

DEN 1. december 2023 - J.NR. 23/07893

Stadfæstet, at Erhvervsstyrelsens registrering af et nyt selskab var rettidigt, da selskabet ved grænseoverskridende hjemstedflytning ophørte med at være en juridisk enhed.

Selskabsloven §§ 318 a, stk. 1, 318 m, stk. 3 samt 318 m, stk. 1 og 2.

(Lars Wind-Johannesen, Christina Bruun Geertsen og Mikael Friis Rasmussen)

Kendelse

AA ApS

mod

Erhvervsstyrelsen

Ved skrivelse af 30. juni 2023 har advokat BB på vegne af AA ApS (klager) påklaget Erhvervsstyrelsens afgørelse af 22. juni 2023, hvorved er bestemt, at ”såfremt AA s.a.r.l. ønsker at flytte hjemstedet til [land 1], vil transaktionen alene kunne gennemføres ved registrering af et nyt selskab, da CC ApS, CVR-nr. [...], er ophørt som juridisk enhed i [land 1].”

Sagens omstændigheder:

Erhvervsstyrelsen har i en af Erhvervsankenævnet indhentet redegørelse af 25. august 2023 over sagens faktiske omstændigheder oplyst følgende:

”Indledningsvis bemærkes, at Erhvervsstyrelsen har registreret den grænseoverskridende hjemstedsflytning af AA ApS den [dato 2], og at styrelsen fastholder afgørelsen af 22. juni 2023 om, at hjemstedsflytningen til [land 1] er gennemført ved registrering af et nyt selskab, da CC ApS, CVR-nummer [...], er ophørt som juridisk enhed i [land 1] i forbindelse med en grænseoverskridende hjemstedsflytning til [land 2].

Sagens faktiske omstændigheder

Den 8. april 2020 registrerede Erhvervsstyrelsen gennemførelsen af den grænseoverskridende hjemstedsflytning af CC ApS, CVR-nummer [...], fra [land 1] til [land 2]. Selskabet blev herefter registeret i [land 2] med navnet AA s.a.r.l., og registreringsnummeret [...].

Den 24. januar 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en anmeldelse om gennemførelse af den grænseoverskridende hjemstedsflytning af AA s.a.r.l. fra [land 2] til [land 1].

Den [dato 2] registrerede Erhvervsstyrelsen den anmeldte grænseoverskridende hjemstedsflytning. Selskabet blev registreret med navnet AA ApS under CVR-nummer [...].

Den 23. maj 2023 modtog Erhvervsstyrelsen en henvendelse fra advokat BB, der anmodede styrelsen om at registrere selskabet under CVR-nummer [...], da selskabet var registreret under dette CVR-nummer, inden hjemstedsflytningen fra [land 1] til [land 2].

Den 22. juni 2023 besvarede Erhvervsstyrelsen henvendelsen fra advokat BB, hvorved Erhvervsstyrelsen nægtede at registrere selskabet under det tidligere CVR-nummer.

...”

I Erhvervsstyrelsens afgørelse af 22. juni 2023 hedder det blandt andet:

”Indledningsvis skal bemærkes, at beslutningen om den grænseoverskridende hjemstedsflytning er truffet forud for den seneste ændring af selskabsloven, hvorfor Erhvervsstyrelsens besvarelse tager udgangspunkt i bekendtgørelse nr. 1451 af 9. november 2022 af lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven).

Det følger af selskabslovens § 318 a, at et kapitalselskab omfattet af denne lov ved en grænseoverskridende flytning af hjemsted kan flytte dets registrerede hjemsted til et andet EU/EØS-land. Et selskab, der har flyttet dets hjemsted til et andet EU/EØS-land, eksisterer ikke længere som juridisk enhed i [land 1].

Som følge af en grænseoverskridende flytning af hjemsted registrerer Erhvervsstyrelsen det pågældende selskab som opløst efter grænseoverskridende hjemstedsflytning, jf. selskabslovens § 318 m, stk. 3.

Såfremt AA s.a.r.l. ønsker at flytte hjemstedet til [land 1], vil transaktionen alene kunne gennemføres ved registrering af et nyt selskab, da CC ApS, CVR-nr. [...], er ophørt som juridisk enhed i [land 1]. Ovenstående er Erhvervsstyrelsens vejledende fortolkning af spørgsmålet. Den endelige afgørelse henhører under domstolene.

...”

I klageskrivelsen af 30. juni 2023 er anført blandt andet:

”1. Afgørelse der påklages:

Ved afgørelse af 22. juni 2023 fra Erhvervsstyrelsen, der vedlægges som bilag 1, har Erhvervsstyrelsen truffet afgørelse om, at en selskabsretlig grænseoverskridende hjemstedsflytning efter de før marts 2023 gældende regler i selskabsloven, ved en hjemstedsflytning fra [land 2] til [land 1], af et selskab der tidligere har været et [land 1] selskab og var hjemstedsflyttet fra [land 1] til

[land 2] i 2020 ikke kunne medføre, at selskabet genindtrådte i sit tidligere cvr.nr., dvs. i sin tidligere selskabsretlige identitet, idet det angives, at *"som følge af en grænseoverskridende flytning af hjemsted [ud af [land 1]] registrerer Erhvervsstyrelsen det pågældende selskab som opløst efter grænseoverskridende hjemstedsflytning, jf. selskabslovens § 318m stk. 3"*. Og videre, at *"såfremt AA s.a.r.l. ønsker at flytte hjemsted til [land 1] vil transaktionen alene kunne gennemføres ved registrering af et nyt selskab, da CC ApS, cvr.nr. [...] er ophørt som juridisk enhed i [land 1]"*.

Denne afgørelse påklages herved.

2. Klagers synspunkt:

- 2.1 Det er klager AA ApS' opfattelse, at klagers selskabsidentitet ikke er ophørt siden fraflytningen fra [land 1] i 2020, og at Erhvervsstyrelsen ikke har haft hjemmel til at slette CC ApS, cvr.nr. [...] som opløst i forbindelse med den grænseoverskridende hjemstedsflytning ud af [land 1] i 2020, og at det nu tilbage til [land 1] hjemstedsflyttende selskab, der er identisk med det oprindeligt [land 1] selskab med just nævnte cvr.nr., derfor har krav på at "genindtræde" som dette selskab og dermed få gentildelt dette selskabs cvr.nr. [...]
- 2.2 Det bemærkes, at dette synspunkt ikke blot er begrundet i "kosmetiske hensyn", men har materiel betydning for selskabets skatteretlige position, idet selskabet under sin fraflytning til [land 2] i perioden fra 2020 til 2023 og for perioden forud herfor fortsat har et mellemværende med de [land 1] skattemyndigheder, der ønskes "opretholdt". Hertil kommer, at selskabet, der var administrationsselskab i sambeskatningen i AA ApS forud for sin flytning, ønsker at genindtræde i denne position, selvsagt med samme cvr.nr.
- 2.3 Der er herudover også øvrige skattemæssige implikationer forbundet med klagers mulighed for at opretholde det tidligere cvr.nr.

3. Faktum:

3.1 Historiske forhold

- 3.1.1 Selskabet CC ApS, cvr.nr. [...] blev stiftet den [dato 1] af [omstændighed 1] civilingeniør DD. Som bilag 2 vedlægges fuldstændig udskrift vedrørende CC ApS, cvr.nr. [...], for dette selskabs forhold forud for fraflytning til [land 2].
- 3.1.2 Den 3. september 2019 udstedte Erhvervsstyrelsen attest i henhold til dagældende selskabslovs 318 m.
- 3.1.3 Den 8. april 2020 registrerede Erhvervsstyrelsen at have modtaget dokumentation for registrering af selskabet CC ApS, cvr.nr. [...]s registrering i [land 2] den 18. februar 2020, hvorefter selskabet som et

[land 2] selskab var registreret der under navnet AA S.a.r.l. med det [land 2] reg.nr. [...].

Ovenstående historiske forhold fremgår af bilag 2.

- 3.1.4 Den selskabsretlige hjemstedsflytning fra [land 1] til [land 2] i 2020 blev ligeledes gennemført i henhold til de dagældende regler i selskabsloven om grænseoverskridende hjemstedsflytning, hvilke regler var indsat i selskabsloven ved lov nr. 616 af 12. juni 2013 om ændring af bl.a. selskabsloven.

[land 2] godkendte de på EU-domstolen dom baserede regler om grænseoverskridende hjemstedsflytning, derunder opretholdelse af selskabets identitet, hvilket muliggjorde hjemstedsudflytningen i 2020.

3.2 Faktiske forhold vedrørende nærværende klagesag:

- 3.2.1 Ved notarialbekræftet generalforsamlingsbeslutning i AA s.a.r.l. den 29. december 2022 traf kapitalejerne i AA s.a.r.l. beslutning om tilbageflytning af selskabet med en ny grænseoverskridende hjemstedsflytning fra [land 2] til [land 1]. Kopi af referat fra den notarialbekræftede ekstraordinære generalforsamling vedlægges som bilag 3.
- 3.2.2 Da reglen i den dagældende selskabslovs § 318 n stillede krav om attestation fra de [land 2] myndigheder, og vor lokale advokatforbindelse havde oplyst at sådanne attester ikke udstedtes i [land 2], fremsendtes den 24. januar 2023 til Erhvervsstyrelsen dels det notarialbekræftede generalforsamlingsreferat, dels de besluttede vedtægter med forespørgsel om, hvorledes der skulle forholdes i anledning af den manglende attestation. Kopi af denne skrivelse til Erhvervsstyrelsen vedlægges som bilag 4.
- 3.2.3 Ved skrivelse af 24. april 2023, der vedlægges som bilag 5, meddelte Erhvervsstyrelsen, at attest fra de [land 2] myndigheder om opfyldelse af samtlige handlinger og formaliteter der skal opfyldes forud for en flytning er gennemført og at den udenlandske registreringsmyndighed vil registrere flytningen af hjemsted krævedes.
- 3.2.4 Det lykkedes at opnå tillægserklæring desangående fra den [land 2] notar, og ved skrivelse af 8. maj 2023 fremsendtes erklæringen til Erhvervsstyrelsen. Kopi af fremsendelsesmail vedlægges som bilag 6, mens tillægserklæringen vedlægges som bilag 7.
- 3.2.5 Ved skrivelse af 9. maj 2023 fra Erhvervsstyrelsen oplystes, at formalia for så vidt angår attest fra [land 2] myndigheder, var opfyldte, men at anmeldelsesblanket skulle indsendes. Kopi af Erhvervsstyrelsens skrivelse af 9. maj vedlægges som bilag 8.

- 3.2.6 Ved skrivelse af samme dato fremsendtes anmeldelsesblanket med dertil hørende dokumentationsmaterialer i form af vedtægter, migration deed (referat af den notarialbekræftede fraflytningsgeneralforsamling) og special erklæring om opfyldelse af [land 2] forhold. Fremsendelsesmailen vedlægges som bilag 9, mens de dertil vedhæftede bilag vedlægges på følgende måde: bilag 10: anmeldelsesblanket, bilag 11: daterede vedtægter, bilag 12: migration deed — referat af den notarialbekræftet ekstraordinære generalforsamling af 29. december 2022, bilag 13: separat bekræftelse fra notaren på opfyldelse af [land 2] regler m.v.

Det fremhæves specielt, at der i anmeldelsesblanketten til Erhvervsstyrelsen, Bilag 10, er henvist til, at der er tale om en grænseoverskridende hjemstedsflytning for så vidt angår cvr.nr. [...], CC ApS nu navneændret, jf. bilag 11, til AA ApS.

- 3.2.7 Ved mail af 10. maj 2023 anførte Erhvervsstyrelsen, at det af cvr.dk fremgår, at virksomheden CC ApS, cvr.nr. [...] er stiftet i 1998 af DD og at styrelsen til brug for den grænseoverskridende hjemstedsflytning anmodede om oplysning om DDs cpr.nr., hvilket blev oplyst ved mail af samme dato tillige med oplysning om, at DD [omstændighed 1]. Denne korrespondance ses af Erhvervsstyrelsens samlede sagshistorisk, der vedlægges som bilag 21.
- 3.2.8 Ved mail af 12. maj, der vedlægges som bilag 14 oplyste Erhvervsstyrelsen, at virksomheden nu var registreret, men med cvr.nr. [...]. Det anførtes samtidigt at såfremt der er registreret forkerte oplysninger skulle Erhvervsstyrelsen orienteres herom.
- 3.2.9 Med henblik på nærmere undersøgelse af, om der var registreret forkerte oplysninger blev der samme dag trukket en fuld visning på AA ApS på cvr.dk. Denne vedlægges som bilag 15.
- 3.2.10 Som bilag 16 vedlægges mail af 12. maj fra Erhvervsstyrelsen vedrørende registrering af virksomheden tilligemed det vedhæftede sagsresume og virksomhedsresume.
- 3.2.11 I anledning af det anførte vedrørende nyt cvr.nr. samt at det i den fuldstændige udskrift blev angivet, at de tidligere historiske stamdata var uden retsvirkning, forsøgte EE, Erhvervsstyrelsen kontaktet telefonisk for drøftelse af forholdet, idet der efter min opfattelse burde ske videreførelse af det identiske selskab, CC ApS, **cvr.nr. [...]** og ikke “nystiftes” et selskab med nyt cvr.nr.
- 3.2.12 Telefonisk drøftelse heraf med Erhvervsstyrelsen, med argumentation for, at da der var tale om et identisk selskab der oprindeligt fraflyttede [land 1] i 2020 og tilflyttede [land 1] på ny i 2023, hvorfor selskabet ikke skulle have nyt cvr.nr. og behandles som en principiel nystiftelse gennemførtes den 23. maj 2023 og ved mail af samme dato meddelte Erhvervsstyrelsen, at min forespørgsel krævede nærmere undersøgelse,

idet Erhvervsstyrelsen ikke tidligere havde taget stilling til spørgsmålet og at man ville vende tilbage desangående. Kopi af Erhvervsstyrelsens mail af 23. maj 2023 vedlægges som bilag 17.

- 3.2.13 Den 22. juni 2023 traf Erhvervsstyrelsen herefter den som bilag 1 vedlagte afgørelse.
- 3.2.14 Da afgørelsen var truffet baseret på en telefonisk drøftelse mellem Erhvervsstyrelsen og undertegnede, fandt jeg anledning til at præcisere det til grund for min anmodning liggende retlige materiale ved mail af 28. juni 2028 med tilhørende notat, der vedlægges som bilag 18 og 19, men jeg meddeltes ved skrivelse af 19. juni 2023 fra Erhvervsstyrelsen, at man havde taget stilling vedrørende min henvendelse ved afgørelsen af 22. juni 2023. Kopi af denne skrivelse vedlægges som bilag 20, mens den som bilag hertil fremsendte sagshistorik vedlægges som bilag 21.

4. Juridiske synspunkter

- 4.1 Det følger, ikke overraskende, af en enig juridisk litteratur, at et selskab der foretager en grænseoverskridende hjemstedsflytning, opretholder sin selskabsretlige identitet; er et og samme selskab. Dette fremgår meget klart af forarbejderne til de dagældende regler i selskabsloven om hjemstedsflytning.
- 4.2 CC ApS, cvr.nr [...] opretholdt således sin selskabsretlige identitet ved fraflytningen til [land 2] i 2020, og opretholdt ligeledes sin selskabsretlige identitet ved tilbageflytningen til [land 1] i 2023.
- 4.3 Som anført i mit notat af 28. juni 2023 til Erhvervsstyrelsen, er det regelsæt der er gældende for AA s.a.r.l.'s hjemstedsflytning reglerne i LBKG nr. 1451 af 9. november 2022 af selskabsloven.
- 4.4 Denne LBKG's regler om grænseoverskridende hjemstedsflytning, reglerne i selskabslovens kapitel 16a, blev gennemført ved lov nr. 616 af 12. juni 2013 om ændrings af bl.a. selskabsloven, der igen som sit grundlag har lovforslag nr. 152 af 27.02.2013 med bemærkninger (herefter Lovforslaget)
- 4.5 Af de specielle bemærkninger til Lovforslagets pkt. 171, omhandlende samtlige regler om grænseoverskridende hjemstedsflytning fremgår bl.a. følgende:
- 4.5.1 Ad den foreslåede § 318 a, der gennemførtes uændret:

"De foreslåede regler om grænseoverskridende flytning af hjemsted er inspireret af reglerne omgrænseoverskridende fusion. Det er imidlertid nødvendigt at foretage visse tilpasninger, idet der ved en flytning i modsætning til en fusion alene er involveret et enkelt selskab. Dette betyder, at det er den samme juridiske enhed før og efter flytningen, hvilket bl.a. medfører, at kapitalejerne beholder deres kapitalandele i

selskabet, Reglerne omkring vederlæggelse er således ikke relevante ved grænseoverskridende flytninger.” (fremhævelse foretaget her)

4.5.2 Og ad den foreslåede § 318 n, der ligeledes gennemførtes uændret:

*“Ved en flytning af hjemsted er der tale om, at et eksisterende selskab flytter fra et EU/EØS-land til et andet. **Det er således det samme selskab, der eksisterer både før og efter flytningen.** Det foreslås som følge heraf i stk. 4, at reglerne i kapitel 3 om stiftelse ikke skal finde anvendelse, når et selskab ved en grænseoverskridende flytning af hjemsted flytter sit hjemsted fra et andet EU/EØS-land til [land 1].”* (fremhævelse foretaget her)

Der er således ingen tvivl om, at der foreligger selskabsretlig IDENTITET, såvel ved en udflytning som ved en hjemflytning.

4.5.3 Ad afregistreringen af et [land 1] selskab, (d.v.s. gældende ved CC ApS initiale udflytning) anføres følgende ad § 318 m:

*”Den kompetente myndighed i det nye hjemland for selskabet foretager herefter registreringen af selskabet, hvorefter myndigheden giver meddelelse til Erhvervsstyrelsen, som er den kompetente myndighed i [land 1], om, at flytningen nu er registreret i dette lands selskabsregister. Herefter **registrerer Erhvervsstyrelsen, at selskabet er flyttet,** jf. forslaget til stk. 3.”*

Det er en **flytning** der skal registreres i Erhvervsstyrelsen, ikke et definitivt ophør. I modsætning til det ophørende selskab ved en (grænseoverskridende) fusion skal det fraflyttede selskab ikke registreres som opløst ved fraflytning, men derimod som det følger af forarbejderne som “fracflyttet”.

Der savnes hjemmel til, som sket, at registrere selskabet som opløst ved fraflytning.

Den 8. april 2020 registrerede Erhvervsstyrelsen som nævnt, jfr. også bilag 2, at have modtaget dokumentation for registrering af selskabet i [land 2] den 18. februar 2020, og anførte, ”at som følge af flytningen har Erhvervsstyrelsen, jfr. selskabslovens § 318m stk. 3 slettet selskabet fra sit register”.

En “sletning” må i denne forbindelse forstås således at selskabet ikke er aktivt i registeret efter udflytningen, hvilket er en indlysende konsekvens, da selskabet herefter ikke er et [land 1] selskab, men et [land 2] selskab, men en ”permanent sletning som opløst” er der ikke hverken i lovens ordlyd, jfr. den dagældende § 318 m stk. 3 eller i forarbejderne hertil hjemmel til.

Selskabet er ikke et aktivt [land 1] selskab efter registrering af fraflytningen, men muligheden for og retskravet på, - efter hjemflytning

af det **identiske** selskab, i overensstemmelse med reglerne om grænseoverskridende hjemstedsflytning, jfr. ovennævnte forarbejder, at reassumere den hvilende registrering, kan der efter min opfattelse ikke være tvivl.

- 4.6 Selskabet behandles da også af skattemyndighederne som fortsat eksisterende.
- 4.7 Selskabet indgik frem til fraflytningen som administrationsselskab i sambeskatningen i en koncern og ønsker efter sin hjemflytning at genindtræde i denne skattemæssige position, hvilket kræver identisk CVR nr. som også anmodet om ved anmeldelsen til registrering.
- ...”

I Erhvervsstyrelsens udtalelse af 25. august 2023 fremgår om sagens retlige omstændigheder:

”Sagens retlige omstændigheder

Da beslutningen om den grænseoverskridende hjemstedsflytning er truffet, inden lov nr. 243 af 07/03/2023 trådte i kraft, tager Erhvervsstyrelsens udtalelse udgangspunkt i bekendtgørelse nr. 1451 af 09/11/2022 af lov om aktie- og anpartsselskaber (herefter ’selskabsloven’).

Det følger af selskabslovens § 318 a, at et kapitalselskab omfattet af denne lov ved en grænseoverskridende flytning af hjemsted kan flytte dets registrerede hjemsted til et andet EU/EØS-land, og tilsvarende kan et kapitalselskab med registreret hjemsted i et andet EU/EØS-land flytte dets hjemsted til [land 1].

Bemærkningerne til forslaget til lov nr. 616 af 12. juni 2013 indeholder følgende om den foreslåede bestemmelse i § 318 a:

”De foreslåede regler om grænseoverskridende flytning af hjemsted er inspireret af reglerne om grænseoverskridende fusion. Det er imidlertid nødvendigt at foretage visse tilpasninger, idet der ved en flytning i modsætning til en fusion alene er involveret et enkelt selskab. Dette betyder, at det er den samme juridiske enhed før og efter flytningen, hvilket bl.a. medfører, at kapitalejerne beholder deres kapitalandele i selskabet.”

Det følger af selskabslovens § 318 m, stk. 3, at Erhvervsstyrelsen foretager den endelige registrering af selskabets flytning af hjemsted til et andet EU/EØS-land, når styrelsen har modtaget en underretning fra den kompetente myndighed i det land, hvor kapitalselskabet efter flytningen skal have hjemsted, om, at flytningen af kapitalselskabets hjemsted nu er endeligt registreret i dette land.

Det fremgår af bemærkningerne til § 318 m, stk. 3, at:

”Den kompetente myndighed i det nye hjemland for selskabet foretager herefter registreringen af selskabet, hvorefter myndigheden giver meddelelse til Erhvervsstyrelsen, som er den kompetente myndighed i

[land 1], om, at flytningen nu er registreret i dette lands selskabsregister. Herefter registrerer Erhvervsstyrelsen, at selskabet er flyttet, jf. forslaget stk. 3.”

Det følger af selskabslovens § 318 n, stk. 1, at et kapitalselskab med hjemsted i et andet EU/EØS-land kan flytte hjemsted til [land 1], når den kompetente myndighed i det land, hvor kapitalselskabet hidtil har haft hjemsted, har udstedt en attest om, at alle de handlinger og formaliteter, der skal opfyldes forud for flytningen, er afsluttet, og at den udenlandske registreringsmyndighed vil registrere flytningen af hjemsted.

Det følger hertil af selskabslovens § 318 n, stk. 2, at Erhvervsstyrelsen efter modtagelsen af attesten, jf. stk. 1, registrerer gennemførelsen af den grænseoverskridende flytning af hjemsted til [land 1] og hurtigst muligt derefter underretter den kompetente myndighed i det land, hvor kapitalselskabet hidtil har haft hjemsted, om, at flytningen nu er registreret.

Erhvervsstyrelsens udtalelse

Advokat BB har i sin klage til Erhvervsankenævnet anført, at der foreligger selskabsretlig identitet, såvel ved en hjemstedsflytning ud af [land 1] som ved en hjemstedsflytning til [land 1].

Erhvervsstyrelsen bemærker hertil, at det fremgår direkte af bemærkningerne til selskabslovens § 318 a, at der ved en flytning af hjemsted vil være tale om den samme juridiske enhed før og efter transaktionen.

Det er dog væsentligt at bemærke, at selskabslovens § 318 a, stk. 1, hjemler mulighed for to forskellige transaktioner; et kapitalselskabs flytning af dets [land 1] hjemsted til et andet EU/EØS-land, og flytning af et udenlandsk kapitalselskabs hjemsted fra et andet EU/EØS-land til [land 1].

Det er Erhvervsstyrelsens opfattelse, at der ikke i den selskabsretlige lovgivning er taget højde for den særlige situation, hvor et kapitalselskab flytter dets hjemsted ud af [land 1] efterfulgt af en hjemstedsflytning tilbage til [land 1].

Det er endvidere Erhvervsstyrelsens opfattelse, at hjemlen til at flytte den samme juridiske enhed fra [land 1] til et andet EU/EØS-land eller omvendt er knyttet op på den enkelte transaktion, og at der således ikke er udtrykkelig hjemmel til at genoptage et selskab, der er ophørt som juridisk enhed i forbindelse med en tidligere grænseoverskridende hjemstedsflytning.

Advokat BB har i sin klage til Erhvervsankenævnet endvidere anført, at der ikke i selskabsloven er hjemmel til at opløse et selskab efter en grænseoverskridende hjemstedsflytning ud af [land 1].

Det følger af bemærkningerne til selskabslovens § 318 m, stk. 3, at Erhvervsstyrelsen i forbindelse med et selskabs flytning af hjemsted til et andet EU/EØS-land registrerer selskabet som fraflyttet. Når Erhvervsstyrelsen registrerer, at et selskab har flyttet dets hjemsted, vil selskabet i Det Centrale Virksomhedsregister (CVR) være registreret som opløst efter

grænseoverskridende hjemstedsflytning. Selskabet ophører således ved registreringen som juridisk enhed i [land 1]. Af registreringshistorikken i CVR vil det fremgå, at selskabet har flyttet hjemsted til et andet EU/EØS-land. Tilsvarende vil det i overensstemmelse med selskabslovens § 318 n, stk. 2, fremgå af registreringshistorikken på et selskab, der har flyttet hjemsted til [land 1] efter § 318 n, stk. 1, at selskabet nu er et [land 1] selskab.

Da lovgivningen ikke udtrykkeligt har taget stilling til denne særlige situation, og da der ikke i selskabsloven er hjemmel til at genoptage et selskab, der er opløst, er Erhvervsstyrelsens it-system ikke indrettet til at registrere en hjemstedsflytning til [land 1] på et tidligere anvendt CVR-nummer, uanset at dette CVR-nummer har været anvendt af selskabet inden hjemstedsflytningen fra [land 1].

Advokat BB har desuden anført, at det har betydning for selskabets skatteretlige position, at AA ApS i forbindelse med hjemstedsflytningen fra [land 2] til [land 1] er registreret med et nyt CVR-nummer. Erhvervsstyrelsen bemærker i den forbindelse, at styrelsen ikke har hjemmel til at tage højde for selskabets skatteretlige situation, og at dette derfor ikke har betydning for den selskabsretlige behandling af sagen.

CC ApS, CVR-nummer [...], er ophørt som juridisk enhed i [land 1] i forbindelse med hjemstedsflytningen til [land 2]. Da der hverken i loven eller bemærkningerne er udtrykkelig hjemmel til at genoptage et selskab, der er ophørt som juridisk enhed i [land 1] i forbindelse med en hjemstedsflytning ud af [land 1], er det Erhvervsstyrelsens opfattelse, at AA ApS skal registreres som en ny juridisk enhed.

På baggrund af det anførte er det Erhvervsstyrelsens vurdering, at styrelsens afgørelse af den 22. juni 2023 skal opretholdes med den ovenfor anførte begrundelse.

...”

Klager har i et indlæg af 29. august 2023 anført:

”I anledning af Erhvervsstyrelsens høringssvar af 25. august 2023 i ovennævnte sag, fristes man til heraf at konkludere, at essensen af Erhvervsstyrelsens svar synes at være, at den angivne indretning af Erhvervsstyrelsens IT-systemer kan diktere/være styrende for indholdet af materiel ret, hvilket selvsagt bestrides

.
Vedrørende Erhvervsstyrelsens bemærkninger til sagens faktiske omstændigheder skal det præciseres, at klager allerede ved indlevering af anmeldelsesblanket, vedrørende ændringerne foranlediget af hjemflytningen, klagers bilag 10 og Erhvervsstyrelsens bilag 5, hvilke bilag er identiske, angav, at ændringen vedrørte ændring til CC ApS, cvr.nr. [...].

Det er ikke således først efter Erhvervsstyrelsens registrering af det hjemflyttede selskab, at klager gjorde opmærksom på, at der er tale om selskabsretlig identitet mellem det oprindeligt i 2020 fraflyttede selskab og

det i 2022 hjemflyttede selskab, der registreres som hjemflyttet i Erhvervsstyrelsen den [dato 2].

Vedrørende Erhvervsstyrelsens bemærkninger til sagens retlige omstændigheder bemærkes følgende:

Det noteres, at Erhvervsstyrelsen er enig i, at der både ved selskabsretlig udflytning og ved selskabsretlig indflytning er tale om den samme juridiske enhed før og efter fraflytning/hjemflytning.

Det noteres endvidere, at det af de af Styrelsen citerede bemærkninger til den pr. hjemflytningsbeslutningen gældende version af reglerne i selskabsloven om selskabsretlig hjemstedsflytning; § 318m stk. 3 udtrykkeligt fremgår, at Erhvervsstyrelsen skal registrere, at selskabet er flyttet, men derimod ikke skal registrere at selskabet er opløst, som Styrelsen har gjort.

Der henvises til citatet i Erhvervsstyrelsens indlæg side 2.

Uagtet at Erhvervsstyrelsens således er enig i klagers betragtning om den selskabsretlige identitet, anføres i Erhvervsstyrelsens indlæg side 3, at uanset såvel den selskabsretlige udflytning som den selskabsretlige hjemflytning ifølge forarbejderne er karakteriseret ved bevarelse af den selskabsretlige identitet er der *"ikke udtrykkelig hjemmel til at genoptage et selskab der er ophørt som juridisk enhed i forbindelse med en tidligere grænseoverskridende hjemstedsflytning"* (mine fremhævelser).

Det er klagers opfattelse, at det der savner hjemmel er, at lade selskabet ophøre som juridisk enhed ved fraflytning, hvorved bemærkes, at det, som nævnt også af Erhvervsstyrelsen citerede forarbejder fremgår, at Erhvervsstyrelsen skal registrere selskabet som flyttet, men ikke skal registrere dette som ophørt. Havde Erhvervsstyrelsen undladt den uhjemlede ophørsregistrering, var der således intet at "genoptage"

Det anføres herefter i Erhvervsstyrelsens bemærkninger, at *"Når Erhvervsstyrelsen registrerer, at et selskab er fraflyttet, vil selskabet i det centrale virksomhedsregister (CVR) være registreret som opløst efter grænseoverskridende hjemstedsflytning"* (min fremhævelse).

Det er som nævnt dette forhold der savner hjemmel og i denne forbindelse bemærkes udtrykkeligt, at indretningen af it-systemer ikke afgiver hjemmel til at registrere selskabet som opløst. Indretningen af it-systemet med den angivne funktionalitet er i øvrigt udokumenteret, og det er udokumenteret, at den anførte konsekvens er uomgængelig, og selvom dette måtte kunne dokumenteres at være tilfældet, afgiver den måde hvorpå man har indrettet sit it-system ikke nogen hjemmel til en anden materiel retsstilling end i loven, derunder forarbejderne hertil angivne, nemlig at der består selskabsretlig identitet efter hjemsteds- til- eller udflytning.

Det er muligt at Erhvervsstyrelsen har en uhensigtsmæssig indretning af IT-registret/IT-registreringssystemet, men dette kan som nævnt ikke afgive hjemmel til at påvirke endsige ændre den materielle retsstilling.

Erhvervsstyrelsen anfører videre *"Tilsvarende vil det i overensstemmelse med selskabslovens § 318n stk. 2 fremgå af registreringshistorikken på det selskab der har flyttet hjemsted til [land 1] efter § 318n stk. 1, at selskabet nu er et [land 1] selskab"*.

Det bemærkes hertil, at det nok vil fremgå af registreringshistorikken, at selskabet er et [land 1] selskab, men selskabets forhistorie, registreringshistorik, som det ses af den registrering der er udført på det hjemførte selskab AA ApS, vil ikke fremgå af CVR-registreringen.

Den angivne indretning af CVR-registret indebærer i øvrigt, som det ses af registreringsudskriften for AA ApS, at man er tvunget til at lade en [omstændighed 1] person fremstå som stifter, hvilken næppe kan være korrekt.

Erhvervsstyrelsen anfører yderligere, at *"Da lovgivningen ikke udtrykkeligt har taget stilling til den særlige situation", det vil sige en situation med udflytning og hjemflytning, "og da der ikke i selskabslovens er hjemmel til at genoptage et selskab der er opløst, er Erhvervsstyrelsens IT-system ikke indrettet til at registrere en hjemstedsflytning til [land 1] på et tidligere anvendt cvr.nr., uanset at dette cvr.nr. har været anvendt af selskabet inden hjemstedsflytning fra [land 1]"*.

Netop denne angivelse understøtter med ønskelig tydelighed det indledningsvist anførte om Erhvervsstyrelsens opfattelse af hjemlen til den trufne afgørelse, nemlig basalt set indretningen af Erhvervsstyrelsens it-system.

Indretningen af et IT-system, der eventuelt ikke er indrettet til at omfatte en situation som den faktisk foreliggende, kan imidlertid, som nævnt adskillige gange, ikke afgive hjemmel hverken til at anse selskabet for opløst ved fraflytning, hvilket savner hjemmel, eller til at nægte "genoptagelse" af det tidligere selskabsretlige identiske selskab ved tilbageflytning.

Det bestrides ikke, at Erhvervsstyrelsen ikke har mulighed for at tage hensyn til skatteretlige forhold, men Erhvervsstyrelsen skal derimod følge de materielle regler, uanset indretningen af et IT-system, der eventuelt initialt har manglet en funktionalitet og/eller har haft en fejlfunktionalitet ved udsletning som opløst, hvilket der savnes hjemmel til.

Det skal i øvrigt bemærkes, at skattemyndighederne ikke betragter selskabet som opløst ved fraflytning, og til dokumentation herfor vedlægges som **bilag 22** kopi af skrivelse af 6. august 2023 fra Skattestyrelsen til AA s.a.r.l. vedrørende indberetning for indkomståret 2022. Som det vil ses, anser Skattestyrelsen også det oprindelige cvr.nr. for fortsat gældende.

..."

Ankenævnet udtaler:

Af dagældende § 318 a, stk. 1, i selskabsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 763 af 23. juli 2019, følger, at et kapitalselskab omfattet af loven, ved en grænseoverskridende flytning af hjemsted, kan flytte dets registrerede hjemsted til et andet EU/EØS-land, og tilsvarende kan et kapitalselskab med registreret hjemsted i et andet EU/EØS-land flytte dets hjemsted til [land 1], jf. dog stk. 2 og 3.

Af lovbemærkningerne til bestemmelsen, jf. lovforslag nr. L 152 af 27. februar 2013, fremgår blandt andet:

”De foreslåede regler om grænseoverskridende flytning af hjemsted er inspireret af reglerne om grænseoverskridende fusion. Det er imidlertid nødvendigt at foretage visse tilpasninger, idet der ved en flytning i modsætning til en fusion alene er involveret et enkelt selskab. Dette betyder, at det er den samme juridiske enhed før og efter flytningen, hvilket bl.a. medfører, at kapitalejerne beholder deres kapitalandele i selskabet.”

Efter dagældende § 318 m, stk. 3, i selskabsloven skal Erhvervsstyrelsen foretage den endelige registrering af selskabets flytning af hjemsted til et andet EU/EØS-land, når styrelsen har modtaget en underretning fra den kompetente myndighed i det land, hvor kapitalselskabet efter flytningen skal have hjemsted, om, at flytningen af kapitalselskabets hjemsted er endeligt registreret i dette land.

Af lovbemærkningerne til bestemmelsen, jf. lovforslag nr. L152 af 27. februar 2013, fremgår blandt andet:

”Den kompetente myndighed i det nye hjemland for selskabet foretager herefter registreringen af selskabet, hvorefter myndigheden giver meddelelse til Erhvervsstyrelsen, som er den kompetente myndighed i [land 1], om, at flytningen nu er registreret i dette lands selskabsregister. Herefter registrerer Erhvervsstyrelsen, at selskabet er flyttet, jf. forslaget til stk. 3.”

I medfør af selskabsloves § 318 n, stk. 1, kan et kapitalselskab med hjemsted i et andet EU/EØS-land flytte hjemsted til [land 1], når den kompetente myndighed i det land, hvor kapitalselskabet hidtil har haft hjemsted, har udstedt en attest om, at alle de handlinger og formaliteter, der skal opfyldes forud for flytningen, er afsluttet, og at den udenlandske registreringsmyndighed vil registrere flytningen af hjemsted.

Det følger videre af § 318 n, stk. 2, at efter modtagelsen af attesten, jf. stk. 1, registrerer Erhvervsstyrelsen gennemførelsen af den grænseoverskridende flytning af hjemsted til [land 1] og underretter hurtigst muligt derefter den kompetente myndighed i det land, hvor kapitalselskabet hidtil har haft hjemsted, om, at flytningen nu er registreret. Registreringen kan først finde sted, når selskabet opfylder lovens krav til den pågældende selskabsform.

Selskabet CC ApS med cvr-nummer [...] foretog i 2020 en grænseoverskridende hjemstedsflytning fra [land 1] til [land 2], hvilket Erhvervsstyrelsen den 8. april 2020 registrerede gennemførelsen af. Selskabet forblev efter hjemstedsflytningen den samme juridiske enhed, jf. herved forarbejderne til dagældende § 318 a, stk. 1, i selskabsloven, men selskabet blev registreret i [land 2] med et andet navn – AA s.a.r.l. – og med registreringsnummeret [...]. Da flytningen var endeligt registreret i [land 2], påhvilede det Erhvervsstyrelsen efter dagældende § 318 m, stk. 3, i selskabsloven at registrere, at selskabet var flyttet. Ankenævnet finder, at der efter hjemstedsflytningen i 2020 ikke fandtes et [land 1] selskab med navnet CC ApS under cvr-nummer [...].

Ankenævnet tiltræder på denne baggrund, at Erhvervsstyrelsen i den påklagede afgørelse har fastholdt sin registrering [dato 2], hvorved den grænseoverskridende hjemstedsflytning af AA s.a.r.l., med registreringsnummeret [...] fra [land 2] til [land 1] er gennemført ved registrering af et nyt selskab – AA ApS med cvr-nummer [...].

Det, klager har anført om blandt andet skattemæssige forhold, kan ikke føre til en anden selskabsretlig vurdering.

Ankenævnet bemærker, at det er et anliggende for lovgivningsmagten eventuelt at indføre en hjemmel for, at selskaber, der ved en grænseoverskridende flytning flytter dets registrerede hjemsted fra [land 1] til et andet EU/EØS-land, kan blive registreret under selskabets oprindelige [land 1] cvr-nummer i tilfælde af, at selskabet senere måtte flytte dets hjemsted tilbage til [land 1].

Ankenævnet stadfæster på denne baggrund Erhvervsstyrelsens afgørelse af 22. juni 2023.