

Offentliggjort d. 28. maj 2019

Beskatning ved aktionærlån[©]

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

www.v.dk

Udlån fra selskab til aktionær er en gammel kending, både i selskabslovgivningen og i skattelovgivningen.

Som følge af misbrug er de skatteretlige regler strammet i 2012, og med en hårdhændet praksis, hvor skattemyndighederne med en vis støtte i loven og dens motiver rejser krav om beskatning flere gange af samme hævning, er løbet af sporet.

Sideløbende hermed er de selskabsretlige regler lempet, således at en række lån, der tidligere ville blive karakteriseret som ulovlige aktionærlån, i dag er lovlige.

Forsøg på at reparere fejl kan gøre ondt værre. Der skal her trædes varsomt.

Skatteminister Karsten Lauritzen, der har retssikkerhed i højsædet, har tilkendegivet, at han er indstillet på at se på problemet. En holdning, der forhåbentligt genfindes hos den, der efter valget måtte blive skatteminister.

Regler om aktionærlån

Aktionærlån er omfattet af *to forskellige regelsæt*. Dels af selskabslovgivningen og dels af skattelovgivningen. Men ét og samme aktionærlån kan have forskellig status efter de to regelsæt, ligesom samspillet mellem de to regelsæt er problematisk.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

1. Selskabsretligt forbud mod aktionærlån

Selskabsloven fra 2009 omfatter såvel aktieselskaber som anpartsselskaber. I det følgende omtales alene aktieselskaber samt aktionærer, uanset selskabsloven også omfatter anpartsselskaber og anpartshavere.

Fra 1982 og frem til 1. januar 2017 var det efter selskabslovgivningen som udgangspunkt ikke lovligt for et selskab at udlåne midler til selskabets aktionærer eller ledelse. Undtaget herfra var tilfælde, hvor udlånet var et led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition.

Forbuddet mod aktionærlån havde bl.a. til formål at beskytte selskabets kreditorer mod tab som følge af udlån af selskabets midler til aktionærer m.v. Et yderligere formål var at hindre, at aktionærerne m.v. trak midler ud af selskabet uden beskatning.

Med virkning fra 1. januar 2017 blev de selskabsretlige regler ændret⁽¹⁾, idet kapitalejeres adgang til at optage lån i selskabet blev udvidet markant.

De selskabsretlige regler om aktionærlån blev lempet, således at aktionærlån er lovlige, når visse betingelser er opfyldt. Det kræves således:

- 1) At lånet kan rummes inden for selskabets frie reserver og ydes på sædvanlige markedsvilkår,
- 2) At beslutningen om at yde lån er truffet enten af generalforsamlingen eller af selskabets centrale ledelsesorgan efter bemyndigelse fra generalforsamlingen, og
- 3) At beslutningen om at yde økonomisk bistand er truffet efter aflæggelsen af selskabets første årsrapport.

Formålet med at lempe reglerne om aktionærlån var at ligestille danske selskaber med selskaber i en række sammenlignelige EU-lande, hvor aktionærlån er lovlige.

¹ Lov nr. 1547 af 13. december 2016.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

2. Beskatning af aktionærlån

2.1 Praksis i perioden 1982- 14. august 2012

Uanset selskabslovens bestemmelser i perioden 1982 og frem til 1. januar 2017 om forbud mod aktionærlån, florerede aktionærlån også i tiden efter 1982 og antog et stigende omfang op gennem 00'erne.

Skattemyndighederne reagerede på sådanne lån ved i visse tilfælde at beskattede aktionæren af det lånte beløb. Stod det således på udlånstidspunktet klart, at aktionæren som følge af insolvens ikke var i stand til at tilbagebetale lånet, blev aktionæren beskattet af lånet som udbytte. Endvidere skulle aktionærlånet forrentes efter de gældende selskabsretlige og skattemæssige regler.

I 2012 blev denne skattemæssige praksis til dels lovfæstet: På den ene side blev beskatningen indskrænket til kun at omfatte lån ydet til aktionærer med bestemmende indflydelse på selskabet. På den anden side blev beskatningen udvidet til at omfatte alle aktionærlån, uanset om aktionæren med bestemmende indflydelse på lånetidspunktet måtte have mulighed for at tilbagebetale lånet eller ej.

2.2 Gældende skatteregler for aktionærlån

Med virkning fra 14. august 2012 er retsstillingen i dag den, at aktionærlån på den ene side er lovlige efter selskabslovgivningen, når de ovenfor omtalte 3 betingelser er opfyldt. Og på den anden side videre, at aktionærlån - lovlige eller ulovlige efter selskabslovgivningen - skal beskattes efter de skatteretlige regler herom.

I de gældende skatteregler er - i kort form - fastslået, at hvis et selskab direkte eller indirekte yder lån til en fysisk person, skal lånet beskattes som udbytte. Det samme gælder, hvis selskabet stiller sikkerhed for aktionærens gæld eller stiller midler til rådighed for aktionæren.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

Beskatningen er dog begrænset til tilfælde, hvor aktionæren alene eller sammen med sine nærtstående eller efter aftale med andre aktionærer har en bestemmende indflydelse på selskabet i kraft af ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder. Ved bestemmende indflydelse forstås ejerskab eller rådighed over stemmerettighederne, således at der direkte eller indirekte ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen eller rådes over mere end 50 pct. af stemmerne.

Reglen rækker vidt og omfatter f.eks. også tilfælde, hvor et selskab overtager en fordring mod en aktionær eller foretager udlån til aktionærens nærtstående, f.eks. aktionærens børn. Der er dog visse undtagelser, jf. nedenfor pkt. 3.

Beskatningen af aktionærlån er baseret på den konstruktion, at et aktionærlån – i skattemæssig sammenhæng - *ikke* anses som et lån. Lånet skal i stedet behandles som en overførsel af værdier fra selskabet til aktionæren, dvs. som løn eller udbytte.

Med andre ord: **Selskabsretligt** eksisterer aktionærlånet på helt sædvanlig vis og består som udgangspunkt, indtil det indfries eller på anden måde afvikles. **Skattemæssigt** foreligger der derimod intet lån. Eller som det blev anført i lovforslaget om aktionærlånsreglerne: *"Hvis et aktionærlån er omfattet af [de skærpede bestemmelser], vil det i alle skattemæssige relationer blive lagt til grund, at der foreligger en hævnning uden tilbagebetalingspligt. Ved anvendelsen af skattelovgivningen vil der ikke være tale om en fordring henholdsvis gæld."*

Denne konstruktion betyder bl.a., at en aktionærs betaling af sin gæld til selskabet, som der er pligt til efter de **selskabsretlige** regler, **skattemæssigt** ikke anses som en hel eller delvis tilbagebetaling af gælden, men derimod som et tilskud til selskabet. Et sådant tilskud er som udgangspunkt skattepligtigt for selskabet, men er dog – i kraft af en særregel i lovkomplekset om aktionærlån - fritaget for beskatning.

Reglerne betyder videre, at hvis det lånte, men siden tilbagebetalte beløb, efterfølgende udloddes til aktionæren, skal lånebeløbet beskattes igen, enten som løn eller som udbyt-

Offentliggjort d. 28. maj 2019

te. På denne måde vil ét og samme beløb kunne blive underkastet beskatning flere gange.

Der kan opstilles eksempler, hvor løbende hævnings og indsættelser medfører beskatning mange gange. Beskatningen kan illustreres ved et stærkt forenklet eksempel:

En aktionær hæver hver måned 30.000 kr. og indsætter efterfølgende samme måned 30.000 kr. I denne situation vil hævnings blive betragtet som udlodning, og tilbagebetalingen ændrer ikke herpå. Når året er gået, har aktionæren selskabsretligt intet mellemværende med selskabet. Skatteretligt vil der imidlertid være tale om 12 udbytteudlodninger á 30.000 kr. med deraf følgende krav om beskatning som udlodning.

Alternativt kunne man forestille sig, at aktionæren har overflødig likviditet og begynder hver måned med at indsætte 30.000 kr. og løbende samme måned hæver 30.000 kr. på sin mellemregningskonto. For så vidt deri øvrigt ikke er flere mellemværender, vil hævningserne ikke udløse beskatning, da der blot er tale om hævnings af et tilgodehavende i selskabet.

Ændres eksemplet således, at aktionæren begynder med at hæve eksempelvis 50.000 kr. og videre, at aktionæren efterfølgende hver måned indsætter og siden hæver 30.000 kr., vil samtlige hævnings blive betragtet som en udlodning, da den første indbetaling til selskabet betragtes som afdrag på den gæld på 50.000 kr., som blev stiftet ved årets begyndelse.

Reglerne gælder som nævnt for aktionærlån, der er ydet fra og med den 14. august 2012, og har således nu været i kraft i nogle år. Skattemyndighederne har rejst en række sager om beskatning af aktionærer vedrørende aktionærlån, og begge sider af bordet har efterhånden høstet nogle erfaringer på området. Selv om reglerne i princippet er enkle, har ”implementeringen” af reglerne ikke været uden torne.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

3. Låneforhold, der ikke er omfattet af de skærpede regler

3.1 En sædvanlig forretningsmæssig disposition

I visse tilfælde vil selskabets etablering af et tilgodehavende hos aktionæren ikke være omfattet af de skærpede regler om aktionærlån. Det gælder bl.a. for lån, som er opstået som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition.

Lån opstået som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition er kendetegnet ved, at selskabet løbende foretager dispositioner af denne karakter med uafhængige parter.

Hvis der er tale om en enkeltstående disposition, som selskabet *ikke* tidligere har gennemført med uafhængige parter, må der foretages en konkret vurdering af, om selskabet ville foretage tilsvarende transaktioner med uafhængige parter - f.eks. i en situation, hvor et selskab sælger en fast ejendom til selskabets hovedaktionær og i den forbindelse yder lån ved accept af et sælgerpantebrev.⁽²⁾

3.2 Brug af firmakreditkort

Hovedaktionærens brug af et firmakreditkort til småindkøb i forbindelse med f.eks. forretningsrejser kan under visse betingelser anses som lån, der er ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition og dermed undtaget fra de skærpede regler.

² Jf. herved styresignalet ref. i SKM2014.825.SKAT. Hermed er der i styresignalet taget afstand fra Skatterådets afgørelse ref. i SKM2013.113.SR, hvor det anføres, at Skatterådet ikke kan bekræfte, at selskabet ved salg af fast ejendom til selskabets hovedaktionær kan medfinansiere dette med et sælgerpantebrev, uden dette omfattes af reglerne om beskatning af anpartshaverlån, uanset at sælgerpantebrevet ydes på normale markedsvilkår med hensyn til kontant udbetaling, forrentning, afdrag, opsigelsesvilkår mv.

Efter denne afgørelse krævede "sædvanlige" vilkår, at der var tale om en sædvanlig disposition, hvorfor en enkeltstående disposition ikke opfyldte dette krav..

I styresignalet ref. i SKM2014.825.SKAT er lagt til grund, at begrebet "sædvanlig forretningsmæssig disposition" også omfatter enkeltstående handler på "normale markedsvilkår", således at der kan være tale om sædvanlig forretningsmæssige forhold, selv om der er tale om en enkeltstående handel, blot handlen er foregået på "normale markedsvilkår"

Offentliggjort d. 28. maj 2019

Skatteministeren oplyste i sit svar til Skatteudvalget på spørgsmål 526 af 13. juni 2013, at hvis en hovedaktionær lader sit selskab betale hovedaktionærens private udgifter, skal de betalte beløb beskattes som løn eller udbytte, og at videre, at der ikke gælder nogen bagatelgrænse ved beskatningen.

Skatteministeren oplyste dog samtidig, at reglerne om beskatning af aktionærlån ikke er til hinder for, at en ansat hovedaktionær efter en forretningsrejse kan foretage en sædvanlig rejseafregning, således at der ikke bliver tale om beskatning af aktionærlån, selvom visse private udgifter rent foreløbigt er betalt af selskabet.

SKAT har i styresignalet fra 2014⁽³⁾ anført, at der vil være tale om en konkret vurdering. Der kan bl.a. henses til, hvad der normalt indgår i en sædvanlig rejseafregning, ligesom det også kan tillægges betydning, hvorledes rejseafregninger håndteres i den konkrete virksomhed, hvis virksomheden har ansatte uden aktionærindflydelse.

4. Fejlekspedition

I forbindelse med lovens vedtagelse blev fra FSR's side rejst spørgsmålet om omgørelse i tilfælde, hvor et lån blev tilbagebetalt mindre end 2 måneder efter.

Skatteministeren afviste at ændre reglerne om omgørelse og oplyste i denne forbindelse, at hvis en disposition er ugyldig, uvirksom eller beror på en fejlekspedition, skal der ikke søges om omgørelse. En fejlagtig udbetaling kan skattemæssigt annulleres uden brug af omgørelse. Og var der grundlag for omgørelse efter gældende regler, kunne dispositionen omgøres.

For anerkendelse af en disposition som en fejlekspedition synes praksis dog at gå i retning af et krav om dokumentation i form af objektive omstændigheder, der kan sandsynliggøre, at der er tale om en fejlekspedition. Endvidere tillægges det betydning, hvornår

³ Styresignalet i SKM2014.825.SKM.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

fejlen bliver berigtiget.⁽⁴⁾ Det bringer aktionæren i en vanskelig situation. Anerkendes det, at der er tale om en fejlekspedition, skal hævnningen tilbagebetales omgående. Men tilbagebetales hævnningen omgående, og afviser skattemyndighederne efterfølgende at anerkende, at der er tale om en fejlekspedition, vil aktionæren have afskåret sig selv fra at gennemføre den nedenfor, i pkt. 5, nævnte reparation.

5. Reparation

Som eneste undtagelse har skattemyndighederne dog i praksis accepteret, at et aktionærlån, dvs. selskabets tilgodehavende mod aktionæren, kan udloddes til aktionæren uden beskatning.

En sådan udlodning af selskabets fordring mod aktionæren forudsætter efter skattemyndighedernes praksis, dels at der selskabsretligt kan ske udlodning af fordringen, og dels at selskabet følger de selskabsretlige regler for udlodning af andre aktiver end likvider, herunder udarbejdelse af vurderingsberetning mv.

Denne praksis er begrundet i det synspunkt, at fordringen mod aktionæren ikke eksisterer skatteretligt, og at det derfor er uden skattemæssige konsekvenser for selskabet at udlodde denne "ikke-eksisterende" fordring til aktionæren.

6. Omgørelse

Som nævnt ovenfor blev der ikke med de skærpede regler for aktionærlån indført mere lempelige regler om adgang til omgørelse af aktionærlån. Spørgsmålet er herefter, hvorvidt der efter de hidtidige gældende regler er mulighed for omgørelse.

I praksis har skattemyndighederne været meget tilbageholdende med at give tilladelse til omgørelse.

⁴ Jf. eksempelvis SKM2018.356.SR.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

6.1. Omgørelse af aktionærlånet

Spørgsmålet om omgørelse af et aktionærlånvar, som allerede nævnt ovenfor, fremme i forbindelse med lovens behandling. FSR foreslog således, at der kun skulle ske beskatning i de tilfælde, hvor der ikke var tale om en fejl, som rettes umiddelbart efter, at de opdages. Dette kunne ifølge FSR opnås ved at etablere en fornuftig adgang til omgørelse ved etablering af en udtrykkelig hjemmel til omgørelse og ved en fornuftig administration af reglerne om omgørelse.

Som nævnt ovenfor afviste Skatteministeren at ændre reglerne om omgørelse og oplyste i denne forbindelse, at hvis en disposition er ugyldig, uvirksom eller beror på en fejlektion, skal der ikke søges om omgørelse. En fejlagtig udbetaling kunne således ifølge skatteministeren annulleres skattemæssigt uden brug af omgørelsesmuligheden. Og var der grundlag for omgørelse efter gældende regler, kunne dispositionen omgøres.

Spørgsmålet er herefter, hvorvidt de gældende regler om omgørelse, rent praktisk kan anvendes i sager om aktionærlån. Dette synes ikke at være tilfældet.

Landsskatteretten har således i en afgørelse fra 24. oktober 2013⁽⁵⁾ afvist adgang til omgørelse med henvisning til, at én af de 5 betingelser, der skal være opfyldt for accept af omgørelse - betingelsen om, at dispositionen har haft utilsigtede virkninger - ikke anses for opfyldt.

Det er svært at se, i hvilke tilfælde denne betingelse vil være opfyldt, når det drejer sig om et aktionærlån efter de skærpede regler.

6.2. Omgørelse af tilbagebetalingen

Ved en kendelse fra Landsskatteretten af 28. november 2018 har Landsskatteretten tilkendegivet, at det ikke vil være muligt at få tilladelse til at omgøre aktionærens tilbage-

⁵ Journalnr. 13-0250447

Offentliggjort d. 28. maj 2019

betaling af beløbet med henblik på en senere udlodning af fordringen, jf. ovenfor pkt. 5, således at dobbeltbeskatning undgås.⁽⁶⁾ Dette uanset at aktionærens tilbagebetaling af beløbet alene havde til formål at reparere på aktionærlånet, og at aktionæren ikke havde kendskab til muligheden for at udlodde fordringen.

Har aktionæren søgt at undgå dobbeltbeskatning ved udlodning af et beløb svarende til selskabets fordring mod sig selv, dvs. foretage en reparation efter den i pkt. 5 nævnte fremgangsmåde, men uden iagttagelse af de formelle forhold, herunder udarbejdelse af en vurderingsberetning, vil dette ikke blive anerkendt som udlodning af fordringen, men blot som en yderligere udlodning.

7. Betalingskorrektion

Reglerne om betalingskorrektion kan ikke bringes i anvendelse for så vidt angår aktionærlån, da denne mulighed er afskåret ved lov. Dog kan der, eksempelvis ved køb og salg af aktiver fra og til selskabet, hvor skattemyndighederne tilsidesætter overdragelsesprisen, anvendes betalingskorrektion i det omfang, der er tale om almindelig skønssikkerhed. Udelukkelse af betalingskorrektion omfatter således kun den del af overdragelsesprisen, der ligger udenfor almindelig skønssikkerhed.

8. Er reglerne løbet løbsk

Det er fuldt forståeligt, at der er strammet op på området. Men noget tyder på, at praksis er gået i selvsving og forekommer urimelig.

Indtil videre har skatteministeren i et svar af 5. april 2019 ⁽⁷⁾ i anledning af en konkret henvendelse fra advokat Helle Hougård Porsfelt, Aarhus, bl.a. oplyst til Skatteudvalget,

⁶ Journalnr. 18-0001957

⁷ Journalnr. 2019-2405, svar på spørgsmål nr. 331 af 18. marts 2019 (alm. del). Foranlediget af henvendelsen af 18. marts 2019 fra Hejm Vilsgaard Advokater vedrørende foretræde om dobbeltbeskatning af aktionærlån, jf. SAU alm. del – bilag 175.

Offentliggjort d. 28. maj 2019

at det aldrig må være hensigten med lovgivningen at gennemføre dobbeltbeskatning, og at samme indkomst bør kun beskattes én gang.

Videre oplyste skatteministeren, at der er grundlag for se reglerne efter i sømmene og få analyseret, om det er muligt at undgå den dobbeltbeskatning, som den pågældende advokat havde rettet fokus på. I samme forbindelse tilkendegav skatteministeren, at det vil være et skridt i den rigtige retning, hvis man kan nå frem til en løsning på dobbeltbeskatningsproblemet. Skatteministeren henviste herved til, at han allerede havde igangsat en undersøgelse af området, og at advokat Helle Porsfelts forslag ville indgå i disse overvejelser.

— o —

v.dk