på at drive virksomhed i Danmark. På denne baggrund vil de oplevede transaktionsomkostninger blive genstand for en økonomisk model, der har til formål at afdække risikoen for filialdrift i Danmark på baggrund af det danske minimumskapitalkrav til anpartsselskaber.

Del VII – Afslutning

Foruden afhandlingens konklusion, vil denne del tillige indeholde en perspektivering til, hvilke aspekter afskaffelsen af iværksætterselskabet også har påvirket.

Afgrænsning

I dette afsnit redegøres der for, hvilke afgrænsninger, der er foretaget i forhold til de emner, der kunne have relevans i relation til afhandlingens indhold, efterfulgt af en begrundelse for de pågældende afgrænsninger.

Afhandlingens formål er at belyse iværksætterselskabets rejse ved at gennemgå de overvejelser, der lå til grund for indførelsen, belyse iværksætterselskabets karakteristika samt redegøre for overvejelserne, der lå til grund for den efterfølgende afskaffelse. Herudover er afhandlingens formål tillige at vurdere, hvorvidt iværksætterselskabernes afskaffelse har påvirket den danske selskabsrets konkurrenceevne i et EU-perspektiv, i en sådan grad, at der må forventes en øget risiko for filialdrift i Danmark gennem tyske og irske lavkapitalselskaber.

I forbindelse med inddragelsen af lovforslag og forarbejder, vil det kun være udvalgte dele af indholdet, der vil blive inddraget i afhandlingen, såfremt de findes relevant til brug for besvarelsen af problemformuleringen.

Ved inddragelse af Erhvervsstyrelsens analyse fra september 2018, vil det ligeledes kun være dele af denne, der bliver inddraget. Udvælgelsen af indholdet vil ske på baggrund af en vurdering om, hvorvidt indholdet i analysen er af afgørende betydning for Erhvervsstyrelsens afledte konklusion, eller såfremt det vurderes, at der er afsnit eller områder i analysen, der er utilstrækkeligt eller mangelfuldt inddraget, og som vurderes at kunne have påvirket den samlede konklusion.

Afhandlingens behandling af risiko for øget filialdrift begrænses til udelukkende at basere sig på baggrund af tyske og irske lavkapitalsselskaber, qua deres karakteristik er fundet repræsentative til at opgøre sammenlignelige oplevede transaktionsomkostninger i et EU-perspektiv. Afhandlingens behandling vil derfor ikke kunne afgøre risikoen for øget filialdrift fra andre udenlandske selskabsformer.

Historisk set har risikoen for øget filialdrift ofte været forbundet med den engelske selskabsform, Private Limited Company, der har været anvendt som hovedselskab i europæiske filialer. Under hensyntagen til usikkerhederne omkring den retslige stilling efter Brexit, under afhandlingens udarbejdelse, så er det irske Private Company Limited by Shares (LTD) valgt som et sammenligneligt alternativ.

I afhandlingens sammenligning af de gældende selskabsretlige regler for de udvalgte selskabsformer fra Danmark, Tyskland og Irland, vil udgangspunktet være, at det udelukkende er på baggrund af de parametre, der er defineret i afhandlingen, at inddragelsen af landenes selskabsretlige regler sker. Derfor vil samtlige gældende regler for de enkelte selskabsformer fra de respektive lande ikke blive inddraget.

Ved sammenligningen af de udvalgte selskabsformer fra Danmark, Tyskland og Irland ses der i afhandlingen bort fra at behandle ledelsesansvar og begrebet "hæftelsesgennembrud", under hensyntagen til, at omfanget spænder for vidt til at kunne afdækkes fyldestgørende i en afhandling med dette formål og under hensyntagen til omfanget.

Derudover vurderes der ikke at være en væsentlig risiko forbundet hermed for en iværksætter med en legitim forretningshensigt, og af den årsag vurderes forholdet ikke at være en afgørende faktor i den samlede vurdering af transaktionsomkostningerne.⁷

Ved vurderingen af de kvalitative transaktionsomkostninger, kunne det være relevant at inddrage udfordringen forbundet med oprettelse af en bankkonto i de respektive lande. Dette er dog fravalgt, som følge af, at der i landene ikke er et krav om en indenlandsk registreret bankkonto, hvorfor foruden en betydelig problematik ved en sammenligning og deraf pålidelig vurdering af transaktionsomkostningerne forbundet hermed, så har en dansk iværksætter i alle tre lande mulighed for at benytte et dansk kreditinstitut.

Besvarelsen af afhandlingens problemformulering vil som udgangspunkt ske i et selskabsretligt perspektiv, hvorfor regnskabsmæssige, skatte- og afgiftsretlige problemstillinger ikke vil blive inddraget, med mindre forfatterne undtagelsesvist finder det relevant.

⁷ Fsva. tysk ret se: DLA Piper, Corporate Personality – International Perspectives Part I, 2018, s.21-22, hvor det beskrives, at hæftelsesgennembrud kun ses i exceptionelle situationer.

Fsva. irsk ret se: Hynes, Lifting the Corporate Veil in Commercial Litigation, 2017, URL: https://sellors.ie/lifting-corporate-veil-commercial-litigation/?fbclid=IwAR2mfOD6tTOj8Kq4YCpoxYLhX0jADQmvN-OjJ7rBp-DqvaUyd_KzXZBEw5M, hvor det beskrives, at det ligeledes er tilfældet i Irland, at det kun er ved exceptionelle omstændigheder, at der opstår hæftelsesgennembrud.

Kildekritik

Datakilderne i afhandlingen er gennemgået for deres gyldighed og relevans for denne afhandling, og de er således kun benyttet, såfremt de vurderes at have en tilstrækkelig høj grad af validitet og reliabilitet. Ved tilvejebringelsen af afhandlingen, har der desuden været særlig opmærksomhed rettet på dateringen af kilderne, således, at forældet materiale ikke benyttes i forkerte kontekster.

Afhandlingen centrerer i høj grad omkring lovtekster og beretninger fra lovforarbejder, hvilket skal tillægges et begrænset fortolkningsbidrag, da kilderne er indhentet der, hvor de har deres ophav, hvorfor de vurderes at have en høj grad af reliabilitet.

Der inddrages oversatte EU-afgørelser i afhandlingen, hvilket kan bevirke forståelsesnuancer i forhold til ved læsningen af originalsproget. I EU-domstolen arbejdes der på fransk, hvilket betyder, at det er det eneste sprog, hvor man med sikkerhed kan gå ud fra, at der ikke sker en sproglig fortolkningsnuance.⁸

Afhandling indeholder desuden analyser af gældende ret fra Tyskland og Irland, hvor analyserne i det væsentligste er baseret på oversættelser af retskilder på landenes nationalsprog, hvilket vurderes i mindre omfang at kunne indebære enkelte forståelsesnuancer ved oversættelsen.

Afhandlingens konklusion omkring risikoen for øget filialdrift baserer sig udelukkende på analyse af de udvalgte selskabsformer i Irland og Tyskland, hvorfor konklusionen heraf ikke kan anvendes til at vurdere risikoen for øget filialdrift af udenlandske selskaber fra andre EU/EØS-lande.

Foruden afsnittet under transaktionsomkostninger og den økonomiske model til vurderingen af de oplevede transaktionsomkostninger, er der ikke anvendt kilder opstået på baggrund af egen tilvirkning. En særskilt kildekritik af den økonomiske model er fremlagt under dennes afsnit.

⁸ Jf. Tvarnø & Nielsen, Retskilder og retsteorier, 2017, s. 222-223.

Lovforslag L170/L171 2008-09 - Modernisering af selskabsloven

Den 1. januar 2014 blev selskabsvarianten, iværksætterselskabet, indført efter vedtagelse af lovforslag L 152 2012-13 d. 16. maj 2013, hvilket resulterede i en ændring af selskabsloven ved ændringslov nr. 616 den 12. juni 2013. Iværksætterselskabet blev aktuel ved lov som følge af en aftalt evaluering af selskabsloven, hvilket var formuleret i betænkningen til den vedtagne ændring af selskabsloven tilbage i 2009, hvor kapitalkravet til anpartsselskaber havde været anledning til debat.⁹

I kølvandet på finanskrisens opståen, begyndte debatten blandt interesseorganisationer og regeringen omkring lempelser af kapitalkravet for anpartsselskaber, der på daværende tidspunkt udgjorde 125.000 kr. Et af omdrejningspunkterne for debatten var en hensyntagen til de danske iværksættere, der nu skulle navigere i en tid, hvor det for mange ville være ekstra svært at tilvejebringe kapital samt at drive rentabel virksomhed.¹⁰ Forinden denne debat blev til et lovforslag og en høring, var Moderniseringsudvalget allerede i 2006 blevet nedsat af Økonomi- og Erhvervsministeren med henblik på at modernisere selskabsloven, da denne krævede en opdatering, der blandt andet kunne tilsvare den teknologiske udvikling, den øgede globalisering og internationaliseringen.

I Moderniseringsudvalgets kommissorie, der førte til udvalgets betænkning 1498/2008, er følgende fremhævet:

*"Det er regeringens mål, at Danmark bliver et af verdens mest konkurrencedygtige samfund. Det kræver, at virksomhedernes rammevilkår er i verdensklasse. Som et led i sikringen af gode rammevilkår ønsker regeringen en enkel, klar og effektiv erhvervslovgivning, der er så let som mulig for erhvervslivet at administrere og efterleve. Et andet væsentligt element i gode rammevilkår er at sikre, at erhvervslivet har et lovgrundlag, som følger den teknologiske såvel som den internationale udvikling. Den danske selskabsregulering skal følge den internationale udvikling, for eksempel bør overimplementering af EU-direktiver således være undtagelsen. Det skal desuden tilstræbes at udnytte de muligheder, som EU-reguleringen indeholder for at sikre en dynamisk og fleksibel lovregulering, som er til størst mulig fordel for danske virksomheder og dansk erhvervslivs konkurrenceevne. Endvidere skal det sikres, at utidssvarende regler og hindringer for globaliseringen fjernes, så der ikke ligger unødige bindinger på danske selskaber. "*¹¹

⁹ L 170-171 Bilag 14, betænkning afgivet af Erhvervsudvalget den 15. maj 2009, side 2.

¹⁰ L 170-171 Bilag 1, høringsnotat af d. 19. marts 2009, side 2.

¹¹ Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008, side 15-17.

Moderniseringsudvalget opfattelse var, i den afledte betænkning 1498/2008, at kapitalkravet for anpartsselskaber burde afskaffes.¹²

Lovforslag L170/L171 2008-09

Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008 dannede ifølge Erhvervsudvalget grundlaget for Lovforslag L170/171 2008-09. Erhvervsudvalget beskrev i betænkningen til L170/171 2008-09, at det var nødvendigt gennem en fornuftig lovgivning at opstille fleksible arbejdsrammer for iværksættere grundet ændringerne i verdensøkonomien og ikke mindst i Danmark, og at der var sket store ændringer i den globale verdensøkonomi siden Moderniseringsudvalget var blevet nedsat i 2006. Lovgivningen skulle derfor indrettes således, at de teknologiske muligheder kunne udnyttes optimalt samtidigt med, at de administrative byrder blev begrænset uden, at dette fralagde hensynet til kreditorer, medarbejdere og andre interesserenter.¹³

I indledningen til høringsnotat af den 19. marts 2009 fremgik forslaget om en nedsættelse af kapitalkravet for anpartsselskaber fra 125.000 kr. til 50.000 kr., hvilket der generelt var en positiv stemning for blandt de høringsindkaldte. Der var dog flere interesseorganisationer bl.a. Dansk Industri, Ingeniørforeningen, Danske Advokater m.fl., der foretrak forslaget om helt af fjerne kapitalkravet.

Dette var med henblik på at skabe den ekstra fleksibilitet for iværksættere til fremskaffelse af kapital og deraf opstart af virksomhed i selskabsform. Enkelte organisationer, herunder blandt andet Foreningen Registrerede Revisorer og Advokatrådet, udtrykte bekymring om helt at fjerne kapitalkravet. Dette blev begrundet i, at det ville kunne fremme misbrug af selskabsformen, som et alternativ til at drive personlig virksomhed med personlig hæftelse, hvilket kunne medføre øget risici for samfundsøkonomiske tab for stat og interessenter.¹⁴

I betænkningen afgivet af Erhvervsudvalget i maj 2009 fremgik det, at nedsættelsen af kapitalkravet til 50.000 kr. ændredes til 80.000 kr., modsvaret af en aftalt evaluering af selskabsloven 2 år efter ikrafttrædelse af loven, hvor behovet for yderligere tilpasning af kapitalkravet kunne drøftes.¹⁵

De foreslåede ændringer blev vedtaget ved lov nr. 470 den 12. juni 2009 og med ikrafttrædelse d. 1. marts 2010 iht. bekendtgørelse nr. 172. af 22/2 2010.

¹² Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008, side 147.

¹³ L 170-171, Bilag 14, betænkning afgivet af Erhvervsudvalget den 15. maj 2009, side 2.

¹⁴ L 170-171, Bilag 1, høringsnotat af d.19. marts 2009, side 1-2.

¹⁵ L 170-171, Bilag 14 betænkning afgivet af Erhvervsudvalget den 15. maj 2009, side 2.

Lovforslag L152 2012-13 - Indførelse af iværksætterselskabet

I februar 2012 påbegyndte evalueringen af selskabslovens kapitalkrav, hvilket resulterede i, at lovforslag L152 2012-13 blev sendt i høring, hvor det afledte høringsnotat blev fremsendt d. 26. februar 2013.¹⁶

Fremsættelsestalen

I fremsættelsestalen d. 27. februar 2013 bekendtgjorde Erhvervsministeren, at lovændringen fra 2009 var velmodtaget, men at evalueringen havde givet anledning til en række ændringer af loven som følge heraf.

Blandt andet havde evalueringen vist, at forholdsvist flere selskaber med virksomhedsformen S.M.B.A gik konkurs eller blev tvangsopløst, hvorfor virksomhedsformen blev foreslået udfaset, således at det fremover ikke skulle være muligt at oprette S.M.B.A'er.

Som erstatning for denne udfasning og som led i at følge med udviklingen i de øvrige EU/EØS-lande, blev det foreslået at indføre iværksætterselskabet. Dette skulle gøre det muligt for iværksættere at oprette et selskab med en indskudskapital på 1 kr., hvilket tidligere havde været muligt i et S.M.B.A. Det blev desuden foreslået at nedsætte kapitalkravet i anpartsselskaber fra 80.000 kr. til 50.000 kr.

I fremsættelsestalen var forslaget om oprettelse af et iværksætterselskab foranlediget af inspiration fra den tyske selskabsvariant, Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt), herefter også kaldet "UG", der blandt andet havde gode erfaringer i relation til antallet af konkurser afledt af selskabsvariantens indførelse. Ligeledes blev det anført, at iværksætterselskaber blev foreslået indført for at imødekomme risici mod, at Danmark skulle blive et land, hvor virksomheder i højere grad drives gennem filialer af udenlandske selskaber med mindre regulering og lavere kapitalkrav end Danmark.¹⁷

I det følgende vil der blive lavet en gennemgang af lavkapitalselskabet, S.M.B.A, med henblik på at belyse, hvilke erfaringer Danmark har haft med disse og hvordan disse kan have påvirket beslutningstagerne ved indførelsen samt ved den senere afskaffelse af iværksætterselskabet.

¹⁶ L 152 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013 side 1.

¹⁷ Fremsættelsestale til lovforslag L152 d. 27. februar 2013 side 1.

S.M.B.A og lavkapitalselskaber i Danmark

I Danmark har det længe været muligt at stifte virksomhed med begrænset ansvar og indskud, igennem et selskab med begrænset ansvar også kaldet et S.M.B.A. Forsikringsselskabet Tryg anvendte bl.a. virksomhedsformen tilbage i 1991 i forbindelse med en omstrukturering af ejerskabet.¹⁸

S.M.B.A var ikke omfattet af selskabsloven, eller anden dedikeret lov til denne, da selskabsformen alene var reguleret i LEV (Loven om visse erhvervsdrivende virksomheder), hvilket er en regulering med begrænset indhold sidestillet med selskabsloven. LEV bygger i høj grad på anmeldelses- og registreringsvilkår for virksomheder omfattet af loven, mens blandt andet forhold vedrørende, ledelsesansvar, løbende tilsyn og regulering inden for tilstrækkeligt kapitalberedskab, ikke er reguleret, hvilket det for selskaber er reguleret i selskabsloven.¹⁹

Anvendelsen af S.M.B.A var ikke en udbredt, populær selskabsform, baseret på antallet af stiftelser²⁰, hvilket kan skyldes et begrænset kendskab til selskabsformen blandt iværksættere samt en manglende interesse i rådgivningen omkring denne hos rådgivere. Den manglende interesse kan være forårsaget af et lavt incitament for at rådgive om en selskabsform, hvor der var betænkeligheder vedrørende grundlaget forbundet med reguleringen af denne. Blandt betænkelighederne lå et problem ved, at selskabsformen ikke var reguleret i den almenkendte selskabslovgivning, foruden en række særbestemmelser, eksempelvis i relation til omdannelser.

Her fremhæves særligt et selskabsretligt og et skatteretligt forhold, hvilket gjorde incitamentet for iværksættere til at benytte selskabsformen mindre:

Ved stiftelse af et S.M.B.A, var udsigten til at kunne omdanne selskabet og overgå til en selskabsform med en dedikeret regulering, som selskabsloven, anset som omkostningstung og langsigtet. Dette skyldtes, at omdannelsen skulle ske som en todelt omstrukturering, hvor det pågældende S.M.B.A først skulle omdannes til et A.M.B.A (andelsselskab med begrænset ansvar), hvorefter det kunne omdannes til et A/S, hvilket altså tilføjede et led yderligere end ved omdannelser foretaget med selskaber omfattet af selskabsloven.

¹⁸ <https://tryg.com/da/om-os/historie>.

¹⁹ LEV, LBK nr. 559 af 19/05/2010 indeholder således ikke lignende bestemmelser som selskabslovens, LOV nr. 470 af 12/06/2009, (§119, 118 stk.2 samt §361/362).

²⁰ Antal S.M.B.A CVR-registreringer i perioden 2002-2013 (2.453) ift. CVR-registreringer ApS 2002-2013 (194.092).

Dertil kunne omdannelsen i henhold til selskabsloven kun ske ved omdannelsen til et A/S og ikke et ApS iht. SEL §325. Omdannelsen ville i givet fald ske på selskabsretlige vilkår med øvrige omdannelser iht. §§ 326-337.²¹

Problemet ved dette var, at det begrænsede iværksætterne i deres mulighed for at overgå til en anerkendt selskabsform iht. selskabsloven, idet de skulle opfylde kravene for omdannelse til et aktieselskab, hvilket krævede en egenkapital med mulighed for overførsel af reserver til selskabskapitalen, så kapitalen udgjorde for daværende 500.000 kr. En efterfølgende omdannelse fra et A/S til et ApS var herefter en mulighed.

Foruden den selskabsretlige behandling af omdannelsen, er det også relevant at belyse den skatteretlige behandling, hvilket ligeledes problematiserede incitamentet for iværksættere ved anvendelse af S.M.B.A. Det skyldtes, at der i loven om skattefri virksomhedsomdannelse, ikke var hjemmel til at foretage en skattefri omdannelse fra S.M.B.A til A.M.B.A, hvilket medførte en beskatning ved ophøret af et S.M.B.A i forbindelse med omdannelsen til A.M.B.A, forinden at omdannelse til A/S kunne ske.

Dermed ville det ikke sidestilles med selskaber omfattet af selskabsloven, hvor det er muligt at foretage en skattefri omdannelse. Dette ville bebyrde både virksomheden og iværksætteren, idet skatten for ophøret formentlig ville skulle finansieres via selskabets midler, afhængig af størrelsen, hvilket ville kræve yderligere en beskatning ved udlodningen af midler fra selskabet.²²

Blandt fordelene ved S.M.B.A'er for iværksætteren, der bør nævnes, var rapporteringskravet i relation til indsendelse af årsrapport, hvilket var lempeligt sammenlignet med andre selskabsformer.

Der var et krav om indsendelse af årsrapporter for V.M.B.A'er²³, hvilket inkluderede S.M.B.A'er, men dette krav kunne fraviges, såfremt virksomheden på to hinanden følgende år ikke overskred to af nedenstående størrelser:

- En balancesum på 7 mio. kr. (4 mio. kr.)
- En nettoomsætning på 14 mio. kr. (8 mio. kr.)
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 10 (12)

²¹ Selskabsloven, Lov nr. 470 af 12/06/2009.

²² Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, side 1. samt LBK nr. 963 af 19/09/2011 (Lov om skattefri virksomhedsomdannelse) Betingelser iht. §2 stk. 3.

²³ Samlet betegnelse for "Virksomheder med begrænset ansvar" herunder en sammenfatning af S.M.B.A og A.M.B.A.

I parentesen er beløbet for revisionspligt anført. Dette var ensbetydende med, at man kunne drive virksomhed i et S.M.B.A, i en størrelse, hvor selskaber med en anden selskabsform med samme størrelse, var pålagt lovpligtig revision, mens der ikke engang ved sådan en størrelse var stillet krav om, at S.M.B.A virksomheden skulle indlevere en årsrapport. Kravet for S.M.B.A'er, der fravalgte indleveringen af årsrapporten, skulle som alternativ indlevere en erklæring, der bekræftede, at selskabet opfyldte betingelserne for at fravælge regnskabskravet.²⁴

Hvilken iværksætter ville vælge et S.M.B.A?

Baseret på det fremførte, så indbyder dette til diskussion af, hvilken iværksætter, der ville vælge et S.M.B.A frem for det kapitalkrævende anpartsselskab (80.000 kr.). Det er svært at finde argumenter for, at en iværksætter, der troede på sin idé, allerede fra dag ét, ville vælge at begrænse sig til at skulle benytte et S.M.B.A, da muligheden for senere at omdanne til et af omverdenen mere anerkendt selskab, ville være meget omkostningstungt.

Med et minimumskrav på 500.000 kr. egenkapital foruden udgifter til en ekstra omdannelse før omdannelsen til A/S kunne ske, samt beskatning ved ophøret, så ville et S.M.B.A måske virke attraktivt på dag ét, men på lang sigt vil modellen være skadelig eller uhensigtsmæssig for virksomhedsejeren og selskabet, grundet den store indkomstskat den vil udløse ved omdannelsen til et A.M.B.A.

Baseret på det gennemgåede, var der derimod incitament for andre brugere af selskabsformen, til eksempelvis at benytte selskabsformen til svindel. Herunder kan nævnes:

- 1) Mulighed for at fravige krav om indberetning af årsrapport op til en grænse, der lå over revisionspligten.
- 2) Såfremt selskabet blev underlagt revision, så var der for myndighederne en begrænsning i muligheden for indirekte kontrol (analyse som alternativ til decideret kontrol ved henvendelse) af, om denne overholdt dette, da selskabet fortsat kunne undlade at indberette regnskab.
- 3) Kreditorer og myndigheder var ringere stillet i vurderingen af selskabets kreditværdighed og solvens, grundet muligheden for at fravige regnskabskrav. Dette gjorde, at selskabet kunne operere "under radaren", ift. til bl.a. konkursbegæring, i en længere periode end et ApS.
- 4) Der var et krav om, at der skulle være to stiftere i et S.M.B.A, hvilket dog kunne omgås ved anvendelse af stråmænd. Der var intet krav om størrelsen på ejernes respektive indskud.

²⁴ <https://erhvervsstyrelsen.dk/virksomheder-med-begraenset-ansvar>.

- 5) Ledelsen kunne ikke ifalde ansvar ligesom et selskab, reguleret i selskabsloven. I LEV fremgik straffebestemmelserne i §§22-23, hvoraf ledelsen, medmindre deres forseelse var af en karakter, så denne skulle behandles iht. straffeloven, alene kunne ifalde bødeansvar ved manglende overholdelse af forpligtelser overfor den daværende Erhvervs- og Selskabsstyrelse.²⁵ Til forskel havde selskabsloven, foruden en lignende bestemmelse, også en bestemmelse iht. §361, hvor ledelsen eller stifteren ved fortsæt eller ved simpelt uagtsomhed, i udførelsen af deres hverv, kunne ifalde et erstatningsansvar overfor selskab, kapitalejere eller 3. mand. Denne forskel ville derfor være af afgørende betydning for valg af selskabsform, såfremt der var til hensigt at svindle på bekostning af andre.

Erfaringer fra europæiske lande

Det fremførtes som et af hovedargumenterne til ændringen af selskabsloven 2012-13, at denne skulle indrettes således, at risikoen for at udenlandske selskaber påbegyndte filialdrift i Danmark, som alternativ til at etablere sig selskabsretligt i Danmark, blev begrænset.²⁶

Tyskland lavede i løbet af 00'erne den samme risikovurdering, og indførte i 2008

Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) i forlængelse af, at det blev skønnet at ca. 15% af tyske nystiftede selskaber i 2006 var Private Limited Companies (PLC) fra Storbritannien.²⁷ Tysklands lavkapitalselskab GmbH, svarende til det danske anpartsselskab, havde hidtil et kapitalkrav på 25.000 EUR, hvilket altså var betydeligt højere end det danske kapitalkrav på daværende 125.000 kr. Der lå heraf implicit et større incitament til en øget filialdrift i Tyskland, da kapitalkravet var ca. 50% højere.²⁸

Lignende kritik, som det danske iværksætterselskab mødte i høringsprocessen, var også fremført i Tyskland forud for indførelsen. UG-varianten af GmbH blev en umiddelbar succes, baseret på antallet af registreringer, da bestanden steg fra 3.000 i 2009 til 66.000 i 2012 samt, at der sås en positiv udvikling i antallet af opløste PLC'er i 2011 med 219 selskaber pr. 100 stiftede PLC'er, hvilket altså markerede en nedadgående trend.²⁹

²⁵ LEV, LBK nr. 559 af 19/05/2010.

²⁶ Skriftlig fremsættelse L152 d. 27. februar 2013, side 1.

²⁷ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, note 44.

²⁸ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, afsnit 4.4.

²⁹ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, afsnit 4.5.

Der blev pr. 10. september 2011 lavet en undersøgelse af overlevelsesraten for den første generation af UG'er, stiftet i november og december 2008. I den næsten 3 år lange levetid, var det lykkedes at omregistrere ca. 8% til egentlige GmbH'er, med et kapitalkrav på 25.000 EUR vel at mærke, hvor ca. 16,5% var blevet opløst eller var under afvikling.³⁰

En lignende situation med øget filialdrift gjorde sig gældende i Norge, hvilket gav anledning til, at de norske myndigheder fra den 1. januar 2012 sænkede kapitalkravet fra 100.000 NOK til 30.000 NOK. Ligesom Tyskland havde Norge ikke en selskabsvariant som S.M.B.A, der tillod en lav indskudskapital ned til 1 kr. Det resulterede i, at der i løbet af det 1. halvår af 2012 var sket en stigning i stiftelsen af norske aksjeselskaber med 76,5%, mens antallet af udenlandske filialer faldt med 60%.

I 2. halvår fortsatte udviklingen således, at ved udgangen af 2012 var bestanden af udenlandske filialer faldet med 15%. Udviklingen i antallet af aksjeselskaber kan ikke ses isoleret som en stigning i antallet af iværksættere, der etablerer selskab, men ligeledes som en transition i afnotering af filialer mod en etablering af selskaber i Norge.³¹

Foruden nedsættelse af kapitalkrav, kan justering af grænsen for revisionspligt samt krav til rapportering og indlevering af årsrapporter ligeledes være af betydning for filialdriften i de pågældende lande.

³⁰ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, afsnit 4.5.

³¹ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, afsnit 4.3.

Komparativ analyse mellem et traditionelt anpartsselskab og et iværksætterselskab.

Definition af iværksætterselskabet

Formålet med afsnittet er at give et overblik over forskellene mellem et iværksætterselskab og et traditionelt anpartsselskab med henblik på at belyse iværksætterselskabets karakteristika. I den gældende selskabslov, LBK nr. 763 af 23/07/2019, fremgår de historiske paragraffer vedrørende iværksætterselskabet ikke længere, og af den årsag vil der i de følgende afsnit primært henvises til den historiske udgave af selskabsloven, LBK nr. 1089 af 14/09/2015.

Iværksætterselskabet, der også forkortes "IVS", blev indført med lov nr. 616 af 12/06/2013. Indførelse af iværksætterselskabet medførte ikke en ny selskabsform i selskabsloven, idet iværksætterselskabet blot var en anden variant af anpartsselskabet.³² Der var derfor tale om et kapitalselskab, som kendetegnes ved, at selskabsdeltagernes hæftelse overfor selskabets forpligtelser begrænses til indskuddet.³³ Som kontrast til kapitalselskabet findes personselskaberne, hvor forskellen som udgangspunkt udgøres af hæftelsesformen, idet mindst én selskabsdeltager i et personselskab hæfter personligt for selskabets forpligtelser.

Da iværksætterselskabet blot er en variant af anpartsselskabet, så gjaldt det som udgangspunkt også, at de generelle love og regler, der gjaldt for et anpartsselskab også gjorde sig gældende for iværksætterselskabet. Dette blev udtrykt i selskabslovens § 357a:

"Lovens regler om anpartsselskaber finder anvendelse på iværksætterselskaber, medmindre andet er fastsat i dette kapitel."

Det var således i kapitel 20 a i selskabsloven, at særreglerne for iværksætterselskaberne primært blev oplistet. Foruden paragrafferne i kapitel 20 a, så var selskabslovens § 5, nr. 14 og årsregnskabslovens § 35c³⁴ dog også eksklusivt henvendt til iværksætterselskaberne.

Det er derfor lovenes særregler for iværksætterselskaberne, der danner grundlag for den følgende komparative analyse mellem et traditionelt anpartsselskab og et iværksætterselskab med det formål at udpensle iværksætterselskabets særlige karakteristika.

³² Jf. selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 5 stk. 14.

³³ Jf. selskabslovens § 1 stk. 2.

³⁴ Jf. årsregnskabsloven (LBK nr. 1580 af 10/12/2015).

Kapitalkrav

Kapitalkravet for et anpartsselskab følger af selskabslovens § 4 stk. 2, og blev senest i 2019 ændret fra 50.000 kr. til 40.000 kr.³⁵ Anpartskapitalen kan indskydes kontant eller som et apportindskud i form af andre værdier end kontanter.³⁶ Såfremt anpartskapitalen indskydes som et apportindskud, så kræves det, at der i forbindelse med stiftelsen bliver udarbejdet en vurderingsberetning af en godkendt revisor, hvor værdien af indskuddet dermed bliver understøttet af en uafhængig tredje part.³⁷

Iværksætterselskaber kunne på daværende tidspunkt stiftes med en selskabskapital på mellem 1 kr. og 49.999 kr., hvor den øvre grænse hang sammen med, at kapitalkravet for et anpartsselskab, da det fortsat var muligt at stifte et iværksætterselskab, lød på 50.000 kr. Det var derfor ikke muligt at stifte et iværksætterselskab med en registreret selskabskapital på under 1 kr. og ej heller på 50.000 kr. eller derover, idet der definitorisk således ikke ville være tale om et iværksætterselskab:

*"Et anpartsselskab, jf. nr. 2, der ikke har en registreret selskabskapital på mindst 50.000 kr., og som opfylder betingelserne i § 357 a.".*³⁸

Såfremt der var et ønske om at indskyde mere end 49.999 kr. kunne dette ske ved at indskyde den resterende kapital til overkurs, ligesom det også er muligt ved det traditionelle anpartsselskab. Det var derudover et krav ifølge selskabsloven, at selskabskapitalen i iværksætterselskabet blev indbetalt kontant³⁹, hvorfor det således ikke var muligt at indskyde kapitalen som et apportindskud, som det er muligt ved stiftelsen af et traditionelt anpartsselskab.

For anpartsselskaber er det muligt at lave en delvis indbetaling af den registrerede selskabskapital.⁴⁰ Det er således muligt kun at indbetale 25 % af selskabskapitalen, dog med det krav, at der indbetales minimum et beløb svarende til det gældende minimumskapitalkrav for anpartsselskaber samt at kapitalen indbetales kontant.

Det betyder derfor, at i den periode, hvor det var muligt at stifte et iværksætterselskab, så var kravet for delvis indbetaling af selskabskapitalen, at der minimum blev indbetalt 50.000 kr. af selskabskapitalen.

³⁵ Jf. lovforslag L190 2018-19.

³⁶ Jf. selskabslovens § 35 stk. 1.

³⁷ Jf. selskabslovens § 36 stk. 1.

³⁸ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 5, nr. 14.

³⁹ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 a, stk. 2

⁴⁰ Jf. Selskabslovens § 33 stk. 1.

Med denne minimumsgrænse var det derfor ikke muligt at benytte denne mulighed for delvis indbetaling af selskabskapitalen for iværksætterselskaber, idet selskabskapitalen på disse selskaber som bekendt definitorisk var på 49.999 kr. eller derunder. Bestemmelsen omkring delvis indbetaling af kapital henvender sig derfor bl.a. til de anpartsselskaber, hvor den registrerede selskabskapital ligger over det gældende kapitalkravniveau.

Selvom kapitalkravet i iværksætterselskaber var på minimum 1 kr., så gjaldt selskabslovens bestemmelser omkring reaktionspligten ved kapitaltab⁴¹ stadig for disse, ligesom det også er tilfældet for de traditionelle anpartsselskaber. I praksis betød det således, at såfremt et nystiftet iværksætterselskab med en registreret selskabskapital på 1 kr. havde realiseret et kapitaltab på mere end 50 øre, og egenkapitalen derfor udgjorde mindre end halvdelen af den registrerede selskabskapital, så indtraf ledelsens reaktionspligt. Ledelsens reaktionspligt indebar, at der indenfor 6 måneder efter konstateringen af kapitaltabet blev afholdt generalforsamling med henblik på at træffe beslutning vedrørende udsigten til en reetablering af egenkapitalen. Foruden bestemmelserne omkring kapitaltab, så gjaldt de generelle bestemmelser omkring kravet til ledelsen om at sikre et forsvarligt kapitalberedskab tillige for iværksætterselskaberne.⁴²

Stiftelse

Der gjaldt de samme regler i medfør af selskabslovens kapitel 3 (§§24-44) for stiftelse af iværksætterselskaber, som der gælder for anpartsselskaber i dag. Den eneste forskel var i relation til selskabslovens § 28 stk. 1 omkring kapitalselskabets vedtægter, hvoraf det fremgår, at disse skal indeholde selskabets navn og eventuelle binavne. I medfør af selskabslovens § 357 a, stk. 3, så skulle iværksætterselskabers virksomhedsnavne indeholde enten betegnelsen "iværksætterselskab" eller alternativt "IVS". For anpartsselskaber gælder det ellers i medfør af selskabslovens § 2, stk. 1, at virksomhedsnavnene for disse skal indeholde betegnelserne "anpartsselskab" eller "ApS". På trods af, at iværksætterselskabet var et anpartsselskab, så blev denne bestemmelse tilsidesat i medfør af bestemmelsen i selskabslovens §357 a, stk. 3.

Forpligtelsen for iværksætterselskaberne til at anvende en bestemt betegnelse i virksomhedsnavnet, skyldtes, at man med bestemmelsen ønskede at tydeliggøre over for virksomhedens interessenter, som eksempelvis kreditorer og myndigheder, at disse interagerede med et iværksætterselskab.

⁴¹ Jf. selskabslovens §119.

⁴² Jf. selskabslovens §118, stk. 2.

På denne måde var interessenterne blevet gjort opmærksom på, at der var tale om et kapitalselskab, hvilket også betød, at hæftelsen for selskabsdeltagerne, som udgangspunkt var begrænset til den tegnede kapital, der for iværksætterselskaberne som bekendt kunne være helt ned til 1 kr.⁴³

Ved selve virksomhedsregistreringen blev dokumentationskravet for den indbetalte selskabskapital desuden lempeliggjort for iværksætterselskaberne. For anpartsselskaber gælder det ifølge anmeldelsesbekendtgørelsen, at der som dokumentation for den kontante indbetaling af selskabskapitalen skal foreligge én af følgende:⁴⁴

- Bankbilag, hvor selskabskapitalen samt eventuel overkurs fremgår på en konto tilhørende selskabet. Her præciseres det endvidere, at et udskrift fra netbanken ikke er tilstrækkelig dokumentation.
- Udskrift af advokatens klientkonto, hvorpå kapitalen for selskabet er bogført.
- En advokaterklæring om, at selskabskapitalen er indsat på dennes bankkonto eller en klientkonto, der tilhører selskabet.
- En revisorerklæring om, at selskabskapitalen er indsat på selskabets bankkonto eller indgår som en del af kassebeholdningen.

Ved stiftelse af iværksætterselskaberne havde stifterne dog mulighed for selv at dokumentere den kontante indbetaling af selskabskapitalen, ved at indsende en såkaldt egen-erklæring⁴⁵. Denne mulighed var eksklusivt henvendt til iværksætterselskaber, og kunne benyttes ved stiftelsen af iværksætterselskaber med en selskabskapital på 25.000 kr. eller derunder. Ved stiftelsen af et iværksætterselskab med en selskabskapital på over 25.000 kr. gjaldt de samme bestemmelser i medfør af anmeldelsesbekendtgørelsens § 18, stk. 2, som for traditionelle anpartsselskaber.

Gennem egen-erklæringen erklærede stifterne, at selskabskapitalen var kontant indbetalt til iværksætterselskabet. Årsagen til, at man indførte denne lempeligere dokumentationsform for iværksætterselskaberne skyldtes, at man ikke ville bebyrde et potentielt kapitalsvagt kapitalselskab økonomisk i form af honorarer til bank, advokat eller revisor for at opfylde dokumentationskravet.⁴⁶

⁴³ Jf. bemærkningerne til §357a, stk. 3 af lov nr. 616 af 12. juni 2013.

⁴⁴ Jf. anmeldelsesbekendtgørelsens § 18, stk. 2.

⁴⁵ Jf. anmeldelsesbekendtgørelsens (BEK nr. 1466 af 25/11/2016) §16, stk. 3.

⁴⁶ Jf. Bunch og Rosenberg, Selskabsloven med kommentarer, 2014, s. 1445.

Den bundne reserve

Præmissen for at kunne stifte et kapitalselskab med en hæftelse begrænset til et kapitalindskud på ned til 1 kr. var, at der i medfør af selskabslovens § 357 b, stk. 1 var et krav om, at mindst 25% af et eventuelt overskud skulle henlægges til en særlig bunden reserve, indtil den bundne reserve og selskabskapitalen udgjorde 50.000 kr., også kaldet "omregistreringsniveauet"⁴⁷. Dette blev ligeledes gentaget i årsregnskabslovens § 35 c (LBK nr. 1580 af 10/12/2015), hvor det endvidere blev præciseret, at eventuelle senere realiserede underskud ikke kunne formindske tidligere års overskudshenlæggelser.

Der var tale om en mindstegrænse, hvilket betød, at der godt kunne henlægges mere end 25% af overskuddet. Kravet til overskudshenlæggelsen var således et alternativ til iværksætterne for at få mulighed for at stifte et kapitalselskab og efterfølgende opspare selskabskapitalen gennem fremtidige overskud, i stedet for at skulle fremskaffe hele kapitalen i forbindelse med stiftelsen, som det er tilfældet med de traditionelle anpartsselskaber.

Det var først på det tidspunkt, hvor omregistreringsniveauet var nået, at det var muligt at gennemføre en omregistrering af iværksætterselskabet til ApS, ligesom det også først var muligt at udlodde udbytte fra selskabet, når omregistreringsniveauet var nået.⁴⁸ På trods af, at bestemmelserne i medfør af selskabsloven kun stillede krav om en overskudshenlæggelse på minimum 25% af årets overskud til en bunden reserve, så kunne den resterende del af overskuddet på op til 75% derfor ikke disponeres frit, som det ellers er tilfældet for den frie reserve i anpartsselskaber. Derfor argumenteres der også i (Lilja, Iværksætterselskaber, 2015, s. 43) for, at sondringen mellem betegnelserne "bundne" og "frie" reserver i et iværksætterselskab er misvisende, idet hele overskuddet i praksis var bundet indtil omregistreringsniveauet var nået. Af den årsag opererede forfatteren selv med betegnelsen "betinget fri reserve" i stedet for den "frie reserve", idet det som bekendt ikke var muligt at udlodde udbytte af denne reserve førend selskabskapitalen og den bundne reserve udgjorde 50.000 kr. tilsammen.

Begrænsningen i muligheden for udbytteudlodninger for iværksætterselskaber gjorde det dog imidlertid ikke umuligt for iværksætterne at udlodde en del af kapitalen til kapitalejerne. Såfremt iværksætterselskabet havde en registreret selskabskapital på mere end 1 kr., så kunne kapitalejerne, som alternativ til udbytteudlodningen, eksempelvis gennemføre en kapitalnedsættelse til udlodning, hvor udlodningen skete til overkurs, jf. selskabslovens § 188, stk. 2.⁴⁹

⁴⁷ Jf. Lilja, Iværksætterselskaber, 2015, side 43.

⁴⁸ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 b, stk. 2

⁴⁹ Jf. Lilja, Iværksætterselskaber, 2015, side 46.

Efter kapitalnedsættelsen, skulle der før udlodningen til kapitalejerne, ske indrykning af proklama hos Erhvervsstyrelsen i henhold til bestemmelsen i selskabslovens §192, med opfordring til kreditorerne om at anmelde sine krav til selskabet inden for 4 uger. Et alternativ til kapitalnedsættelsen var en udbetaling i form af løn, der krævede, at kapitalejerne var ansat i iværksætterselskabet som direktør eller medarbejder. Beløbsstørrelsen på lønnen er ikke lovmæssigt begrænset.

Erstatningsansvar

Det følger af selskabslovens §1, stk. 2, at kapitalejere i kapitalselskaber kun hæfter med sit indskud, og derfor ikke kan hæfte personligt for selskabets forpligtelser. Dette gælder således både for iværksætterselskaber og de traditionelle anpartsselskaber. Det betyder derfor også, at tredjemand, som måtte lide et tab i forbindelse med sin interaktion med selskabet som udgangspunkt ikke kan rette et eventuelt krav mod nogen kapitalejer eller ledelsesmedlem. Selskabslovens kapitel 22 omkring erstatningsansvar gør det dog alligevel muligt for blandt andre kapitalejerne, stiftere og ledelsesmedlemmer at blive pålagt erstatningsansvar i forbindelse med deres virke. De selskabsretlige bestemmelser omkring erstatningsansvar omfatter både iværksætterselskaber såvel som anpartsselskaber.

I henhold til selskabslovens §362 kan kapitalejere blive pålagt erstatningsansvar, såfremt disse eksempelvis med forsæt eller ved at handle særdeles uforsvarligt (groft uagtsomt) har påført selskabet eller andre et økonomisk tab. For ledelsesmedlemmer, vurderingsmænd, revisorer, ejerbogsførere, stiftere samt eventuelle likvidatorer gælder det, at disse kan blive gjort erstatningsansvarlige såfremt disse gennem deres virke har påført selskabet eller andre et økonomisk tab ved at handle forsætligt eller simpelt uagtsomt, jf. selskabslovens §361.

Erstatningsansvaret i selskabsloven følger således culpareglen, der udgør dansk rets almindelige erstatningsgrundlag. Det betyder derfor, at for at kunne blive gjort erstatningsansvarlig, så skal man forsætligt eller gennem en uagtsom handling påregneligt have påført andre et økonomisk tab. Forskellen for kapitalejere og ledelsesmedlemmer m.fl. afhænger derfor af culpabedømmelsen, idet kapitalejere skal have handlet med forsæt eller groft uagtsomt for at kunne blive pålagt erstatningsansvar, mens ledelsesmedlemmer m.fl. blot skal have handlet forsætligt eller simpelt uagtsomt.

Fusion og spaltning

De selskabsretlige bestemmelserne omkring fusion og spaltning følger af selskabslovens kapitel 15. Her fremgår det af §236, at kapitalselskaber kan gennemføre fusioner, og af §254 at disse også kan gennemføre spaltninger. Disse bestemmelser gælder således for de traditionelle anpartsselskaber og iværksætterselskaber, hvor iværksætterselskaberne dog er underlagt en række begrænsninger.

På grund af forbuddet mod apportindskud i iværksætterselskaber i medfør af selskabslovens § 357 a, stk. 2, så er det ikke muligt for et iværksætterselskab at være det fortsættende selskab i en fusion. Iværksætterselskabet kan dog godt deltage i en fusion, såfremt selskabet er det ophørende selskab i fusionen. En fusion med et iværksætterselskab som det ophørende selskab gennemføres på nøjagtig samme måde, som hvis der havde været tale om et traditionelt anpartsselskab eller et aktieselskab.

Også ved en spaltning begrænses iværksætterselskaberne af forbuddet mod apportindskud. Selvom det ikke er afprøvet ved dansk ret, så må det antages, at det ikke er muligt at gennemføre en spaltning med iværksætterselskabet som det modtagende selskab, idet selskabet altid vil overtage passiver, herunder også i form af eventualforpligtelser mv. fra det indskydende kapitalselskab, og det derved ikke er muligt kun at indskyde kontanter. Antagelsen begrundes i den tyske afgørelse ved tysk højesteret: BGH Beschluss vom 11. 4. 2011 - II ZB 9/10, som vedrører afvisningen af en spaltning af et tysk Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt), som det danske iværksætterselskab på mange måder er bygget op på baggrund af.⁵⁰

Iværksætterselskabet kan dog godt indgå i en spaltning med iværksætterselskabet som det indskydende selskab, men det kræver, at iværksætterselskabets egenkapital som minimum overstiger det gældende kapitalkrav for to traditionelle anpartsselskaber, idet det som bekendt ikke er muligt for iværksætterselskaber at være det modtagende selskab. Såfremt dette er tilfældet, så gennemføres spaltningen på lige vilkår, som hvis det havde været et traditionelt anpartsselskab eller et aktieselskab, der skulle spaltes.

⁵⁰ Jf. Lilja, Iværksætterselskaber, 2015, s. 228-229.

Omregistrering af iværksætterselskab til ApS

Det er tidligere fastslået, at iværksætterselskabet er en variant af anpartsselskabet, og derfor var der ved omregistreringen ikke tale om en omdannelse, idet selskabet ikke skiftede til en anden selskabsform.

Selve omregistreringen kunne finde sted, når det tidligere nævnte omregistreringsniveau var nået, altså når selskabskapitalen og den bundne reserve udgjorde mindst 50.000 kr..⁵¹ Ved indførelsen af iværksætterselskaber var der oprindeligt ikke indsat en tidsmæssig grænse for, hvornår iværksætterselskaberne skulle lade sig omregistrere til ApS. Når omregistreringsniveauet var nået stod det således kapitalejerne frit for, om man ønskede at gennemføre en omregistrering eller blot fortsætte som iværksætterselskab. Ved vedtagelsen af lovforslag L190 2018-19, der indebar en afskaffelse af iværksætterselskaberne, blev det dog besluttet, at eksisterende iværksætterselskaber skulle lade sig omregistrere til ApS eller alternativt lade sig opløse inden d. 15. april 2021 for at undgå at blive sendt til tvangsopløsning.

Fristen for omregistrering til ApS er d. 17. december 2020, ved vedtagelsen af lovforslag L82 2019-20, blevet rykket et halvt år frem til d. 15. oktober 2021. Ved vedtagelsen af lovforslaget blev omregistreringen desuden lempeliggjort, idet det herefter kun er et krav, at selskabskapitalen udgør 40.000 kr., som er det gældende minimumskapitalkrav for anpartsselskaber. Dette muliggør derfor en omregistrering af iværksætterselskaberne, såfremt der indbetales et beløb svarende til forskellen på iværksætterselskabets registrerede kapital og 40.000 kr. Dette er uafhængigt af niveauet på selskabets samlede egenkapital, hvorfor reglen derfor tilgodeser de selskaber, der måtte have en negativ egenkapital som følge af tidligere års underskud.

Da man ved stiftelsen af et iværksætterselskab ikke kunne forvente, at selskabsvarianten ville blive afskaffet inden for en kortere årrække, var ræsonnementet bag lovforslaget at stille stifterne af iværksætterselskaber på samme måde, som havde de oprindeligt stiftet et anpartsselskab i stedet.⁵²

⁵¹ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 c, stk. 1.

⁵² Iht. omtalen i fremsættelsestalen af 11. november 2020 til lovforslag nr. L82.

Beslutningen om en omregistrering til ApS skulle træffes af generalforsamlingen⁵³, og da omregistreringen ifølge bestemmelsen krævede ændringer til selskabets vedtægter, så kunne beslutningen kun vedtages lovligt med et stemmeflertal på minimum 2/3 af stemmerne i medfør af selskabslovens § 106, stk. 1.

Derudover krævede omregistreringen også, at der blev udarbejdet en vurderingsmandsberetning⁵⁴, med en erklæring om, at kapitalen på mindst 50.000 kr., senere 40.000 kr., var tilstede på beslutningstidspunktet, hvilket krævede, at vurderingsmandsberetningen tidligst var udarbejdet og dateret på beslutningsdatoen for omregistreringen. Vurderingsmandsberetningen skulle følge bestemmelserne i medfør af selskabslovens §37, stk. 1 og derfor udarbejdes af en godkendt revisor. Kravet om en vurderingsmandsberetning forelå, idet der ikke skulle være forskel mellem at stifte et traditionelt anpartsselskab med et krav om vurderingsmandsberetning ved apportindskud⁵⁵ i forhold til at stifte et iværksætterselskab med mulighed for senere at omregistrere til ApS, og derved undgå vurderingsmandsberetningen.

Kravet om vurderingsmandsberetningen blev senere i forbindelse med vedtagelsen af afskaffelsen af iværksætterselskabet lempet således, at såfremt iværksætterselskabets seneste årsrapport indeholdte en revisionserklæring uden modifikationer, og udviste en tilstrækkelig egenkapital til at kunne efterleve omregistreringsniveauet, så kunne vurderingsmandsberetningen undlades. Beslutningen om omregistrering skulle i givet fald træffes på generalforsamlingen senest 5 måneder efter balancedagen for den reviderede årsrapport. Anmeldelsen til Erhvervsstyrelsen skulle i stedet indeholde en erklæring fra det centrale ledelsesorgan, hvor det blev erklæret at selskabskapitalen var til stede på beslutningstidspunktet for omregistreringen.⁵⁶

Som det er nævnt ovenfor, så indebar en omregistrering af et iværksætterselskab til ApS tillige ændringer i selskabets vedtægter. Ændringerne bestod for det første i, at selskabets navn, efter omregistreringen til ApS, ikke længere kunne indeholde betegnelserne "iværksætterselskab" eller "IVS", hvorfor disse skulle erstattes med "ApS" eller "anpartsselskab" for at efterleve bestemmelserne i medfør af selskabslovens § 2, stk. 1.

⁵³ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 c, stk. 1.

⁵⁴ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 c, stk. 2.

⁵⁵ Jf. Selskabslovens §36.

⁵⁶ Jf. Lov om ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven LOV nr. 445 af 13/04/2019.

Derudover skulle vedtægterne også opdateres med den nye selskabskapital, idet omregistreringen krævede en kapitalforhøjelse, da den bundne reserve i den forbindelse blev overført til selskabskapitalen.⁵⁷

Omregistreringen fra iværksætterselskab til ApS trådte først i kraft, når vedtægtsændringerne i form af ny selskabsbetegnelse såvel som ny selskabskapital var gennemført samt når omregistreringen var registreret i Erhvervsstyrelsens IT-system.⁵⁸ Det betyder således, at det er fra tidspunktet for registreringen i Erhvervsstyrelsens IT-system, at selskabet ikke længere var underlagt selskabslovens særregler i kapitel 20 a for iværksætterselskaber.

Fordele/ulemper ved iværksætterselskabet

Den store fordel ved iværksætterselskaberne var det lave kapitalkrav, der gjorde det billigt at komme i gang. Det var muligt for iværksætterne at stifte et kapitalselskab med det nøjagtige beløb, der skulle bruges til at starte virksomheden, hvorimod en kapitalejer i et traditionelt anpartsselskab skal indskyde en værdi af minimum 40.000 kr. til at opfylde minimumskapitalkravet, uagtet om den påtænkte erhvervsaktivitet kræver et sådant kapitalniveau for at komme i gang. Selve stiftelsesprocessen var tilmed også lempet i forhold til kravet om en ekstern dokumentation af selskabskapitalens indbetaling, idet en egen-erklæring ved stiftelse af et iværksætterselskab med en registreret selskabskapital på 25.000 kr. eller derunder, gjorde det muligt for iværksætteren selv at erklære sig om kapitalens tilstedeværelse.

Iværksætterselskaberne gjorde det muligt at stifte et kapitalselskab med en hæftelse begrænset til kapitalejernes indskud, som dermed kunne være ned til 1 kr. Såfremt alternativet ellers havde været at oprette en personlig virksomhed, hvor indehaverne hæfter med sin personlige formue, så gav iværksætterselskaberne mulighed for iværksætterne til at satse på sin virksomhed uden at skulle risikere at skulle gå fra hus og hjem i tilfælde af en konkurs. Selvom udgangspunktet var, at hæftelsen i iværksætterselskabet var begrænset til kapitalejernes indskud, så gjaldt der stadig de almindelige regler for erstatningsansvar for kapitalejere og ledelsesmedlemmer i medfør af selskabsloven som tidligere nævnt. Derfor kunne iværksætterselskaberne altså ikke uden konsekvenser benyttes til at begå svindel, idet kapitalejerne og ledelsesmedlemmerne kunne gøres erstatningsansvarlige.

⁵⁷ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 d.

⁵⁸ Jf. Selskabslovens (LBK nr. 1089 af 14/09/2015) § 357 d.

Det lave kapitalkrav og den begrænsede hæftelse kunne dog gøre det mere besværligt for iværksætterselskaberne at handle med eksterne parter i forhold til et traditionelt anpartsselskab. Ved en lavere indskudskapital medførte det en højere risikovurdering fra samhandelsparter, hvilket eksempelvis kunne resultere i, at kreditinstitutter satte højere krav til iværksætterselskaberne i form af højere renter, krav om revision af årsrapport eller krav om kaution, pant eller lignende som sikkerhedsstillelse for engagementet. Især forholdet omkring sikkerhedsstillelser kunne være en ulempe for kapitalejerne, idet det derved potentielt kunne have været en fordel at drive virksomheden gennem en personlig virksomhed i stedet, på grund af mulighederne for skattefradrag i den personlige indkomst i tilfælde af et eventuelt tab.

Iværksætterselskabet muliggjorde desuden, at flere ejere kunne starte virksomhed med begrænset hæftelse, ligesom muligheden for involvering af eksterne investorer i et tidligt stadie også blev forbedret.

Afslutningsvist gjorde selskabslovens krav omkring overskudshenlæggelse og forbud mod udlodning af udbytte inden omregistreringsniveauet var nået, at processen med at udlodde midler til selskabets kapitalejere blev besværliggjort, ligesom også iværksætterselskabernes begrænsninger i fusioner og spaltninger kunne være en ulempe for nogen iværksættere.

Lovforslag i høring

Blandt høringskontrahenterne var der en bred opbakning til indførelsen af et kapitalselskab med en indskudskapital på 1 kr.⁵⁹

Dansk Industri anerkendte udspillet i lovforslaget som værende et skridt i den rigtige retning, men pointerede dog, at man ved helt at fjerne kapitalkravet, ville kunne opnå den samme ønskede hensigt med loven uden, at det udsatte samfundet eller kreditorer i almindelighed for øgede risici.

Ved indførelse af iværksætterselskaber, som værende en variant af anpartsselskaberne, underlagt den samme lov, dog med særbestemmelser, ville det medføre øget administration og udgifter for ledelse, virksomhed samt ved tilsynet af disse, hvilket kunne undgås ved at fjerne kapitalkravet, som værende den centrale forskel. Dermed kunne iværksætterselskaber helt udelades ved at fjerne kapitalkravet.

Dansk Industri beskriver ligeledes, at selskabskapitalens størrelse næppe gør den store forskel for kreditorernes sikkerhed, da selskabskapitalen, alt andet lige, i en insolvent virksomhed, vil være tabt inden virksomheden bliver ude af stand til at servicere sine forpligtelser.⁶⁰

Finansrådet anerkendte også overbevisningen om, at det ikke var kapitalkravet, der var afgørende for kreditorerne, herunder bankerne, men det i højere grad var forretningsplanen, kautioner og ledelsen, der var afgørende ved en kreditvurdering.⁶¹

Værd at bemærke, så var de respektive udtalelser fra Dansk Industri og Finansrådet m.fl. sammenfaldende med Moderniseringsudvalgets konklusion tilbage ved betænkning 1498/2008. Det var på daværende tidspunkt Moderniseringsudvalgets opfattelse, at kravet om en minimumskapital skulle erstattes af en skærpelse af ansvarsnormen hos ledelsen i selskabsloven, hvor fokus skulle ligges på ledelsens ansvar med at tilse og sørge for et forsvarligt kapitalberedskab. Sanktioneringen for uforsvarligt kapitalberedskab skulle bestå i konkurskarantæne, der forhindrede personer i at stifte eller indgå i ledelsen i et selskab med begrænset hæftelse. Denne mulighed for sanktionering blev skønnet at være tilstrækkelig til at begrænse misbrug af selskabsformen.⁶²

⁵⁹ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 1.

⁶⁰ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 6-7.

⁶¹ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 6.

⁶² Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008, side 147.

Danske Erhverv samt professorer fra de danske universiteter, herunder blandt andre Jesper Lau Hansen fra Københavns Universitet og Mette Neville fra Århus Universitet, tilsluttede sig Dansk Industris overbevisning om, at man ved at fjerne kapitalkravet helt kunne undgå at indføre en ny selskabsvariant.⁶³

Professor Jesper Lau Hansen udtalte ved selvsamme, at såfremt man oprettede et særskilt lavkapitalselskab i tillæg til anpartsselskaber, så ville man introducere en distancering mellem iværksættere, herunder deres selvopfattelse og opfattelsen af disse fra omverdenen. Det kunne give iværksættere et dårligt ry, såfremt de valgte en bestemt selskabsvariant, hvilket var u hensigtsmæssigt, da det burde være andre parametre, der tegnede deres virksomhed og dem som iværksættere.⁶⁴

AC (Akademikernes Centralorganisation) og IT-Branchen hilste også forslaget velkomment under et hensyn til, at et højt kapitalkrav skabte unødige indgangsbarrierer for iværksættere, i en fase hvor opstart skulle være nemt, da det kunne være en udfordring at skaffe den fornødne kapital.⁶⁵

Blandt kontrahenterne i høringen, der havde betænkn timer vedrørende nedsættelse og en evt. afskaffelse af kapitalkravet, var blandt andet FSR, Den Danske Dommerforening (DDD), Danske Advokater og Dansk Told & Skatteforbund.⁶⁶

FSR på pegede, at et lavt kapitalkrav burde følges op med tiltag, som kunne sikre det reelle ansvar som ledelsen havde for kapitalberedskabet. FSR anerkendte i øvrigt den positive effekt, et lavt kapitalkrav måtte have for iværksætterne samt for oplægget i IVS-modellen, hvor der blev indført krav om løbende opsparing af overskud, indtil kapitalen for en omregistrering var på plads.

DDD anførte, at en reduktion i kapitalen ville medføre øgede udgifter og merarbejde for skifteretterne med henvisning til SØ- og Handerettens høringssvar, der dog bifaldt udfasningen af S.M.B.A'erne.

Danske Advokater identificerede en iboende risiko for, at der ville være et øget incitament til at etablere selskaber, hvor det forretningsmæssige grundlag kunne være utilstrækkeligt, men grundet det lave kapitalkrav anså iværksætteren risikoen ved etablering for værende af mindre betydning.

⁶³ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 7.

⁶⁴ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 7.

⁶⁵ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 6 & 9.

⁶⁶ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 7 & 8 samt 10-12.

Det var derfor deres opfattelse, at indførelsen af iværksætterselskaber ville medføre en stigning i konkurser sammenlignet med de øvrige kapitalselskaber. De påpegede, ligesom DDD, at konkurser og tvangsopløsninger ville udløse faste udgifter forbundet med håndteringen i Skifteretten, Erhvervsstyrelsen, hos kuratorer mv., som staten i det væsentligste ville være omkostningsbærer af. Ligeledes forventedes der også at være kreditorer, der ville lide tab i denne forbindelse.

Dansk Told & Skatteforbund tilsluttede sig de positive indvirkninger iværksætterselskaberne ville have for iværksætterne, men udtrykte en bekymring i indførelsen af selskaber uden en reel startkapital. Dette sås særligt for SKAT som tvangskreditor ved især momsafregningen, hvor de ville være udsat for tabsrisici, da et selskab kunne oprettes uden kapital, stifte momsgæld, undlade at afregne momsen, hvorefter selskabet lukkes.

På denne baggrund, kunne det med rette forventes, at Den Danske Dommerforening (DDD), Danske Advokater og Dansk Told & Skatteforbund, bifaldt udfasningen af S.M.B.A'er i høringen til lovforslag L152 2012-13, og ligeledes udtrykte en vis skepsis og bekymring ved indførelsen af iværksætterselskaber. Det kunne skyldtes, at de tre parter alle havde været impliceret i håndteringen af de historisk problembelagte S.M.B.A'er, og derfor baseret på de dårlige erfaringer med lavkapitalselskaber, kunne have sine betænknings ved iværksætterselskaberne, selvom lovgivningsfundamentet mellem de to selskabsformer var vidt forskellige.

Værd at fremhæve, så støttede Danske Advokater op forslaget med at fjerne kapitalkravet i høringen til lovforslaget i 2009, men indtog i 2013 det opponerende synspunkt til et lavt kapitalindskud.⁶⁷

⁶⁷ S.M.B.A stiftelsesregistreringer i CVR-registret: 601 registreringer i 2005-2008 mod 1.818 i 2009-2012.

Ministeriets kommentar i høringen⁶⁸

Formålet med loven fra 2009 var at sikre gode rammer for dansk erhvervsliv og danske iværksættere ud fra en effektiv og gennemsigtig lovgivning. Det anerkendtes, at nedsættelsen fra 125.000 kr. til 80.000 kr. fortsat placerede Danmark blandt de lande i Europa med det højeste kapitalkrav, hvilket var anledningen til, at kapitalkravet blev foreslået nedsat fra 80.000 kr. til 50.000 kr., så den blev reduceret til et niveau sammenligneligt med andre europæiske lande. Minimumskapitalkravet til anpartsselskaber opretholdtes på baggrund af et ønske om at sikre en vis troværdighed omkring selskabsformen, gennem et krav påhvilende en økonomisk seriøsitet ved benyttelse af denne selskabsform. Ligeledes skulle minimumskravet også være med til sikring af kreditorer og medarbejdere mod tab.

Der blev i kommentaren henvist til Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008 om, at kreditorbeskyttelse og opretholdelse af forsvarligt kapitalgrundlag i højere grad afhang af virksomhedens risikoprofil og forretningsgrundlag end selskabets kapitalkrav ved stiftelsen.

Ved udfasningen af S.M.B.A. ansås iværksætterselskaber som en passende erstatning, så mindre erhvervsdrivende og iværksættere fortsat kunne etablere virksomhed med begrænset hæftelse uden et uforholdsmæssigt stort indskud.

Blandt kritikerne af iværksætterselskaberne, der i det væsentligste begik sig på en forventet stigning i antallet af konkurser, og dermed en stigning i omkostninger forbundet hermed, så havde indførelsen til hensigt at fortsætte en lavkapitalselskabsform, der til fordel fra tidligere nu lå under velkendte selskabsretlige rammer og med krav om opsparing af overskud.

Lovændringen forventedes desuden også at kunne mindske risikoen for, at Danmark blev et land, hvor udenlandske selskaber med mindre regulering og tilsyn, i praksis valgte at drive virksomhed gennem filialer i Danmark.

Lovforslaget blev vedtaget den 16. maj 2013 og blev indført ved ændringslov nr. 616 af 12. juni 2013.⁶⁹

⁶⁸ L 152 2012-13 Bilag 1, høringsnotat af d. 26. februar 2013, side 8-9 & 12-13.

⁶⁹ <https://www.ft.dk/samling/20121/lovforslag/l152/index.htm> (folketingets hjemmeside).

Lovforslag L190 2018-19 - Afskaffelse af iværksætterselskabet

Den 28. februar 2019, efter ca. fem års levetid for iværksætterselskaberne, blev det i fremsættelsestalen af daværende Erhvervsminister, Rasmus Jarlov, fremført, at ministeriet ønskede at ændre selskabsloven således, at iværksætterselskaberne over tid ville blive afskaffet.

Forslaget blev fremlagt på baggrund af de erfaringer man i ministeriet havde fået i perioden, baseret på Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, der var blevet udgivet i efteråret 2018.

I forslaget fremgik det, at eksisterende iværksætterselskaber ville have en 2-årig overgangsperiode til at blive omregistreret til et anpartsselskab, hvor en overskridelse af fristen ville medføre tvangsopløsning af selskabet.

For at sikre, at rammerne for iværksætteri fortsat var til stede og konkurrencedygtige, blev det ligeledes foreslået at nedsætte den daværende anpartskapital fra 50.000 kr. til 40.000 kr.

Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber

I det følgende vil der blive foretaget en gennemgang af Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber fra september 2018, hvorefter høringssvar og notat fra lovforslagets kontrahenter vil blive gennemgået, for at belyse kontrahenternes holdninger til lovforslaget.

Da Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaberne viser sig at have en afgørende betydning, som værende ophavet til fremsættelsen af forslaget om afskaffelsen af selskabsvarianten, vil der derfor blive foretaget en analyse og diskussion af Erhvervsstyrelsens udtalelser og konklusioner i rapporten til brug for vurdering af validiteten heraf, samt om der er områder rapporten kan have en manglende hensyntagen til.

Rapportens indledning åbner med følgende udtalelse:

*"Iværksættere er med til at skabe fornyelse i erhvervslivet og bidrager til at nye ideer og ny teknologi kan omsættes til nye forretningsmodeller. Den gennemsnitlige levetid for virksomhederne bliver kortere som følge af den teknologiske udvikling, og derfor er det afgørende, at der løbende er en tilførsel af nye danske virksomheder, der kan vokse sig store."*⁷⁰

⁷⁰ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 6.

Dette var med henvisning til iværksætterpanelets anbefaling fra 13. juni 2018. I denne anbefaling blev det belyst, at virksomhedernes levetider bliver kortere, baseret på en analyse af S&P 500 indekset i USA, hvor gennemsnitslevetiden i 1958 var 61 år, mod en gennemsnitsalder på 25 år i 2015. Det skyldes bl.a. digitaliseringen, internationalisering og den teknologiske udvikling, der i et hastigt tempo skubbede til grænserne. Der var derfor et stort behov for en stabil tilførsel af nye virksomheder i Danmark.⁷¹

Ligeledes blev det problematiseret, at dansk iværksætteris vilkår i Danmark, forinden afskaffelsen af iværksætterselskabet, havde dårlige vilkår sammenlignet andre EU-lande. Dette skyldtes bl.a. den højeste aktieindkomst i Europa, at det er sværere at få adgang til kapital, danske talenter er lang tid under uddannelse og at vilkårene for at tiltrække udenlandske talenter er ikke gunstige nok. Foruden dette er Danmark blandt de lande i EU, der har flest lønmodtagere ift. iværksættere.⁷²

Iværksættere har derfor foruden selskabsloven i forvejen ikke "rammevilkår i verdensklasse" med henvisning til Moderniseringsudvalgets kommissorie, omtalt i dennes betænkning 1498/2008.

Forinden analyse af rapportens substans, fremhæves følgende fra rapportens redegørelse vedrørende rapportens datagrundlag:

*"Da det kun har været muligt at stifte iværksætterselskaber siden 1. januar 2014, vil datagrundlaget derfor også bære præg af at være relativt spinkelt. Det er derfor også nødvendigt at pointere, at iværksætterselskaberne bevæger sig mod deres "naturlige" leje, men med stor sandsynlighed ikke er der endnu. Derfor skal der også tages forbehold for konklusioner, der bygger på data over en kort årrække."*⁷³

Stiftelser af iværksætterselskaber og andre virksomheder

Tabel 3.1 Stiftelser fordelt på virksomhedsformer, 2014-2017

Virksomhedsform	Totale antal stiftelser	Fordeling af stiftelser (pct.)
Enkeltmandsvirksomhed	120.466	43 pct.
Anpartsselskab	79.666	29 pct.
Iværksætterselskab	41.877	15 pct.
Personligt ejet mindre virksomhed	21.497	8 pct.
Interessentskab	9.214	3 pct.
Aktieselskab	4.288	2 pct.
Kommanditselskab	1.117	0 pct.
Total	278.125	100 pct.
Øvrige virksomhedsformer	42.552	

Anm.: Øvrige virksomhedsformer dækker over dødsbo, menighedsråd, offentlige myndigheder, fonde, foreninger mv., som ikke er vurderet som et relevant sammenligningsgrundlag for iværksætterselskaber.

Kilde: CVR (den 1. januar 2018)

⁷¹ Iværksætterpanelet - anbefalinger til regeringen, juni 2018, side 9.

⁷² Iværksætterpanelet - anbefalinger til regeringen, juni 2018.

⁷³ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 7.

I rapporten anviser ovenstående tabelfordeling med CVR-registreringer fordelt pr. virksomhedsform, at der i den 4-årige periode blev stiftet 41.877 iværksætterselskaber, hvilket Erhvervsstyrelsen omtaler som en "hyppigt anvendt virksomhedsform", der dermed udgør 15% af de samlede stiftelser i perioden.⁷⁴

Til sammenligning udgjorde bestanden af Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) (UG) i Tyskland 66.000 enheder i februar 2012, sammenlignet med 3.000 i februar 2009 (UG blev indført november 2008⁷⁵)⁷⁶. Det er derfor værd at fremhæve, at der i den treårige periode er stiftet 63.000 selskaber i Tyskland med en befolkning på ca. 80,5 mio. mennesker (2012), hvor Danmark, dog i en fireårig periode, har stiftet iværksætterselskaber svarende til ca. 66% af Tysklands UG'er, med en befolkning kun svarende til ca. 7% af Tysklands (2017).⁷⁷

Dette kunne blandt andet være et udtryk for, at iværksætterselskabet var en mere populær selskabsvariant blandt iværksættere i Danmark, at en holdingstruktur var mere anvendt eller det kunne være et udtryk for, at det var nemmere og billigere at stifte et iværksætterselskab end et UG. Til ovenstående tabel skal det nævnes, at denne inkluderer holdingselskaber, hvilke ved vurdering af selskaber med decideret erhvervsaktivitet bør udelades, men inklusionen er relevant til sammenligning med Tysklands antal af UG'er.

Til antallet af virksomhedsregistreringer ifølge CVR samt den øvrige analyse, skal det fremhæves, at datagrundlaget i Erhvervsstyrelsens analyse, i betydeligt omfang er udarbejdet i samarbejde med Danmarks Statistik, hvilket man skal have for øje ved vurdering af de forskellige tabeller, da dette i et væsentligt omfang kan påvirke en læsers indtryk og fortolkning af den angivne information.

Årsagen til en særlig årvågenhed skyldes, at Danmarks Statistik som udgangspunkt kun udarbejder statistikker for virksomheder, der indeholder erhvervmæssig aktivitet, hvor erhvervmæssig aktivitet er defineret som virksomheder, der mindst leverer en indsats, målt i arbejdstimer, svarende til 0,5 årsværk.⁷⁸ Et årsværk svarer til 1.924 timer⁷⁹, hvilket Danmarks Statistik kan udlede fra virksomheders lønindberetninger til Skattestyrelsen.

⁷⁴ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 12.

⁷⁵ Eriksen, Reformen af tyske GmbH-lov 2008 (...), 2009, afsnit 3.

⁷⁶ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, afsnit 4.5.

⁷⁷ https://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL?display=graph&locations=DE&most_recent_year_desc=false (Verdensbanken) 2012 Tyskland & 2017 Danmark.

⁷⁸ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 22.

⁷⁹ <https://statens-adm.dk/fleks-og-barsel/den-statslige-fleksjobordning/spoergsmaal-og-svar/>

I rapporten angives det, at erhvervsaktivitet også kan betragtes ud fra en branchespecifik omsætning, der dog ikke er præciseret i analysen. Det kan derfor med rette forventes, at en del iværksættelseskaber som følge af dette, men primært som følge af afgrænsningen i årsværk, i opstartsfasen ikke vil blive inkluderet i statistikken. Ifølge rapporten har der desuden været mellem 600.000 – 700.000 virksomheder registreret i CVR de seneste år, hvoraf det er Danmarks Statistiks vurdering, at kun ca. 300.000 af disse havde reel erhvervsaktivitet, hvilket underbygger denne tese.

Det kan derfor med rette antages, at iværksættelseskaberne og iværksættere generelt på denne baggrund bliver underrepræsenteret i statistikkerne. Dette skyldes, at der de første år af en virksomheds levetid, som udgangspunkt ikke er en direkte sammenhæng imellem iværksætterens løntimer og de faktisk afholdt timer. Dette kan betragtes om en naturlig del af iværksætteri, hvor penge i en virksomhed i etableringsfasen tjener et bedre formål ved at udvikle virksomheden frem for at blive taget ud som løn. Der findes ikke meget pålidelig statistik på, hvornår iværksættere begynder at tage løn ud, da udgangspunktet for dette er afhængig af mange forskellige parametre, der gør det svært at sammenligne. Det afhænger meget af branchen og formålet med virksomheden, er det butik eller udvikling af en digital platform, er det hobby virksomhed i den indledende fase eller er det fuldtid fra dag ét.

Nordea lavede et interview med fire succesfulde iværksættere med fire forskellige historier, hvoraf tre af disse havde økonomiske forudsætninger, der kan sidestilles med en klassisk dansk iværksætter, altså en iværksætter uden statslig støtte og aktieemission indenfor de første 6 måneder. De tre iværksætteres udsigt til løn spændte vidt mellem 6 måneder og 4 år, hvilket fik Nordea til at konkludere, at man: "Som grundlægger af en nystartet virksomhed eller iværksætter må du ikke have for store forhåbninger til din løn. Vær realistisk, vær tålmodig, og fortsæt med at arbejde dedikeret, så vil du en dag høste gevinsten af dit hårde arbejde." ⁸⁰

Det fremgår ligeledes af Dansk Erhvervs analyse, inkluderet i iværksætterpanelets anbefaling, at alene 3,7% (april 2018) af respondenterne forventede at starte virksomhed indenfor de næste tre år, hvor den største bekymring der afholdt dem, var usikkerheden omkring indkomsten. ⁸¹

⁸⁰ <https://www.nordea.dk/erhverv/din-virksomhed/starte-virksomhed/betaling-for-at-virkeliggoere-sin-droem.html>.

⁸¹ <https://www.danskerhverv.dk/siteassets/mediafolder/dokumenter/01-analyser/analysenotater-2018/analysenotat---hvorfors-vil-danskerne-ikke-vare-ivarksatttere.pdf> side 6 & 9.

Ud fra antagelsen om, at iværksætteres udsigt til løn kan have en længere tidshorisont, så kan det kritiseres, at indvirkningen af årsmålsbetragtningen specifikt i relation til iværksætterne, ikke fremhæves særsomt i Erhvervsstyrelsens analyse. Analysen formål var at klarlægge udviklingen, samfundsbidraget og anvendelsen af iværksætterselskaber, hvilket får en unuanceret præmis i vurderingen, da en stor del af iværksætterselskaberne ikke kan inkluderes tilstrækkeligt i datagrundlaget, hvorfor der burde være sket en særsomt fremhævelse af dette forhold, under hensyntagen til dets betydning for læserens opfattelse.⁸²

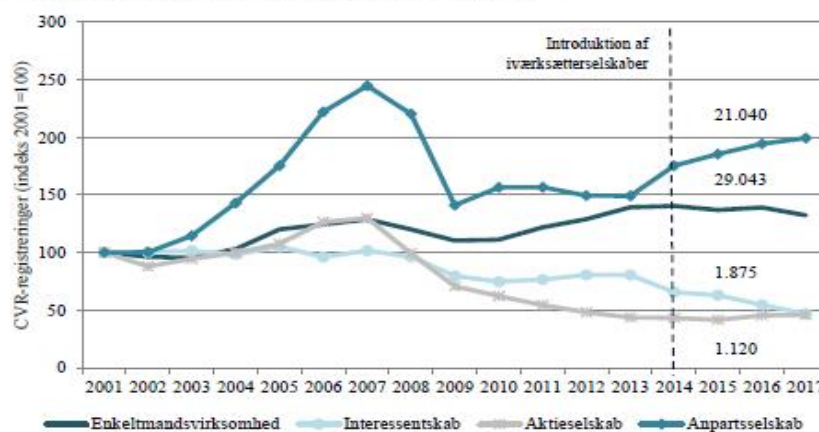
Udvikling i virksomhedsformer og antal CVR-registreringer i forhold til BNP

I Erhvervsstyrelsens figur 3.2 (bilag 1) illustreres den årlige procenttilvækst i CVR-registreringer og BNP, hvortil Erhvervsstyrelsen udleder følgende tendens:

”Udviklingen i antallet af virksomhedsstiftelser følger til dels konjunkturudviklingen i den danske økonomi. Dette betyder, at der er flere stiftelser i højkonjunkturperioder, mens der ses et fald i antallet af stiftelser, når økonomien er i lavkonjunktur.”⁸³

I 2014 kan det af figur 3.2 (bilag 1) udledes, at der sker et udbrud i grafens struktur for CVR-registreringer i forhold til BNP-væksten, hvilket Erhvervsstyrelsen tilskriver stiftelser af iværksætterselskaber samt personligt ejet mindre virksomheder. Nedenfor i figur 3.3 illustreres udviklingen i antallet af CVR-registreringer fordelt efter virksomhedsform:

Figur 3.3 Vækst i stiftelser fordelt på virksomhedsformer, 2001-2017



Anm.: Væksten er beregnet som et indeks i forhold til antal stiftelser i 2001 (2001=100)
Kilde: CVR (1. januar 2018)

⁸² Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 6-7.

⁸³ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 13.

Baseret på forudsætningen omkring korrelationen i mellem BNP og CVR-registreringer forventer Erhvervsstyrelsen en stigning i antallet af CVR-registreringer i 2014 på baggrund af stigningen i BNP. Det kan udledes af figur 3.3, at stigningen i antallet af registreringer i høj grad kan tilskrives iværksætterselskaber/anpartsselskaber, da enkeltmandsvirksomheder og interessentskaber er en smule aftagende, mens anpartsselskaber stiger betydeligt ved indførelsen og efter.

På baggrund af figur 3.3 udleder Erhvervsstyrelsen følgende konklusion:

"Selvom der er indikationer på, at introduktionen af iværksætterselskaber har tiltrukket nye iværksættere, er det ikke muligt at konkludere, at disse virksomheder ikke ville være stiftet selvom virksomhedsformen ikke var blevet introduceret. Dele af iværksætterselskaberne ville med en vis sandsynlighed være blevet stiftet som enkeltmandsvirksomheder eller anpartsselskaber i stedet for".⁸⁴

Forinden i deres udlægning har de blot bemærket, at der er en sammenhæng mellem BNP-udviklingen og væksten i CVR-registreringer, hvilket kan aflæses af figur 3.2, hvorfor det er påfaldende, at en betydelig uregelmæssighed i denne sammenhæng er sammenfaldende med iværksætterselskabernes introduktion.

Det kan derfor diskuteres om analysens fremstilling ikke er overvejende negativt ladet, idet andre fortolkere af graferne kunne have udledt en positivt ladet udlægning, hvor konklusionen ville være, at dele af de stiftede iværksætterselskaber med en vis sandsynlighed ikke var blevet stiftet i andre virksomhedsformer i stedet for.

Begge konklusioner sker uden at være baseret på en videnskabelig undersøgelse eller på anden vis dokumenterede kendsgerninger, hvorfor begge konklusioner derfor i højere grad alene baseres på indicier. Under hensyntagen til dette samt rapportens betydning i forhold til det samlede indtryk af iværksætterselskaber, burde der i stedet være udledt en neutral konklusion til dette afsnit af analysen.

Ifølge Erhvervsstyrelsen er der positive indikationer på iværksætterselskabernes bidrag, da de eksisterende iværksætterselskaber i 2016 bidrog med en omsætning på 5,2 milliarder kroner, 5.200 personer beskæftiget samt 430 millioner i eksport.⁸⁵ De udleder dog følgende konklusion baseret på udviklingen i figur 4.1, der også viser udviklingen i antal CVR-registreringer i forhold til væksten i BNP, dog set i forhold til de samlede antal CVR-registreringer i stedet for væksten i CVR-registreringer:

⁸⁴ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 15.

⁸⁵ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 23.

”Det fremgår af figur 4.1, at væksten i BNP fra 2003 til 2007 følges af den tilnærmelsesvis samme vækst i antallet af nystiftelser af enkeltmandsvirksomheder og anpartsselskaber. Omvendt er der ikke den samme vækst i BNP og stiftelser af enkeltmandsvirksomheder og anpartsselskaber ved opsvinget i 2012 og frem. Derimod er der en stigning i antallet af nystiftelser af iværksætterselskaber i den periode. Dette forhold kan være en indikation på, at iværksætternes bidrag til samfundet muligvis alligevel ville være blevet skabt i enkeltmandsvirksomheder eller anpartsselskaber, såfremt iværksætterselskaber som selskabsform ikke var blevet introduceret.”⁸⁶

Figur 4.1 Årlige CVR-registreringer fordelt på virksomhedsformer sammenholdt med udviklingen i BNP, 2001-2017



Anm.: Bemærk venstre akse viser det absolutte antal årlige CVR-registreringer, og højre akse viser årlig vækst i BNP. Årlige CVR-registreringer er beregnet som de sammenlagte stiftelser for iværksætterselskaber, anpartsselskaber, aktieselskaber, enkeltmandsvirksomheder, personligt ejede mindre virksomheder, interessentskaber og kommanditselskaber. Bruttonationalproduktet (BNP) er opgjort i 2010-priser i kædede værdier.

Kilde: CVR (den 1. januar 2018) og Danmarks Statistik (Forsyningsbalance)

Denne konklusion kan kritiseres, idet grundlaget for denne igen alene begår sig på en indikativ fortolkning af en udviklingstendens, hvor der ikke mindst sammenlignes en tendens for en periode før en finansiell krise med en periode efterfølgende. Da fortolkningen ikke suppleres med videnskabelige undersøgelser, så er der ikke evidens til at underbygge denne. Kritikken går derfor på, at de udleder, at bidraget muligvis ville være skabt gennem en anden virksomhedsform, hvilket på den baggrund synes at være et udokumenteret postulat.

⁸⁶ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 22.

Da grundlaget for konklusionerne i 3.3 og 4.1, som nævnt tidligere, bygger på indicier frem for videnskabelige undersøgelser, så synes begge konklusioner uhensigtsmæssigt negativt ladet, hvilket er kritisabelt for en rapport med dette undersøgelsesformål, da der kan argumenteres for, at usikkerheder vedrørende indicier som disse, bør komme iværksætterselskaberne til gode qua den korte undersøgelsesperiode og levetid frem for omvendt.

Udgangspunktet for iværksætterselskabernes plads i selskabsloven og i dansk erhvervsliv bør derfor baseres på, at der eksisterer et betydeligt bidrag fra disse baseret på omsætning, beskæftigelse og eksport, foruden bedre vilkår for iværksættere, og at det ikke kan påvises, i hvilket omfang dette bidrag ville være sket såfremt selskabsvarianten ikke var blevet indført.

Foruden det målbare bidrag i form af omsætning, beskæftigelse og eksport, så udgør bidraget også et ikke-målbart bidrag, som værende optimeringen af mulighederne for iværksætteri i Danmark, hvilket er skridt tættere på "vilkår i verdensklasse" med henvisning til kommissoriet til Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008. En afskaffelse bør derfor baseres på, at det samfundsmæssige tab herunder risikoen for svig ved selskabsvarianten, målbart, skal være betydeligt større end gevinsten henset til den korte levetid.

Værd at fremhæve, så konkluderede Erhvervsministeriets statusrapport vedrørende bruges af iværksætterselskaberne, sendt til Folketinget i maj 2016, at selskabsvarianten virkede efter hensigten med en række forbehold for grundlaget, undersøgelsen var baseret på baggrund af.⁸⁷

Iværksætterselskabers branche og målgruppe

Nedenfor fremgår figur 3.5, der anviser fordelingen af brancheregistreringer fordelt mellem iværksætterselskaber og øvrige virksomhedsformer. Forinden analyse af denne figur, skal det nævnes, at kilden er CVR-registret uden involvering af Danmarks Statistik. Dette betyder, at der ikke, da CVR-registret ikke kan håndtere dette, er korrigeret for nystiftelser af selskaber, som udspringer af en tidligere virksomhed.⁸⁸

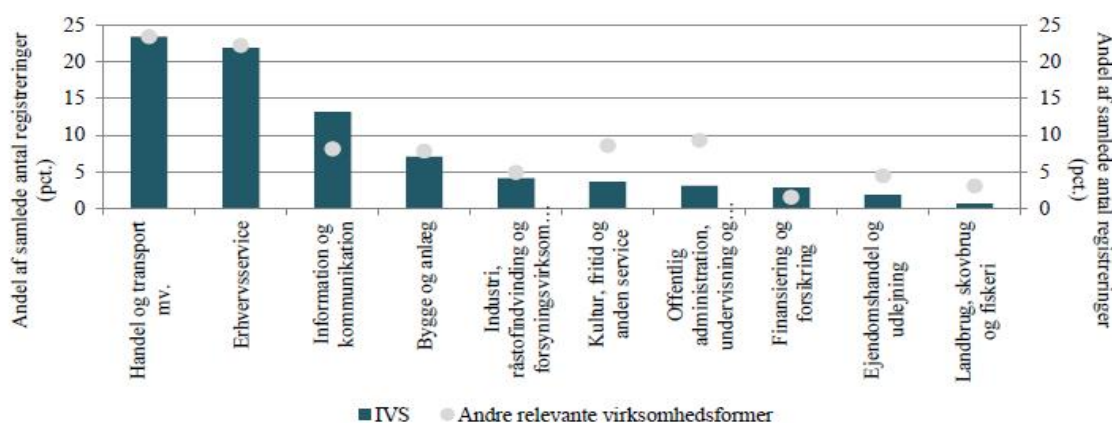
Da virksomhedsomdannelser, fusioner og spaltninger, som tidligere nævnt, ikke kan udspringe i et nyt iværksætterselskab, vil dette forhold medføre, at anpartsselskaber og aktieselskaber i perioden vil være overrepræsenteret i nedenstående og i de øvrige tabeller, der alene baseres på CVR-registret.

⁸⁷ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 6.

⁸⁸ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 9.

Dette kan eksempelvis illustreres ved, at et iværksætterselskab stiftet i 2014, der omregistreres til et anpartsselskab i 2015 og ophørsspaltes til to nye anpartsselskaber i 2017 vil medføre, at dette hændelsesforløb vil bidrage til én registrering hos iværksætterselskaberne, mens den vil bidrage med tre registreringer hos anpartsselskaberne. På denne baggrund opstår der et mørketal ved aflæsningen af figuren.

Figur 3.5 Stiftelser fordelt på brancher (uden holdingselskaber), 2014-2017



Anm.: Andelen er beregnet på tværs af alle stiftelser inden for hver virksomhedsform. Opgørelsen indeholder ikke holdingselskaber. Figuren indeholder ikke virksomheder med branchekoden: Uoplyst. Andre relevante virksomhedsformer dækker over enkeltmandsvirksomheder, personligt ejede mindre virksomheder, interessentskaber, kommanditselskaber, aktieselskaber og anpartsselskaber.

Kilde: CVR (den 1. januar 2018).

Erhvervsstyrelsens konklusion på branchefordelingen i figur 3.5 er fremhævet nedenfor:

”Det fremgår af figuren, at der ikke er markante forskelle mellem iværksætterselskaber og andre relevante virksomhedsformer. Det er kun i forhold til branchen Information og kommunikation, hvor en højere andel af iværksætterselskaber er stiftet inden for denne branche, men en lavere andel er stiftet indenfor brancherne Kultur, fritid og anden service samt offentlig administration, undervisning og sundhed.”⁸⁹

I en analyse af iværksætterselskaberne bør det gøres klart, hvilke typer af brancher selskabsformen har til hensigt at forbedre vilkårene for, samt hvilke brancher man forventer vil have gavn af denne. Det giver sig selv, at brancher med høje økonomiske indgangsbarrierer samt offentlig administration og kultur, umiddelbart ikke har været målgruppen for iværksætterselskaberne.

⁸⁹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 17.

Eksempelvis vil et ejendomsselskab, en restaurant samt industrivirksomheder generelt kræve et betydeligt indskud, som alt andet lige vil leve op til kapitalkravet i anpartsselskaber. Det må derfor være de brancher, der har lave eller ingen indgangsbarrierer, som iværksætterselskaberne har til formål at forbedre vilkårene for. Rapportens figur 3.5 er desuden ikke særlig transparent, da den sammenfatter mange forskellige branchekoder under ét.

Erhvervsstyrelsens konklusionen på branchefordelingen er, at det "kun" er indenfor "information og kommunikation", at iværksætterselskaberne har en højere andel end de øvrige virksomhedsformer. Dertil fremhæves de øvrige brancher, hvor antallet af iværksætterselskaber ligger under de øvrige virksomhedsformer, for hvilke brancher iværksætterselskabet antageligt ikke appellerer, hvorfor niveauet må antages at være forventeligt.

Det fremhæves dog ikke, at de øvrige brancher, "erhvervsservice" og i mindre grad "handel og transport", hvilke grundet omfanget af service inkluderet i branchen, må have relativt lave indgangsbarrierer, ligger på et tilsvarende niveau som de øvrige virksomhedsformer.

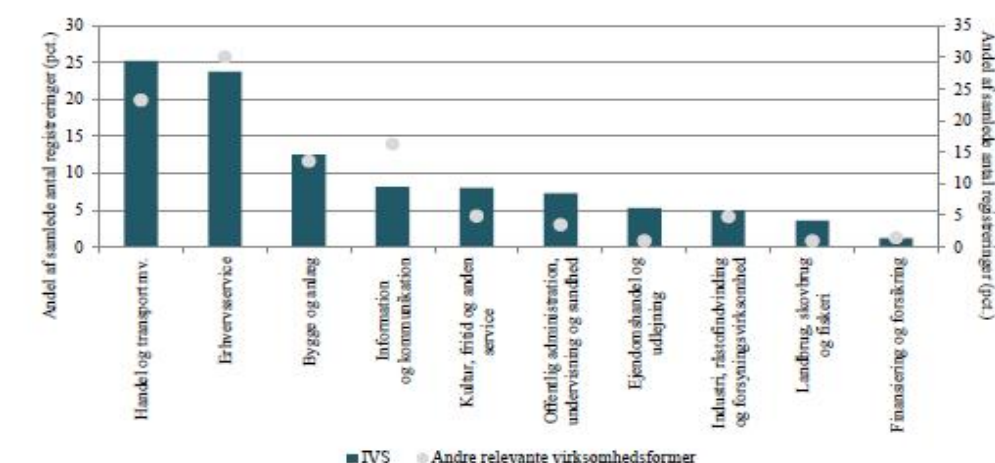
Niveauet skal ligeledes vurderes under hensyntagen til de tidligere beskrevne usikkerheder forbundet med nystiftelser i registreringerne, hvorfor anpartsselskaber/aktieselskaber kan være overrepræsenteret. Påvirkningen kan ikke opgøres pålideligt på baggrund af det eksisterende datagrundlag, men det kan ikke udelukkes, at iværksætterselskaber ville have en højere forholdsmæssig repræsentation i de tre nævnte brancher såfremt en filtrering i CVR-registret var foretaget.

Det kan derfor diskuteres, hvilket formål Erhvervsstyrelsen gennemgang af branchefordelingen har været. Tilsyneladende udelades en væsentlig pointe i at fremhæve, at eksempelvis "erhvervsservice" og "handel og transport", som værende de to største brancher, har anvendt iværksætterselskabet i en fordeling, der er på niveau med de øvrige virksomhedsformer.

Henset til, at Erhvervsstyrelsen ikke har meldt forventninger ud til, hvilke niveauer de givne brancher forventes at have, samt hvad succeskriterierne er for antal stiftelser, så er det svært at argumentere for, at iværksætterselskaber ikke har haft en succesfuld repræsentation blandt brancher med lave indgangsbarrierer i perioden.

I figur 4.3 har Danmarks Statistik været inkluderet i udarbejdelsen af tabellen, hvilket i forhold til figur 3.5 kun påviser fordelingen af virksomhedsformer, der har en reel erhvervsaktivitet målt på årsværk som tidligere omtalt. Dermed er der en del iværksætterselskaber, der ikke opfylder kriterierne for at blive inkluderet, men omvendt så er antallet af registreringer afledt af nystiftelser af en eksisterende virksomhed blevet filtreret fra.

Figur 4.3 Andel af reelt erhvervsaktive iværksætterselskaber, der er stiftet i 2014-2016, fordelt på branchekoder



Anm.: Andelen er beregnet på tværs af alle stiftelser inden for hver virksomhedsform. Opgørelsen indeholder ikke holdingselskaber. Opgørelsen indeholder virksomheder, der har haft løntimer svarende til min. 0,5 årsværk et givent år. Andre relevante virksomhedsformer dækker over enkeltmandsvirksomheder, personligt ejede mindre virksomheder, interessentskaber, kommanditselskaber, aktieselskaber og anpartsselskaber.
Kilde: CVR (den 1. januar 2018), Danmarks Statistik (FIRM 2014-2015) og særkørsel fra Danmarks Statistisk (foreløbig FIRM 2016).

Følgende kommentar er fremhævet fra Erhvervsstyrelsens analyse:

”Sammenlignes der med andre relevante virksomhedsformer, er der tegn på, at iværksætterselskaber, der stiftes inden for branchen Handel og transport i højere grad formår at skabe en reel erhvervsaktivitet i forhold til andre relevante virksomhedsformer, der er stiftet i samme branche, mens det modsatte gør sig gældende i branchen Information og kommunikation.”⁹⁰

Til denne udtalelse er det værd at fremhæve, at ”Handel og transport” netop ligger over de øvrige virksomhedsformer, efter en udskillelse af usikkerhederne vedrørende nystiftelser af eksisterende virksomheder, hvilket var en mulighed pointeret på forrige side. I tabellen falder ”Information og kommunikation” dog igennem, efter måling ud fra årsværk, hvilket Erhvervsstyrelsen ligeledes pointerer.

⁹⁰ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 25.

Vi kan dermed udlede, at branchen "Information og kommunikation" i den ene statistik baseret alene på CVR-registret udleder den ene yderlighed, mens at statistikken i samarbejde med Danmarks statistik udleder den modsatte yderlighed. De har praktisk talt byttet plads med ca. 13%/8% i den ene og ca. 8%/14% i den anden.

Det kan kritiseres, at dette forhold mellem de to statistikker ikke omtales, henset til, at det vedrører en af de brancher, baseret på lave indgangsbarrierer, der kan have størst gavn af iværksætterselskabet. Med øje for, at iværksætterselskabets formål var at stille iværksættere i Danmark bedre, så negligeres en række iværksættere, da der antageligt kan gå en længere periode, før de vil opfylde kriterierne for "erhvervsaktive" henset til deres karakteristik. Om opfyldelse af kriteriet for værende en "erhvervsaktiv" virksom bør udgøre succeskriteriet for en virksomhedsform, kan dette anfægtes under hensyntagen til, at iværksættere kan have forskellig tidshorisont og formål med deres virksomhed, hvor der alt andet lige må være en betragtning om, at ethvert bidrag er et bidrag.

Om selskabsloven skulle indrettes, så den også tilgodeså disse typer af iværksættere, eller om den samfundsmæssige risiko ved et iværksætterselskab opvejede de fordele, der udsprang heraf, kunne diskuteres. Under hensyntagen til "konkurrencevilkår i verdensklasse", der var omdrejningspunkt i Moderniseringsudvalgets kommissorie formidlet ved betænkning 1498/2008, er det i hvert fald, baseret på dets repræsentation blandt de samlede CVR-registreringer i brancher med lave indgangsbarrierer, svært at nægte, at iværksætterselskaberne har haft en positiv effekt på iværksætteres muligheder og rammer i Danmark.

Omregistrering og opløsning af iværksætterselskaber

Omregistrering

Ud af de 41.877 iværksætterselskaber, der er stiftet i perioden 2014-2017, så er 1.591 af disse i denne periode blevet omregistreret til et anpartsselskab svarende til ca. 4% af selskaberne. Udover de 1.591 selskaber så er der 97 yderligere, der har en tilstrækkelig bunden reserve til at kunne blive omregistreret. Det betyder derfor at ca. 94% af iværksætterselskaberne, der opfylder kravene, lader sig omregistrere.⁹¹ Hvis man alene ser på de iværksætterselskaber, der kvalificeres til værende erhvervsaktive i 2016, så udgør omregistreringerne ca. 25%.⁹²

⁹¹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 31.

⁹² Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 31.

Det er værd at bemærke, at der blev lavet en undersøgelse af 1. generations UG'er i Tyskland, der viste at det var ca. 8% af de tyske UG'er, der var blev stiftet i november og december 2008, som var blevet omregistreret til et GmbH ved undersøgelsen i 2012.⁹³

Da Erhvervsstyrelsens opgørelse ikke er baseret på 1. generation eller lign. af iværksætterselskaber, men på stiftelser af iværksætterselskaber som helhed i perioden for 2014-2017, så er det forventeligt, at den danske omregistreringsrate er lavere end ved den tyske undersøgelse af 1. generations UG'er. Dette skyldes, at Erhvervsstyrelsens undersøgelse baseres på den samlede population af iværksætterselskaber i perioden, der inkluderer nyligt stiftede iværksætterselskaber, og derfor vil inkludere en mængde iværksætterselskaber, der ikke har haft en rimelig tidshorisont til at oparbejde en tilstrækkelig reserve til at kunne lade sig omregistrere.

En mere retvisende og nuanceret analyse ville derfor have taget udgangspunkt i antallet af omregistreringer baseret på stiftede iværksætterselskaber i 2014, eller fordelt på stiftelsesårene, da den udførte analyse giver et misvisende billede.

Henset til en lav konverteringsrate for det samlede antal iværksætterselskaber, så kunne dette indikere, at selskaberne i et omfang bliver brugt til en sekundær beskæftigelse, hvilket Erhvervsstyrelsen ligeledes konkluderer. Den relativt lave omregistreringsrate og virksomhedernes anvendelse bør dog ikke være afgørende for om iværksætterselskabet er en succes, da ethvert bidrag stadig er et bidrag, og en virksomheds potentiale tager tid at udvikle.⁹⁴

Opløsning af iværksætterselskaber

Det fremgår af Erhvervsstyrelsens tabel 7.1, at det henholdsvis er 13% af iværksætterselskaberne og 7% af anpartsselskaberne, stiftet i perioden 2014-2017, der er blevet opløst. Til dette konkluderer de, at der er en høj andel af iværksætterselskaberne, der ikke lukker i "god ro og orden", afspejlet i antallet af tvangsopløsninger og konkurser. Det er således kun 31% af iværksætterselskaberne mod 60% af anpartsselskaberne, der opløses på anden vis end ved tvangsopløsning eller konkurs.⁹⁵

⁹³ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, Afsnit 4.5

⁹⁴ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 32.

⁹⁵ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 37.

Tabel 7.1 Opløsningsformer for iværksætterselskaber og anpartsselskaber, der er stiftet i 2014-2017

Opløsningsform	Iværksætterselskaber		Anpartsselskaber	
	Totalt antal	Fordeling (pct.)	Totalt antal	Fordeling (pct.)
Tvangsopløst	2.948	52 pct.	1.250	21 pct.
Betalingserklæring	1.618	29 pct.	1.840	31 pct.
Konkurs	984	17 pct.	1.113	19 pct.
Frivillig likvidation	55	1 pct.	274	5 pct.
Anden	33	1 pct.	1.414	24 pct.
Total	5.638	100 pct.	5.891	100 pct.
Andel af opløste selskaber i forhold til stiftede selskaber	41.877	13 pct.	79.666	7 pct.

Ann.: Opgørelsen indeholder holdingselskaber. Anden dækker bl.a. over opløsninger ved spaltning, fusioner, grænseoverskridende hjemstedsflytning. Bemærk at andelen i figur 3.7 og tabel 7.1 ikke summerer til 100 pct. Det er der to årsager til. Tabel 7.1 indeholder holdingselskaber, hvilket figur 3.7 ikke gør. Og derudover er der en gruppe af selskaber, der er under ophør, som ikke fremgår af hverken figur 3.7 eller tabel 7.1. Det drejer sig om 8 pct. af iværksætterselskaberne og 4 pct. af anpartsselskaberne.

Kilde: CVR (den 1. januar 2018)

Til denne tabel kan det kritiseres, at inklusionen af opløsningskategorien "anden" er medtaget, da den skaber et unuanceret billede af opløsningstyperne og fordelingen heraf i forbindelse med et egentligt virksomhedsophør. Det skyldes, at kategorien "anden" afspejler opløste selskaber forårsaget af spaltninger, fusioner eller grænseoverskridende flytning af hjemsted, hvilke som udgangspunkt afspejler en videreførelse af en virksomhed i et andet selskabsregi, og altså ikke afspejler en opløsning af et "dødt selskab" som de øvrige opløsningsformer gør. Henset til iværksætterselskabets karakteristik som opstartsvirksomhed, så er omfanget, hvor dette indgår i en fusion, spaltning eller flytning af hjemsted yderst begrænset, hvilket ligeledes kan udledes af de 33 registreringer, der har været i perioden 2014-2017.

Hvis denne kategori ekskluderes fra tabellen, så vil anpartsselskaberne have en lavere opløsningsprocent ift. stiftelserne i perioden med ca. 5,7%, hvor iværksætterselskabernes opløsningsprocent er uændret med ca. 13%. Til gengæld vil andelen af selskaber, der lukker i "god ro og orden" for anpartsselskaber udgøre 47% frem for de 60%, mens andelen for iværksætterselskaberne ændres fra 31% til 30%.

Det kan derfor ændre læserens opfattelse af, hvordan de respektive selskabsformer har tendens til at blive opløst, såfremt der ses isoleret på dette. Dertil kan det nævnes, at der formentlig oftere vil være aktiver i et anpartsselskab, henset til dets karakteristika med indskudskapital og relativt høje andel af erhvervsaktivitet⁹⁶, hvorfor en opløsning, alt andet lige, oftere vil føre til en konkurs for et anpartsselskab sammenlignet med et iværksætterselskab.

⁹⁶ Baseret på figur 4.2 (bilag 2) for 2014 og 2015 i Erhvervsstyrelsens analyse, hvor 46-49% af anpartsselskaber har opnået erhvervmæssig aktivitet, baseret på årsværk, i dets 2. leveår, mod 27-29% for enkeltmandsvirksomheder og 24-27% for iværksætterselskaber.

Dette ses ligeledes på en tilpasset konkursprocent for anpartsselskaber med ca. 25%⁹⁷ mod iværksætterselskabets 17%. Det kan derfor forventes, at der vil være en lidt skæv fordeling for iværksætterselskabernes bidrag til tvangsopløsningsstatistikken, da en højere andel vil blive tvangsopløst end konkursbehandlet sammenlignet med anpartsselskaber.

Det skal det dog fremhæves, at i den samlede fordeling af konkurser og tvangsopløsninger, så udgør andelen af opløste "døde selskaber"⁹⁸, der vedrører iværksætterselskaber, ca. 55% af de samlede opløsninger blandt de to selskabsformer, mens iværksætterselskaberne samtidigt udgør ca. 34% af de samlede stiftelser i perioden mellem de to selskaber. Det kan derfor udledes, at der i betydeligt højere grad er en udfordring med antal opløsninger af iværksætterselskabet sammenlignet med anpartsselskabet.

Det kan kritiseres, at der ikke er lavet en opdeling af opløsningerne pr. år, da det ud fra tabellen ikke er muligt at udlede, hvilken vej udviklingen bevæger sig, og under hensyntagen til at Erhvervsstyrelsen burde have oplysninger til at lave en tabel med en sådan fordeling.

Erhvervsstyrelsen konkluderer, at den hyppigste årsag til, at iværksætterselskaberne sendes til tvangsopløsning er, at de ikke overholder reglerne for indsendelse af årsregnskab⁹⁹. Foruden manglende indsendelse af regnskab, så kan selskaberne sendes til tvangsopløsning, hvis de ikke overholder reglerne for registrering af ledelse og selskabets legale og reelle ejere samt hvis revisionspligten ikke efterleves.¹⁰⁰

For manglende overholdelse af revisionspligt, blev der i 2016 og 2017 sendt 7 og 9 iværksætterselskaber til tvangsopløsning som følge af manglende overholdelse af denne, hvilket derfor udgør en begrænset andel af de samlede tvangsopløsninger. Fra 2017 var det ikke længere muligt at stifte et selskab uden registrering af legale og reelle ejerne, hvorfor andelen af opløsninger som følge heraf fremover forventeligt kunne begrænses.¹⁰¹

⁹⁷ Korrigeret konkursprocent opgjort efter udskillelse af "anden" kategori i tabel 7.1.

⁹⁸ Døde selskaber beregnet som det totale antal opløsning fratrukket kategorien "Anden" ud fra tabel 7.1

⁹⁹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 4.

¹⁰⁰ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 33.

¹⁰¹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 34 og <https://www.kromannreumert.com/Nyheder/2018/09/Registrering-af-reelle-ejere-i-erhvervsdrivende-fonde> (Reelle ejere fra 23. maj 2017 skal registreres ved stiftelsen)

Det kan udledes af figur 6.1, at der i 2016 var 10% af iværksætterselskaberne, der blev sendt til tvangsopløsning som følge af manglende indberetning af årsregnskab imod 8% i 2017. For anpartsselskaberne udgjorde disse andele henholdsvis 3% og 2%. Det fremgår i noten til figur 6.1., at det som følge af et databrud ved et systemskifte i 2015, ikke var muligt at lave et sammenligneligt grundlag for 2014 og 2015, hvorfor disse år derfor var udeladt.

Figur 6.1 Andel af selskaber, der oversendes til tvangsopløsning pga. manglende indsendelse af årsregnskab i 2016 og 2017



Anm.: Andelen er beregnet som antallet af virksomheder, der er oversendt til tvangsopløsning pga. manglende indsendelse af regnskab i forhold til antallet af virksomheder, der er forpligtet til at indsende regnskaber i et givent år. Figuren indeholder kun selskaber, der er oversendt til tvangsopløsning i 2016 og 2017. Det skyldes, at Erhvervsstyrelsen skiftede sagsbehandlingssystem i midten af 2015, hvilket har medført et databrud. For at sikre konsistens i dataopgørelserne er det kun data for 2016 og 2017, der er medtaget.

Kilde: CVR (den 1. januar 2018) og Erhvervsstyrelsens sagsbehandlingssystem SAG

Det ville dog have været interessant at se, hvordan udviklingen siden 2014 havde været i relation til, at manglende indberetning af årsregnskab, er den hyppigst forekommende årsag til, at selskaber sendes til tvangsopløsning¹⁰², i kombination med en årsopdelt tabel 7.1. Årsagen hertil er, at der kan udledes en nedadgående tendens i andelen af iværksætterselskaber, der sendes til tvangsopløsning pga. manglende indberetning af årsregnskab. I kombinationen med de førnævnte forhold som værende, at andelen, der opløses som følge af misligholdelse af revisionspligt, er yderst begrænset, samt at andelen af selskaber, der sendes til tvangsopløsning som følge af mangelfuld eller ingen ejerregistrering, fremover vil blive begrænset sammenlignet med tidligere, ville det på den baggrund være interessant at se udviklingen i antal tvangsopløsninger fremadrettet.

¹⁰² Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 4.

Til den forholdsmæssigt større andel af iværksætterselskaber, der tvangsopløses sammenlignet med anpartsselskaber, kan dette hænge sammen med, at der var en lav økonomisk barriere bestående af en minimumskapital på 1. kr. og forholdsvis lave stiftelsesomkostninger¹⁰³. Derudover krævede stiftelsen ikke et fysisk fremmøde, ligesom der ikke var en begrænsning i antallet af selskaber en kapitalejer kunne oprette eller være involveret i.

Ifølge Erhvervsstyrelsens analyse udgjorde antallet af iværksætterselskaber med én stifter ca. 80%, mens andelen med 2 eller flere stiftere udgjorde de resterende 20%. Af de 80% med én stifter udgjorde fysiske personer ca. 83%.¹⁰⁴ Det ville dog have været mere relevant for analysen, hvis den havde undersøgt tendensen i, hvor ofte den samme stifter indgik i en iværksætterselskabskonstruktion. På den baggrund kunne det belyse, om der var et misbrug af selskabsvarianten ved, at et begrænset antal stiftere stod for en uforholdsvist stor andel af stiftelserne.

Ydermere kan der være et lavere engagement fra virksomhedsejeren i driften af iværksætterselskabet sammenlignet med anpartsselskabet, baseret på antallet af omregistreringer og andelen af iværksætterselskaber, der opnår erhvervsmæssig aktivitet i forhold til anpartsselskaber.¹⁰⁵

Baseret på tendensen i regelloverholdelse i relation til overholdelse af indsendelse af årsregnskab, hvor det 2-årige grundlag synes spinkelt, men dog påviser en nedadgående trend, så kan det antages, at en andel af tvangsopløsningerne kan tilskrives, at iværksættere ved implementeringen af iværksætterselskabet i 2014 eller ved selve stiftelsen af et selskab generelt, kunne have haft et begrænset kendskab til de pligter man som den daglige ledelse bliver pålagt i et selskab. Den nedadgående tendens i figur 6.1, kan indikere, at iværksætterne var blevet mere oplyste omkring disse pligter, i takt med, at iværksætterselskabet blev en mere kendt og anvendt virksomhedsform.

Det kan på denne baggrund ikke udelukkes, at de ovenstående faktorer kan have medført et øget antal iværksætterselskaber uden substans med tvangsopløsning til følge.

¹⁰³ Stiftelsesomkostninger for selskaber i Danmark behandles senere i afhandlingen.

¹⁰⁴ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 14.

¹⁰⁵ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 24 figur 4.2 samt side 31

Afslutningsvist er det værd at fremhæve igen, at opløsningerne i Tyskland baseret på en 3-årig undersøgelse siden introduktionen viste, at ca. 16,5% af 1. generations UG'er var blevet opløste eller var under afvikling, hvilket altså er 3,5% point mere end iværksætterselskabet (13%). Der skal dog tages hensyntagen til, at der sammenlignes med det totale antal, opløste, iværksætterselskaber i en 4-årig periode og ikke en udvalgt generation inklusiv selskaber under afvikling, hvorfor forholdet blot kan ses i en indikativ kontekst, og derfor ikke er direkte sammenlignelig.¹⁰⁶

Offentlighedens tab og risici forbundet med iværksætterselskabet

Tvangsopløsninger

Et selskab, der oversendes til tvangsopløsning, har som udgangspunkt mulighed for at blive genoptaget, såfremt forholdene, der gav anledning til indsendelsen bliver berigtiget. I tillæg hertil, skal der ved en anmodning om genoptagelse indsendes et referat for generalforsamlingens beslutning herom samt en erklæring fra en godkendt revisor, der bekræfter at selskabskapitalen er til stede, og at der ikke er nogen ulovlige låneforhold i selskabet.¹⁰⁷

I tilfældet, hvor et selskab ikke genoptages, står Erhvervsstyrelsen, Skifteretten samt Skatteforvaltningen med en administrativ udgift i forbindelse med opløsningen. Afhængigt af et selskabs aktiver og solvens, vurderer skifteretten om sagen skal behandles som en formløs opløsning (tvangsopløsning), konkursbehandling eller likvidation.¹⁰⁸

De nævnte myndigheder har ikke en opgørelse over, hvor stor andelen af omkostningerne til opløsningen af iværksætterselskaber udgør, hvorfor opgørelserne i analysen baseres på et "meget groft estimat".¹⁰⁹ Baseret på det grove estimat udgør iværksætterselskaberne 60% af omkostningerne forbundet med opløsningen, mens anpartsselskaberne udgør 40%. Estimatet baseres på antallet af stiftelser og opløsninger i perioden 2014-2017, men indeholder også opløsninger af aktieselskaber og anpartsselskaber stiftet før denne periode. Det bemærkes også, at henset til, at iværksætterselskaberne i højere omfang er uden aktivitet, vil udgiften forbundet med tvangsopløsningen af disse formentlig være lavere.¹¹⁰

¹⁰⁶ Lilja, Iværksætterselskaber - nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret?, 2013, Afsnit 4.5.

¹⁰⁷ Erhvervsstyrelsens vejledning om genoptagelse af kapitalselskaber, 2019.

¹⁰⁸ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 42 samt <https://domstol.dk/alle-emner/konkurs-og-erhverv/tvangsoploesning/>

¹⁰⁹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 42.

¹¹⁰ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 42.

Den primære omkostning forbundet med en tvangsopløsning udgøres af omkostningen for Skifteretten¹¹¹, hvilket som nævnt er baseret på et groft estimat. Skifteretten har opgjort udgiften ud fra en gennemsnitlig udgift pr. sag, set i forhold til de samlede tvangsopløsningssager, uden at skele til, at der kan være forskel i udgiftens størrelse afhængig af, hvilken type selskab, der opløses.

Tabel 7.3 Estimat af Skifteretternes gennemsnitlige omkostning pr. sag, 2014-2016

Omkostninger (kr., løbende priser)	2014	2015	2016
Afsluttede tvangsopløsningssager	4.992	5.143	10.836
Gennemsnitlige udgifter pr. sag	6.446	4.375	4.196
Skifteretternes omkostninger (mio. kr.)	32,2	32,8	45,5

Anm.: Erhvervsstyrelsen, Skatteforvaltningen og Skifteretterne har ikke en opgørelse af omkostninger forbundet med tvangsopløsninger og har derfor beregnet grove estimater til brug for besvarelse af spørgsmål 197.

Kilde: Besvarelse af ERU spørgsmål 197 alm. del stillet af udvalget den 22. september efter ønske fra Thomas Jensen (S)

Erhvervsstyrelsen konkluderer følgende baseret på tabel 7.3 samt den øvrige omtale i relation til tvangsopløsninger:

”Det fremgår af ovenstående, at omkostningerne for især skifteretterne har været stigende i perioden 2014 til 2016 (dog med et fald i den gennemsnitlige omkostning pr. sag). Da iværksætterselskaberne groft sagt estimeres til at udgøre 60 pct. af opløsningerne, koster det knap 28 mio. kr. i 2016 at opløse iværksætterselskaberne. Det viser, at indførslen af iværksætterselskaberne især har været ressourcekrævende for skifteretterne, men dog med de forbehold for det grove estimat, at 60 pct. af omkostningerne kan tilskrives iværksætterselskaber jf. ovenfor.”¹¹²

Der kan rettes flere kritikpunkter til Erhvervsstyrelsens konklusion baseret på det i rapporten fremførte grundlag.

Først og fremmest, kan og bør det kritiseres, at opgørelsen tilsyneladende baseres på et så groft estimat, hvor man bør mene, at med så afgørende en konklusion som denne har, så burde opgørelsen være suppleret med en form for videnskabelig evidens, så denne ikke stod alene. Eksempelvis kunne en gennemsnitlig udgift for Skifterettens behandling af anpartsselskaber, aktieselskaber og iværksætterselskaber være blevet undersøgt, og sammenholdt med antallet af opløsninger inden for de forskellige virksomhedsformer, hvilket kunne have tillagt deres grove estimat højere validitet. Dette bringer analysen videre til næste kritikpunkt.

¹¹¹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 43.

¹¹² Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 44.

Erhvervsstyrelsen tager sit forbehold med det grove estimat ved, at de netop nævner, at der bl.a. kan være en forskel i omfanget og omkostningen forbundet med en behandling i Skifteretten, afhængig af om det er et anpartsselskab, et aktieselskab eller et iværksætterselskab. De har som nævnt ikke undersøgt denne forskel, og tilsyneladende tages der intet hensyn til indvirkningen af dette forhold i deres konklusion vedrørende prisfastsættelsen af iværksætterselskabernes omkostning i Skifteretten, hvor iværksætterselskaberne tilskrives 60% af 45,5 mio. kr. baseret på en samlet gennemsnitlig sagsudgift.

Foruden ovenstående kritik, så kan selve metodikken til fordeling af Skifterettens omkostninger, baseret på en procentvis fordeling stærkt kritiseres, idet den ikke tager hensyn til faste omkostninger for skifteretten, hvorfor berettigelsen af denne metodik kun finder anvendelse, såfremt udgiften var 0 i 2013, hvilket næppe var tilfældet. Det kunne derfor klæde opgørelsen at have inkluderet Skifterettens udgift i 2013 til sammenligning, uden iværksætterselskaber, hvor det på den baggrund kunne vurderes, om en procentvis fordeling på udviklingen i udgiften mellem 2013 og 2016 kunne finde anvendelse.

Skatte- og afgiftsrestancer samt sanktionering af iværksætterselskaber

Sanktionering

Erhvervsstyrelsen beskriver i disse afsnit, hvilke kontroller og procedurer de anvender i forbindelse med identifikation og afdækning af svig. Disse kontroller relaterer sig bl.a. til ledelsesmedlemmer, der tidligere har påført staten et tab 50.000 kr. eller mere samt andre svigfaktorer relateret til ledelsen eller stifteren. Det skyldes ifølge Skatteforvaltningen, at personkredsen omkring et selskab kan udlede den største indikation på, om det vil blive anvendt til svindel.¹¹³

Som Erhvervsstyrelsen selv påpeger, så har virksomhedsejerne af iværksætterselskaber et begrænset incitament til, at få deres selskaber genoptaget henset til de omkostninger, der forbindes med dette, hvor alternativet er at lade selskabet tvangsopløse og starte et nyt selskab.¹¹⁴

¹¹³ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 45-47.

¹¹⁴ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 42.

Foruden en revisorerklæring til genoptagelsen, så mangler ledelsen formentlig at udarbejde en årsrapport, hvilket er den hyppigste årsag til at iværksætterselskaberne sendes til tvangsopløsning jf. tidligere, og sandsynligheden for, at de ligeledes mangler at indberette selvangivelsen, må forventes at være ret stor, hvilket medfører et skattetillæg på op til 5.000 kr.¹¹⁵ Disse faktorer styrker således incitamentet for tvangsopløsning.

Sanktioneringen af ledelsens mulighed for at drive virksomhed, som følge af en tvangsopløsning, synes også relativt begrænset, under hensyntagen til, at ca. 58% af de ophørte iværksætterselskaber havde en skattegæld på mellem 0-50.000 kr., hvilke derfor som udgangspunkt ikke er målrettet for kontrol og sanktionering i relation til afgifter.¹¹⁶ De iværksættere, der med gæld til det offentlige vil påføre staten et tab på over 50.000 kr., må gøre op med sig selv, om en potentiel sanktionering vil være det værd.

Ledelsens egen udgift i forbindelse med tvangsopløsning, vil således som udgangspunkt alene være de bøder de pålægges fra Erhvervsstyrelsen, hvilket kan løbe op i 3.000 kr. pr. ledelsesmedlem vedrørende for sen indlevering af årsrapport, hvilket er betydeligt mindre end alternativet ved genoptagelse.¹¹⁷

Med disse omkostninger og den tilhørende fordeling, foruden øvrige eventuelle restancer i selskabet vedrørende skat og moms mv., samt en begrænset risiko i relation til afgiftsmæssig sanktionering ved begrænset aktivitet, så synes det rimeligt at antage, at incitamentet til at genoptage selskabet er lavt.

Ved undersøgelse af antal sanktioneringer, målrettede visitationer og fordelingen i antal nægtede registreringer i henhold til tabel 8.2-8.4 i Erhvervsstyrelsens analyse, så er iværksætterselskabet betydeligt repræsenteret i statistikken.¹¹⁸

Det ville have været hensigtsmæssigt, hvis de havde inkluderet en undersøgelse af, hvilket omfang tvangsopløsninger havde ført til en efterfølgende sanktionering, således at det blev synliggjort om en sanktionering skyldtes et problem i relation til konstateret svig eller som følge af en tvangsopløsning.

Værd at fremhæve, så bliver det ikke specificeret, hvilken type af sanktionering de forskellige virksomhedsformer underlægges, med henvisning til "Trip, trap, træsko" tilgangen hos Skatteforvaltningen¹¹⁹, hvilket skaber et mere uigennemsigtigt indtryk af opgørelserne.

¹¹⁵ I medfør af SKL §73, hvor størrelsen på skattetillægget er angivet i den juridiske vejledning 2020-2, A.C.2.1.4.3.1.

¹¹⁶ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 45 og 52.

¹¹⁷ <https://erhvervsstyrelsen.dk/frister-forsinkelser-og-afgifter>

¹¹⁸ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 46-48.

¹¹⁹ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 45.

Det skyldes, at det kan være væsentligt for opgørelsen og indtrykket af denne, om en virksomhed underlægges restriktioner vedrørende tidshorisonten for momsindberetninger kontra, at virksomheden er blevet nægtet registrering grundet manglende sikkerhedsstillelse.

Skatte- og afgiftsrestance

Tabel 8.5 Gennemsnitlige skatte- og afgiftsrestancer fordelt på iværksætterselskaber, anpartsselskaber og enkeltmandsvirksomheder (kr.) i 2017

	Aktive			Ophørte		
	Restancer (kr.)	Antal virks.	Gennemsnitlig kr.	Restancer (kr.)	Antal virks.	Gennemsnitlig kr.
IVS	533.272.488	3.943	135.245	108.515.448	514	211.120
ApS	2.096.357.570	7.233	289.832	177.532.130	537	330.600
Enkeltn.	554.181.684	7.359	75.307	402.386.384	4.551	88.417

Anm.: Opgørelsen indeholder skatte- og afgiftsrestancer for iværksætterselskaber, anpartsselskaber og enkeltmandsvirksomheder, der er stiftet i perioden 2014-2017. De gennemsnitlige skatte- og afgiftsrestancer er beregnet som et simpelt gennemsnit. Skatte- og afgiftsrestancerne indeholder ikke opkrævnings- og inddrivelsesrenter.

Kilde: Særkørsel fra Skatteforvaltningen for Erhvervsstyrelsen, 2018

Erhvervsstyrelsen konkluderer følgende til tabel 8.5:

*"Tabel 8.5 viser, at iværksætterselskabers gennemsnitlige restancer på tværs af aktive og ophørte selskaber er næsten dobbelt så høje som enkeltmandsvirksomheders, mens anpartsselskaber har de højeste gennemsnitlige restancer, hvilket er forventeligt, da de typisk er større end iværksætterselskaber og enkeltmandsvirksomheder."*¹²⁰

Det er rimeligt at forvente, at restancen for iværksætterselskaber er lavere end anpartsselskaber henset til størrelsen på virksomhederne, men omvendt er det også rimeligt at forvente, at iværksætterselskabernes restance kan være højere end enkeltmandsvirksomhederne.

Det skyldes i sin enkelthed de to virksomhedsformers hæftelsestyper, da enkeltmandsvirksomheder inkluderer personlig hæftelse, mens iværksætterselskaber har begrænset hæftelse. Dermed vil en virksomhedsejer i en enkeltmandsvirksomhed i højere grad tilstræbe at tilbagebetale deres gæld, da misligholdelse af denne kan føre til, at myndighederne gennem restanceinddrivelsesmyndigheden kan kræve udlæg i virksomhedsejerens personlige aktiver med henblik på et evt. senere salg af aktivet til dækning af fordringen.¹²¹

¹²⁰ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 51.

¹²¹ Den juridiske vejledning 2020-2, G.A.3.2.2.1.1, herunder fordringsoversigt Q2 side 26-27.

Da myndighederne har nemmere ved at opkræve restancer, og at virksomhedsejeren har et fundamentalt andet incitament til at indbetale disse, så er det forventeligt, at restancerne vil være lavere end i et iværksætterselskab, hvor virksomhedsejeren som udgangspunkt ikke vil kunne gøres ansvarlig for restancer hos myndighederne, medmindre der er tale om ledelsesansvar.¹²²

Dette forhold fremhæves ikke, men synes at være af afgørende betydning for læserens indgående kendskab til fortolkning af restancerne i opgørelsen, da konsensus i Erhvervsstyrelsens konklusion centrerer om, hvordan iværksætterselskabernes restancer er store set i forhold til enkeltmandsvirksomhederne.

Under hensyntagen til, hvordan restancerne fordeler sig blandt virksomhederne, så fremgår det af tabel 8.6, at det for de aktive iværksætterselskaber er 3% af selskaberne, svarende til ca. 119 selskaber¹²³, der er ansvarlig for 53% af den samlede gæld. Derimod har 76% en gæld på under 100.000 kr., hvoraf 61% af disse er under 50.000 kr. Der er derfor numerisk tale om en begrænset kreds af skyldnere, der er ansvarlig for en større del af gælden, sammenlignet med analysens samme type oversigt for anpartsselskabet.¹²⁴

Tabel 8.6 Fordeling af skatte- og afgiftsrestancer i aktive iværksætterselskaber i 2017.

Beløb pr. virksomhed	Andel af virksomheder (pct.)	Virksomheders samlede skatte- og afgiftsrestancer (mio. kr.)	Fordeling af virksomheders samlede skatte- og afgiftsrestancer (pct.)
Under 50.000 kr.	61 pct.	47 mio. kr.	9 pct.
50.000-100.000 kr.	15 pct.	40 mio. kr.	8 pct.
100.000-500.000 kr.	20 pct.	165 mio. kr.	31 pct.
500.000-1.000.000 Kr.	2 pct.	59 mio. kr.	11 pct.
Over 1 mio. kr.	1 pct.	223 mio. kr.	42 pct.
Total	100 pct.	533 mio. kr.	100 pct.

Anm.: Opgørelsen indeholder skatte- og afgiftsrestancer for iværksætterselskaber, anpartsselskaber og enkeltmandsvirksomheder, der er stiftet i perioden 2014-2017. Skatte- og afgiftsrestancer indeholder moms, A-skat, selskabs- og fondsskat, punktafgifter, AM-bidrag, lønsum, told og øvrige skatte- og afgiftskrav. Skatte- og afgiftsrestancerne indeholder ikke opkrævnings- og inddrivelsesrenter.

Kilde: Særkørsel fra Skatteforvaltningen for Erhvervsstyrelsen, 2018

En lignende fordeling gør sig gældende for de ophørte iværksætterselskaber, hvor det dog er ca. 70% af de samlede restancer, der kan tilskrives 4% af iværksætterselskaberne.¹²⁵

¹²² Tilfælde med ledelsesansvar og overtrædelse af kildeskatteloven i selskaber eksempelvis SKM2007.346.ØLR og U1981.473 (Direktør gøres personlig ansvarlig for manglende afregning af kildeskatter).

¹²³ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 51, hvor de 119 selskaber er beregnet på baggrund af oplysningen i analysen om, at 61% udgør 2.420 selskaber.

¹²⁴ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 56, bilag 9.4.

¹²⁵ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 52, tabel 8.7.

Det er ikke til at udlede fra opgørelserne, om restancerne er opstået som følge af svig eller som følge af virksomheder, der er blevet dårligt drevet eller hvor det forretningsmæssige grundlag har været utilstrækkeligt. Ligeledes kan det ikke udledes om momsrestancer skyldes uberettiget udbetalt moms eller manglende indbetaling af et positivt momstilsvær, hvilket kunne bidrage til vurderingen af svig. Det skal dog anføres, at en restance som udgangspunkt er afledt af en positiv samfundsmæssig hændelse, enten ved et salg gennem moms, et overskud gennem skat, eller beskæftigelse gennem A-skat mv. Der kan derfor igen anlægges en betragtning om, at ethvert bidrag er et bidrag til statskassen, som uden iværksætterselskabernes indførelse ikke kan garanteres at være sket i en anden virksomhedsform.

Såfremt det vurderes, at der er stor risiko for svig, så vil svig for iværksætterselskaber med betydelige beløb være inden for en mindre kreds af virksomheder, hvor ledelsen vil kunne pålægges et ansvar. For iværksætterselskaber med mindre restancer, vil svig eller restancer medføre, såfremt kontrolgenet i Skattestyrelsen fungerer efter hensigten, at disse sanktioneres fra at kunne blive afgiftsregistreret igen.

Nedenfor vil et udsnit af Erhvervsstyrelsens konklusion blive fremhævet og nedbrudt med henblik på at vurdere om de afledte postulater har sin berettigelse på baggrund af rapportens eller lovforarbejders oplysninger.

”Ved introduktionen af iværksætterselskaberne var det forventet at en vis del af iværksætterselskaberne ikke ville overleve. Analysen viser blandt andet, at antallet af tvangsopløsninger efter introduktionen af iværksætterselskaber er steget mere, end hvad der var forventet. Desuden var der usikkerhed om selskabsformen ville blive brugt til svig og momsunddragelse i videre udstræk end andre virksomhedsformer. Analysen viser hertil, at iværksætterselskaberne i større omfang end forventet har medført en forhøjet risiko for svig, og at skatte- og afgiftsrestancerne for iværksætterselskaberne er næsten dobbelt så høje som enkeltmandsvirksomheder.”¹²⁶

Konklusionen udleder, at antallet af tvangsopløsninger er steget mere end forventet. Det fremgår hverken i fremsættelsestalen, i lovforslaget eller i bemærkningerne hertil ved implementering af iværksætterselskaber, hvor mange selskaber der forventedes at blive opløst.

Det kan derfor kritiseres, at en forventning i første omgang ikke blev meldt ud ved indførelsen, men dertil skal det kritiseres, at det anvendes som argument i konklusionen, da det ikke er muligt for en læser at forholde sig til den forventning.

¹²⁶ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, side 5.

Ligeledes er det værd at fremhæve, at det ud fra Erhvervsstyrelsens analyse ikke direkte kan udledes, at iværksætterselskaberne har medført øget risiko for svig, da det hverken præciseres, hvordan selskaberne er blevet sanktioneret for afgiftsregistrering, baggrunden for sanktioneringen samt hvilke typer momsrestancer gælden udgøres af, da det er svært at udlede om der i givet fald er tale om direkte svig eller om dårligt drevne virksomheder. Da der hverken i analysen eller i forbindelse med implementeringen af iværksætterselskaberne er angivet en konkret forventning i forhold til svig og unddragelsesfaktorer, så er dette ligesom antallet af tvangsopløsninger sværere for en bruger af analysen at forholde sig til.

Afslutningsvist fremgår det også af analysen, at størstedelen af den offentlige gæld er centreret omkring en lille gruppe iværksætterselskaber, hvor 1% af iværksætterselskaber har gæld for over 1. mio. kr. og indestår for 42% af gælden, hvorimod 5% af anpartsselskaberne har gæld for over 1. mio. kr. og indestår for 59% af gælden.¹²⁷ Dette trækker således gennemsnitsgælden op forholdsvist mere i iværksætterselskaberne. Det kunne have været hensigtsmæssigt, hvis der var anvendt median eller kvartilsæt til at illustrere gælden for et mere retvisende billede af gældens fordeling og niveau mellem iværksætterselskaber og anpartsselskaber.

Konklusion på Erhvervsstyrelsens analyse

Baseret på den forestående gennemgang og analyse af Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, så danner denne et samlet indtryk af, at Erhvervsstyrelsen tenderer til at fremhæve de negative effekter af et aspekt fremfor at indtage et neutralt synspunkt ligesom de i flere tilfælde kunne have lavet en mere nuanceret fremstilling og inkludering af tilgængelige oplysninger, hvilket ville efterlade iværksætterselskaberne med et mindre negativ aftryk.

Dette kommer til udtryk i konklusionerne omkring stiftelse af iværksætterselskaber, hvor den overvejende konklusion var negativt ladet ved, at stiftelse og samfundsbidrag muligvis ville være fundet sted i en anden virksomhedsform, hvor dette alene var baseret på indicier i udviklingen mellem BNP og CVR-registreringer.

En nuanceret fremstilling synes også at have inkluderet iværksætterselskabernes umiddelbart positive repræsentation blandt brancher med lave indgangsbarrierer samt at have beskrevet, hvilken målgruppe og brancher som virksomhedsformen reelt henvendte sig til.

¹²⁷ Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018, tabel 9.4.1 og tabel 8.6.

Den negative udlægning gør sig ligeledes gældende ved vurderingen af analysen vedrørende antallet af tvangsopløsninger, hvor Erhvervsstyrelsen fremhæver, at antallet af tvangsopløsninger for iværksætterselskaber overstiger forventningerne. Idet forventningerne ikke har været meldt ud i forbindelse med indførelsen af iværksætterselskabet eller i selve analysen, så synes dette at være overvejende negativt ladet, da det ikke kan sammenlignes med en konkret forventning og under hensyntagen til, at antallet af samlede opløsninger af iværksætterselskaber (13,5%) i 4-årig periode var lavere end den 1. generation af de tyske UG'er (16,5%) efter en 3-årig periode, der dog også inkluderede selskaber under opløsning.

Ligeledes synes fremstillingen ved inkluderingen af kategorien "Anden" under gennemgangen af tvangsopløsninger for værende unuanceret, da denne kategori repræsenterede opløsninger ved videreførelse af selskaber, hvilket i yderst begrænsede tilfælde skete for iværksætterselskaber. Denne nuance fremhævede den forholdsmæssige andel af tvangsopløsninger for anpartsselskaber i en positiv kontekst.

Det skal dog fremhæves, at antallet af tvangsopløsninger forholdsvist mellem iværksætterselskaber og anpartsselskaber udviser, at antallet af iværksætterselskaber i højere grad tvangsopløses, hvilket kan betragtes som et problem, da det er samfundet, der er omkostningsbærer af denne udgift.

Den negative fremstilling af iværksætterselskaberne ses ligeledes i relation til opgørelsen og fordelingen af tvangsopløsningsudgifter, hvor iværksætterselskaberne ganske vidst er højt repræsenteret i forhold til de øvrige kapitalselskaber, men tildeles 60% af de samlede tvangsopløsningsudgifter baseres på et "meget groft estimat" og en gennemsnitlig sagsudgift i forhold til antal tvangsopløsninger.

Der tages derfor ikke hensyn til, at en opløsning af et iværksætterselskab forventeligt, er betydeligt billigere end både anparts- og aktieselskaber.

Erhvervsstyrelsen nævner selv denne præmis, men tager dog ikke hensyn til den i konklusionen, ligesom der ikke tages hensyn til, at der er en række faste udgifter til tvangsopløsninger, der ved deres opgørelse, i relativt højere grad tilskrives iværksætterselskaber, hvilket ikke giver et retvisende billede af den faktiske udgift for iværksætterselskaber, da en del af udgiften havde eksisteret uanset om iværksætterselskabet var indført eller ej.

Det fremhæves ligeledes, at risikoen for svig er højere end forventet, hvilket er vanskeligt direkte at udlede ud fra analysens tal, ikke mindst siden en forventning ikke er gjort bekendt i rapporten. Da det ikke præciseres, hvilken form for afgiftsmæssig sanktion og grundlaget for denne, så er det vanskeligt at afgøre, om forholdet er opstået som følge af bevidst svig eller som følge af en tvangsopløsning.

Blandt incitamenterne hos virksomhedsejerne for i højere grad at lade et selskab tvangsopløse er, at der er store udgifter forbundet med berigtigelse og genetablering af selskabet set i forhold til alternativet i at stifte et nyt selskab. Dette under hensyntagen til, at der bl.a. er lave økonomiske indgangsbarriere, ingen begrænsning i antallet af stiftelser per virksomhedsejer samt en begrænset sanktionering af virksomhedsejeren.

Det ville være derfor være hensigtsmæssigt, hvis analysen kunne påvise om de afgiftsmæssige sanktioner var afledt af tvangsopløsninger eller andre forhold.

Skatte- og afgiftsrestance niveauet i forhold til enkeltmandsvirksomheder fremhæves ligeledes i en negativ kontekst, men dog nævnes det ikke, at det er forventeligt, at der grundet forskellen i virksomhedsformernes hæftelsesform, vil være en højere gæld i et selskab. At 76% af iværksætterselskaberne alligevel har en gæld under 100.000 kr., hvoraf 61% af disse har gæld mellem 0-50.000 kr., er med til at illustrere, at såfremt der foreligger svig i en større skala i virksomhedsformen, så knytter dette sig til en mindre kreds af virksomheder. At fremstillingen baseres på et gennemsnit i stedet for kvartilsæt, kommer derfor til at lave en unødigt generalisering af selskabsvariantens restancer, da 3% er ansvarlig for 53% af restancen.

Da Erhvervsstyrelsens konklusion centrerer omkring antal tvangsopløsninger, restancer, og øget risiko for svig, så ville en analyse med en anden vinkling kunne påvise, om der var et decideret problem med iværksætterselskabet som selskabsvariant, eller om problemet i højere grad vedrørte antallet af tvangsopløsninger for denne. I samme kontekst, ville det have været interessant, hvis analysen havde undersøgt omfanget af iværksætterselskaber, der var stiftet af den samme stifter, i stedet for fordelingen af antal stiftere, der indgik i det enkelte selskab, hvilket bedre kunne indikere et misbrug af selskabsformen.

Lovforslag L190 2018-19

Den 28. februar 2019 fremlagde Erhvervsministeriet lovforslag L190 2018-19 med forslag om afskaffelse af iværksætterselskabet og nedsættelse af anpartskapitalen fra 50.000 kr. til 40.000 kr. Den 5. marts blev tidsplanen for behandlingen sendt ud, hvor 3. behandling var sat til d. 4 april 2019, altså en måned senere.¹²⁸

I fremsættelsestalen præsenteres lovforslaget som værende afledt af Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskabet, der konkluderer, at selskabsvarianten har medført øget risici for svig, opbygning af gæld til det offentlige, og at det samlede antal selskaber, der sendes til tvangsopløsning er steget.

Ligeledes fremføres det, at det for at begrænse "spekulation ved hamstring" af iværksætterselskaber til brug for svigagtige formål, er lovforslaget sendt i ekstern høring samme dag som lovforslaget fremsættes. Ligeledes foreslås det, at 1. behandling af forslaget foretages inden høringssvar er modtaget, kommenteret, og oversendt til folketetinget, samt at lovforslaget træder i kraft dagen efter bekendtgørelsen i Lovtidende. Eksisterende iværksætterselskaber ville få en 2-årig periode til at lade sig omregistrere til et anpartsselskab.¹²⁹

Bemærkning til fremsættelsestalen og lovforslagets fremførelse

I 2017 blev taxiloven ændret, hvilket medførte, at hver ansøger fra 1. januar 2018 kunne ansøge om op til 20 tilladelser.¹³⁰ Dette resulterede i, at vognmænd indenfor branchen begyndte at spekulere i, at oprette iværksætterselskaber til 1 kr. pr. styk med henblik på at ansøge om tilladelser, og derefter sælge selskabet, såfremt det havde opnået en tilladelse, hvor salg af disse selskaber kunne forekomme til en pris på 80.000 kr. Medierne har ligeledes afdækket nyheden om, at der var enkeltvognmænd, der oprettede en større række af iværksætterselskaber.¹³¹ Det kan desuden udledes fra CVR registret, at der i 2017 var 10 registreringer af iværksætterselskaber med branchekoden "Taxikørsel" mod 1.188 registreringer i 2018 samt 391 registreringer i de to første måneder af 2019, hvilket altså illustrerer en markant udvikling mod iværksætterselskabernes afskaffelse.¹³²

¹²⁸ L 190 Bilag 1 – fastsat tidsplan for udvalgets behandling samt fremsættelsestale d. 28. februar 2019 til L190.

¹²⁹ Fremsættelsestale d. 28. februar 2019 til L190 2018-19.

¹³⁰ Jf. Lov nr. 1538 af 19/12/2017 §41 og §36.

¹³¹ <https://www.dr.dk/nyheder/politik/taxavognmand-opfandt-finte-har-solgt-statens-gratis-tilladelser-op-mod-80000-kroner> & <https://ekstrabladet.dk/nyheder/samfund/fed-fidus-taxadirektoer-udnytter-ny-lovgivning-og-opretter-306-firmaer/7467627> (oplysninger kan udledes fra CVR registret, hvilket sikrer pålideligheden)

¹³² CVR.dk – baseret på afgrænset søgning af stiftelser i perioderne fordelt på iværksætterselskaber og branchekode.

Der var derfor konstateret et åbenlyst misbrug af iværksætterselskabet til et svigagtigt formål, hvilket ydermere ville føre til et stort antal tvangsopløsninger med henvisning til de selskaber, der ikke fik en tilladelse.

Det er derfor værd at overveje, om denne svigagtige anvendelse og udvikling, for én specifik branche, kunne overskygge de positive tendenser selskabsvarianten som helhed ellers havde.

Om dette kan have medvirket til, at Erhvervsstyrelsen analyse, baseret på opgavens iagttagelser, havde væsentlige mangler i nuanceringen af indholdet, hvor konklusioner foretages på baggrund af antagelser og "meget grove estimater" i stedet for fakta og videnskabelige undersøgelser, er ikke til at afgøre.

Det kan dog diskuteres, under hensyntagen til iværksætterselskabernes relativt korte levetid, om Folketinget i et scenarie uden problemet med taxiselskaber, have overvejet om tvivlen og usikkerheden omkring undersøgelserne skulle være kommet iværksætterselskaberne til gode frem for det modsatte.

Lovforslag i høring

Høringsnotatets indledning opsummerer de samme fremhævelser, som ministeren lagde til grund for lovforslagets fremførelse i fremsættelsestalen med tillæg af Erhvervsstyrelsens konklusion om iværksætterselskabernes manglende evne til at skabe økonomisk overskud.

Professorer og repræsentanter fra de store universiteter i Danmark fremsendte en fælles opfordring vedrørende lovforslaget d. 25. marts 2019, hvilket var 9 dage efter høringsnotatet blev udgivet, hvorfor denne ikke blev inkluderet. I denne opfordring beskrives det, hvordan kapitalkravet var i de øvrige EU-lande, hvor der i over halvdelen af EU-landene var en lignende selskabsvariant eller et kapitalkrav på 1 EUR, hvorfor det burde give anledning til refleksion, om der var noget galt med selve selskabsvarianten eller om det faktisk var den gældende lovgivningen, der var mangelfuld og kunne indrettes mere hensigtsmæssigt. Opfordringen var derfor, at der skulle foretages en undersøgelse, baseret på de øvrige landes erfaringer, da det ville være uforsvarligt at forhaste afskaffelsen af selskabsvarianten igennem, hvis det viste sig, at problemerne skyldtes mangelfuld indretning af reglerne.¹³³

Troels Michael Lilja, lektor Ph.d. fra CBS og Anette Miltoft, funktionschef fra Århus Universitet nåede dog at få indsendt høringssvar inden høringsfristens udløb, således, at disse blev repræsenteret i høringsnotatet.

¹³³ Opfordring til L190 fra CBS, KU, AU og AAU, bilag 11 – Lovforslag 190 2018-19.

Anette Miltoft anførte, at de så med beklagelse på afskaffelsen af iværksætterselskaber, da selskabsvarianten gav studerende og forskere mulighed for at indgå aftale med universitetet om adgang til patenteret teknologi samt mulighed for at indhente kapital fra eksterne investorer.¹³⁴

Troels Michael Lilja anførte bl.a. i sit høringssvar, at lovforslaget var fremlagt på et ufuldstændigt grundlag, da "Erhvervsstyrelsens analyse bygger på alt for mange antagelser og udokumenterede, subjektive vurderinger". Ligeledes fremhævede han, at kapitalkravet for anpartsselskabet burde sænkes til 10.000-15.000 kr. for at være på niveau med andre EU-lande samt, at konsekvensen ved afskaffelsen af iværksætterselskabet kunne medføre øget filialdrift eller mindre iværksætteri. Ved øget filialdrift vil bl.a. lovkompetencen rykke ud af landet, hvilket hverken vil være i myndighederne ellers kreditorernes interesse, da kontrolmuligheden svækkes.¹³⁵

Han anførte ligeledes, at Danmark burde lade sig inspirere af andre lande, der har indført iværksætterselskaber, og fremhævede her Luxembourgs model som værende en god inspirationskilde, da iværksætterselskaber i Luxembourg kun kan ejes af fysiske personer og at hver fysisk person kun må eje iværksætteranparter i ét selskab ad gangen.¹³⁶ I hans senere kommentar til Erhvervsministerens besvarelse af det indsendte høringssvar fremhæver han også, at en indførelse af denne model vil kunne imødekomme problemerne med taxi-sagerne, ved begrænsninger i ejerskab, hvilket L190 2018-19 ikke ville kunne. Dette skyldtes at muligheden for stadig at foretage ansøgning via filialer fra lande med lave kapitalkrav stadig ville være til stede.¹³⁷

Erhvervsministeriet konstaterede, at høringen overordnet tegnede et billede af, at flertallet af erhvervsorganisationerne generelt er positive over for lovforslaget. Blandt disse organisationer indgik Dansk Byggeri, SMVdanmark (tidl. Håndværksrådet), Finans Danmark (ny organisation inkl. det tidligere "Finansrådet") og FSR – Danske Revisorer, der alle bakkede op om afskaffelsen af iværksætterselskabet.¹³⁸

¹³⁴ Høringssvar fra Aarhus universitet d. 14. marts, Anette Miltoft, L190 2018-19 bilag 5.

¹³⁵ Høringssvar 7. marts 2019, Troels Michael Lilja, L190 2018-19 Bilag 2, executive summary, side 1.

¹³⁶ Høringssvar 7. marts 2019, Troels Michael Lilja, L190 2018-19 Bilag 2, Afsnit 5.

¹³⁷ Kommentarer til Erhvervsministerens besvarelse af spørgsmål 1 til L 190 stillet af udvalget den 8. marts 2019, d. 21. marts 2019, Troels Michael Lilja, L190 2018-19 Bilag 9, side 1-2.

¹³⁸ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 2.

Danske Advokater bakkede op om et opgør mod misbrugsmuligheder, og stillede sig positivt overfor ministeriets forslag, men anførte dog, at det misbrug som lovforslaget forsøgte at eliminere, allerede inden fremsættelsen af lovforslaget, var flyttet til anpartsselskaber eller personligt drevne virksomheder, der påkaldte sig mindre opmærksomhed end iværksætterselskaberne.¹³⁹

Danske Advokater fremhævede ligeledes:

*” at der er en betydelig risiko for, at de reelle brugere og ejere af iværksætterselskaber, som efterlever alle foreskrevne indrapporteringer og selskabslovens regler om god og ansvarlig ledelse samt årsregnskabslovens regler om korrekt regnskabsaflæggelse, ofres i et forsøg om at stoppe et misbrug, der med stor sandsynlighed ikke vil blive påvirket af den foreslåede lovændring, fordi misbruget er flyttet et andet sted hen.”*¹⁴⁰

SMVdanmark, FSR og Finans Danmark begrundede blandt andet afskaffelsen med, at analyser og erfaringer viser, at iværksætterselskaberne i betydeligt omfang har været anvendt til skatteunddragelse og misbrug i øvrigt, ligesom, at iværksætterselskabet var klart overrepræsenteret blandt selskaber der sendes til tvangsopløsning.¹⁴¹

Det var alene SMVdanmark, der henviste direkte til Erhvervsstyrelsens analyse. Det blev ikke præciseret, hvilke øvrige analyser eller erfaringer FSR og Finans Danmark henviste til, hvorfor det er ikke muligt at vurdere, hvilken vægtning Erhvervsstyrelsens analyse har i deres holdningsgrundlag.¹⁴²

Blandt de høringsindkaldte, foruden de danske universiteter, der delte det opponerende synspunkt på afskaffelsen af iværksætterselskabet, var Dansk Industri.

Det var Dansk Industris standpunkt, at der skulle sættes hårdt ind over for personer, der begik systematisk svig eller misbrugte virksomhedsformerne på anden vis. Det var dog deres klare opfattelse, at der fandtes mere målrettede tiltag, der kunne hindre misbrug af virksomhedsformen, således, at virksomhedsformen kunne bevares til gavn for de mange brugere, der anvendte virksomhedsformen på lovlig vis. De fremhævede, at det ville være oplagt, at man begrænsede antallet af iværksætterselskaber, som en enkeltperson kunne være involveret i.¹⁴³

¹³⁹ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 2 & 5.

¹⁴⁰ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 5-6.

¹⁴¹ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 3-4.

¹⁴² Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 3-4.

¹⁴³ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 3.

En høringsindkaldt organisation, der ikke nåede at indsende en tilbagemelding inden for høringsfristen, var Dansk Iværksætterforening. I tillæg til universiteternes opfordring d. 25 marts 2019, som tidligere omtalt, så opfordrede Dansk Iværksætterforening, i samarbejde med repræsentanterne fra universiteterne til, at muligheden for at stifte iværksætterselskaber blev suspenderet i en 1-årig periode, således at der kunne foretages en grundig undersøgelse, med henblik på at kunne lave en mere målrettet indretning af selskabsloven.¹⁴⁴

Ministeriets kommentar i høringen

Vedrørende afskaffelsen af iværksætterselskabet henviste Erhvervsministeriet, ligesom i indledningen, til Erhvervsstyrelsens analyses konklusioner som argument for afskaffelsen af iværksætterselskaber. Det bemærkes, at der ikke blev suppleret med andre bevæggrunde.¹⁴⁵

De kommenterede på forslaget om at indføre de Luxembourgske regler med:

*”de luxembourgske regler vil sandsynligvis ikke i tilstrækkelig grad imødegå de udfordringer, som iværksætterselskabsformen i sin nuværende form er udsat for. Den begrænsede økonomiske vækst og den hyppige tvangsopløsningsrate vil sandsynligvis fortsat gøre sig gældende.”*¹⁴⁶

Dette svar kan kritiseres, da det forekom som værende afværgende fra spørgsmålet, da deres vurdering af sandsynligheden er helt udokumenteret, og som minimum vil have afhjulpet en betydelig del af udfordringerne med taxi-stiftelserne. Dette gør sig ligeledes gældende vedrørende sandsynligheden for tvangsopløsningsraten og den begrænsede vækst.

Det blev tidligere fremhævet, at Erhvervsstyrelsens analyse ikke indeholdte et studie af antallet af iværksætterselskaber som enkeltpersoner var involveret i, hvilket ville have været yderst relevant, men siden dette ikke blev undersøgt, så forekommer denne vurdering af sandsynligheden også som værende betydeligt udokumenteret. Ved en begrænsning i antal selskaber iværksættere kunne involveres i, eller ved en eventuel en sanktionering i deres mulighed for at stifte nye iværksætterselskaber efter en tvangsopløsning, så ville dette forventeligt imødekomme en betydelig del af tvangsopløsningerne.

¹⁴⁴ Opfordring vedr. L 190: Suspendering af IVS-ordningen, 25. marts 2019, L190 2018-19 bilag 12.

¹⁴⁵ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 4.

¹⁴⁶ Høringsnotat 16. marts 2019 vedrørende L 190 2018-19, side 5.

I tilfælde af dette, så ville der også være færre dårlige og overflødige iværksætterselskaber repræsenteret i statistikken, hvilket ville fremhæve det reelle niveau af gode iværksætterselskaber i en positiv kontekst i forhold til økonomisk bidrag og erhvervsaktivitet m.fl.

Erhvervsministeriet fremhæver ligeledes, at de Luxembourgiske regler kunne omgås ved at indsætte stråmænd, hvilket som udgangspunkt er korrekt, men ikke desto mindre, så vil dette medføre en betydelig begrænsning alligevel, der alt andet lige ville begrænse et misbrug.

Erhvervsministeriet fremhæver, i relation øget filialdrift, at de ikke forventer, at afskaffelsen af iværksætterselskabet vil medføre en væsentligt øget aktivitet med henvisning til, at man ikke så den samme udvikling i filialdrift i Danmark, som man gjorde i Norge og Tyskland inden iværksætterselskabets indførelse. Denne betragtning skal dog ses i lyset af, at man i Danmark ved S.M.B.A selskabsformen i denne periode have en mulighed for at drive virksomhed med begrænset ansvar med et lavt kapitalkrav.

Omfanget hvori S.M.B.A'et har været brugt, har dog været begrænset i perioden, hvor Norge og Tyskland oplevede øget filialdrift. I perioden 2000-2008, hvor Tyskland indførte UG'et, var der 678 stiftelser af S.M.B.A'er, mens kapitalkravet for anpartskapitalen var 125.000 kr.¹⁴⁷ I perioden op til iværksætterselskabets indførelse, 2009-2013, oplevede selskabsformen dog en fremgang, da der i den kortere periode blev stiftet 1.992 S.M.B.A'er.¹⁴⁸ Undervejs blev anpartskapitalen i 2010 nedsat til 80.000 kr. Selskabsformen udgjorde derfor, trods en forholds stor stigning, stadig en meget lille andel af virksomhederne, set i forhold til antallet af iværksætterselskaber efterfølgende og de samlede stiftelser.

Under hensyntagen til digitaliseringen og globaliseringen, og dermed tilgængeligheden på tværs af landegrænser de seneste 15-20 år, kan det dog diskuteres, om historikken med filialdrift i et tilstrækkeligt dækkende svar burde kunne stå alene. At kapitalkravet er blevet sænket fra 125.000 kr. i den mellemliggende periode, og foreslået sænket til 40.000 kr. synes at være det afgørende, med evt. supplement af historikken, for en forventning om begrænset filialdrift frem for historikken alene.

Lovforslaget blev vedtaget ved ændringslov nr. 445 af 13-04-2019 og med ikrafttrædelse dagen efter bekendtgørelse i Lovtidende som ministeren foreslog det.¹⁴⁹

¹⁴⁷ Cvr.dk - baseret på afgrænset søgning på stiftelsesform S.M.B.A i perioden 1. januar 2000 til 31. december 2008.

¹⁴⁸ Cvr.dk - baseret på afgrænset søgning på stiftelsesform S.M.B.A i perioden 1. januar 2009 til 31. december 2013.

¹⁴⁹ Lov nr. 445 af 13-04-2019 §3.

Vurdering af høringsforløbet ved lovforslag L190 2018-19.

Det er værd at fremhæve, at ministeren fremsætter lovforslaget med en tidsplan, der tilskynder, at lovforslaget gennemføres lidt over en måned efter, at det fremsættes og med ikrafttrædelse snarest efter vedtagelsen. Til forskel, havde høringskontrahenterne ved indførelsen af iværksætterselskaber en måneds svarfrist¹⁵⁰, sidestillet med 2 uger ved L190 2018-19. Baseret på ministeriets kommentarer i høringsnotatet samt svar til Troels Michael Liljas høringsvar af d. 7. marts 2019, så centrerer kommentarerne til disse omkring konklusionerne i Erhvervsstyrelsens analyse. Ifølge Erhvervsministeriet, var der generelt et flertal, der var for iværksætterselskabets afskaffelse. I hvilket omfang disse holdninger baserede sig alene på Erhvervsstyrelsens analyse og Erhvervsministeriets præsentation af forslaget, kan ikke afgøres, men det må forventes, at det vejede meget tungt hos de fleste. Denne vægtning er også berettiget, under hensyntagen til, at Erhvervsstyrelsen og de øvrige myndigheder, har den bedste adgang til information og deraf forudsætninger for udarbejdelsen af denne.

SMVdanmark, FSR og Finans Danmark, der repræsenterer henholdsvis erhvervsliv, tilsyns- og finanssektor, som blandt flere var for afskaffelsen, vurderes at have en betydelig indvirkning ved deres positionering ved vurderingen af lovforslagets opbakning, da de hver især forventeligt har et indgående kendskab til iværksætterselskaberne gennem deres virke. Det kan bemærkes, at tre samme organisationer tilbage i 2013 var imødekommende over for iværksætterselskabets indførelse.

Dansk Industri, som værende den største erhvervsorganisation i Danmark, Danske Advokater, Dansk Iværksætterforening samt de danske universiteter, der repræsenterer erhvervsliv, juridiske praktikere, brancheforening for iværksættere, samt landets juraprofessorer udgør kontrahenter med opponerende synspunkter. Gruppen af opponerende kontrahenter, hvor vægtningen af disse, qua deres alsidige baggrund og deraf tilhørende kendskab til iværksætterselskaberne, vurderes at have en mindst ligeså betydelig indvirkning ved deres positionering i forhold til lovforslagets opbakning. Det kan derfor diskuteres, om der var en generel tilfredshed med lovforslaget under hensyntagen til opponenterne, og om hvorledes udfaldet ville have været anderledes, hvis Erhvervsstyrelsens analyse havde haft en mere neutral vinkel. Ligeledes kan det diskuteres, om et hastigt stigende antal stiftelser af iværksætterselskaber i taxibranchen, kan have medført det korte og pressede behandlingsforløb af lovforslaget, hvor der deraf var mindre fokus på at indsamle det optimale beslutningsgrundlag fremfor at få iværksætterselskabet hurtigt afskaffet.

¹⁵⁰ Høringsnotat af d. 26. februar 2013 vedrørende L152 2012-13, Bilag 1, side 1. (19. december – 25 januar, deraf en måned med hensyntagen til periode mellem jul og nytår).

Retsgrundlaget for filialdrift i Danmark

Efter afskaffelsen af iværksætterselskabet er det relevant at undersøge, hvorvidt afskaffelsen vil medføre en øget filialdrift i Danmark. Forinden denne undersøgelse vil retsgrundlaget for filialdrift i Danmark blive gennemgået nedenfor:

Etableringsfrihed

Det er et fælles EU-reglement, der sikrer et indre marked for EU/EØS-landene med fri bevægelighed, hvor varer og tjenesteydelser hindringsfrit skal kunne udveksles landene i mellem. Derfor er det også gjort muligt for EU/EØS-landenes statsborgere og virksomheder selv at vælge, hvor i unionen man ønsker at etablere sig og udøve virksomhed, for på den måde at opstille de bedste betingelser for økonomisk vækst.

Det er i traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde, også kaldet EUF-traktaten og forkortet TEUF, nærmere bestemt i artikel 49 og 54, at retsgrundlaget for etableringsfriheden i EU er angivet. I bestemmelserne i medfør af artikel 49 TEUF fremgår det, at:

”Inden for rammerne af nedennævnte bestemmelser er der forbud mod restriktioner, som hindrer statsborgere i en medlemsstat i frit at etablere sig på en anden medlemsstats område. Dette forbud omfatter også hindringer for, at statsborgere i en medlemsstat, bosat på en medlemsstats område, opretter agenturer, filialer eller datterselskaber.

Med forbehold af bestemmelserne i kapitlet vedrørende kapitalen indebærer etableringsfriheden adgang til at optage og udøve selvstændig erhvervsvirksomhed samt til at oprette og lede virksomheder, herunder navnlig selskaber i den i artikel 54 anførte betydning, på de vilkår, som i etableringslandets lovgivning er fastsat for landets egne statsborgere.”¹⁵¹

Det fremgår således af artikel 49, at EU/EØS-statsborgere skal have frihed til at vælge, hvilket medlemsland de ønsker at etablere sig i, og bestemmelsen beskriver derfor, at de enkelte medlemslande ikke må opstille restriktioner, som kan hindre denne frihed. Medlemslandene må derfor som udgangspunkt ikke give EU/EØS-statsborgerne ringere vilkår end landets egne, samtidig med at det også indebærer, at EU/EØS-statsborgerne, der ønsker at etablere sig, skal overholde de love og regler, der gælder i medlemslandet.

¹⁵¹ <https://www.eu.dk/da/dokumenter/traktater/traktaten-euf/tredje-del/afsnit-iv/kapitel-2/artikel-49>.

EU/EØS-statsborgerne skal desuden også have frihed til at oprette agenturer, filialer eller datterselskaber i andre medlemslande end deres egne. Etableringsfriheden betyder for virksomheder i andre medlemslande, at der skal være mulighed for at oprette, optage, drive og lede virksomhed i det ønskede etableringsland, og at det ligeledes skal være på lige vilkår med etableringslandets egne virksomheder.

Af artikel 54 TEUF fremgår det at:

”Selskaber, som er oprettet i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning, og hvis vedtægtsmæssige hjemsted, hovedkontor eller hovedvirksomhed er beliggende inden for Unionen, ligestilles, for så vidt angår anvendelsen af bestemmelserne i dette kapitel, med personer, der er statsborgere i medlemsstaterne.

Ved selskaber forstås privatretlige selskaber, heri indbefattet kooperative selskaber, samt alle andre juridiske personer, der henhører under den offentlige ret eller privatretten, med undtagelse af selskaber, som ikke arbejder med gevinst for øje.”¹⁵²

Artikel 54 præciserer, at artikel 49, der omtaler statsborgere i et medlemsland, tillige gælder for selskaber, der på lovlig vis er blevet stiftet i et medlemsland. Som det fremgår i andet afsnit af artiklen, så gælder bestemmelsen for alle juridiske personer, der drives med gevinst for øje, hvilket vil sige, at eksempelvis almennyttige organisationer ikke er omfattet af bestemmelsen.

Primær og sekundær etablering

Selskaber og statsborgere i de enkelte medlemslande har, med baggrund i etableringsfriheden i medfør af TEUF, som før omtalt, fri mulighed for at etablere sig i andre medlemslande. Her skelnes der mellem primær og sekundær etablering, og ved den primære etablering sondres der ydermere mellem oprindelig primær etablering og efterfølgende primær etablering.¹⁵³

¹⁵² <https://www.eu.dk/da/dokumenter/traktater/traktaten-euf/tredje-del/afsnit-iv/kapitel-2/artikel-54>.

¹⁵³ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 208-209.

Den oprindelige primære etablering betegner den situation, hvor der som led i den første etablering, stiftes virksomhed i et andet EU/EØS-land. Det betyder således for selskabets vedkommende, at ved den oprindelige primære etablering, så medfører det, at dets selskabsretlige hjemsted er i det EU/EØS-land, hvor selskabet er stiftet i. Ved en oprindelig primær etablering i et andet EU/EØS-land er stifteren i sin ret til at stifte den selskabsform, der ønskes, blandt udvalget i det konkrete EU/EØS-land.¹⁵⁴

Et selskab, der er stiftet i et givent EU/EØS-land, er derfor etableret på baggrund af selskabsstatuttet, der er landets retsorden og de selskabsretlige regler, som selskabet er underlagt. Derfor er det ikke helt lige til at gennemføre en efterfølgende primær etablering, der betegner den situation, hvor selskabet flytter sit selskabsretlige hjemsted fra det oprindelige stiftelsesland til et andet EU/EØS-land og derved skifter nationalitet. Årsagen hertil er, at der kan være forskel på de to EU/EØS-landes nationale selskabsretlige regler, hvad eksempelvis angår minimumskravet til selskabskapitalen mv.

Tidligere var der ikke hjemmel i EU-retten til, at et selskab havde mulighed for at flytte sit selskabsretlige hjemsted fra et EU/EØS-land til et andet, og derved blive underlagt det ønskede tilflytter lands selskabsstatut. Flere EU/EØS-lande krævede derfor, at selskaber, der ønskede at flytte sit selskabsretlige hjemsted til et andet EU/EØS-land, først skulle gennemføre en likvidation af selskabet, hvor selskabets formue blev opgjort efter afregning til eventuelle kreditorer, førend en effektivering af hjemstedsflytningen kunne ske. Dette var eksempelvis et krav ifølge den polske selskabslov i Polbud-dommen.¹⁵⁵

Dette blev endegyldigt ændret efter afgørelsen i Polbud-dommen, da konklusionen fra EU-domstolen var, at man anså likvidationskravene i forbindelse med flytning af det selskabsretlige hjemsted, som værende en hindring for etableringsfriheden. Derudover blev der i 2019 også vedtaget det 14. selskabsdirektiv, som nu giver den manglende hjemmel til flytning af det selskabsretlige hjemsted og derved er med til at sikre en ensartet regulering blandt EU/EØS-landene. Direktivet skal senest være implementeret d. 31. januar 2023 i de enkelte EU/EØS-landes selskabslovgivning.

¹⁵⁴ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 209.

¹⁵⁵ Polbud, C-106/06, præmis 3-6.

Den sekundære etablering er kendetegnet ved, at et eksisterende selskab bibeholder tilknytningen til det EU/EØS-land, hvor det er registreret, men beslutter at udvide sine erhvervsaktiviteter ved at oprette et datterselskab, filial eller agentur i et andet EU/EØS-land.¹⁵⁶ Det fremgår af artikel 49 TEUF, at den etablerende virksomhed selv har fri ret til at beslutte, hvilken af de tre etableringsformer, man ønsker at benytte sig af ved etableringen i det ønskede EU/EØS-land.

En filial er en enhed, der rent geografisk er adskilt fra hovedselskabet, og som i hovedselskabets navn og for dennes regning driver erhvervsvirksomhed under selvstændig ledelse.¹⁵⁷ Rent selskabsretligt er filialen underlagt selskabsstatutten i hovedselskabets land, idet filialen ikke er et selvstændigt retssubjekt, men kan dog godt være subjekt i forbindelse med lovgivningen i etableringslandet.¹⁵⁸

Det er i filialdirektivet, det 11. direktiv, det er angivet, hvilke krav, et EU/EØS-land kan opstille over for selskaber fra andre EU/EØS-lande, der etablerer sig i sit land gennem en filial.¹⁵⁹ De enkelte medlemslandes fortolkning af direktivets regler har været omdrejningspunktet i en række afgørelser i EU-domstolen, hvilket også vil blive behandlet senere i afhandlingen.

Foruden at etablere sig i form af et agentur gennem en agentaftale, er det tillige muligt for et eksisterende selskab at gennemføre en sekundær etablering i et andet EU/EØS-land ved at stifte et datterselskab i det pågældende land. Her giver artikel 49 TEUF desuden også fri mulighed for at vælge mellem de mulige selskabsformer i etableringslandet.¹⁶⁰ Et datterselskab, der er etableret i et andet EU/EØS-land, vil være en selvstændig juridisk person, der således i kraft af sit eget navn eksempelvis vil kunne indgå kontrakter, og derfor skal følge selskabslovgivningen i det pågældende land, hvor det er etableret.

¹⁵⁶ Peytz, Etableringsretten – Introduktion tillige Lilja, Filialbegrebet, 2010, s. 59 samt Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 215.

¹⁵⁷ Lilja, Filialbegrebet, 2010, s. 401.

¹⁵⁸ Lilja, Filialbegrebet, 2010, s. 401.

¹⁵⁹ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 301.

¹⁶⁰ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 216.

Hovedsæde- og registreringskriteriet

Til at fastlægge et selskabs nationalitet og dermed fastlægge selskabsstatutten, så er der overordnet set skelnet mellem to teorier: hovedsæde- og registreringskriteriet.

Det følger af registreringskriteriet, der også er kaldet inkorporationskriteriet, at fastlæggelsen af et selskabs nationalitet og dermed selskabsstatut skal ske ud fra det land, som selskabet er registreret i og dermed det pågældende lands selskabslovgivning. Ifølge registreringskriteriet skal selskabet således blot være registreret i det land, hvor det har sit vedtægtsmæssige hjemsted.¹⁶¹ Registreringskriteriet giver således mulighed for, at et selskab kan være registreret i ét land, mens hele eller dele af virksomheden drives i et andet, samtidig med at selskabet er underlagt selskabslovgivningen i registreringslandet.

Ved hovedsædekriteriet afgøres selskabets nationalitet og dermed selskabsstatut ved vurderingen af, i hvilket land selskabet har sit faktiske hovedsæde. Det faktiske hovedsæde defineres ud fra, hvor selskabets primære administration og ledelse, herunder direktion og bestyrelse, er beliggende. Efter fastlæggelsen af beliggenheden for det faktiske hovedsæde, så skal selskabet registreres i det land, hvor det faktiske hovedsæde er konstateret beliggende. Det er således essentielt for hovedsædekriteriet, at det vedtægtsmæssige hjemsted og det faktiske hovedsæde er ens.¹⁶² Hovedsædekriteriet giver således ikke mulighed for, at et selskab kan være registreret i ét land og underlagt det pågældende lands selskabslovgivning, mens hele virksomheden bliver drevet i et andet land.

Registreringskriteriet blev i sin tid udviklet i Storbritannien, mens hovedsædekriteriet havde sit udspring fra Frankrig og Tyskland. Derfor har det givet anledning til store diskussioner i forbindelse med EU-domstolens behandling af sager, hvor de to teorier blev sat op over for hinanden, da det i et fælles EU-reglement ikke er muligt at operere med begge kriterier, da de som bekendt er modstridende.

Det er især i afgørelserne: "Centros", "Überseering" og "Inspire Art", hvor EU-domstolen har fastlagt, at hovedsædekriteriet ikke er foreneligt med etableringsfriheden, der følger af artikel 49 og 54 TEUF. Disse afgørelser har således blandt andet bevirket, at den tyske internationale selskabsret er blevet ændret, således at den, for så vidt angår selskaber fra EU/EØS-lande, ikke længere er baseret på hovedsædekriteriet, men på registreringskriteriet.¹⁶³ De pågældende afgørelser vil endvidere blive behandlet senere i afhandlingen.

¹⁶¹ Werlauff, Hovedsædekriteriet i ny skikkelse (...), 2000.

¹⁶² Werlauff, Hovedsædekriteriet i ny skikkelse (...), 2000.

¹⁶³ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 203.

Præjudicielle spørgsmål

Såfremt der hos de enkelte medlemslandes retsinstanser opstår tvivl omkring fortolkningen af EU-retten, så er det Den Europæiske Unions Domstol, der afgør sådanne tvists ved at besvare de såkaldte præjudicielle spørgsmål.¹⁶⁴

I nogen tilfælde kan medlemslandene selv vælge at anmode Den Europæiske Unions Domstol om at behandle præjudicielle spørgsmål, hvorimod medlemslandene i andre tilfælde er pålagt at forelægge spørgsmålet for EU-domstolen.

I de tilfælde, hvor et præjudicielt spørgsmål opstår under en retssag ved en national ret hos et medlemsland, og det ikke er muligt at appellere afgørelsen til en højere instans i medfør af medlemslandets nationale retsregler, så er medlemslandet pligtig til at forelægge spørgsmålet til EU-domstolen.¹⁶⁵

Nedenfor vil der blive gennemgået tre afgørelser, som har haft stor betydning filialdriften inden for den europæiske union.

Centros, C-212/97

Denne sag, der stod mellem Centros Ltd. og den danske Erhvervs- og Selskabsstyrelse, underbyggede etableringsfriheden mellem EU- medlemslandene, og er derfor central i udviklingen i medlemslandenes selskabsret.

Sagen vedrørte et dansk ægtepar, der oprettede et engelsk private limited company, som er en pendant til det danske anpartsselskab, med henblik på udelukkende at drive virksomheden gennem en filial i Danmark. Selskabet ved navn Centros Ltd., blev stiftet i England på grund af landets lempeligere krav til indskudskapitalen, således at ægteparret derved undgik at skulle indbetale indskudskapitalen på 200.000 kr., som var minimumskravet for et dansk anpartsselskab på daværende tidspunkt. Selskabet blev stiftet med en selskabskapital på 100 GBP, som på lovlignvis i medfør af den engelske selskabsret ikke blev indbetalt eller stillet til rådighed af ægteparret i forbindelse med stiftelsen.¹⁶⁶ Selskabet havde således ingen aktivitet i England, idet formålet med konstruktionen for ægteparret udelukkende var at stifte et kapitalselskab, som var et billigere alternativ til det danske anpartsselskab.

¹⁶⁴ Artikel 267 TEUF: Præjudicielle spørgsmål.

¹⁶⁵ Artikel 267 TEUF: Præjudicielle spørgsmål.

¹⁶⁶ Centros, C-212/97, præmis 3.

Konstruktionen, hvor et selskab stiftes i et andet medlemsland end borgerens eget, med det formål udelukkende at drive virksomhed i borgerens eget land, gennem en filial, bliver betegnet som en etableringskæde.¹⁶⁷

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen nægtede imidlertid oprettelsen af filialen af Centros Ltd. i Danmark med den begrundelse, at man anså etableringskæden som en omgåelse af de danske selskabsretlige regler for så vidt angår et minimumskapitalkrav på 200.000 kr. samt et krav om fuld indbetaling af denne. Man mente, at der var tale om en omgåelse, fordi hensigten ikke var at drive virksomhed i England, men derimod i Danmark, hvorfor man mente, at der ikke var tale om en oprettelse af en filial, men en egentlig hovedetablering i Danmark.¹⁶⁸

Erhvervs- og Selskabsstyrelsen havde tidligere fået medhold i denne praksis fra en afgørelse i Erhvervsankenævnet, der også vedrørte etableringen af en engelsk filial i Danmark. I den konkrete sag blev det konstateret, at den engelske virksomhed ikke drev reel virksomhed i England, idet hensigten var, at erhvervsaktiviteten skulle foregå i Danmark gennem filialen.¹⁶⁹

Da Erhvervsankenævnet er en lavere instans end selve domstolene, så har en afgørelse i nævnet ikke samme retskildemæssige værdi, som hvis afgørelsen var truffet ved en domstol.¹⁷⁰ Centros Ltd. accepterede ikke denne praksis, og valgte derfor at indbringe afvisningen for Østre Landsret, der stadfæstede Erhvervs- og Selskabsstyrelsens afvisning¹⁷¹, hvorefter sagen blev indbragt for Højesteret, der forelagde sagen for EU-domstolen gennem følgende præjudicielle spørgsmål:¹⁷²

”Er det foreneligt med EF-traktatens artikel 52, jf. artikel 58 og artikel 56, at nægte registrering af en filial af et selskab, der har hjemsted i en anden medlemsstat, og som med en selskabskapital på 100 GBP (ca. 1 000 kr.) er lovligt stiftet og bestående i henhold til denne medlemsstats lovgivning, når selskabet ikke selv driver erhvervsmæssig virksomhed, men filialen ønskes oprettet for at drive hele virksomheden i det land, hvor filialen oprettes, og fremgangsmåden må anses for benyttet i stedet for stiftelse af et selskab i sidstnævnte medlemsstat med henblik på at undgå indbetaling af en mindste selskabskapital på 200 000 kr., nu 125 000 kr.?”¹⁷³

¹⁶⁷ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 218.

¹⁶⁸ Centros, C-212/97, præmis 7.

¹⁶⁹ Erhvervsankenævnets afgørelse af 12. januar 1996.

¹⁷⁰ Lilja, Filialbegrebet, 2010, s. 268

¹⁷¹ Centros, C-212/97, præmis 8 og 9.

¹⁷² Centros, C-212/97, præmis 13.

¹⁷³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX%3A61997CJ0212>.

Med det konkrete spørgsmål, ønskede retten at få klarlagt, om den hidtidige retspraksis omkring etableringskæder var foreneligt med EU-retten, herunder etableringsfriheden i medfør af artikel 49 og 54 TEUF. Der blev argumenteret for, at man ikke var imod filialer generelt, men at retspraksis var henvendt specifikt til etableringskæderne, hvilket betød, at man ikke havde nægtet den konkrete filialregistrering, såfremt Centros Ltd. drev erhvervsmæssig virksomhed i England.¹⁷⁴ Derudover blev der argumenteret for, at den gældende retspraksis var til for at forhindre en omgåelse af selskabslovens regler omkring kapitalkrav, ligesom det også skulle beskytte offentlige og private kreditorer samt bekæmpe konkursrytteri.¹⁷⁵

EU-domstolen fastslog i sin afgørelse, at det forhold, at et selskab er stiftet på lovligvis i et medlemsland med henblik på helt eller delvist at drive virksomheden i et andet medlemsland ikke var i strid med etableringsfriheden, jf. EU-retten.¹⁷⁶ Derudover blev det præciseret, at det ikke havde nogen betydning i relation til artikel 49 og 54 TEUF, at det danske ægtepar udelukkende havde stiftet selskabet i England for at undgå at skulle indbetale det dagældende kapitalkrav på 200.000 kr. for et dansk anpartsselskab.¹⁷⁷ Formålet med etableringsfriheden i henhold til TEUF var netop at gøre det muligt for selskaber, der var stiftet i et medlemsland, at kunne drive virksomhed i andre medlemslande gennem et agentur, en filial eller et datterselskab.¹⁷⁸

Derudover blev det også afvist af EU-domstolen, at den danske retspraksis omkring registreringsnægtelse af etableringskæder kunne være berettiget som følge af kreditorbeskyttelse og bekæmpelse af konkursrytteri. Det blev i den forbindelse fremhævet, at Centros Ltd. ikke havde nogen intention om at forsøge at skjule, at der var tale om et engelsk selskab, der drev erhvervsvirksomhed gennem en filial i Danmark. På den baggrund vurderedes kreditorerne således at være fuldt oplyste herom.¹⁷⁹

¹⁷⁴ Centros, C-212/97, præmis 15.

¹⁷⁵ Centros, C-212/97, præmis 12.

¹⁷⁶ Centros, C-212/97, præmis 17.

¹⁷⁷ Centros, C-212/97, præmis 18 og 29.

¹⁷⁸ Centros, C-212/97, præmis 26.

¹⁷⁹ Centros, C-212/97, præmis 36.

Ifølge EU-domstolens retspraksis, så er det muligt for et medlemsland at opstille restriktioner for sine egne statsborgere, således at disse ikke benytter bestemmelserne i EU-retten til at overtræde den nationale lovgivning.¹⁸⁰ I afgørelsen oplister domstolen selv de fire betingelser, der skal være opfyldt for, at sådanne restriktioner på lovlig vis kan opstilles:¹⁸¹

- De skal anvendes uden forskelsbehandling
- De skal være begrundet i tvingende samfundsmæssige hensyn
- De skal være egnede til at sikre virkeliggørelsen af det formål, de forfølger
- De må ikke gå ud over, hvad der er nødvendigt for at opnå formålet

Denne sag er central for konkurrencesituationen på det selskabsretlige område EU/EØS-landene i mellem, idet sagen fastslog muligheden for at udnytte lempeligere regler i forbindelse med selskabsstiftelser i andre EU/EØS-lande uden, at dette skulle medføre begrænsninger ifølge de nationale regler. Dette blev i særdeleshed fastslået i præmis 27:

”Under disse omstændigheder kan det forhold, at en statsborger i en medlemsstat, der ønsker at stifte et selskab, vælger at stifte det i den medlemsstat, hvis selskabsretlige regler forekommer den pågældende at være de mindst byrdefulde, og at oprette filialer i andre medlemsstater, ikke i sig selv udgøre et misbrug af etableringsretten. Retten til at stifte et selskab i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning og at oprette filialer i andre medlemsstater er således inden for et enhedsmarked et led i udøvelsen af den etableringsfrihed, der er garanteret ved traktaten.”¹⁸²

EU-domstolen besvarer det præjudicielle spørgsmål således:

”EF-traktatens artikel 52 og 58 er til hinder for, at en medlemsstat nægter registrering af en filial af et selskab, som er stiftet i henhold til lovgivningen i en anden medlemsstat, hvor det har sit hjemsted, men ikke driver erhvervsmæssig virksomhed, når filialen ønskes oprettet, for at selskabet kan drive hele sin virksomhed i den stat, hvor filialen oprettes, således at det undgås at stifte et selskab i den sidstnævnte stat og derigennem, at de i denne stat gældende regler om stiftelse af selskaber, som er strengere med hensyn til indbetaling af en mindste selskabskapital, finder anvendelse.

¹⁸⁰ Centros, C-212/97, præmis 24.

¹⁸¹ Centros, C-212/97, præmis 34.

¹⁸² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX%3A61997CJ0212>.

Denne fortolkning udelukker dog ikke, at den pågældende medlemsstats myndigheder kan træffe enhver foranstaltning, som er egnet til at hindre svigagtige forhold eller som består i, at der kan pålægges sanktioner i anledning af sådanne forhold, enten over for selskabet selv, i givet fald i samarbejde med den medlemsstat, hvori selskabet er stiftet, eller over for selskabsdeltagerne i tilfælde, hvor det godtgøres, at de gennem stiftelse af et selskab reelt søger at unddrage sig deres forpligtelser over for private eller offentlige kreditorer på den pågældende medlemsstats område.”¹⁸³

Med dette svar stod det klart, at EU-retten og etableringsfriheden tillod etableringskæder. En sådan tilladelse af etableringskæder måtte derfor samtidig betyde, at de lande, der tidligere afgjorde et selskabs nationalitet og dermed selskabsstatut på baggrund af hovedsædekriteriet, måtte bøje sig for registreringskriteriet, da etableringskæder som bekendt ikke er foreneligt med hovedsædekriteriet.

Dette var imidlertid dog ikke helt tilfældet, da flere fortalere for hovedsædeteorien argumenterede for, at afgørelsen ikke nødvendigvis var ensbetydende med en afskaffelse af hovedsædekriteriet, idet man var af den opfattelse, at England og Danmark i forvejen anvendte registreringskriteriet, og af den årsag fik afgørelsen dette udfald. Derudover gav den sidste del af EU-domstolens besvarelse omkring muligheden for opstilling af restriktioner overfor selskabet til at forhindre svigagtige forhold også anledning til flere fortolkninger og modificeringer heraf.¹⁸⁴

Selvom der efter afgørelsen opstod en vis usikkerhed omkring den fortsatte eksistens af hovedsædeteorien, så blev dommen betragtet som en milepæl i udviklingen af den europæiske selskabsret.¹⁸⁵

Dommen havde derfor også en afgørende betydning for den danske selskabsret, da det såkaldte Genuine link-kriterium, som ellers var blevet tiltrådt af både Erhvervsankenævnet og Østre Landsret, måtte ophæves. Genuine link-kriteriet betegner det kriterium, at det oprindelige selskab skal have reel tilknytning til hjemstaten, førend en etablering af filialen ville kunne godkendes.¹⁸⁶

¹⁸³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX%3A61997CJ0212>.

¹⁸⁴ Lilja, Filialbegrebet, 2010, s. 286-287

¹⁸⁵ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 221.

¹⁸⁶ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 221.

Den over 20 år gamle dom er således stadig aktuel i dag, idet den har dannet grundlag for, efter iværksætterselskabets afskaffelse, at de danske iværksættere fortsat har mulighed for at stifte et kapitalselskab med et kapitalindskud, som er betydeligt lavere end det gældende kapitalkrav for danske anpartsselskaber på 40.000 kr.

Afgørelsen medførte desuden, at når der fremadrettet skulle vedtages lovgivning på området, så var man nu nødt til at skele til lovgivningen i de øvrige EU/EØS-lande, for at anpartsselskabet fortsat kunne anses for at være et konkurrencedygtigt ”produkt” i forhold til lignende selskabstyper i EU.

Überseering BV, C-208/00

EU-domstolen fik efter relativt kort tid mulighed for at tage stilling til endnu et præjudicielt spørgsmål angående etableringsfriheden, hvor hovedsædteoriens forenelighed med etableringsfriheden var en del af omdrejningspunktet.

Sagen vedrørte det hollandske selskab, Überseering BV, der d. 22. august 1990 blev stiftet og registreret i Holland¹⁸⁷, og d. 6. oktober 1990 erhvervede en grund i den tyske by Düsseldorf til brug for erhvervsmæssigt formål.¹⁸⁸ To år efter erhvervelsen af grunden hyrede selskabet en entreprenør, Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC), til at forestå en renovering af to bygninger på grunden. Da renoveringen tilsyneladende var mangelfuld, gjorde selskabet forholdet gældende overfor entreprenøren.¹⁸⁹

Selskabet blev i december 1994 solgt til to tyske statsborgere med bopæl i Düsseldorf,¹⁹⁰ og da manglerne på renoveringen fortsat ikke var udbedret trods opfordringer herom til entreprenøren, så lagde selskabet sag an mod NCC ved Landgericht Düsseldorf.¹⁹¹

Sagen blev afvist af Landgericht Düsseldorf, og afgørelsen blev efterfølgende stadfæstet af Oberlandesgericht Düsseldorf efter selskabets anke.

¹⁸⁷ Überseering BV, C-208/00, præmis 2.

¹⁸⁸ Überseering BV, C-208/00, præmis 6.

¹⁸⁹ Überseering BV, C-208/00, præmis 6.

¹⁹⁰ Überseering BV, C-208/00, præmis 7.

¹⁹¹ Überseering BV, C-208/00, præmis 8.

I Oberlandesgericht Düsseldorf blev afvisningen begrundet med, at det hollandske selskab mistede sin rets- og partsevne i Tyskland, som et udenlandsk selskab, på det tidspunkt, hvor de to tyske statsborgere erhvervede anparterne i selskabet, idet man i den forbindelse havde forlagt sit faktiske hovedsæde til Tyskland. Retten fandt således, at man ikke kunne behandle søgsmålet, som følge af selskabets mistede rets- og partsevne.¹⁹²

Det var således den dagældende tyske retspraksis, at et selskabs retsevne, og dermed også partsevne, skulle bedømmes ud fra hovedsædeteorien. Et selskab, der var stiftet i et andet EU/EØS-land, men efterfølgende havde forlagt sit faktiske hovedsæde til Tyskland, skulle derfor stiftes på ny for at kunne opnå rets- og partsevne i landet.¹⁹³

Sagen blev efterfølgende indbragt til den tyske højesteret, Bundesgerichtshof, af Überseering med det formål at få afprøvet sagen ved EU-domstolen. Dette blev en realitet, da sagen efterfølgende blev forelagt EU-domstolen som to præjudicielle spørgsmål med en klar opfordring fra Bundesgerichtshof om at fastholde den dagældende retspraksis.¹⁹⁴

De to præjudicielle spørgsmål var som følger:

- 1) *"Skal artikel 43 EF og 48 EF fortolkes således, at det er i strid med etableringsfriheden for selskaber, hvis retsevnen og partsevnen for et selskab, der er gyldigt stiftet efter en medlemsstats ret, bedømmes efter retten i den stat, hvortil selskabet har forlagt sit faktiske hovedsæde, og hvis det følger af denne ret, at selskabet ikke længere dér kan gøre krav i henhold til kontrakt gældende for domstolene?*
- 2) *Såfremt Domstolen besvarer dette spørgsmål bekræftende:
Påbyder etableringsfriheden for selskaber (artikel 43 EF og 48 EF), at retsevnen og partsevnen skal bedømmes efter retten i stat, hvor selskabet er stiftet?"*¹⁹⁵

Til fordel for NCC bidrog den tyske, spanske og italienske regering med argumenter, der blandt andet inkluderede henvisninger til afgørelserne i en tidligere EU-dom, Daily Mail and General Trust PLC (81/87).

¹⁹² Überseering BV, C-208/00, præmis 9.

¹⁹³ Überseering BV, C-208/00, præmis 3-5.

¹⁹⁴ Überseering BV, C-208/00, præmis 13.

¹⁹⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX:62000CJ0208>.

Dommen vedrørte et engelsk selskab, der efter et salg af en række aktiver, ønskede at flytte sit hovedsæde til Holland, uden at miste sin status som et engelsk selskab, på grund af landets lempeligere regler om beskatning heraf. Flytningen af hovedsædet uden at miste sin status som et engelsk selskab blev imidlertid afvist af EU-domstolen.¹⁹⁶

De forskellige regeringer anerkendte, at de to sager ikke var direkte sammenlignelige, idet Daily Mail-dommen omhandlede forholdet mellem et selskab og det medlemsland, som selskabet var stiftet i. Da regeringerne var fortalere for hovedsædeteorien, mente man dog, at argumenterne fra dommen fortsat gjaldt, idet domstolen i dommen konkluderede, at de nuværende artikler 49 og 54 TEUF ikke gav selskaber ret til at flytte sit hovedsæde til et andet EU/EØS-land og samtidig beholde sin status som et selskab fra det oprindelige EU/EØS-land.

Überseering fik opbakning fra blandt andre regeringerne i Holland og Storbritannien samt fra Kommissionen, og fra denne side blev der argumenteret for, at Daily Mail-dommen ikke havde relevans for denne sag, idet efterfølgende primær etablering var omdrejningspunktet i den pågældende sag.¹⁹⁷ I stedet blev det påpeget, at Centros-dommen var relevant for vurderingen af denne retssag, idet denne dom ligeledes vedrørte et selskabs sekundære etablering, og behandlingen heraf fra det land, som man havde valgt at etablere sig i.¹⁹⁸

I EU-domstolens bemærkninger stod det klart, at domstolen også var af den opfattelse, at Daily Mail-dommen ikke var anvendelig til vurdering af denne sag. Det blev understreget, at Daily Mail-dommen vedrørte et selskab, der ønskede at forlægge sit faktiske hjemsted til et andet EU/EØS-land, hvorimod Überseering, i den konkrete sag, aldrig havde givet udtryk for, at man ønskede at forlægge sit faktiske hjemsted fra Holland til Tyskland.¹⁹⁹

I EU-domstolens behandling af, om det udgjorde en restriktion mod etableringsfriheden, at de tyske domstole nægtede at anerkende rets- og partsevnen for et selskab, der var lovligt stiftet i et andet EU/EØS-land, refereredes der til Centros-dommen, og man kom frem til, at den pågældende tyske retspraksis altså utvivlsomt udgjorde en restriktion.

¹⁹⁶ Daily Mail and General Trust PLC (81/87), præmis 25.

¹⁹⁷ Überseering BV, C-208/00, præmis 39.

¹⁹⁸ Überseering BV, C-208/00, præmis 41.

¹⁹⁹ Überseering BV, C-208/00, præmis 62 og 63.

Det var således en restriktion mod etableringsfriheden i medfør af artikel 49 og 54 TEUF, at Tyskland nægtede at anerkende Überseering's rets- og partsevne, som følge af ejerskiftet, førend selskabet var stiftet på ny i Tyskland.²⁰⁰

Herefter blev det diskuteret, om de konstaterede restriktioner mod etableringsfriheden var begrundede og dermed kunne retfærdiggøres i overensstemmelse med de fire betingelser, som EU-domstolen oplyste i Centros-dommens præmis 34. I denne forbindelse blev der af den tyske regering argumenteret for, at såfremt domstolen fastlog, at hovedsædeteorien blev anset som værende en restriktion mod etableringsfriheden, så var man af den overbevisning, at restriktionerne ikke medførte en forskelsbehandling, da de var begrundet i det tvingende almene hensyn samt at de var proportionale med de tilstræbte mål – og af den årsag overholdte de betingelserne, der fremgik af præmis 34 i Centros-dommen.²⁰¹

Den tyske regering mente, at hovedsædeteorien understøttede retssikkerheden og kreditorbeskyttelsen, ligesom den også bidrog til forhindring af konkurrencefordrejning, beskyttelse af minoritetsselskabsdeltagere, beskyttelse af lønmodtagere samt til forhindring af, at selskaber kunne udnytte skattemæssige fordele i flere forskellige EU/EØS-lande.²⁰²

EU-domstolen konkluderede slutteligt, at det ikke kunne udelukkes, at restriktionerne på nogle områder kunne retfærdiggøres, men at en manglende anerkendelse af rets- og partsevnen for et selskab, der var lovligt stiftet i et andet EU/EØS-land var i direkte strid med etableringsfriheden.²⁰³

EU-domstolen besvarede derfor de præjudicielle spørgsmål således:

- 1) *Artikel 43 EF og 48 EF er til hinder for - i tilfælde, hvor et selskab, der er stiftet efter lovgivningen i en medlemsstat, på hvis område det har sit vedtægtsmæssige hjemsted, efter en anden medlemsstats ret anses for at have forlagt sit faktiske hovedsæde til denne anden stat - at sidstnævnte stat ikke anerkender, at selskabet har retsevne og dermed partsevne for de nationale domstole med henblik på at gøre rettigheder gældende i henhold til en kontrakt, det har indgået med et selskab, der er etableret i denne stat.*

²⁰⁰ Überseering BV, C-208/00, præmis 79-82.

²⁰¹ Überseering BV, C-208/00, præmis 84.

²⁰² Überseering BV, C-208/00, præmis 85-90.

²⁰³ Überseering BV, C-208/00, præmis 92-93.

- 2) *I tilfælde, hvor et selskab, som er stiftet efter lovgivningen i en medlemsstat, på hvis område det har sit vedtægtsmæssige hjemsted, gør brug af sin etableringsfrihed i en anden medlemsstat, pålægger artikel 43 EF og 48 EF den sidstnævnte medlemsstat at anerkende den retsevne og dermed den partsevne, selskabet har i henhold til retten i den stat, hvori det er stiftet.*²⁰⁴

Med EU-domstolens afgørelse af denne sag, blev det for alvor konkluderet, at hovedsædeteorien i den oprindelige udgave ikke var forenelig med etableringsfriheden i EU-retten. Det var således ikke længere lovligt at anvende dette kriterium til at fastlægge et selskabs nationalitet og dermed selskabsstatut, og på den baggrund nægte anerkendelsen af et selskab fra et andet EU/EØS-land.²⁰⁵

Dommen bliver desuden også anset som værende en endegyldig blåstempling af etableringskæder som en del af etableringsfriheden, således at medlemslandenes selskaber nu frit kunne udnytte de enkelte medlemslandes regler inden for det selskabsretlige område til egen fordel.²⁰⁶ Dette var således uagtet, om det pågældende land tidligere havde anvendt hovedsæde- eller registreringskriteriet til at bestemme et selskabs nationalitet.

Afgørelsen efterlod dog alligevel diskussioner fra forskellige forfattere omkring mulighederne for de enkelte EU/EØS-lande for at opstille generelle nationale restriktioner, som havde til formål at pålægge udenlandske selskaber, der var etableret i landet, nationale selskabsretlige regler. En afprøvning af disse forhold blev gjort gældende i sagen om Inspire Art.

Inspire Art, C-167/01

Denne dom kom i kølvandet på Centros- og Überseering-dommene, og behandlede de restriktioner, som medlemslandene havde mulighed for at opstille for udenlandske selskaber således, at disse ikke benyttede bestemmelserne i EU-retten til at overtræde den nationale lovgivning, som også blev nævnt i Centros-dommens præmis 34.

Indledningsvist skal det nævnes, at den hollandske regering d. 17. december 1997 vedtog en lov ved navn, *Wet op de puur formeel buitenlandse Venootschappen* – herefter forkortet WFBV, som vedrørte de såkaldte ”formelle udenlandske selskaber”.

²⁰⁴ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX:62000CJ0208>.

²⁰⁵ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 227.

²⁰⁶ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 227.

Formålet med loven var at opstille en række restriktioner for udenlandske selskaber, der kun eller næsten kun drev virksomhed i Holland, og dermed reelt ingen tilknytning havde til stiftelseslandet.²⁰⁷

Restriktionerne i medfør af WFBV var blandt andre som følger:²⁰⁸

- Solidarisk hæftelse for ledelsen for aftaler indgået på vegne af selskabet, så længe den gældende forpligtelse til den særskilte registrering i handelsregisteret ikke var opfyldt.
- Forpligtelse til at angive på alle udgående dokumenter og publikationer, at der var tale om et "formelt udenlandsk selskab" med henvisning til hovedvirksomheden. Det præciseredes, at det ville være i strid med loven at antyde, at selskabet var hollandsk.
- Krav til at den tegnede kapital udgjorde samme niveau som minimumskapitalkravet på et hollandsk anpartsselskab (18.000 EUR pr. 1. september 2000) samt et krav om at egenkapitalen ikke måtte blive mindre end niveauet for minimumskapitalkravet. Der forelå endvidere et krav om, at en autoriseret revisor, ved en erklæring, skulle bekræfte dette for handelsregisteret.
- Solidarisk hæftelse for ledelsen, såfremt ovenstående krav til den tegnede kapital og niveauet for egenkapitalen ikke var overholdt.

D. 28. juli 2000 stiftede en hollandsk statsborger et engelsk selskab ved navn Inspire Art Ltd., hvis hovedkontor var beliggende i England og hovedaktivitet var at drive virksomhed inden for salg af kunstværker. Stifteren selv, der var selskabets eneste direktør, var bosiddende i Holland og kunne tegne selskabet alene og uafhængigt.²⁰⁹ Formålet var som udgangspunkt at drive virksomheden i Holland gennem en hollandsk filial af selskabet, idet reglerne for stiftelse af selskaber var lempeligere i England i forhold til de dagældende hollandske selskabsretlige regler.²¹⁰

Derfor blev der foretaget en registrering af filialen i handelskammeret i Amsterdam, hvor man bevidst valgte at undlade angivelsen om, at der var tale om et formelt udenlandsk selskab iht. bestemmelserne i WFBV, idet man ikke anså betingelserne herfor for opfyldte.²¹¹

Det lokale handelskammer var dog af en anden opfattelse, idet selskabet var stiftet i et andet EU/EØS-land med hensigten om udelukkende at drive erhvervsmæssig virksomhed i Holland, og på den måde omgå de nationale reglerne omkring kapitalkrav for selskaber.

²⁰⁷ Inspire Art, C-167/01, præmis 23.

²⁰⁸ Inspire Art, C-167/01, præmis 24-27.

²⁰⁹ Inspire Art, C-167/01, præmis 34.

²¹⁰ Inspire Art, C-167/01, præmis 39.

²¹¹ Inspire Art, C-167/01, præmis 35 og 37.

Handelsregisteret mente derfor, at selskabet skulle anvende betegnelsen "formelt udenlandsk selskab", og derved være underlagt restriktionerne i medfør af WFBV.²¹²

Da Inspire Art Ltd. ikke var enige i handelskammerets vurdering, blev sagen indbragt for Kantongerecht te Amsterdam, hvor selskabet for det første argumenterede for, at selskabet ikke opfyldte betingelserne for at høre under reglerne i WFBV, og såfremt retten ikke var enig heri, så blev der også argumenteret for, at restriktionerne, der var opstillet i WFBV, var i strid med etableringsfriheden i medfør af de nuværende artikler 49 og 54 TEUF.²¹³

Kantongerecht te Amsterdam fastslog i sin kendelse, at Inspire Art Ltd. var at betragte som et "formelt udenlandsk selskab" i medfør af bestemmelserne i WFBV, og derfor var underlagt de dertilhørende restriktioner.²¹⁴ I forhold til påstanden om, at WFBV ikke var forenelig med etableringsfriheden i medfør af EU-retten, så blev det besluttet at udsætte sagen og forelægge forholdet til EU-domstolen som to præjudicielle spørgsmål.²¹⁵

- 1) *"Skal artikel 43 EF og 48 EF fortolkes således, at de er til hinder for, at Nederlandene i henhold til Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen af 17. december 1997 opstiller nærmere bestemmelser som dem, der findes i lovens artikel 2 til og med 5 vedrørende etablering i Nederlandene af en filial af et selskab, som er stiftet i Det Forenede Kongerige udelukkende i den hensigt at opnå en fordel i forhold til foretagender, der er oprettet efter nederlandsk ret, som indeholder strengere betingelser end Det Forenede Kongeriges ret for stiftelse og fuld indbetaling, når denne hensigt ifølge den nederlandske lov udledes af, at selskabet fuldt ud eller næsten fuldt ud udøver sin virksomhed i Nederlandene og endvidere ikke har nogen reel tilknytning til den stat, hvori den lovgivning, hvorefter det er stiftet, er gældende?"*
- 2) *Såfremt disse artikler skal fortolkes således, at bestemmelserne i Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen er uforenelige med disse artikler, skal artikel 46 EF da fortolkes således, at bestemmelserne i artikel 43 EF og 48 EF ikke begrænser anvendeligheden af de nederlandske regler i Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen, fordi bestemmelserne i denne lov er begrundet i de hensyn, som den nederlandske lovgiver har anført?"*²¹⁶

²¹² Inspire Art, C-167/01, præmis 36.

²¹³ Inspire Art, C-167/01, præmis 37.

²¹⁴ Inspire Art, C-167/01, præmis 38.

²¹⁵ Inspire Art, C-167/01, præmis 39.

²¹⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX:62001CJ0167>.

Med henvisning til blandt andet Centros-dommen, så fastslog EU-domstolen først og fremmest i sin afgørelse, at det ikke var i strid med bestemmelserne omkring etableringsfriheden at stifte et selskab i ét medlemsland med lempeligere stiftelseskrav for herefter at etablere sig i et andet medlemsland og udøve virksomheden herfra.²¹⁷ Der var således ikke tale om svig, selvom formålet med konstruktionen var at udnytte et andet EU-lands lempeligere selskabsretlige regler.

EU-domstolen fastslog tillige, at restriktionerne i medfør af WFBV var i strid med etableringsfriheden, og at særloven for udenlandske selskaber dermed ikke blot pålagde selskaberne et antal af supplerende forpligtelser af administrativ karakter, som det hollandske handelskammer ellers havde argumenteret for.²¹⁸ Dette blev understøttet med, at restriktionerne i medfør af WFBV pålagde udenlandske selskaber at opfylde regler i henhold til den nationale lovning, når der eksempelvis forelå et krav til selskabskapitalen og ledelsens ansvar.

Dette krav til at overholde de hollandske regler vurderedes at svække de muligheder for etableringsfrihed, som selskaberne var givet med artikel 49 og 54 TEUF.²¹⁹ Derfor var det specifikt forholdet omkring kravet til mindstekapitalen og den potentielle hæftelse for ledelsen, såfremt kravene til mindstekapitalen og egenkapitalen ikke var opfyldte, der især udgjorde en hindring for etableringsfriheden.²²⁰

I det 11. selskabsdirektiv er der oplistet en række oplysninger, der skal offentliggøres i det medlemsland, hvor filialen ønskes oprettet.²²¹ I dommen konkluderes det, at en række af de særreglerne i medfør af WFBV omkring offentlighedsforpligtelser var forenelige med det 11. selskabsdirektiv, og dermed ikke udgjorde en hindring for etableringsfriheden.²²² De særregler, der dog vurderes ikke at være forenelige med det 11. selskabsdirektiv, var kravet om anførsel i selskabsregisteret, at selskabet var et "formelt udenlandsk selskab", kravene til formalia på udgående dokumenter samt kravet til revisorerklæring til dokumentation af mindstekapital og egenkapital.²²³

²¹⁷ Inspire Art, C-167/01, præmis 95 og 96.

²¹⁸ Inspire Art, C-167/01, præmis 99.

²¹⁹ Inspire Art, C-167/01, præmis 101.

²²⁰ Inspire Art, C-167/01, præmis 104.

²²¹ Inspire Art, C-167/01, præmis 17.

²²² Inspire Art, C-167/01, præmis 56-58.

²²³ Inspire Art, C-167/01, præmis 65 og 71.

Da det 11. selskabsdirektiv indeholdte en udtømmende liste over offentlighedsforpligtelser, så konkluderedes det, at WFBV i sin helhed var i strid med direktivet, idet loven indeholdte offentlighedsforpligtelser, der ikke var inkluderet i direktivet.²²⁴

Afgørelsen understregede således, at de enkelte EU-lande ikke måtte opstille nationale restriktioner i forhold til offentlighedsforpligtelser for udenlandske selskaber, der ikke fremgik af det 11. selskabsdirektivs artikel 2, stk. 1. Det blev derfor gjort sværere for de enkelte lande at forhindre filialer af udenlandske selskaber, der udelukkende drev erhvervsmæssig virksomhed i filiallandet, hvilket var med til at styrke konkurrencesituationen blandt EU/EØS-landene på det selskabsretlige område yderligere.

I forhold til kravene omkring mindstekapital og ledelsens ansvar, så begrundede det hollandske handelskammer disse krav i medfør af WFBV, at disse skulle forhindre svig, fungere som kreditorbeskyttelse, bevirke god handelsskik samt være med til sikring af en effektiv skattekontrol.²²⁵ Der blev desuden argumenteret for, at kravene opfyldte de fire betingelser, som EU-domstolen oplyste i præmis 34 i sin afgørelse af Centros-dommen, der vedrørte de restriktioner, som et medlemsland har mulighed for at opstille overfor egne statsborgere, således at bestemmelserne i EU-retten ikke blev benyttet til at overtræde den nationale lovgivning.

I afgørelsen fastslår EU-domstolen, at kreditorer havde adgang til de fornødne oplysninger i forhold til at kunne konstatere, at der i det konkrete tilfælde var tale om et engelsk selskab og dermed ikke et hollandsk, og at selskabet derfor kunne være underlagt andre selskabsretlige bestemmelser, herunder eksempelvis et andet kapitalkrav end det, der gjaldt for de hollandske selskaber.²²⁶

Derudover var det tidligere fastlagt, at det ikke blev anset som værende svig, når en hollandsk statsborger gjorde brug af lempeligere stiftelsesregler i et andet EU/EØS-land, og hensigten udelukkende var at drive sin virksomhed gennem en hollandsk filial af et udenlandsk selskab.²²⁷

I forhold til argumentet om, at restriktionerne i medfør af WFBV var opsat for at sikre en effektiv skattekontrol og opretholde god handelsskik, så konkluderede EU-domstolen, at restriktionerne ikke vurderes at opfylde betingelserne, jf. præmis 34 i Centros-dommen.²²⁸

²²⁴ Inspire Art, C-167/01, præmis 70-72.

²²⁵ Inspire Art, C-167/01, præmis 109.

²²⁶ Inspire Art, C-167/01, præmis 135.

²²⁷ Inspire Art, C-167/01, præmis 137-139.

²²⁸ Inspire Art, C-167/01, præmis 140.

EU-domstolen besvarer derfor de forelagte præjudicielle spørgsmål således:

- 1) *"Artikel 2 i Rådets ellefte direktiv 89/666/EØF af 21. december 1989 om offentlighed vedrørende filialer oprettet i en medlemsstat af visse former for selskaber henhørende under en anden stats retsregler er til hinder for en national lovgivning som Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen (den nederlandske lov om formelt udenlandske selskaber), der pålægger en filial af et selskab, som er stiftet i henhold til en anden medlemsstats lovgivning, offentlighedsforpligtelser, der ikke fremgår af direktivet.*
- 2) *Artikel 43 EF og 48 EF er til hinder for en national lovgivning som Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen, hvorefter den frie adgang til oprettelse af en filial i medlemsstaten af et selskab, der er stiftet i henhold til en anden medlemsstats lovgivning, er undergivet visse betingelser, som er fastsat i national selskabsret om stiftelse af selskaber, vedrørende mindstekapital og selskabsledelsens ansvar. Årsagerne til, at selskabet er blevet stiftet i førstnævnte medlemsstat såvel som den omstændighed, at selskabet udelukkende eller næsten udelukkende udøver sin virksomhed i den medlemsstat, hvor filialen er oprettet, kan – medmindre det i det konkrete tilfælde godtgøres, at der foreligger misbrug – ikke fratage selskabet retten til at påberåbe sig den etableringsfrihed, der er garanteret ved EF-traktaten."*²²⁹

Efter denne afgørelse blev det fastslået, at de enkelte EU/EØS-lande ikke må opstille særlige restriktioner overfor de såkaldte etableringskæder, der kan begrænse den etableringsfrihed, der er opnået gennem EU-retten.²³⁰ Det er kun i tilfælde af, at det er konstateret i det pågældende EU/EØS-land, at der i det konkrete tilfælde foreligger misbrug eller svig, at det kan retfærdiggøres, at der opstilles sådanne restriktioner.²³¹

²²⁹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/?uri=CELEX:62001CJ0167>.

²³⁰ Lilja, Filialbegrebet, 2010, s. 296.

²³¹ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 236-237.

Sammenfattende konklusion på dommene

Det står klart, at efter EU-domstolens afgørelse i Centros-dommen i 1999, der blev betragtet som en milepæl i udviklingen af den europæiske selskabsret²³², blev konkurrencen på det selskabsretlige område skærpet blandt EU/EØS-landene. Med de efterfølgende afgørelser i hhv. Überseering- og Inspire Art-dommene, blev det desuden cementeret, at den etableringsfrihed, der var givet i medfør af EU-retten, tillod etableringskæder, og at de enkelte EU/EØS-lande derfor ikke måtte opstille restriktioner over for selskaber fra andre medlemslande, for at forhindre disse.

De tre EU-domme har desuden endeligt gjort op med hovedsædeteorien til bestemmelse af et selskabs nationalitet og dermed selskabsstatut, hvilket har bevirket, at lande, der tidligere var tilhængere af denne teori, har måtte bøje sig for registreringsteorien. Dette har eksempelvis medført, at den tyske internationale selskabsret er blevet ændret, således at den, for så vidt angår selskaber fra EU/EØS-lande, ikke længere er baseret på hovedsædekriteriet, men på registreringskriteriet.²³³

Af den årsag sikrede de tre afgørelser, at selskaber fra EU/EØS-lande efterfølgende har kunne udnytte selskabsretten i de enkelte medlemslande og på den baggrund etablere sig der, hvor man finder det mest attraktivt uden at blive pålagt restriktioner.

Muligheden for at etablere en konstruktion i form af etableringskæder, har derfor også medført, at lovgiverne i de enkelte EU/EØS-lande har måtte revurdere landenes selskabsret i forhold til vurderingen af dens internationale konkurrenceevne, da EU-domstolens praksis gav mulighed for at omgå høje kapitalkrav, hvor især konstruktionen med filialer af britiske limited-selskaber, der kunne stiftes med en mindstekapital på 1 GBP, var udbredt.²³⁴

EU-domstolens praksis har derfor foruden en revurdering af kapitalkravene til de enkelte selskabsformer i EU/EØS-landene også medført en lang række lavkapitalselskabsvarianter, som eksempelvis det tyske Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt), det danske iværksætterselskab samt det luxembourgske Société à responsabilité limitée simplifiée. Med de forskellige tiltag har de enkelte EU/EØS-lande således optimeret vilkårene for landenes selskabsret i et EU-retligt perspektiv.

²³² Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 221.

²³³ Friis Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 1, 2017, s. 203.

²³⁴ Eriksen, Reformen af tyske GmbH-lov 2008 (...), 2019.

Danske filialer af udenlandske kapitalselskaber

Efter det EU-retlige grundlag for filialdrift, vil der i det følgende blive redegjort for den danske regulering vedrørende filialer. Det er i selskabslovens kapitel 19, at reglerne for filialer af udenlandske kapitalselskaber i Danmark forefindes.

Etablering af filialen

Det er i kapitlets første paragraf, §345, at det er angivet, hvilke udenlandske selskaber (også kaldet hovedselskabet), der må drive virksomhed i Danmark gennem en filial.

Først og fremmest gælder bestemmelsen for udenlandske kapitalselskaber fra andre EU/EØS-lande, hvilket således gør, at selskabsloven på denne måde lever op til etableringsfriheden, der er givet i medfør af bestemmelserne i artikel 49 og 54 TEUF.²³⁵

Foruden selskaber fra andre EU/EØS-lande, så giver bestemmelsen tillige mulighed for, at selskaber fra andre lande også kan etablere sig her i landet gennem en filial. Dette gælder selskaber fra andre lande, hvor Danmark har indgået en aftale med det pågældende land om, at der skal være lige muligheder for landenes selskaber til at etablere filialer i landene. Danmark har i denne forbindelse indgået særskilte aftaler med USA, Schweiz, Georgien og Sydkorea.²³⁶ Derudover giver bestemmelsen også mulighed for, at øvrige udenlandske selskaber kan få adgang til at etablere en filial i Danmark, såfremt der indsendes en gensidighedserklæring, hvoraf det fremgår, at et tilsvarende dansk selskab, med samme formål, som hovedselskabet, ville have tilsvarende muligheder for at etablere en filial i det pågældende selskabs land.²³⁷

Filialens ledelse

Ledelsen i filialen betegnes som filialbestyrere, og denne kan bestå af en eller flere filialbestyrere.²³⁸ Det er således filialbestyrerne, der tegner filialen.²³⁹ Dette kan ske hver for sig eller ved flere filialbestyrere i forening. Filialbestyrerne har derfor ved den ubegrænsede fuldmagt mulighed for at handle og indgå forpligtelser på vegne af det udenlandske hovedselskab gennem sit virke i den danske filial.²⁴⁰

²³⁵ Jf. Selskabslovens §345, stk. 1.

²³⁶ Erhvervsstyrelsens vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber, 2019, kapitel 2.

²³⁷ Jf. Selskabslovens §345, stk. 2.

²³⁸ Jf. Selskabslovens §346, stk. 1.

²³⁹ Jf. Selskabslovens §346, stk. 3.

²⁴⁰ Erhvervsstyrelsens vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber, 2019, kapitel 4.

Det er et krav, at filialbestyrerne også er ansat i det udenlandske hovedselskab, hvor de gerne må indgå i ledelsen og være tegningsberettigede. Derfor er der heller ikke noget krav om, at filialbestyrerne skal være bosiddende i Danmark.²⁴¹

Filialens navn

I selskabslovens §347, stk. 1 stilles der krav til filialens navn og eventuelle binavne, idet navnet skal referere til det udenlandske hovedselskab ved at indeholde hovedselskabets navn med tilføjelse af "filial".

Derudover skal det tillige tydeligt fremgå, hvilken nationalitet det udenlandske hovedselskabet har, således at filialens interessenter, som eksempelvis kreditorer og myndigheder, er tilstrækkeligt oplyste i forhold til at vide, at disse interagerer med en filial af et udenlandsk selskab.²⁴² Af den årsag må filialens navn desuden ikke indeholde betegnelser som "aktieselskab" og "ApS", således at det kunne blive forvekslet med et almindeligt dansk selskab.²⁴³ Selskabslovens bestemmelser i medfør af §2 og §3 omkring kapitalselskabets navn finder desuden også anvendelse ved navngivningen af filialen, hvilket eksempelvis vil sige, at navnet og eventuelle binavne skal adskille sig tydeligt fra andre virksomhedsnavne, ligesom de ikke må benyttes til at vildlede.

Filialen skal derudover, på alle udgående dokumenter og en eventuel hjemmeside, referere til det udenlandske hovedselskab ved at angive en række oplysninger herom. Oplysningerne skal blandt andet indeholde hovedselskabets navn, hjemsted, CVR-nummer samt oplysning omkring selskabets registreringsnummer i det pågældende hjemland.²⁴⁴

²⁴¹ Erhvervsstyrelsens vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber, 2019, kapitel 4.

²⁴² Jf. Selskabslovens §347, stk. 1.

²⁴³ Erhvervsstyrelsens vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber, 2019, kapitel 3.

²⁴⁴ Jf. Selskabslovens §347, stk. 2.

Retsstillingen for filialen og hovedselskabet

En dansk filial af et udenlandsk selskab er ikke et selvstændigt retssubjekt, hvorfor det er hovedselskabet, der hæfter over for de forpligtelser, der indgås i filialen. Det vil også sige, at de retsforhold, der måtte opstå pga. erhvervsaktiviteten i Danmark gennem filialen, vil resultere i, at hovedselskabet underkastes dansk ret og de danske domstoles afgørelser.²⁴⁵

Det er filialens ledelse i form af filialbestyreren, der som bekendt tegner filialen. Derfor er det også dennes ansvar at sikre sig, at filialen efterlever den danske lovgivning, herunder eksempelvis efterlevelse af de skatte- og selskabsretlige regler, omkring indberetning af filialens oplysningsskema, indberetning og indbetalinger af afgifter og kildeskatter samt indsendelse af årsrapporten for det udenlandske hovedselskab eller alternativt en undtagelseserklæring kombineret med koncernregnskabet for en højere modervirksomhed, jf. ÅRL §143-146.²⁴⁶

Af selskabslovens §346, stk. 2 fremgår det derfor også af den årsag, at lovens generelle regler for ledelsesmedlemmer, med de fornødne tilpasninger, tillige gælder for filialbestyrere. Derfor gælder lovens regler om erstatningsansvar i medfør af §361 eksempelvis også for filialbestyrere, hvilket betyder, at disse kan ifalde erstatningsansvar, såfremt disse gennem deres virke har påført andre et økonomisk tab ved at handle forsætligt eller simpelt uagtsomt.

Registrering af filialen

Det er ikke tilladt for filialen at påbegynde sin erhvervsaktivitet, førend der er sket anmeldelse eller registrering hos Erhvervsstyrelsen.²⁴⁷ Selve registreringen af filialen skal ske i Erhvervsstyrelsens IT-system eller alternativt ved en anmeldelse til Erhvervsstyrelsen. Selskabslovens kapitel 2 omkring registrering og frister gælder tillige ved registrering af en filial.²⁴⁸ Kravene til oplysningerne i anmeldelsen af oprettelsen af filialen følger af anmeldelsesbekendtgørelsens §19.

I tilfælde af, at registreringen af filialen bliver afvist hos Erhvervsstyrelsen, så er det ikke tilladt at fortsætte erhvervsaktiviteten, hvilket også er tilfældet, såfremt filialen slettes.²⁴⁹

²⁴⁵ Jf. Selskabslovens §348.

²⁴⁶ Erhvervsstyrelsens vejledning om filialer af udenlandske kapitalselskaber, 2019, kapitel 5.

²⁴⁷ Jf. Selskabslovens §349, stk. 2.

²⁴⁸ Jf. Selskabslovens §349, stk. 1.

²⁴⁹ Jf. Selskabslovens §349, stk. 2.

Sletning af filialen

En filial kan slettes, som følge én af nedenstående årsager:²⁵⁰

- I det tilfælde, at hovedselskabet selv sletter filialen,
- Såfremt der ikke er valgt en filialbestyrer og forholdet ikke er bragt i orden efter Erhvervsstyrelsens henvendelse herom,
- Såfremt der ikke er indsendt et revideret årsregnskab for det udenlandske hovedselskab i medfør af §§ 143 og 144, og at forholdet ikke er bragt i orden efter Erhvervsstyrelsens henvendelse herom,
- Såfremt det kan konstateres, at der ikke er tilstrækkelige aktiver her i landet, således at en fordringshaver kan indkræve sin fordring hos en filial af et udenlandsk selskab, der ikke er hjemmehørende i et EU/EØS-land.

Såfremt årsagen, der oprindeligt førte til sletningen, bliver bragt i orden, så kan det udenlandske hovedselskab anmode Erhvervsstyrelsen om en genregistrering af filialen efter en sletning, jf. selskabslovens § 350, stk. 2.

²⁵⁰ Jf. Selskabslovens §350, stk. nr. 1-4.

Sammenligning af transaktionsomkostninger

Efter vedtagelsen af lovforslaget L190 2018-19, der indebar afskaffelsen af iværksætterselskabet, efterlod det Danmark med et af de højeste kapitalkrav blandt anpartsselskaber i EU/EØS-landene.²⁵¹

Det er derfor interessant at undersøge, om dette forhold kan give anledning til, at danske iværksættere fremover vil udnytte den etableringsfrihed, de er sikret igennem EU-retten, og derved drive virksomhed gennem etableringskæder. Ved denne konstruktion kunne den danske iværksætter drage fordel af lempeligere minimumskapitalkrav i et andet EU/EØS-land, og på denne måde drive virksomhed i Danmark gennem en filial af det udenlandske selskab.

Til at undersøge, om en konstruktion med etableringskæder kunne være et fordelagtigt alternativ i forhold til at stifte et dansk anpartsselskab, er der i det følgende udvalgt to selskabsvarianter fra andre EU/EØS-lande med henblik på at lave en komparativ analyse mellem disse og det danske anpartsselskab.

For at vurdere fordelagtigheden på et oplyst grundlag bliver selskabsvarianterne målt på minimumskapitalkravene samt de oplevede transaktionsomkostninger ved de enkelte konstruktioner.

Til sammenligningsgrundlaget i analysen er der udvalgt det tyske Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) (UG) samt det irske Private Company Limited by Shares (LTD). Disse selskabsvarianter er først og fremmest udvalgt under hensyntagen til, at minimumskapitalkravene er i omegnen af 1 EUR, ligesom sprogbarriererne synes overkommelige sammenlignet med andre EU/EØS-lande. UG er desuden specifikt udvalgt, da Tyskland er et naboland til Danmark, og at iværksætterselskabet i et væsentligt omfang var inspireret herfra.

Historisk set har det ofte været de engelske Private Limited Company selskaber, der har været anvendt som hovedselskaber i europæiske filialer, hvorfor disse kunne have været interessante at inddrage i analysen, men af hensyn til usikkerhederne omkring den retslige stilling efter Brexit, under afhandlingens udarbejdelse, så er det irske Private Company Limited by Shares (LTD) valgt som et sammenligneligt alternativ.

²⁵¹ Høringssvar vedr. L 190 om afskaffelse af iværksætterselskaber og nedsættelse af minimumskrav til anpartsselskabers selskabskapital, Troels Michael Lilja, 2019, side 4-5.

Kapitalkrav

Danmark: Kapitalkravet for det danske anpartsselskab følger af selskabslovens §4, stk. 2, og udgør 40.000 kr. Det følger endvidere af selskabslovens §33 stk. 1, at minimum 25% af selskabskapitalen skal være indbetalt, dog skal der til hver en tid være minimum 40.000 kr. indbetalt.

Det følger endvidere af selskabsloven, at kapitalejerne ikke hæfter personligt for selskabets forpligtelser, og at der alene hæftes for den indskudte selskabskapital.²⁵² I de tilfælde, hvor kapitalejerne benytter muligheden for at foretage en delvis indbetaling af selskabskapitalen²⁵³, så er der ikke særskilt hjemmel i selskabsloven til at gøre kapitalejerne personligt ansvarlige for den manglende indbetaling. Ledelsen skal derfor som alternativt søge fordringen inddrevet gennem de almindelige retsmidler, gældende for simple fordringer, dog forventeligt uden et forskelligt udfald.²⁵⁴

Tyskland: Særbestemmelserne for det tyske UG fremgår af den tyske anpartsselskabslov, GmbHG²⁵⁵, §5a. I lighed med iværksættersekskabet er UG derfor også blot en variant af den tyske pendant til anpartsselskabet, GmbH.

Af GmbHG §5a, stk. 1 fremgår det, at et selskab med en registreret selskabskapital, der er under det gældende minimumskapitalkrav på 25.000 EUR i medfør af GmbHG §5, stk. 1, skal betegnes som et Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt). Da den registrerede selskabskapital skal angives i hele euro i henhold til den tyske anpartsselskabslov²⁵⁶, betyder det således, at minimumskapitalkravet for et UG lyder på 1 EUR.

Selvom minimumskapitalkravet for et GmbH udgør 25.000 EUR, så er det i modsætning til de danske regler for anpartsselskabet, muligt at nøjes med at indbetale ned til halvdelen af det gældende minimumskapitalkrav.²⁵⁷

Betingelserne omkring selskabskapitalen og dennes indbetaling følger af kapital 2 i den tyske GmbHG. Det fremgår i denne, at det er virksomhedens aktiver alene, der skal opfylde forpligtelserne overfor selskabets kreditorer, hvilket dermed afleder den begrænsede hæftelse for kapitalejerne.²⁵⁸

²⁵² Jf. Selskabsloven §1 stk. 2.

²⁵³ Jf. Selskabsloven §33 stk. 1.

²⁵⁴ Jf. Werlauff, Selskabsret 11. udgave, 2019, side 252-253.

²⁵⁵ Forkortelse for: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

²⁵⁶ Jf. GmbHG, §5, stk. 2.

²⁵⁷ Jf. GmbHG, §7, stk. 2.

²⁵⁸ Jf. GmbHG §13 stk. 2.

Modsætningsvist den danske selskabslov, så fremgår det i GmbHG, at kapitalejerne på forlangende ikke kan fritages fra indbetaling af ej indbetalt selskabskapital, ligesom kapitalejerne hæfter solidarisk for indbetalingen af manglende indbetalt selskabskapital.²⁵⁹ Ledelsen kan ligeledes i et scenarie for manglende indbetaling af selskabskapital, gøres ansvarlig for de øvrige kapitalejers indbetaling som følge af den solidariske hæftelse.²⁶⁰

En betingelse for at kunne stifte et UG, der således har en registreret selskabskapital, under det gældende minimumskapitalkrav, er at der forelægger et krav om henlæggelse af 25% af et eventuelt overskud til en bunden reserve.²⁶¹ Disse regler minder derfor om de daværende danske selskabsretlige regler for iværksætterselskaber, dog med den forskel, at der ifølge de tyske regler godt kan ske modregning af driftsmæssige underskud i den bundne reserve, hvilket som bekendt ikke var muligt for iværksætterselskaber i medfør af årsregnskabslovens § 35 c (LBK nr. 1580 af 10/12/2015).

Derudover indeholder den tyske lov ikke restriktioner i forhold til anvendelsen af den resterende del af overskuddet, som det var gældende i den danske selskabslov, hvilket vil sige, at de tyske kapitalejere af et UG således har mulighed for at udlodde udbytte fra første regnskabsår, såfremt der er realiseret et positivt resultat, og at kapitalgrundlaget herefter vurderes tilstrækkeligt af ledelsen.

Selvom det formelle minimumskapitalkrav for et tysk UG lyder på 1 EUR, så ses det sjældent i praksis, at selskaberne bliver stiftet med en registreret selskabskapital på dette beløb. Dette skyldes, at der i lighed med de danske selskabsretlige regler, forefindes en reaktionspligt for ledelsen i tyske kapitalselskaber²⁶², hvilket derfor skaber et paradoks ved stiftelsen, da selskabskapitalen ved en stiftelse til 1 EUR vil være tabt med over 50% efter afholdelse af stiftelsesomkostningerne. I henhold til den tyske GmbHG, så kan manglende reaktionspligt hos ledelsen sanktioneres med enten en bøde eller op til 3 års fængsel.²⁶³

Med hensyn til notarens forpligtelser ved selskabsstiftelser, så ville det stride imod hans hverv om at rådgive omkring den gældende lovgivning, ved at deltage i en stiftelse af et selskab med en konstateret tabt selskabskapital allerede ved stiftelsen. Af denne årsag ses det ofte, at de tyske UG'er bliver stiftet med en registreret selskabskapital, der ligger i et niveau, hvor stiftelsesomkostningerne kan indeholdes i selskabskapitalen.

²⁵⁹ Jf. GmbHG §19 stk. 2 og §31 stk. 3.

²⁶⁰ Jf. GmbHG §31 stk. 6.

²⁶¹ Jf. GmbHG, §5a, stk. 3.

²⁶² Jf. GmbHG §49, stk. 3.

²⁶³ Jf. GmbHG §84, stk. 1.

Irland: Kapitalkravet til selskabsformen, Private Company Limited by Shares (LTD), fremgår ikke direkte af den irske selskabslov, Companies Act 2014, men det fremgår af §66 stk. 1, at selskabskapitalen i et kapitalselskab skal have en nominel værdi. Det kan derfor udledes, at der ikke er noget minimumskapitalkrav, men at der er et krav om, at der skal være en selskabskapital.

Det fremgår af den irske selskabslov, at kapitalejerne i et LTD som hovedregel hæfter med deres andel af selskabskapitalen, hvilket gælder både indbetalt og ej indbetalt selskabskapital.²⁶⁴ Der gælder dog solidarisk hæftelse i tilfælde af 2 eller flere kapitalejere for eventuel ej indbetalt selskabskapital, hvilket således er i lighed med de tyske selskabsretlige regler.²⁶⁵

Stiftelse

Danmark: Det er i selskabslovens kapitel 3, at bestemmelserne omkring stiftelse af et anpartsselskab er angivet, og selve stiftelsen af et anpartsselskab foregår inde på Erhvervsstyrelsens hjemmeside: www.virk.dk.

Ved stiftelsen af et anpartsselskab skal der udarbejdes følgende dokumenter:

- Stiftelsesdokument²⁶⁶
- Vedtægter²⁶⁷
- Ejerbog, der dog blot skal udfærdiges hurtigst muligt efter stiftelsen,²⁶⁸ da den skal være offentligt tilgængelig for myndighederne.²⁶⁹

For anpartsselskaber gælder det ifølge anmeldelsesbekendtgørelsen, at der som dokumentation for den kontante indbetaling af selskabskapitalen skal foreligge en ekstern dokumentation af selskabskapitalen i form af bankbilag eller erklæring fra enten advokat eller revisor²⁷⁰. Ved indskud af selskabskapital som apportindskud, skal der i stedet forelægge en vurdereringsberetning fra en godkendt revisor.²⁷¹

Erhvervsstyrelsen takserer et gebyr på 670 kr. for registrering af en stiftelse af et anpartsselskab, hvilket ligeledes er beløbet, der takseres ved registrering af filialer af udenlandske virksomheder.²⁷²

²⁶⁴ Jf. Companies Act 2014 §17, stk. 2.

²⁶⁵ Jf. Companies Act 2014 §17, stk. 6.

²⁶⁶ Jf. selskabslovens §§25-27.

²⁶⁷ Jf. selskabslovens §§28-29.

²⁶⁸ Jf. selskabslovens §50, stk. 1.

²⁶⁹ Jf. selskabslovens §51, stk. 1.

²⁷⁰ Jf. anmeldelsesbekendtgørelsens § 18, stk. 2.

²⁷¹ Jf. anmeldelsesbekendtgørelsens § 18, stk. 3.

²⁷² <https://erhvervsstyrelsen.dk/gebyrer-og-takster>

Tyskland: Det er i den tyske anpartselskabslovs, kapitel 1, at bestemmelserne omkring stiftelse af et kapitalselskab er angivet.

I Tyskland foregår selskabsstiftelserne hos en notar. Notarens rolle følger af den tyske notarlov, "Beurkundungsgesetz", hvori det er angivet, at notaren er forpligtet til at undersøge viljen hos selskabsstifterne, afklare fakta omkring stiftelsen samt instruere selskabsstifterne omkring transaktionens juridiske omfang. Notaren skal som dokumentation herfor tillige gengive parternes erklæringer i et referat.²⁷³ Det er således notaren, der forestår selskabsregistreringen til det tyske Handelsregister.

Da den tyske GmbHG kræver en notar, så er notarens principper omkring honorarer lovreguleret i "Bundesnotarordnung"²⁷⁴ og selve gebyrer og honorarer er reguleret i "Gesetz über Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare"²⁷⁵, hvilket betyder, at ydelser i forbindelse med eksempelvis selskabsstiftelse som udgangspunkt har en fast pris på tværs af de enkelte notarer.

Notaren kan kun godkende selskabsstifterens underskrift, såfremt den foretages i notarens nærvær.²⁷⁶ Dette kan dog imødekommes ved brug af eksempelvis en dansk notar.

Ved stiftelsen af et tysk UG skal der udarbejdes følgende dokumenter:

- "Musterprotokoll" eller "Gesellschaftsvertrag" (vedtægter). Det er et krav i henhold til den tyske anpartselskabslov, at der udarbejdes vedtægter, som skal godkendes af en notar.²⁷⁷ Formkravene til de klassiske vedtægter, "Gesellschaftsvertrag", fremgår af bestemmelserne i GmbHG §3, men loven giver dog også mulighed for, at kapitalselskaber kan anvende et simplificeret sæt standardvedtægter, kaldet "Musterprotokoll"²⁷⁸, der dog er begrænset til kun at kunne anvendes af kapitalselskaber med maksimum tre kapitalejere og én direktør. Betingelserne for standardvedtægterne er, at indholdet i vedtægterne har en begrænsning i, hvorledes disse kan afvige fra standardformatet. Det er således eksempelvis ikke muligt at ændre regnskabsår eller angive særskilte udbyttepræferencer.

²⁷³ Jf. Beurkundungsgesetz §17 stk. 1.

²⁷⁴ Jf. Bundesnotarordnung §17 stk. 1.

²⁷⁵ Jf. Gesetz über Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare §3, stk. 2 m.fl. og med henvisning til lovens bilag 1, hvor de enkelte gebyrrater fremgår.

²⁷⁶ Jf. Beurkundungsgesetz §40 stk. 1.

²⁷⁷ Jf. GmbHG §2, stk. 1.

²⁷⁸ Jf. GmbHG §2, stk. 2.

- Ejerfortegnelse. Ved stiftelsen af selskabet skal der udarbejdes en ejerfortegnelse, der skal underskrives af stifterne.²⁷⁹ Såfremt "Musterprotokoll" er valgt som vedtægtsformat, så er ejerfortegnelsen inkluderet i denne.²⁸⁰

Anmodningen om selskabsstiftelsen skal derudover også indeholde en erklæring om, at den registrerede selskabskapital er stillet til rådighed for direktøren og således er til dennes disposition. Det er derfor ikke et krav i henhold til GmbHG, at selskabet skal have en bankkonto, men det er angivet, at retten kan kræve dokumentation på kapitalens tilstedeværelse i form af eksempelvis en indbetalingsnota.²⁸¹

Det er desuden et krav ved registreringen i det tyske virksomhedsregister, "Handelsregister", at selskabet har en tysk adresse.²⁸² En dansk iværksætter, der ønsker at drive virksomhed i Danmark gennem en filial af et tysk selskab, skal derfor være opmærksom på dette krav. Udfordringen kan løses gennem flere bureauer, der tilbyder registrerede forretningsadresser for at imødekomme kravet om en tysk adresse. Derudover skal der forventes et årligt gebyr til handelskammeret, der kan variere efter, hvilken delstater selskabet er registreret hos.

Irland: Stiftelsen af et irsk LTD sker via det irske Companies Registration Office (CRO), og kan foretages enten elektronisk på deres hjemmeside eller ved udfyldelse af en blanket i papirformat.

Ved stiftelsen af et irsk LTD skal der udarbejdes følgende dokumenter:

- En forfatning²⁸³. Forfatningen blev indført i forbindelse med opdateringen af selskabsloven i 2014, og erstatter de tidligere "Memorandum and Articles of Association", der tilsvare de danske vedtægter. Indførelsen af forfatningen har således lempeliggjort stiftelsesprocessen for LTD.

Det er et krav i henhold til den irske selskabslov, at alle selskaber skal have en selskabssekretær.²⁸⁴ Selskabssekretærens opgave er blandt andet at sikre, at selskabet overholder relevant lovgivning, herunder eksempelvis rettidig indberetning af årsrapport og generel interaktion med de offentlige myndigheder.²⁸⁵

²⁷⁹ Jf. GmbHG §8, stk. 1, nr. 3.

²⁸⁰ Jf. GmbHG §2, stk. 2.

²⁸¹ Jf. GmbHG §8, stk. 2.

²⁸² Jf. GmbHG §10, stk. 1.

²⁸³ Jf. Companies Act 2014, §19.

²⁸⁴ Jf. Companies Act 2014, §129, stk. 1.

²⁸⁵ Jf. Companies Act 2014, §226, stk. 1.

Selskabssekretæren skal udpeges blandt ledelsen, men i de tilfælde, hvor selskabets ledelse kun består af én direktør, så kan denne ikke udpeges, og selskabssekretæren skal derfor være en ekstern part.²⁸⁶

Det er kun et krav, at mindst én af direktørerne er bosiddende i et EU/EØS-land, hvorfor der således ikke er nogen formel begrænsning, der forhindrer, at selskabet kan have en direktør og sekretær i Danmark.²⁸⁷

Det er derudover også et krav i medfør af den irske selskabslov, at selskabet har en fysisk adresse i Irland.²⁸⁸ Det er ikke tilstrækkeligt at have en postboksadresse, da omverdenen skal have mulighed for at tilgå adressen.²⁸⁹

En dansk iværksætter, der ønsker at drive virksomhed i Danmark, gennem en filial af et irsk selskab, skal derfor være opmærksom på kravene omkring selskabssekretær og kravet til den fysiske adresse i Irland. Det findes autoriserede bureauer, der tilbyder adresseløsninger for at imødekomme kravet om den fysiske adresse, ligesom kravet om en ekstern selskabssekretær tillige kan imødekommes gennem bureauservices. Det ses desuden ofte, at bureauer tilbyder samlede løsninger for disse ydelser.

Alle irske selskaber skal desuden have et unikt virksomhedssegl til blandt andet at verificere selskabets godkendelse af juridiske dokumenter.²⁹⁰

Companies Registration Office (CRO) takserer et gebyr på 100 EUR ved stiftelse af selskab via papirformat, og 50 EUR ved elektronisk stiftelse.²⁹¹

²⁸⁶ Jf. Companies Act 2014, §129, stk. 6.

²⁸⁷ Jf. Companies Act 2014, §137, stk. 1

²⁸⁸ Jf. Companies Act 2014, §50, stk. 1

²⁸⁹ Jf. <https://www.cro.ie/Registration/Company/Incidental-Obligations/Registered-Office>

²⁹⁰ Jf. Companies Act 2014, §43, stk. 1

²⁹¹ <https://www.cro.ie/en-ie/Publications/Fees/Company>

Regnskabsforpligtelser

Danmark: Det gælder ifølge årsregnskabsloven, at alle danske selskaber hvert år skal indberette årsregnskab.²⁹² Fristen for indberetning af årsregnskabet er 5 måneder efter regnskabsårets afslutning.²⁹³

Der foreligger ikke et krav om, at årsregnskabet skal udarbejdes og indberettes af en ekstern part, og kan derfor foretages af ledelsen selv.

Erhvervsstyrelsen takserer ikke gebyrer for indberetning af årsregnskabet.

Årsregnskabsloven giver mulighed for, at selskaber, der i henhold til bestemmelserne kan kategoriseres som mikrovirksomheder, ved udarbejdelsen af årsrapporten kan undlade en række oplysninger, herunder eksempelvis anvendt regnskabspraksis.²⁹⁴ Derudover kan ledelsespåtegningen undlades, såfremt selskabets ledelsesorgan kun består af ét medlem.²⁹⁵ Grænserne for at kunne kategoriseres som mikrovirksomhed udgøres af nedenstående grænser, hvor to af grænserne ikke må overskrides i to på hinanden følgende regnskabsår:²⁹⁶

- En balancesum på 2,7 mio. kr.
- En nettoomsætning på 5,4 mio. kr.
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 10.

Et anpartsselskab har pligt til at lade sit årsregnskab revidere med mindre selskabet ikke overskrider 2 af nedenstående grænser og revision aktivt fravælges.²⁹⁷

- En balancesum på 4 mio. kr.
- En nettoomsætning på 8 mio. kr.
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 12

²⁹² Jf. årsregnskabslovens §2, stk. 1.

²⁹³ Jf. årsregnskabslovens §138, stk. 1.

²⁹⁴ Jf. årsregnskabslovens §22 b

²⁹⁵ Jf. årsregnskabslovens §9 a.

²⁹⁶ Jf. årsregnskabslovens §22 a

²⁹⁷ Jf. årsregnskabslovens § 135, stk. 1.

Tyskland: De tyske kapitalselskaber skal indberette årsregnskaber årligt, og fristen for indberetning af årsregnskabet er 12 måneder efter regnskabsårets afslutning.²⁹⁸ Derudover er det desuden et krav, at årsregnskabet skal være på tysk.²⁹⁹

Der foreligger ikke et krav om, at årsregnskabet skal udarbejdes og indberettes af en ekstern part, og kan derfor foretages af ledelsen selv.

“Bundesanzeiger” takserer et gebyrer på minimum 23 EUR for indberetning af årsregnskabet i det offentlige virksomhedsregister, “Unternehmensregister”.³⁰⁰

Ligesom i Danmark er der i Tyskland også en betegnelse for mikrovirksomheder, “Kleinstkapitalgesellschaften”, der har lempeligere krav i forbindelse med regnskabsaflæggelsen. De lempeligere krav til regnskabsaflæggelsen består blandt andet i, at mikrovirksomhederne kan nøjes med at indberette en balance med enkelte noter.³⁰¹ Selvom det kun er balancen, der skal indberettes, så gælder der stadig et krav om, at der årligt skal udarbejdes et årsregnskab i form af en resultatopgørelse og en balance.³⁰² For at kunne kategoriseres som mikrovirksomhed, så skal må selskabet ikke overstige to af nedenstående grænser i to på hinanden følgende år.³⁰³

- En nettoomsætning på 700.000 EUR
- En balancesum på 350.000 EUR
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 10.

Et selskab, der ikke overskrider 2 af nedenstående grænser er ikke underlagt obligatorisk revision.³⁰⁴

- En balancesum på 6 mio. EUR.
- En nettoomsætning på 12 mio. EUR.
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 50.

²⁹⁸ Jf. Handelsgesetzbuch (HGB) §325, stk. 1 nr. 1 a.

²⁹⁹ Jf. Handelsgesetzbuch (HGB) §244, stk. 1.

³⁰⁰ Jf. <https://publikations-plattform.de/sp/i18n/doc//D089PreislisteEN.pdf?document=D218&language=en>

³⁰¹ Jf. Handelsgesetzbuch (HGB) §326, stk. 1.

³⁰² Jf. Handelsgesetzbuch (HGB) §242, stk. 1-3.

³⁰³ Jf. Handelsgesetzbuch (HGB) §267 a, stk. 1.

³⁰⁴ Jf. Handelsgesetzbuch (HGB) §316, stk. 1. – baseret på grænserne nævnt i samme lovs §267, stk. 1.

Irland: Der skal årligt indberettes en "B1-formular", der fungerer som en årsopgørelse til det irske selskabsregister, CRO. Foruden en række stamoplysninger skal formularen også indeholde selskabets årsregnskab. Formularen skal første gang indsendes inden for seks måneder fra stiftelsen, dog uden inklusion af årsregnskabet ved første indsendelse.³⁰⁵ I de første 18 måneder, skal selskabets årlige "Annual Return Date" (ARD) fastlægges, hvor denne dato senest kan sættes til 9 måneder fra selskabets balancedag, da selskabet senest 9. måneder efter dets balancedag skal godkende årsregnskabet.³⁰⁶ Dog har selskabet 56 dage fra ARD til at indberette "B1-formularen" med regnskabet, før selskabet pålægges bøder. Foruden bøder, så vil en overtrædelse af 56 dages fristen, uanset grund, medføre at selskabet fratages sin eventuelle ret til fritagelse for revision i de to kommende år.³⁰⁷ CRO takserer et gebyr på 20 EUR ved indberetning af årsregnskab.³⁰⁸

I Irland eksisterer mikrovirksomheder også, og disse har ligeledes mulighed for at tilvælge en lempeligere regnskabsaflæggelsesstandard. Det lempeligere krav består i, at mikrovirksomheder kan nøjes med at indberette en balance med tilhørende begrænsede noter. For at anvende de lempeligere regler for mikrovirksomheder, skal selskabets balance indeholde en erklæring fra en revisor om, at selskabet overholder betingelserne for at være en mikrovirksomhed, ligesom revisor også skal erklære sig om, om balancen formodes at give et retvisende billede.³⁰⁹ Et irsk selskab kategoriseres som en mikrovirksomhed, hvis det ikke overskrider to af nedenstående grænser i to på hinanden følgende år:³¹⁰

- En nettoomsætning på 700.000 EUR
- En balancesum på 350.000 EUR
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 10.

Et irsk LTD har pligt til at lade sit årsregnskab revidere med mindre selskabet ikke overskrider 2 af nedenstående grænser og revision aktivt fravælges:³¹¹

- En balancesum på 6 mio. EUR.
- En nettoomsætning på 12 mio. EUR.
- Et gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede i løbet af regnskabsåret på 50.

³⁰⁵ Jf. <https://www.cro.ie/en-ie/Annual-Return/Filing>

³⁰⁶ Jf. Companies Act 2014 §341, stk. 2.

³⁰⁷ Jf. <https://www.cro.ie/en-ie/Annual-Return/Filing>

³⁰⁸ Jf. <https://www.cro.ie/en-ie/Publications/Fees/Company>

³⁰⁹ Jf. Companies (accounting) Act 2017, 352, stk. 3.

³¹⁰ Jf. Companies (accounting) Act 2017, 280D, stk. 1-3.

³¹¹ Jf. Companies Act 2014 §333, stk. 1 omkring revisionspligt og mulighed for fravalg heraf.

Jf. Companies Act 2014 §358, stk. 1 omkring at små virksomheder kvalificeres til mulighed for fravalg af revision.

Jf. Companies (Accounting) Act 2017, §280a, stk. 3 omkring regnskabsmæssige grænser for små virksomheder.

Transaktionsomkostninger

Beskrivelse af økonomisk model

I det følgende vil der blive opstillet en økonomisk model til opgørelse af de oplevede transaktionsomkostninger med udgangspunkt i selskabsformerne i de tre lande. Opgørelsen vil tage udgangspunkt i kvantitative transaktionsomkostninger, målt i faktiske omkostninger, samt kvalitative omkostninger, der baseres på de oplevede ulemper og øvrige barrierer for en iværksætter ved at stifte virksomhed i henholdsvis Tyskland og Irland.

Transaktionsomkostningerne er i vidt omfang baseret på den foregående analyse af forskelle i landene med supplement af øvrigt relevante forhold, der vurderes at kunne have en indvirkning på en iværksætters beslutningsgrundlag.

For så vidt angår rådgiveromkostninger, så baseres opgørelsen alene på omkostninger i forbindelse med stiftelsen af et selskab, og inkluderer dermed ikke omkostninger til øvrige registreringer eller forhold. Med henblik på at opnå en bevarelse på et sammenligneligt grundlag, så er løbende omkostninger til rådgivere ikke opgjort som en del af de kvantitative omkostninger, men er i stedet inkluderet som en kvalitativ omkostningsfaktor.

Den økonomiske model tager udgangspunkt i et dansk kapitalkrav på 10.000 kr. med henblik på at kunne lave en skalerbar model, der kan identificere de samlede oplevede transaktionsomkostninger ved forskellige danske kapitalkrav. De forskellige faktorer, målt i multiple, gældende både kvantitative og kvalitative faktorer, vil blive tildelt ud fra, hvordan de forventes at blive vægtet hos en iværksætter. De kvantitative omkostninger vil tage udgangspunkt i de faktisk opgjorte omkostninger sat i forhold til den fastsatte multiple, mens de kvalitative transaktionsomkostninger vil blive afspejlet i en multipel sat i forhold til et kapitalkrav på 10.000 kr. i Danmark.

Grundlaget for den skalerbare model er, at de kvalitative transaktionsomkostninger identificeres ved et givent kapitalkrav, hvorefter der indarbejdes en forventet udviklingstendens mellem iværksætterens holdning til transaktionsomkostningerne sat i forhold til det danske kapitalkravs størrelse. Det antages, at en iværksætter ved et lavt dansk kapitalkrav vil tillægge de kvalitative transaktionsomkostninger en meget høj værdi, da incitamentet for at rykke til udlandet dermed vil være begrænset. Omvendt vil dette betyde, at en iværksætter gradvist vil finde det mere tiltrækkende at vælge en udenlandsk model og tilhørende transaktionsomkostninger i takt med, at det danske kapitalkrav stiger.

For at afspejle udviklingstendensen, så foretages der en reduktion af de kvalitative transaktionsomkostninger i forhold til 10.000 kr. kapitalkravet, hvor reduktionen sker eksponentielt med 10%, hver gang kapitalkravet stiger med 10.000 kr. I en perfekt model, ville der skulle ske en ny vurdering af multiplerne hver gang kapitalkravet steg, hvor de ville have en nedadgående trend i takt med, at kapitalkravet steg, men for at simplificere modellen, er den eksponentielle reduktion med 10% valgt til af afspejle dette.

Efter identifikation af de kvalitative og kvantitative transaktionsomkostninger, lægges disse sammen med de pågældende landes kapitalkrav, hvor dette udgør grundlaget for de samlede oplevede transaktionsomkostninger. Det kan på den baggrund vurderes, hvordan det danske kapitalkrav til anpartsselskabet på 40.000 kr. er stillet i forhold til de udvalgte udenlandske alternativer.

Da der er forskel på iværksættere, deres virksomheders formål og deraf den kapital de forventeligt skal tilvejebringe for kunne starte virksomhed, så vil der også være en forskel på deres indgangsvinkel og vægtning af transaktionsomkostningerne som helhed.

Blandt typen af iværksættere, der ville overveje at drive virksomhed gennem en filial, antages iværksætteren, der har til hensigt at drive en virksomhed, hvor der ikke er et betydeligt behov for kapital for at komme i gang, for at udgøre den største andel. Den anden type iværksætter er en, der vil drive en virksomhed, der kræver lidt opstartskapital, men som afholdes fra at starte virksomheden, fordi de ikke kan tilvejebringe minimumskapitalen i Danmark. De ville derfor helst være transaktionsomkostningerne foruden, da ressourcerne er bedre givet ud i virksomheden, men skal opveje dette i forhold til, hvor meget deres virksomhedsopstart bliver forsinket, hvis de venter til de har skaffet midler til dækning af minimumskapitalen.

Under hensyntagen til disse to typer af iværksættere, så vil der afslutningsvist blive lavet et oplevet transaktionsomkostningsspænd, hvor den opgjorte transaktionsomkostning for et givent kapitalkrav, vil blive multipliceret med en 0,8 multiple for at repræsentere den antagne majoritet af iværksættere uden behov for opstartskapital og en 1,1 multiple for at repræsentere den mindre gruppe iværksættere, hvis virksomhed kræver lidt kapital i forbindelse med opstarten.

Identifikation af de kvantitative transaktionsomkostninger

Danmark: Omkostningerne forbundet med stiftelse af et dansk anpartsselskab udgøres af henholdsvis et registreringsgebyr til Erhvervsstyrelsen på 670 kr. samt honorar for bekræftelse af selskabskapitalens indbetaling og udfærdigelse af juridiske dokumenter på 995 kr. ekskl. moms.³¹² Honoraret er baseret på den billigst identificerede løsning.

Der er ikke lovmæssige forpligtende omkostninger af samme karakter for Danmark, vedrørende adresse, årlige gebyrer eller krav om sekretær som de øvrige lande.

Tyskland: Da selskabsstiftelserne i Tyskland foregår hos en notar, så er omkostningerne mere omfangsrige. Omkostningerne består bl.a. til honorar og gebyrer til notaren vedrørende stiftelsen og udarbejdelse af dokumenter samt registreringsgebyr til handelsregistret. Stiftelsesomkostningerne er opgjort i tabellen i bilag 3 på baggrund af en sammenligning af fire konkrete løsninger, hvor den billigste løsning er løsning 4, og derfor er valgt til den videre behandling. Forudsætningen for de fire løsninger er baseret på, at der vælges det lempeligere vedtægtsformat, "Musterprotokoll", da en "Gesellschaftsvertrag" løsning vil være betydeligt dyrere. Ligeledes skal der ved denne løsning påregnes et gebyr på 670 kr. til Erhvervsstyrelsen for registrering af en dansk filial.

Hvis man som dansk iværksætter vælger at etablere virksomhed i Tyskland, så er der en række årligt tilbagevendende omkostninger, der skal påregnes. Disse omkostninger består af omkostninger til en registreret virksomhedsadresse, gebyr for indberetning af årsregnskab samt gebyr for registrering i handelskammeret. Gebyret for registrering i handelskammeret kan variere afhængigt af, hvilken delstat man lader selskabet registrere i. De tilbagevendende omkostninger er opgjort i tabellen i bilag 4, hvor løsningen fra localoffice24.com er valgt til den videre behandling.

Irland: Omkostningerne forbundet med stiftelse af et irsk selskab ligner de danske i form af udarbejdelse af en constitution samt et registreringsgebyr. I tabellen i bilag 5 er der ligesom med Tyskland indhentet fire løsninger, hvor den billigste løsning med udgangspunkt i den samlede løsning, inklusiv tilbagevendende omkostninger, er incorporateireland.ie, hvilken er anvendt til den videre behandling. Der skal ligeledes påregnes omkostninger til erhvervelse af et virksomhedssegl, ligesom der ved denne konstruktion skal påregnes et gebyr for registrering af filial i Danmark.

³¹² <https://billigselskab.dk/oprettelse-af-aps>

De tilbagevendende omkostninger ved den irske konstruktion indbefatter et årligt gebyr for indberetning af årsregnskab, omkostninger til registreret virksomhedsadresse samt omkostninger til professionel selskabssekretær. Omkostninger til sekretær kan undgås såfremt der er to direktører, hvor den ene udpeges som sekretær, eller såfremt en virksomhedsejer vælger at udpege en bekendt som selskabssekretær. Det følger, som nævnt i den irske lovgivning, at der påhviler direktøren og sekretæren et ansvar i relation regelefterlevelse, hvorfor der i opgørelsen er taget udgangspunkt i et scenarie med en ekstern professionel sekretær.

Vægtning af transaktionsomkostninger

Kapitalkrav

Da de kvalitative transaktionsomkostninger afledes på baggrund af det danske minimumskapitalkrav, så foretages der ikke en vægtning af kapitalkravet, og derfor medtages de enkelte landes kapitalkrav i de samlede oplevede transaktionsomkostninger med deres nominelle værdi.

Ved opstillingen af den økonomiske model er det vurderet, at de faktiske omkostninger generelt vægter højere end de kvalitative transaktionsomkostninger, da de udgør en ufravigelig udgift for selskabet, hvor den oplevede transaktionsomkostning vedrørende de kvalitative omkostninger i højere grad er individualiseret, og derfor er variabel i forhold til iværksætterens indsats og evner.

Vægtningen af de kvantitative transaktionsomkostninger i den økonomiske model er fastlagt som følger:

Stiftelsesomkostninger

Stiftelsesomkostningerne er angivet til multipl 2,5 for alle landene, og er fastsat som værende halvdelen af multipl 5,0 for de tilbagevendende årlige omkostninger.

Tilbagevendende årlige omkostninger

De tilbagevendende årlige omkostninger er lovpligtige og vil forekomme i hele selskabets levetid, og de skal derfor indgå som en væsentlig del af overvejelserne ved vurderingen af, om det kunne være fordelagtigt at stifte et selskab i et givent land. I takt med at selskabet vokser, mens omkostningerne som udgangspunkt er konstante, så vil betydningen af disse dog over tid blive mindre, hvilket er tillagt en reducerende effekt i den samlede vægtning. Derfor er de tilbagevendende årlige omkostninger i den økonomiske model vægtet med multipl 5,0.

Vægtningen af de kvalitative transaktionsomkostninger i den økonomiske model er fastlagt som følger:

Sprogbarrierer

Ved vurderingen af sprogbarriererne i forhold til de samlede oplevede transaktionsomkostninger, er det vurderet, hvilke sproglige udfordringer en iværksætter må forvente at møde i et givent land på baggrund af landets hovedsprog.

Vægtningen i sprogbarrieren ved stiftelse af selskab i Irland er angivet til multipel 1,5 under hensyntagen til, at hovedsproget i Irland er engelsk, og at det derfor vurderes, at majoriteten af danske iværksættere rent sprogligt dermed relativt let ville kunne gebærde sig skriftligt og mundtligt i Irland.

Da andelen af iværksættere, der ville kunne begå sig på tysk, vurderes at være betragteligt lavere end andelen, der kan engelsk, så er det givet, at sprogbarriererne skal vægte højere i Tyskland. Derudover er det tidligere konstateret, at det er et krav, at årsregnskaberne i Tyskland udarbejdes på tysk, hvilket således tillige sætter et vis krav til iværksætternes tyske skriftlige egenskaber, såfremt man vælger at forestå denne del selv. Dette kan desuden medføre en udfordring, såfremt årsregnskabet skal anvendes i en formel sammenhæng, eksempelvis et bankmøde i Danmark eller lignende.

Det kan dog med rette forventes, at en række af de tyske notarer taler dansk, og at flere kan engelsk, ligesom der eksisterer en række rådgivervirksomheder med dansktalende konsulenter. Disse faktorer er således medvirkende til at minimere vægtningen af sprogbarriererne i Tyskland, som herefter er fastsat til at være multipel 1,7.

Regnskabsforpligtelser

Regnskabsforpligtelserne er ved vurderingen af den samlede oplevelse af transaktionsomkostningerne baseret på de identificerede forskelle ved sammenligningen af de tre lande. Det er først og fremmest konstateret, at alle tre lande har lempeligere regler for de såkaldte mikrovirksomheder, men det blev dog også konstateret, at der i Irland foreligger et krav om, at den påkrævede indberettede balance tillige skal indeholde en revisorerklæring.

Forskellen i landenes grænser for revisionspligt udgør kun en minimal vægtning, da grænserne for revisionspligt i de respektive lande har en sådan størrelse, at de ikke vurderes at have en betydelig indvirkning på en iværksætters beslutning på stiftelsestidspunktet.

Under hensyntagen til kravet om revisorerklæring i Irland er regnskabsforpligtelserne her vurderet som værende multipel 1,3, da et krav om en godkendt revisors involvering i regnskabsaflæggelsesprocessen vægtes relativt højt.

For så vidt angår Tyskland, så er der lempeligere vilkår i forhold til formatet, der skal indberettes, hvis man sammenligner med Danmark. Der er dog en begrænset forskel i selve udarbejdelsen, da de tyske mikrovirksomheder stadig skal udarbejde et årsregnskab i form af resultatopgørelse og balance, selvom det kun er balancen, der skal indberettes. En iværksætter ville omvendt i større omfang have mulighed for at indberette årsregnskabet selv i Danmark, men henset til at regnskabsfristen er 12 måneder i Tyskland mod fem måneder i Danmark, så vurderes vilkårene at være marginalt bedre i Tyskland. Af den årsag vurderes regnskabsforpligtelserne i Tyskland at udgøre multipel 0,9.

Begrænsning i mulighed for selvkontrol af regler

Begrænsningen i muligheden for selvkontrol af regler omfatter de forhold, der vedrører iværksætternes mulighed for selv at undersøge relevant lovgivning samt sikring af regelefterlevelse, hvilket i Tyskland og Irland i højere grad vil medføre at iværksætteren må søge ekstern rådgivning end i Danmark. Som udgangspunkt vil dette derfor medføre en betydelig omkostning for en iværksætter, men under hensyntagen til, at iværksætteren i forbindelse med stiftelsen af det tyske selskab, i et hvis omfang vil blive instrueret omkring de gældende regler af notaren, ligesom der ved stiftelse af et irsk selskab vil være en selskabssekretær, hvis opgave i væsentlig grad består i sikring af virksomhedens regelefterlevelse, så kan multiplum for de respektive lande reduceres.

Multiplum vurderes dog at kunne reduceres mere i Irland, da selskabssekretæren vil være tilknyttet løbende, hvorimod notarens instruktion vil være begrænset til stiftelsestidspunktet. Det er derfor vurderet, at multiplum for Tyskland udgør 2,0, mens det for Irland udgør 1,8.

Todelt indkomstopgørelse og tilknyttet rådgivning

Ved valg af konstruktionen med en dansk filial af et udenlandsk selskab, så følger der som udgangspunkt en forpligtelse til at udarbejde en todelt indkomstopgørelse, idet der skal udarbejdes en særskilt indkomstopgørelse for både filialen og hovedselskabet.

Det forhold, at der skal udarbejdes en todelt indkomstopgørelse tillægges derfor en relativt høj vægtning, da det for de flestes vedkommende vil inkludere omkostninger til ekstern rådgivning fra to parter i stedet for én.

Som udgangspunkt ville en dansk rådgiver have nemmere ved at kommunikere med en irsk rådgiver, da det ville foregå på engelsk, men det kan dog med rette forventes, at der eksisterer tyske rådgivere, der kan tale dansk, og som derved vil gøre samarbejdet lettere for alle parter. Derudover kan det ikke udelukkes, at der findes tyske rådgivere, der ville kunne varetage begge rådgiveropgaver, men da dette forhold dog ikke er undersøgt, så tillægges det ikke værdi.

Af den årsag er multiplet for Tyskland angivet som værende 2,1, mens det for Irland er 2,4.

Fysisk tilstedeværelse

Da det er et krav ifølge den tyske selskabslovgivning, at selskabsstiftelser og en række juridiske anliggender kræver et fysisk fremmøde hos en notar, så er denne faktor vægtet med multiplum 1,2, da det antages, at det fysiske fremmøde som udgangspunkt kan begrænses til fremmødet ved stiftelse.

Da der i den irske lovgivning ikke er krav om fysisk tilstedeværelse, så er multiplet for Irland angivet til 1,0.

Vurdering af risikoen for øget filialdrift

Til vurdering af risikoen for øget filialdrift af tyske og irske lavkapitalselskaber benyttes den opstillede økonomiske model. På baggrund af ovenstående identificerede og vægtede transaktionsomkostninger opstilles nedenstående tabel:

	Danmark	Tyskland	Irland
Kapitalkrav:	40.000,00	7,45	7,45
Stiftelsesomkostninger:			
Stiftelsesomkostninger	1.665	2.311	1.483
Gebyr for etablering af filial	0	670	670
Selskabssegl	0	0	365
Stiftelsesomkostninger i alt	1.665	2.981	2.518
Tilbagevendende årlige omkostninger:			
Registreret virksomhedsadresse	0	1.784	1.788
Selskabssekretær	0	0	2.228
Gebyr for indberetning af årsregnskab	0	171	149
Gebyr til handelskammer	0	1.305	0
Tilbagevendende årlige omkostninger i alt	0	3.260	4.165
Vægtning af de kvantitative transaktionsomkostninger			
Stiftelsesomkostninger	2,5	2,5	2,5
Tilbagevendende årlige omkostninger	5,0	5,0	5,0
Vægtede kvantitative transaktionsomkostninger	4.163	23.750	27.117
Vægtning af de kvalitative transaktionsomkostninger			
Sprogbarrierer	1,0	1,7	1,5
Regnskabsforpligtelser	1,0	0,9	1,3
Begrænsning i mulighed for selvkontrol af regler	1,0	2,0	1,8
Todelt indkomstopgørelse og tilknyttet rådgivning	1,0	2,1	2,4
Fysisk tilstedeværelse	1,0	1,2	1,0
Vægtningsfaktor for de kvalitative transaktionsomkostninger i alt	1,0	7,7	8,4

På baggrund af ovenstående tabel er den økonomiske model illustreret i tabellen på den følgende side. Udarbejdelsen er sket med henblik på at illustrere de samlede oplevede transaktionsomkostninger i henholdsvis Tyskland og Irland ud fra de forskellige trin i det danske kapitalkrav. For en isoleret opgørelse af de oplevede kvalitative transaktionsomkostninger henvises der til bilag 6 i bilagshæftet til afhandlingen.

Dansk kapitalkrav	Udviklingstendens for de kvalitative transaktionsomk.	Tysklands oplevede transaktionsomkostninger	Irlands oplevede transaktionsomkostninger
10.000	100%	100.869	111.364
20.000	90%	93.158	102.940
30.000	81%	86.218	95.359
40.000	73%	79.972	88.535
50.000	66%	74.351	82.394
60.000	59%	69.291	76.867
70.000	53%	64.738	71.893
80.000	48%	60.640	67.416
90.000	43%	56.952	63.387
100.000	39%	53.632	59.761
110.000	35%	50.645	56.497
120.000	31%	47.956	53.560
130.000	28%	45.536	50.916
140.000	25%	43.358	48.537
150.000	23%	41.398	46.396

På baggrund af ovenstående tabel kan det udledes, at der ved det nuværende danske kapitalkrav på 40.000 kr., vil være oplevede transaktionsomkostninger i henholdsvis Tyskland og Irland med i alt 79.972 kr. og 88.535 kr.

Nedenfor er det illustreret, hvordan de oplevede transaktionsomkostninger er fordelt ved et dansk kapitalkrav på 40.000 kr., ligesom det tidligere nævnte spænd tillige er opgjort, hvor spændet udgør forskellen i de oplevede transaktionsomkostninger for de forskellige typer af iværksættere:

	Danmark	Tyskland	Irland
Transaktionsomkostninger			
Kapitalkrav	40.000	7,45	7,45
Kvantitative transaktionsomkostninger	4.163	23.750	27.117
Kvalitative transaktionsomkostninger v. 40.000 kr.	0	56.215	61.411
Oplevede transaktionsomkostninger	44.163	79.972	88.535
Forskel i oplevede transaktionsomkostninger	Lav (0,8) Høj (1,1)	63.978 87.969	70.828 97.389

Med udgangspunkt i den opstillede økonomiske model kan det derfor udledes, at der ved et dansk minimumskapitalkrav for anpartsselskaber på 40.000 kr. ikke vil være en betydelig risiko for øget filialdrift fra tyske og irske lavkapitalselskaber. Dette skyldes, at de oplevede transaktionsomkostninger ved en sådan konstruktion vil overstige de oplevede transaktionsomkostninger ved stiftelse af et anpartsselskab i Danmark i en sådan grad, at det ikke ville vurderes hensigtsmæssigt.

Det kan tillige udledes af modellen, at det er ved et kapitalkrav på omkring 60.000 kr., at de oplevede transaktionsomkostninger ved de forskellige konstruktioner vil tangere hinanden, hvorfor der således i dette niveau kan forventes en øget risiko for filialdrift fra tyske og irske lavkapitalselskaber.

Det kan på baggrund af modellens konklusioner udledes, at det nuværende minimumskapitalkrav til danske anpartsselskaber på 40.000 kr. derfor ikke medfører en betydelig risiko for øget filialdrift fra tyske og irske lavkapitalselskaber.

Kildekritik til vægtningen og opstillingen af den økonomiske model

Ved den økonomiske models anvendelse samt ved vurdering af dennes konklusioner, skal der tages hensyn til, at modellen er opstillet på baggrund af henholdsvis målbare omkostninger, hvilke kan tilskrives en relativt høj grad af reliabilitet, men at modellen ligeledes baseres på en række ikke-monetære variable, hvori der ligger en høj grad af skøn.

For at undgå mangler i fuldstændigheden vedrørende opgørelsen af de faktiske omkostninger, har der været afholdt interviews med relevante fagpersoner, der beskæftiger sig med stiftelser i Tyskland og Irland, således at sandsynligheden for væsentlige mangler i omkostningsgrundlaget, er søgt begrænset.

Ligeledes har interviews og dialog med fagpersoner, været en del af den bagvedliggende informationsindsamling, der kan have påvirket vurderingen og vægtningen af de forskellige kvalitative transaktionsomkostninger, hvorfor det ikke kan udelukkes, at anden part med samme udgangspunkt ville være kommet frem til en anden vægtning.

Inklusionen og den tilhørende vægtning af de forskellige transaktionsomkostninger, kan derfor ikke udledes som værende endegyldige, men afhandlingen har tilsigtet at redegøre og begrunde, hvorfor de respektive forhold er af betydning samt hvorfor de er tildelt den pågældende vægtning.

Som nævnt under beskrivelsen af den økonomiske model, så ville en perfekt model være afspejlet i en ny vurdering af multiplerne ved hver en ændring af kapitalkravet, hvorfor anvendelsen af en eksponentiel reduktion med 10% for hver 10.000 kr. kapitalkravet hæves, ligeledes er belagt med skøn. Udviklingstendens er valgt for at illustrere en iværksætters løbende opfattelse af transaktionsomkostningerne, der i takt med et stigende kapitalkrav forventes at tillægges en mindre og mindre betydning. Udviklingstendensen kunne derfor i et tilfælde, hvor der var valgt en anden sats, have medført at der var opnået en anden konklusion.

Konklusion

Konkurrencen på det selskabsretlige område blev efter Centros-dommen intensiveret, da EU-domstolen, med tillæg af afgørelserne i Überseering- og Inspire Art-dommene, skabte den EU-retlige domspraksis, der understøttede etableringsfriheden for statsborgere og virksomheder i EU/EØS-landene. EU-dommene gjorde det endeligt op med hovedsædekriteriet til bestemmelse af et selskabs nationalitet, hvorfor lande, der tidligere var tilhængere af denne teori, har måtte bøje sig for registreringsteorien.

Med en endegyldig blåstempling af etableringskæder medførte det, at lovgiverne i de enkelte EU/EØS-lande måtte revurdere landenes selskabsret i forhold til vurderingen af dens internationale konkurrenceevne, og derved mindske risikoen for øget filialdrift, og således bevare lovkompetencen over for de selskaber, der ønskede at drive virksomhed i landet.

I Danmark blev det i 2006 derfor vurderet, at der var behov for en modernisering af den danske selskabslov. Dette medførte, at Moderniseringsudvalget blev nedsat med det formål at modernisere selskabsloven, således at denne var tidssvarende til den globale og internationale udvikling. Forvaltningen af formålet skulle ske ved at skabe rammevilkår i verdensklasse for de danske iværksættere samt ved at begrænse overimplementering af EU-direktiver.

Moderniseringsudvalgets konklusion efter udarbejdelse af betænkning 1498/2008 var, at kapitalkravet burde fjernes. I forbindelse med forarbejderne til lovforslag L170/171 2008-09 var der blandt de høringsindkaldte flere kontrahenter, der var positivt stillede i forhold til afskaffelsen af kapitalkravet, men den endelige lovændring til forslaget medførte ikke en afskaffelse af kapitalkravet for anpartsselskaber, men blot en nedsættelse fra 125.000 kr. til 80.000 kr.

I februar 2012 påbegyndte evalueringen af selskabslovens kapitalkrav, hvilket resulterede i, at lovforslag L152 2012-13 blev sendt i høring, hvilket indeholdt forslagene om at indføre iværksætterselskabet og nedsætte kapitalkravet til 50.000 kr. for anpartsselskaber. Bevæggrundene bag indførelsen af den nye selskabsvariant var derfor, at denne skulle erstatte det tidligere problembelagte S.M.B.A og medvirke til at mindske risikoen for filialdrift i Danmark gennem udenlandske selskaber.

Iværksætterselskabet var inspireret af det tyske Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt), og var således karakteriseret ved at være en variant af anpartsselskabet, der havde et minimumskapitalkrav på 1 kr. mod den præmis, at selskabskapitalen i stedet skulle opbygges gennem fremtidigt overskud, dog med begrænsning i udbytteudlodningen til forskel fra den tyske pendant.

I iværksætterselskabets femte leveår udgav Erhvervsstyrelsen i september 2018 sin analyse af selskabsvarianten, der havde til formål at undersøge, om disse blev benyttet efter hensigten.

Undersøgelsen skulle vise, om iværksætterselskaberne leverede et økonomisk bidrag til samfundsøkonomien, om de havde forbedret rammevilkårene for iværksættere samt om der var nogen negative konsekvenser eller uhensigtsmæssigheder ved selskabsvarianten.

Erhvervsministeriet fremsendte i februar 2019 lovforslag L190 2018-19 i høring, hvori de foreslog at afskaffe iværksætterselskabet med henvisning til de implikationer og negative effekter som Erhvervsstyrelsen i deres analyse havde udledt. Særligt antallet af tvangsopløsninger, den øgede risiko for svig, samt gælden til det offentlige sammenlignet med enkeltmandsvirksomheder, var omdrejningspunktet i Erhvervsministeriets begrundelse for afskaffelsen.

Afhandlingens analyse af Erhvervsstyrelsens analyse udleder dog, at Erhvervsstyrelsen tenderer til at fremhæve de negative effekter af et aspekt fremfor at indtage et neutralt synspunkt. Ligeledes udleder analysen, at flere af konklusionerne underbygges af indikationer og udokumenterede undersøgelser frem for fakta og videnskabelige undersøgelser, hvor udlægningen af iværksætterselskaberne ved en mindre fortolkningspræget fremstilling kunne have efterladt læseren med et mere objektivt grundlag.

Det kan ikke afgøres, om der var en generel tilfredshed med lovforslaget under hensyntagen til antallet af indflydelsesrige opponenter, der var imod iværksætterselskabets afskaffelse, ligesom det ikke kan afgøres, om udfaldet ville have været anderledes, såfremt Erhvervsstyrelsens analyse havde haft en neutral vinkel. Det kan desuden diskuteres, om et hastigt stigende antal stiftelser af iværksætterselskaber i taxibranchen, var afgørende for det korte og pressede behandlingsforløb af lovforslaget, med henblik på at få iværksætterselskabet hurtigt afskaffet, hvilket derfor tilsidesatte indsamling af oplysninger til opnåelse af et mere velovervejet og gennemtænkt beslutningsgrundlag.

Med afskaffelsen af iværksætterselskabet stod den danske selskabslov tilbage med et minimumskapitalkrav for anpartsselskaber på 40.000 kr., som værende blandt de højeste kapitalkrav i EU/EØS-landene. Dette faktum kunne som udgangspunkt indbyde til filialdrift gennem et udenlandsk lavkapitalselskab, som en alternativ konstruktion til det danske anpartsselskab.

Afhandlingen har derfor undersøgt de oplevede transaktionsomkostninger, opgjort som de direkte målbare og ikke-målbare forhold, der vurderes at have en betydning for en dansk iværksætters beslutning, om hvorvidt denne skal drive sin virksomhed gennem et dansk anpartsselskab eller i stedet gennem konstruktion bestående af en dansk filial af et irsk eller tysk lavkapitalselskab.

På baggrund af den i afhandlingen udarbejdede økonomiske model er det således konstateret, at ved et minimumskapitalkrav på 40.000 kr., vil de oplevede transaktionsomkostninger, ved en konstruktion med en dansk filial af et tysk eller irsk lavkapitalselskab, overstige de oplevede transaktionsomkostninger ved stiftelse af et dansk anpartsselskab. Derfor kan det udledes, at det nuværende minimumskapitalkrav til danske anpartsselskaber på 40.000 kr., efter afskaffelsen af iværksætterselskaber, ikke medfører en betydelig risiko for øget filialdrift fra tyske og irske lavkapitalselskaber.

Den økonomiske model kan desuden benyttes til at udlede, hvor højt minimumskapitalkravet til danske anpartsselskaber kan være, før der kan forventes en øget risiko for filialdrift fra tyske og irske lavkapitalselskaber. Hertil blev det konstateret, at det er ved et kapitalkrav på omkring 60.000 kr., at de oplevede transaktionsomkostninger ved de forskellige konstruktioner vil tangere hinanden, hvilket derfor vil være niveauet, hvor en øget risiko for filialdrift fra tyske og irske selskaber kan forventes.

Perspektivering

Foruden en vurdering af risikoen for øget filialdrift, så bør afskaffelsen af iværksætterselskabet ligeledes medføre en iagttagelse af kapitalkravets indvirkning på dansk iværksætteri i sin helhed. Om afskaffelsen af iværksætterselskabet strider imod Moderniseringsudvalgets anbefaling og kommissoriet ved dennes nedsættelse, bør helt klart diskuteres. Dette under hensyntagen til det gennemsnitlige minimumskapitalkrav i de øvrige EU/EØS-lande samt kommissoriets henstilling til at overimplementering af EU-direktiver skulle være undtagelsen, hvor en afskaffelse af iværksætterselskabet synes at have en karakter af værende det modsatte.

Det kan af afhandlingen ikke udledes, hvilken præcis indvirkning afskaffelsen af iværksætterselskaber vil have på dansk iværksætteri. Under hensyntagen til, at det danske kapitalkrav på 40.000 kr. er konstateret som værende et af de højeste i Europa, bør det kraftigt overvejes, om selskabsloven skal indrettes således, at iværksætterne, foruden nedsættelsen af anpartskapitalkravet fra 50.000 kr. til 40.000 kr., bliver yderligere kompenseret for afskaffelsen af iværksætterselskabet.

Kompensationen kunne forekomme i eksempelvis en yderligere nedsættelse af kapitalkravet til et niveau sammenligneligt med de øvrige EU/EØS-lande, eller alternativt at der søges inspiration fra Irland og Tysklands lempeligere regler vedrørende muligheden for at foretage delvis indbetaling af den registrerede selskabskapital. Dette kunne ske ved, at der i selskabslovens §33, stk. 1 blev lempet i vilkårene for delvis indbetaling af selskabskapital, ved at fjerne eller lempe begrænsningen i den påkrævede minimumsindbetaling på 40.000 kr. Dertil kunne det ligeledes overvejes, at selskabsloven blev indrettet således, at der blev indført en særskilt bestemmelse i loven vedrørende kapitalejernes evt. solidariske hæftelse for manglende indbetaling af selskabskapital, som det ses i Tyskland og Irland.

Kildeliste

Faglitteratur

Bunch, L. & Rosenberg, I. (2014). Selskabsloven med kommentarer (2. udg.). Karnov Group Denmark A/S.

Hansen, S.F.. & Krenchel, J.V.. (2017). Dansk selskabsret 1 (5. udg.). Karnov Group Denmark A/S.

Lando, O. (2009). Kort indføring i komparativ ret (3. udg.). Jurist- og Økonomiforbundets Forlag.

Lilja, T.M.. (2010). Filialbegrebet. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag.

Lilja, T.M.. (2015). Iværksætterselskaber. Karnov Group Denmark A/S.

Tamm, D. (2009). Global Retskultur. Samfundslitteratur.

Tvarnø, C.D.. & Nielsen, R. (2017). Retskilder og Retsteorier (5. udg.). Jurist- og Økonomiforbundets Forlag.

Werlauff, E. (2019). Selskabsret (11. udg.). Karnov Group Denmark A/S.

Artikler

Eriksen, L. (2009). Reformen af tyske GmbH-lov 2008. Erhvervsretlige, selskabsretlige og skattemæssige konsekvenser. SU.2009.198.

Lilja, T. M. (2013). Iværksætterselskaber: Nøglen til en konkurrencedygtig dansk selskabsret? Ugeskrift for Retsvaesen, 147(U.2013B.141), 141-147.

Werlauff, E. (2000). Hovedsædekriteriet i ny skikkelse: en acceptabel version af det EU-stridige klassiske hovedsædekriterium. Ugeskrift for retsvaesen, 465-.

Peytz, Etableringsretten – Introduktion.

Love, forarbejder, bekendtgørelser, rapporter m.v.:

Anmeldelsesbekendtgørelsen - BEK nr. 1466 af 25/11/2016 og BEK nr. 1377 af 12/12/2019

Betænkning til L170/L171 2008-09 afgivet af Erhvervsudvalget d. 15. maj 2009

Beurkundungsgesetz

Bundesnotarordnung

Companies Act 2014

Companies (Accounting) Act 2017

Den juridiske vejledning 2020-2, A.C.2.1.4.3.1 og G.A.3.2.2.1.1

Erhvervsstyrelsens analyse af iværksætterselskaber, september 2018.

Fremsættelsestale til lovforslag L152 2012-13

Fremsættelsestale til lovforslag L190 2018-19

Fremsættelsestale til lovforslag L82 2020-21

Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung

Gesetz über Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare

Handelsgesetzbuch (HGB)

Høringsnotat til L170/L171 2008-09

Høringsnotat til L152 2012-13

Høringsnotat til L190 2018-19

Høringssvar 7. marts 2019, Troels Michael Lilja, lovforslag L190 2018-19 samt Erhvervsministerens besvarelse heraf.

Iværksætterpanelet – Anbefalinger til regeringen, juni 2018.

Moderniseringsudvalgets betænkning 1498/2008

Lov om skattefri virksomhedsomdannelse - LBK nr. 963 af 19/09/2011

Lov om visse erhvervsdrivende virksomheder - LBK nr. 559 af 19/05/2010

Selskabsloven – LBK nr. 470 af 12/06/2009 LBK nr. 1089 af 14/09/2015 og LBK nr. 763 af 23/07/2019

Årsregnskabsloven - LBK nr. 1580 af 10/12/2015 og LBK nr. 838 af 08/08/2019

Afgørelser:

81/87, Daily Mail

C-212/97, Centros

C-208/00, Überseering

C-167/01, Inspire Art

Erhvervsankenævnets afgørelse af 12. januar 1996. 93-17.340

Hjemmesider

www.cro.ie

www.cvr.dk

www.dr.dk

www.dst.dk

www.ekstrabladet.dk

www.erhvervsstyrelsen.dk

www.eu.dk

www.eur-lex.europa.eu

www.ft.dk

www.karnovgroup.dk

www.notar.de

www.retsinformation.dk

www.skat.dk

Øvrige kilder til oplysninger i den økonomiske model

www.starting-up.de/gruenden/rechtsformen/ug-haftungsbeschraenkt/ug-gruendung-kosten.html

www.firma.de/en/company-formation/what-are-the-notary-fees-for-forming-a-ug-in-germany/

www.fuer-gruender.de/wissen/unternehmen-gruenden/unternehmensformen/gruendungskosten-gruendungsdauer-ug/

Notar Dr. Claus Cornelius

<https://localoffice24.com/de/>

<https://www.clevver.io/locations/berlin/>

www.incorporateireland.com

www.irishformations.ie

www.companyformations.ie

www.register-my-company.ie

www.billigselskab.dk

<https://www.ihk-muenchen.de/beitrag/>

<https://www.frankfurt-main.ihk.de/ihk/vorstellung/beitrag/hoehe-modalitaeten/index.html>