

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

Udlån fra selskab til hovedaktionærens nærtstående[©]

*Af advokat (L) Bodil Christiansen, Advotax Advokatfirma
advokat (H), cand. merc. (R) Tommy V. Christiansen*

www.V.dk

Højesteret har ved en dom af 24. maj 2023 tiltrådt skattemyndighedernes praksis om, hvornår et selskabs pengeudlån til hovedaktionærens nærtstående skal anses som skattepligtigt udbytte for hovedaktionæren.

Udlån til hovedaktionæren

Efter en lovændring i 2012 har udlån fra et selskab til en personaktionær (fysisk person) med bestemmende indflydelse på selskabet ("hovedaktionær") været forbundet med væsentlige skattemæssige konsekvenser for hovedaktionæren. Det samme gælder for selskabets sikkerhedsstillelser og for midler, som selskabet på anden måde stiller til rådighed for hovedaktionæren.

Et udlån til en hovedaktionær beskattes således som udbytte, løn m.v. hos hovedaktionæren på det tidspunkt, hvor udlånet foretages.

Kun i visse særlige tilfælde er aktionæren fritaget for denne beskatning, herunder i tilfælde, hvor udlånet ydes som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition mellem selskab og aktionær. Eksempelvis kan nævnes tilfælde, hvor lånet opstår i forbindelse med aktionærens køb af varer hos selskabet, som selskabet handler med, og da på normale kreditvilkår som andre kunder i selskabet.⁽¹⁾

⁽¹⁾ Følgende fremgår af Den Juridiske Vejledning, afsnit C.B.3.5.3.3:

"Det vil fx være lån, der opstår som led i aktionærens almindelige samhandel med selskabet på sædvanlige kreditvilkår. Skattestyrelsen vil derfor som udgangspunkt ikke beskatte lån, der ydes som led i en disposition med f.eks. selskabets eneaktionær, hvis selskabet allerede løbende yder lån som led i tilsvarende dispositioner på tilsvarende vilkår med uafhængige tredjemænd.

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

Reglerne om aktionærlån omfatter både udlån fra danske selskaber og fra tilsvarende udenlandske selskaber.

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 m.v.

Konsekvenser ved udlån

Skattereglerne om aktionærlån er meget restriktive.

Efter loven er det ikke muligt at undgå beskatning af det lånte beløb ved at tilbagebetale det lånte beløb til selskabet. Dette gælder, uanset om aktionæren tilbagebetaler det lånte beløb i samme indkomstår eller for den sags skyld umiddelbart efter lånets etablering.

Foretager aktionæren rent faktisk en tilbagebetaling af lånet, anses denne tilbagebetaling som et tilskud til selskabet - og altså **skattemæssigt ikke** som en tilbagebetaling. Og kun som følge af en særlig bestemmelse i skattereglerne om aktionærlån er dette ”tilskud” skattefrit for selskabet.

Problemstillingen har tidligere været behandlet i disse spalter, blandt andet i artiklen ”Aktionærlån - en dyr finansiering”, <https://v.dk/artikel/aktionaerlaan-en-dyr-finansiering/>. Det påvises her, at en simpel fejl, hvor aktionærens mellemregningskonto

Skattestyrelsen vil dog efter en konkret vurdering kunne nå frem til, at lånet alligevel skal beskattes. Det vil f.eks. være tilfældet, hvis omfanget af dispositionerne med uafhængige tredjemænd er så ringe, at de ikke kan tillægges betydning.

Hvis der omvendt er tale om en enkeltstående disposition, som selskabet ikke tidligere har gennemført med uafhængige tredjemænd, må der foretages en konkret vurdering af, om selskabet ville foretage tilsvarende transaktioner med uafhængige tredjemænd.

Hvis et selskab f.eks. sælger en fast ejendom til selskabets hovedaktionær og i den forbindelse yder lån via et sælgerpantebrev, er det ikke en betingelse at selskabet også har solgt fast ejendom til en eller flere uafhængige tredjemænd. Derimod er det en betingelse, at det er sædvanligt med sælgerpantebreve ved den konkrete type handler, at salget må antages at være i selskabets interesse, at det må anses for dokumenteret at et tilsvarende sælgerpantebrev ville indgå i en tilsvarende handel med en uafhængig tredjemænd, at selskabet ville indgå tilsvarende handler med en uafhængig tredjemænd og at der i givet fald er optaget maksimal ekstern finansiering (realkreditlån eller lignende). Om dette er tilfældet må bero på en konkret vurdering.”

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

med selskabet bliver negativ, og hvor aktionæren troskyldigt indbetaler det negative beløb, kan medføre en multibeskatning måned efter måned af den én gang for store hævnning.

En tilbagebetaling indebærer videre, at når aktionæren sidenhen får udbetalt de midler, der blev betalt tilbage til selskabet, skal aktionæren beskattes på ny af de samme midler.

Dobbeltbeskatningen af de samme midler kan dog undgås, hvis aktionæren undlader at tilbagebetale lånet, og selskabet i stedet udlodder selskabets tilgodehavende mod aktionæren til aktionæren - hvis dette i øvrigt er muligt efter gældende regler, herunder i første række de selskabsretlige regler om udbetaling af udbytte. Det samme gælder efter praksis, hvis fordringen overføres til en ansat hovedaktionær som løn.

Udlån til personer med ”bestemmende indflydelse”

Skattereglerne om udbyttebeskatning af aktionærlån omfatter aktionærer, som har - som det siges i lovforslaget fra 2012 - ”en kvalificeret tilknytning til selskabet”.

Det drejer sig om lån, som et selskab direkte eller indirekte yder til en personaktionær med ”bestemmende indflydelse” på selskabet. Ved en persons ”bestemmende indflydelse” på det långivende selskab forstås ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder, således at der direkte eller indirekte ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådes over mere end 50 pct. af stemmerne.

Ene- og majoritetsaktionærer vil derfor være umiddelbart omfattet af skattereglerne om aktionærlån.

Vid afgrænsning af ”bestemmende indflydelse”

Loven indeholder imidlertid efter sin ordlyd en meget vid afgrænsning af, **hvornår** en

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

fysisk person har ”bestemmende indflydelse”, dvs. ejerskab til mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådighed over mere end 50 pct. af stemmerne.

Ved opgørelsen af ejerandele og stemmerettigheder, dvs. 50 pct.-kravet, medregnes således ikke blot den enkelte personaktionærs ejerandele m.v., men også hans familiemedlemmers ejerandele m.v. Familiemedlemmer med ejerandele omfatter i den forbindelse bl.a. personaktionærens ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller.

Udlån til ikke-aktionærer

Samme beskatning af hovedaktionæren kan ifølge lovforslaget fra 2012 til de senere vedtagne regler om aktionærlån indtræde, hvis selskabet foretager udlån til en af hovedaktionærens nærtstående, der *ikke selv er aktionær i selskabet*. I lovforslaget nævnes i den forbindelse som eksempler ”ægtefæller eller børn”.

I sådanne tilfælde vil der i sagens natur ikke kunne foretages udbyttebeskatning m.v. af låntageren, f.eks. ægtefællen, da låntageren netop ikke er aktionær og følgelig ikke kan beskattes af ”udbytte af aktier”.

I stedet anlægges den skatteretlige konstruktion, at selskabets udlån anses som et (indirekte) lån til hovedaktionæren, der herefter beskattes af lånebeløbet som udlodning eller løn mv. fra selskabet. Der tales i den forbindelse om, at lånet skattemæssigt ”*anses for at have passeret hovedaktionærens økonomi*”.

Skattesager om aktionærlån

Skattemyndighederne har gennem de senere år rejst mange sager om beskatning af hovedaktionærer efter de skærpede regler for aktionærlån.

Flere af sagerne vedrører spørgsmålet om, hvorvidt et selskabs udlån til personer vil kunne udløse en skærpet beskatning efter skattereglerne om aktionærlån, selv om låntageren ikke har aktier i selskabet.

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

I lovforslaget blev nævnt ægtefælle og børn, jf. ovenfor. Men skattemyndighederne har også rejst spørgsmål om beskatning i tilfælde, hvor selskabet udlåner midler til hovedaktionærens kæreste, børns kærester, en fraskilte ægtefælle, søskende m.v. På denne måde er kredsen af personer, hvor et udlån vil føre til udbyttebeskatning af aktionæren, blevet udvidet kraftigt.

Samlevere

Ved en dom fra Østre Landsret af 3. maj 2022⁽²⁾ blev en sådan sag afgjort vedrørende et udlån til en eneanpartshavers samlever. Eneanpartshaveren havde stiftet og ejede fortsat selskabet, men selskabet blev efter sagsreferatet at dømme drevet af samleveren, Eneanpartshaveren havde således ikke været ansat i selskabet, og hun havde ikke været beskæftiget med den daglige drift. Parterne havde være samlevende i ca. 30 år.

I 2013 havde samleveren foretaget en række kontanthævninger i selskabet, således at selskabet havde erhvervet et større tilgodehavende mod samleveren.

Skattestyrelsen beskattede eneanpartshaveren af dette beløb som udbytte, og denne beskatning blev fastholdt, senest af Østre Landsret ved dommen fra 2022.

Kærester - en ny dom fra Østre Landsret

Kort tid efter, således den 13. maj 2022, fastholdte Østre Landsret denne linje i en sag om en "kæreste". Denne sag har nu været forelagt for Højesteret.⁽³⁾

I denne sag havde et selskab i juni 2014 udlånt midler til en mand, som eneanpartshaveren da ventede barn med. Parterne levede på dette tidspunkt ikke sammen, men flyttede sammen i oktober 2015.

²⁾ SKM2022.235.ØLR

³⁾ SKM2023.273.HR

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

Østre Landsret konkluderede, at der også i denne sag var grundlag for at beskatte eneanpartshaveren af lånet.

Som grundlag for denne konklusion konstaterede landsretten som det første, at manden (barnets fader) ubestridt ikke var omfattet af lovens angivelse af den personkreds, hvor beskatning af aktionærlån ville kunne komme på tale.

Spørgsmålet var herefter, om lånet - som anført af Skatteministeriet - kunne anses som et indirekte ydet lån fra selskabet til eneanpartshaveren.

Eneanpartshaveren bestred, at der kunne ske beskatning, og henviste til, at manden (barnets fader) ikke var ægtefælle til og end ikke samlevende med eneanpartshaveren på tidspunktet for långivningen, og derfor ikke var omfattet af loven.

Om dette spørgsmål anførte landsretten, at:

”Det fremgår af forarbejderne til ligningslovens § 16 E, stk. 1, at bestemmelsen også omfatter lån, der ikke er ydet direkte til en aktionær, og at lån ”f.eks. [kan] opstå ved, at ... selskabet låner til nærtstående personer, f.eks. ægtefæller eller børn”.

De angivne eksempler kan ikke anses for en udtømmende beskrivelse af, i hvilke tilfælde et indirekte lån kan anses for ydet til en hovedanpartshaver. Der er således hverken i bestemmelsens ordlyd eller forarbejder støtte for en antagelse om, at indirekte lån til en hovedanpartshaver alene kan ske ved, at der ydes et lån til den pågældendes nærtstående som omhandlet i [loven].

Ved vurderingen af, om det omtvistede lån herefter kan anses for indirekte at være ydet til [eneanpartshaveren], lægges det efter bevisførelsen til grund, at [manden] på lånetidspunktet netop havde opnået gældssanering, og at lånet blev ydet uden sikkerhedsstillelse og til en rente på kun 3 % p.a. Det kan endvidere lægges til grund, at [eneanpartshaveren] og [manden] i cirka halvandet år op til da havde været i et kærestelignende forhold, at [eneanpartshaveren] den 6. juli 2014 nedkom med sin og [mandens] søn, og at de fik fælles folkerasteradresse den 1. oktober 2015.

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

Landsretten finder, at lånet, der ubestridt ikke vedrører selskabets drift eller forhold i øvrigt, ikke kan anses for en sædvanlig forretningsmæssig disposition, og at det ikke er ydet i selskabets interesse. Det må herefter lægges til grund, at lånet alene er ydet i kraft af [eneanpartshaverens] personlige relation til [manden]. Det forhold, at [eneanpartshaverens] og [manden] ikke boede sammen på tidspunktet for lånets afgivelse, kan ikke føre til en anden vurdering.”

Herefter blev eneanpartshaveren udbyttebeskattet af lånebeløbet.

Højesterets dom

Sagen blev anket til Højesteret, der ved en dom af 24. maj 2023 fastholdte beskatningen af eneanpartshaveren.

Som begrundelse for afgørelsen henviste Højesteret til landsrettens præmisser.

For Højesteret havde eneanpartshaveren anført det supplerende synspunkt, at selskabet opnåede en bedre forrentning af selskabets midler ved at udlåne pengene til manden end ved at sætte pengene i banken.

Om dette synspunkt anførte Højesteret, at synspunktet ikke kunne føre til et andet resultat af sagen. Eller med andre ord: At synspunktet ikke var tilstrækkeligt til at bære sagen igennem for eneanpartshaveren.

Konsekvenser

Med denne principielle tilkendegivelse fra Østre Landsret og nu Højesteret er beskatningen af aktionærlån udstrakt til at omfatte ikke blot – som nævnt i loven henholdsvis ægtefælle, forældre og bedsteforældre samt børn og børnebørn og disses ægtefæller – men tillige andre nærtstående, herunder som i denne sag til ”kærester”.

Der er i den forbindelse grund til at hæfte sig ved Østre Landsrets præmisser, hvor der tales om eneanpartshaverens ”personlige relation” til manden. Med en sådan afgræns-

Offentliggjort på hjemmesiden V.dk d. 27. juni 2023

ning er der lagt an til en endog meget vid afgrænsning af den personkreds, hvor et pengeudlån vil afføde udbyttebeskatning af hovedaktionæren.

———— 0 ————

WWW.V.DK