

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

Kursgevinstbeskatning – tab på fordring på fraskilt ægtefælle – Landsskatterettens kendelse af 30/8 2017, jr. nr. 17-0761820[©]

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

www.v.dk

Landsskatteretten afviste ved en kendelse af 30/8 2017 fradragsret for tab på en fordring mod en fraskilt hustru. Fordringen udsprang af ægtefællernes fælles gæld til en sparekasse etableret før skilsmissen. Ved skilsmissen aftalte ægtefællerne indbyrdes at dele gælden, men hustruen misligholdte efter skilsmissen forpligtelserne vedrørende hendes andel af gælden, og sparekassen holdte sig herefter til manden, der hæftede solidarisk med hustruen for hele gælden i forhold til sparekassen.

Manden blev nægtet fradrag for tab på fordringen mod den fraskilte ægtefælle med den begrundelse, at anskaffelseskursen for fordringen måtte ansættes til 0, da fordringen først ansås for stiftet på det tidspunkt, hvor hustruen misligholdte betalingsaftalen, og hvor manden blev debitor for hele gælden til sparekassen.

Ved et ægteskabs opløsning, hvor ægtefællernes har en negativ formue, og hvor bodelingen omfatter fordeling af en fælles nettogæld, ses ikke sjældent, at der efterfølgende opstår skattemæssige problemer, hvis den ene ægtefælle ikke formår at servicere sin del af nettogælden, med den konsekvens, at den anden ægtefælle må indfri den samlede nettogæld, herunder påløbne renter m. v.

De skattemæssige konsekvenser for fraskilte ægtefæller af fælles boliglån har i praksis haft flere facetter:

Én traditionel problemstilling har drejet sig om fradragsretten for renter af lån i den fælles bolig, se herved Den Juridiske Vejledning, afsn. C.A.11.2.2.4, JUS 2012/50 og fra praksis bl.a. TfS 2004, 734 H og senest SKM2017.467.ØLR.

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

Etableringen af en generel fradragsret for tab på fordringer, jf. kursgevinstlovens § 14, jf. lov nr. 724 af 25/6 2010, har givet anledning til en yderligere problemstilling knyttet til fraskilte ægtefællers boliglån, nemlig spørgsmålet om skattemæssig fradragsret for tab på en fordring mod den anden ægtefælle, jf. nærmere nedenfor.

Rammerne er typisk, at ægtefællerne har optaget kreditforeningslån m.v. med solidarisk hæftelse til finansiering af en bolig. Aftaler ægtefællerne ved en separation eller skilsmisse at ”dele gælden” uden en ledsagende accept fra kreditgiveren på denne opdeling, herunder i form af ægtefællernes respektive frigørelse for hæftelse for den del af gælden, der overtages af den anden ægtefælle, vedbliver ægtefællerne solidariske hæftelse for gælden i sin helhed at bestå.

Misligholder den ene ægtefælle lånet, således at den anden ægtefælle må indfri gælden i sin helhed, opstår følgelig spørgsmålet, om denne ægtefælle har fradrag for tab på den fordring, der herved opstår mod den misligholdende ægtefælle.

Fradragsret for tab på fordring mod ægtefælle

Efter kursgevinstlovens § 14, stk. 1, 1. pkt. medregnes gevinst og tab på fordringer ved opgørelsen af den skattepligtige indkomst, jf. dog stk. 2 og §§ 15, 17 og 18.

Værnsreglen i § 14, stk. 2, 1. pkt., der efter motiverne til lov nr. 724 af 25/6 2010 er en videreførelse af værnsreglen i den ved samme lov ophævede bestemmelse i kursgevinstlovens § 16, stk. 1, 4. – 6. pkt., indebærer dog, at tab på fordringer på den skattepligtiges ægtefælle ikke kan fradrages.

Skatterådet valgte i foråret 2016 at offentliggøre en række bindende svar vedrørende fradragsret for tab på fordringer efter kursgevinstlovens §§ 14 og 17, herunder privates tab på fordringer mod håndværkere og tab ved internetsvindelse, jf. herved SKM2016.134.SR, SKM2016.135.SR, SKM2016.136.SR, SKM2016.137.SR og SKM2016.138.SR. Med de bindende svar blev på baggrund af en række forskellige synspunkter lagt an til en væsentlig skærpelse af praksis, og Skatterådet afviste i alle tilfælde at anerkende fradragsret, se herved UK 2016/17¹. Kort tid efter udstedte SKAT

¹ UK 2016/17: ”Fradrag for tab på fordringer udenfor erhverv – samspil mellem kursgevinstlovens §§ 1, 14 og 17 samt statsskattelovens §§ 5 og 6 – SKM2016.134.SR, SKM2016.135.SR,

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

styresignalet ref. i SKM2016.173.SKAT vedrørende den herved instituerede stramning af praksis.

Senere på året traf Landsskatteretten afgørelse i sagen ref. i SKM2016.459.LSR, omtalt i UK 2016/43², vedrørende en af de problemstillinger, som blev behandlet ved Skatterådets bindende svar tidligere på året, nemlig spørgsmålet om, hvorvidt en skatteyder havde skattemæssigt fradrag for tab i forbindelse med mangelfuldt tømrerarbejde udført på skatteyderens privatbolig.

Landsskatteretten afviste fradrag, men med væsentligt ændrede præmisser, nemlig at der på tidspunktet for misligholdelsen af fordringen på den ydelse, som skatteyderen havde indgået aftale med tømreren om, blev etableret en pengefordring omfattet af kursgevinstloven, men at kursværdien af pengefordringen på anskaffelsestidspunktet måtte anses at være 0.

Landsskatteretten lagde med disse præmisser afstand til Skatterådets synspunkter og dermed også styresignalet ref. i SKM2016.173.SKAT desangående, in casu det synspunkt, at *"Gevinst og tab, der fx ikke kan henføres til pengefordringen, men eksempelvis til aktier, fast ejendom eller indtægter og udgifter relateret til formuesfæren, jf. statskattelovens § 5, stk. 1, litra a, vil således ikke være omfattet af kursgevinstloven."*

Rækkevidden af kursgevinstlovens § 14, stk. 1 har på det seneste på ny været fremme, dels i sagen ref. i SKM2017.522.LSR, omtalt i UK 2017/41³, og dels i sagen afgjort ved Landsskatterettens kendelse af 30/8 2017, jr. nr. 17-0761820, jf. nærmere umiddelbart nedenfor.

SKM2016.136.SR, SKM2016.137.SR og SKM2016.138.SR. – Retskildeværdi af Landsskatterettens afgørelser i "siloen".

² UK 2016/43: "Fradrag for tab på fordring i anledning af misligholdt entreprenørarbejde - SKM2016.459.LSR"

³ UK 2017/41: "Fradrag for kurstab på fordringer – samspil mellem kursgevinstlovens §§ 14 og 17 – SKM2017.522.LSR"

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

Landsskatterettens kendelse af 30/8 2017

Den konkrete kendelse af 30/8 2017 drejede sig om en skatteyder (manden), der blev skilt fra sin ægtefælle (hustruen) 6/11 2012 efter en separation 14/6 2011. Efter parternes bodelingsoverenskomst af 30/6 2011 ”overtager [manden] huset og ... boliglånet deles.”

Af sagsreferatet i Landsskatterettens kendelse fremgår videre, at hustruen ikke overholdte sin forpligtelse til at afdrage sin andel af lånet, og at manden herefter underskrev et nyt gældsbrief med kreditgiveren, en sparekasse, hvorefter manden skulle afdrage hele hovedstolen på knap 400.000 kr. Gældsbriefet var ”udskrevet” den 29/4 2015, og første afdrag skulle betales 31/7 2015.

Ligeledes som sagen er refereret i kendelsen, fremgik af gældsbriefet, at lånet blev optaget til indfrielse af et boliglån, hvor både manden og hustruen var debitorer, at kreditgiveren havde rejst en fogedsag, og at hustruen i april 2015 var erklæret insolvent, hvorefter manden havde overtaget forpligtelsen til at betale hele gælden.

I sagsreferatet var videre oplyst, at manden havde forsøgt at inddrive hustruens andel af lånet, og at det af en domsudskrift af 19/6 2016 fremgik, at hustruen havde anerkendt at skyldte et beløb på kr. 194.755,95 til manden. Beløbet udgjorde hustruens andel af boliglånet. Kravet havde været forsøgt inddrevet i fogedretten, men der var ikke blevet fundet aktiver til genstand for udlæg, og hustruen havde ikke påbegyndt en afbetalingsordning.

Manden ønskede nu et bindende svar på, om han havde fradrag for tabet på fordringen mod den tidligere hustru. Som begrundelse henviste manden til kursgevinstlovens § 14 samt til, at fordringen på anskaffelsestidspunktet var kurs pari værd.

Manden gjorde herunder bl.a. gældende, at styresignalet ref. i SKM2016.173.SKAT ikke kunne finde anvendelse, da den i styresignalet omtalte skærpelse af praksis ikke omfattede dispositioner, der i tid lå forud for styresignalet. I modsat fald ville han blive nægtet fradrag, uanset der måtte være konstateret et kurstab i tidsrummet fra fordringens erhvervelse til tidspunktet, hvor fordringen måtte anses for tabt. Landsskatteretten tog ikke stilling til dette synspunkt, men synes - alt i overensstemmelse med Landsskatteret-

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

tens ovenfor nævnte kritiske tilgangsvinkel til praksisændringen - ikke at bringe styresignalet i anvendelse.

Fradragsret blev imidlertid afvist af Skat og siden af Landsskatteretten ved kendelsen af 30/8 2017.

Efter en henvisning til kursgevinstlovens §§ 14, stk. 1, 1. pkt., § 26, stk. 1 og 2 anførte Landsskatteretten som begrundelse for denne afgørelse, at:

”Klageren er ikke berettiget til fradrag for tab på den omhandlede fordring, jf. kursgevinstlovens 14, stk. 1. Der er herved lagt vægt på, at fordringen først er stiftet på det tidspunkt, hvor klagerens daværende ægtefælle misligholder betalingsaftalen, og hvor klageren bliver debitor for hele gælden til sparekassen. [her fremhævet]. Fordringen mod klagerens tidligere ægtefælle anses på dette tidspunkt for at være uden værdi, således at fordringen på stiftelsestidspunktet har en værdi på 0. Klageren har derfor i medfør af kursgevinstlovens § 26, stk. 2, ikke lidt et fradragsberettiget tab på fordringen.”

Kommentar

Landsskatterettens kendelse må forstås således, at fordringen er omfattet af kursgevinstlovens § 14, stk. 1, således at manden som udgangspunkt har fradragsret for et tab, men at tabet i dette tilfælde er 0, da fordringen mod hustruen på anskaffelsestidspunktet var værdiløs.

Vedrørende fastlæggelse af anskaffelsestidspunktet, der er afgørende for tabsopgørelsen, bemærkes om Landsskatterettens præmis ”... og hvor klageren bliver debitor for hele gælden til sparekassen...” følgende:

Denne præmis kan tiltrædes: Forudsætningen om, at klageren (manden) er debitor for gælden til sparekassen må naturligvis være opfyldt, før mandens fordring mod hustruen kommer til eksistens.

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

Spørgsmålet er imidlertid, hvad denne præmis fører frem til, dvs. hvornår er manden blevet debitor for den del af gælden, der ifølge ægtefællernes interne aftale skulle påhvile hustruen.

Umiddelbart synes præmissen i konteksten at måtte forstås som sigtende til det tidspunkt, hvor manden underskrev det gælds-brev, der oplyses at være ”udskrevet” den 29/4 2015.

Så vidt ses fremgår imidlertid af sagen, at der er tale om et lån, for hvilket begge ægtefæller var solidarisk hæftende debitorer med de heraf flydende konsekvenser, og at kreditgiveren, sparekassen, på intet tidspunkt har frafaldet den fælles solidariske hæftelse for gælden i sin helhed.

Den omstændighed, at manden og hustruen i bodelingsoverenskomsten aftaler, at ”boliglånet deles”, indebærer i sagens natur ikke, at manden frigøres for hæftelsen vedrørende halvdelen af boliglånet i forhold til sparekassen som långiver. Havde dette været tilfældet, ville manden slet ikke have erhvervet noget krav mod den fraskilte hustru. Sparekassen havde da også i det nye gælds-brev, der efter det oplyste var ”udskrevet d. 29/4 2015”, taget udgangspunkt i, at både hustruen og manden var debitorer vedrørende lånet i sin helhed. Ægtefællernes indbyrdes aftale om deling af gælden er med andre ord den solidariske hæftelse overfor sparekassen uvedkommende.

Dette indebærer for det første, at manden som følge af den solidariske hæftelse stedse har været debitor for hele gælden, hvad Skat da også synes at have lagt til grund for det bindende svar.

Og dernæst, at manden må anses at have erhvervet et krav mod hustruen allerede på det tidspunkt, hvor hustruen første gang undlod at betale afdrag på gælden i overensstemmelse med det i bodelingsoverenskomsten aftalte og dermed i det indbyrdes forhold misligholdte aftalen.

Dette tidspunkt ligger helt åbenbart forud for det tidspunkt, hvor manden indgik en ny aftale med sparekassen.

Offentliggjort d. 24. oktober 2017

Det kan herefter ikke tiltrædes, at manden i denne sag stilles på samme måde som en simpel kautionist. I praksis antages det således, at er der tale om selvskyldnerkaution, indtræder kautionisten skatteretligt som debitor allerede på tidspunktet for debtors misligholdelse. Og er der ligefrem, som i nærværende sag, tale om *forudgående* solidarisk hæftelse, har manden stedse hæftet over for sparekassen. Ægtefællernes interne aftale ændrer intet på denne retsstilling, medmindre sparekassen har tiltrådt aftalen om fordeling af gælden samt frafaldet den solidariske hæftelse, hvilket imidlertid ifølge sagsreferatet ikke er sket.

Der foreligger i sagsreferatet ingen nærmere oplysninger om hustruens økonomiske situation på dette tidligere tidspunkt og dermed et grundlag for vurdering af fordringens kursværdi på dette tidspunkt. En hjemvisning for en værdiansættelse af fordringen på anskaffelsestidspunktet synes at have været en mulighed.

Kendelsen forekommer ikke præcis. Det er beklageligt, da der er tale om en i praksis ikke sjældent forekommende situation af væsentlig økonomisk betydning for den part, der må indfri restgælden på et tidligere fælles lån.

— o —