Offentliggjort d. 23. juni 2018

Fikserede renter af tilgodehavender hos eget selskab©

Af advokat (L) Bodil Christiansen og
advokat (H), cand. merc. (R) Tommy V. Christiansen
www.v.dk

Tilgodehavender mellem en hovedaktionær og dennes selskab kan være begrundet i mange forskellige forhold og forekommer jævnligt. Såvel udlån fra aktionæren til selskabet som lån fra selskabet til aktionæren kan medføre store og uventede skattemæssige konsekvenser.

De skattemæssige konsekvenser ved udlån fra selskab til aktionær, de såkaldte aktionærlån, blev omtalt i disse spalter den 12. maj 2018.

Nedenfor omtales primært beskatning ved udlån den modsatte vej, dvs. fra aktionær til selskab.

Låneforhold mellem hovedaktionær og selskab har gennem mange år haft myndighedernes bevågenhed.

Aktionærlån

Vedrørende først lån fra selskab til aktionær, dvs. de såkaldte aktionærlån, har der i selskabslovgivningen fra 1982 og frem til 1. januar 2017 ligefrem været et forbud mod selskabers udlån til selskabets aktionærer eller ledelse. Med virkning fra 2017 blev reglerne dog lempet. Aktionærlån er således nu lovlige efter de selskabsretlige regler, når visse betingelser er opfyldt.

Offentliggjort d. 23. juni 2018

Skattemæssigt ser billedet noget anderledes ud. Udlån fra selskab til en aktionær med bestemmende indflydelse på selskabet er forbundet med væsentlige skattemæssige konsekvenser. Et lån til en hovedaktionær beskattes således som udbytte, løn m.v. på det tidspunkt, hvor udlånet foretages. Kun i visse, særlige tilfælde er aktionæren fritaget for denne beskatning, herunder tilfælde, hvor udlånet ydes som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition mellem selskab og aktionær. Skattepraksis på området har været meget restriktiv, og har i visse tilfælde ført til en beskatning, som nok de færreste havde forventet.

Formålet med den skærpede beskatning er at undgå, at aktionæren skattefrit "hæver" midler i selskabet iklædt formen af et lån, som ellers skulle have været beskattet som udbytte, løn m.v.

Lån fra aktionær til selskab

Til forskel fra aktionærlån er der ikke fastsat særlige begrænsninger for udlån fra aktionær til selskab i selskabslovgivningen.

Efter selskabslovgivningen er der således som det meget klare udgangspunkt ikke noget til hinder for, at en aktionær, typisk en hovedaktionær, udlåner penge til sit selskab, eksempelvis for at styrke selskabets kapitalberedskab eller som et led i løbende mellemværende mellem selskab og aktionær.

Skat ved udlån fra aktionær til selskab

Et udlån fra aktionær til selskab er heller ikke forbundet med skattemæssige konsekvenser forstået som beskatning af det udlånte beløb i sin helhed - dvs. konsekvenser, der svarer til udbyttebeskatning af et aktionærlån.

Men det er et skattemæssigt krav, at lånet ydes på samme vilkår, som en fremmed långiver ville have stillet ved udlån til selskabet. Uanset om hovedaktionæren og selskabet

rent faktisk har aftalt sådanne vilkår, vil både aktionær og selskab således blive beskattet, som om sådanne vilkår var aftalt.

Krav om forrentning

Kravet om udlån på markedsvilkår har i praksis i første række udmøntet sig i et krav om skattemæssig forrentning af udlån fra aktionær til selskab.

Det betyder, at selv om aktionæren har ydet selskabet et rentefrit lån, vil aktionær og selskab blive beskattet på samme måde, som hvis selskabet havde betalt renter vedrørende lånet. Konsekvenserne er, at Skat vil fastsætte (fiksere) en rente af lånet, som herefter skal indtægtsføres hos aktionæren. Selskabet vil på sin side få et skattemæssigt fradrag for denne fiktive rente. Men da selskabet rent faktisk ikke har betalt en rente - og således fortsat har ”renten i behold” - anses den ikke-betalte rente som et skattepligtigt tilskud fra aktionæren til selskabet. Selskabets indkomst vil således ikke blive ændret. Nettoresultatet af Skats korrektioner er herefter, at aktionæren skal beskattes af den fiktive rente.

Beskatning af en sådan fiktiv rente er ikke et nyt fænomen i skatteretten. Efter en periode fra midt i 1970´erne og frem til 1990´erne med en meget behersket aktivitet fra Skats side på dette område, greb rentefiksering om sig i begyndelsen af 1990´erne. Beskatningen af fiktive renter fik dog en brat afslutning med to principielle højesteretsdomme fra 1996 og 1998. Særligt dommen fra 1998 fik mærkbare konsekvenser, da der med dommen blev sat spørgsmålstegn ved Skats adgang til at fastsætte fiktive renter.

Lovregulering om fiktive renter

Kort tid efter, dvs. i forsommeren 1998, vedtog Folketinget nye regler på området, hvor de beskatningsprincipper - som Folketinget og skattevæsenet hidtil havde antaget kunne udledes af den allerede gældende skattelovgivning - blev lovfæstet.

Konsekvenserne af denne lov er, at har en aktionær med bestemmende indflydelse på sit selskab udlånt et beløb til selskabet, og konstaterer Skat, at der er betalt 100.000 kr. for

lidt i rente til aktionæren, skal aktionæren beskattes af disse 100.000 kr., dvs. en fiktiv rente. Selskabet får ganske vist fradragsret for de 100.000 kr. som en ”renteudgift”, men vil samtidig blive beskattet af samme beløb som et skattepligtigt tilskud fra aktionæren. Når aktionæren sidenhen hæver de 100.000 kr., bliver aktionæren endnu engang beskattet af beløbet, nu som udbytte. En sådan beskatning, der i fagsproget betegnes som trippelbeskatning, kan - som påvist i nogle sager for domstolene vedrørende for lav løn til hovedaktionæren - føre til en beskatning på over 100 pct.

Reglerne er suppleret med en bestemmelse, således at de mest vidtgående konsekvenser af de gældende regler som regel - men ikke altid - kan afbødes, når Skat har rejst en sag om beskatning af fikserede renter.

Men grundprincipperne i reglerne om beskatning af en fikseret indkomst, gælder fortsat fuldt ud.

Hvad er forrentning på markedsvilkår?

Det er anerkendt i skattepraksis, at også en fremmed långiver i visse tilfælde vil kunne indrømme rentefrihed eller henstand med betaling af en aftalt rente i en given periode, eksempelvis hvis debitor er i økonomiske vanskeligheder.

Hvis en aktionær indrømmer selskabet rentefrihed eller henstand under tilsvarende omstændigheder vil der ikke være grundlag for at fastsætte en fiktiv rente.

Højesteret traf afgørelse i en sådan sag i 2007, hvor et selskab havde drevet virksomhed med investering i aktier, overvejende for lånte midler. Selskabets bank havde pant i værdipapirerne, og efter selskabets aftale med banken skulle værdien af aktierne til enhver tid udgøre 125 % af gælden. Efter store kurstab var selskabets egenkapital negativ med ca. 450.000 kr. pr. 30. juni 2001 og med ca. 640.000 kr. pr. 30. juni 2002. Gælden til aktionæren, der var usikret, udgjorde ca. 760.000 kr. Bankens krav om en sikkerhedsmargin på 25 pct. var ikke fuldt ud opfyldt, og selskabet ville kun have været i stand til at betale de aftalte renter til aktionæren ved at realisere en del af værdipapirbeholdningen. Aktionæren valgte i denne situation at indrømme henstand med rentebetalingen i

håb om, at aktiekurserne ville rette sig så meget, at selskabet på længere sigt ville blive i stand til at indfri såvel lånets hovedstol som de påløbne renter, hvilket også senere skete.

Højesteret lagde i denne sag til grund at det også i forholdet mellem uafhængige parter regelmæssigt forekommer, at kreditor yder henstand med betaling af renter i tilsvarende situationer. Højesteret fandt derfor ikke grundlag for at fastslå, at aktionærens indrømmelse af rentehenstand til selskabet ikke var forretningsmæssigt begrundet.

Aftalt rente svarende til markedsrenten

Det er ligeledes anerkendt, at hvis aktionær og selskab har aftalt en rente, der i den konkrete sag kan anses at svare til markedsrenten, er der heller ikke grundlag for at foretage yderligere beskatning.

Rentens størrelse

Hvis aktionær og selskab imidlertid derimod har aftalt vilkår, der ikke kan anses som forretningsmæssigt begrundet, herunder en lav eller slet ingen rente, vil Skat, som allerede nævnt, beskatte parterne på grundlag af en fiktiv rente.

Efter lovforslaget fra 1998 til de senere regler om transaktioner på markedsvilkår vil beskatningen som udgangspunkt blive foretaget på grundlag af en rente svarende til diskontoen + 4 pct.

En rentesats svarende til diskontoen + 4 pct. kan dog ikke uden videre bringes i anvendelse.

I 2006 oplyste den daværende skatteminister således på forespørgsel fra Folketingets Skatteudvalg, at fastsættelsen af renten for et sådant lån - her gengivet i korte træk - beror på en indgående vurdering af det konkrete låneforhold, herunder eventuel sikkerhedsstillelse, valuta, tilbagebetalingsprofil, konsekvenser ved misligholdelse og kreditvurdering af låntageren, dvs. selskabet. Og videre, at der på denne baggrund skal foretages en sammenligning af dette lån med tilsvarende udlån mellem uafhængige parter.

Offentliggjort d. 23. juni 2018

Efter en omtale af forskellige metoder til fastlæggelse af renten oplyste skatteministeren herefter, at skattemyndighederne i de situationer, hvor det undtagelsesvis ikke er muligt at fastlægge en armslængderente med rimelig sikkerhed, kan anvende diskontoen plus 4 pct.

Bl.a. på denne baggrund har Skat i Skats egen vejledning anlagt den praksis, at en forrentning på diskontoen + 4 pct. vil kunne anerkendes, hvis det efter en konkret begrundelse og rent undtagelsesvist, må anses for det bedste udtryk for markedsrenten.

I nogle tilfælde ligger fastsættelsen af markedsrenten dog lige for. I en konkret sag afgjort af Landsskatteretten i marts 2018 havde en hovedanpartshaver til sit selskab ydet større, rentefri udlån, der hen over årene 2010 – 2013 var steget fra 2,4 mio. kr. til 4,9 mio. kr. Selskabet havde samtidig optaget lån hos to pengeinstitutter, og mellemværendet med det ene pengeinstitut blev forrentet med 6 pct. i 2011.

Skat fikserede på denne baggrund en rente af aktionærens tilgodehavende hos selskabet. Med henvisning til, at selskabets gæld til det ene af de to fremmede pengeinstitutter blev forrentet med 6 pct., blev den fiktive rente af mellemværendet med hovedanpartshaveren ligeledes fastsat til 6 pct. Denne fiktive rente blev lagt til grund for behandlingen af selskabets skatteansættelser for 2011 – 2013.

Beskatningen blev tiltrådt af Landsskatteretten, der bl.a. bemærkede at det forhold, at hovedanpartshaveren personligt havde optaget lån til en lavere rente i den pågældende periode og efterfølgende, ikke kunne tillægges afgørende betydning. Heller ikke hovedanpartshaverens synspunkt om, at hovedanpartshaveren kunne have forhandlet end lavere rente for selskabets lån, kunne efter Landsskatterettens opfattelse tillægges afgørende vægt.

——— o ———