

Kapitalejerlån

Problemstillinger ved indførelsen af LL § 16 E



Cand.merc.aud. - Aalborg Universitet – Kandidatafhandling - Februar 2014

Udarbejdet af:
Sine Winther Skriver
Kamilla Chenet Thomsen

Vejleder:
Henrik Vestergaard Andersen

Forord

Som afslutning på Cand.merc.aud. ved Aalborg Universitet, har vi skrevet nærværende kandidatafhandling. Afhandlingen er udarbejdet i perioden november 2013 til februar 2014, og er i overensstemmelse med studieordningen og den godkendte emnebeskrivelse.

I henhold til studieordningen skal afhandlingen bestå af ”en større selvstændig afhandling af relevans for en statsautoriseret revisors virke. Specialet skal dokumentere den studerendes færdigheder i at anvende videnskabelige teorier og metoder under arbejdet med et afgrænset fagligt emne.”

Det overordnede emne for afhandlingen er problemstillinger ved indførelsen af LL § 16 E i forhold til kapitalejerlån. Vi vil i afhandlingen undersøge, om indførelsen af LL § 16 E har skabt problemstillinger, og om disse problemstillinger vil have indflydelse på den forventede effekt, da man vedtog lovforslaget.

Målgruppen for nærværende kandidatafhandling er revisorer, advokater og øvrige fagpersoner og rådgivere, som beskæftiger sig med kapitalejerlån.

Aalborg, den 3. februar 2014

Sine W. Skriver

Sine Winther Skriver

Kamilla Chenet Thomsen

Kamilla Chenet Thomsen

1.	FORDELINGSOVERSIGT	5
2.	INDLEDNING	6
2.1.	Problemstilling.....	8
2.2.	Problemformulering	8
2.3.	Afgrænsning.....	9
2.4.	Metode.....	11
2.4.1.	Generelt for opgaven	11
2.4.2.	Ekstern undersøgelse	13
2.4.2.1.	Dataindsamlingsform	13
2.4.2.2.	Fordele og ulemper ved den valgte dataindsamlingsform.....	14
2.4.2.3.	Spørgsmålsform.....	15
2.4.2.4.	Respondentmålgruppe	16
2.4.2.5.	Den eksterne undersøgelses formål.....	17
2.4.3.	Produktdesign	17
2.4.4.	Kildekritik.....	18
2.4.5.	Begrebsforklaringer	20
3.	TEORI	21
3.1.	Udviklingen i ulovlige kapitalejerlån	21
3.1.1	Definitionen på kapitalejerlån	25
3.2.	Selskabsretligt.....	25
3.2.1.	Tidligere retspraksis/selskabsloven 2010.....	25
3.2.2.	Ny Retspraksis og begreber indenfor denne	27
3.2.2.1.	Renter.....	29
3.2.2.2.	Tilbagebetaling af lånet	30
3.2.3.	Undtagelse til retspraksis	30
3.2.3.1.	Selvfinansiering	30
3.2.3.2.	Moderselskabslån.....	33
3.2.3.3.	Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner.....	36
3.2.3.4.	Andre	37
3.3.	Skatteretligt	38
3.3.1.	Tidligere retspraksis	38
3.3.2.	Ny retspraksis og begreber indenfor denne.....	41
3.3.2.1.	Renter.....	42
3.3.2.2.	Personer og selskaber omfattet af LL § 16 E	43
3.3.2.3.	Dispositioner omfattet af LL § 16 E	45
3.3.2.4.	Tilbagebetaling af lånet	46
3.3.2.5.	Løn.....	46
3.3.2.6.	Udbytte.....	48
3.3.2.7.	Maskeret udbytte	49
3.3.2.8.	Tilskud	50

3.3.2.9.	Løn eller udbytte	50
3.3.3.	Undtagelse til ny retspraksis	51
3.3.3.1.	Betalingskorrektion	53
3.4.	Oplysningskrav og notekrav vedrørende ulovligt kapitalejerlån	54
3.5.	Delkonklusion	56
4.	UDBYTTE OG BEHANDLING AF SPØRGESKEMAER.....	57
4.1.	Gruppe 1.....	57
4.2.	Gruppe 2.....	60
4.3.	Gruppe 3.....	62
5.	ANALYSE AF PROBLEMSTILLINGER.....	64
5.1.	Baggrunden for indførelse af LL § 16 E	64
5.2.	Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner	68
5.2.1.	SKM.2013.113. SR	70
5.2.2.	Sikkerhedsstillelser	72
5.3.	Vurdering af fejlekspedition.....	74
5.3.1.	Misbrug af begrebet "fejlekspedition"	76
5.3.2.	Bagatelgrænse for fejlekspeditioner	77
5.3.3.	SKM.2014.17.SR	78
5.3.4.	Håndhævnning af lovgivningen	80
5.4.	Konsekvenser for selskabet, hvis LL § 16 E ikke håndhæves.....	81
5.5.	Hvordan finder SKAT ulovlige kapitalejerlån	83
5.5.1.	Stikprøver	83
5.5.2.	Fravalg af revision	84
5.5.3.	Holdingselskaber	84
5.5.4.	XBRL.....	85
5.5.5.	Bevidst svindel.....	86
5.6.	Håndtering i praksis	87
5.6.1.	Bogføringsteknik.....	87
5.6.2.	Indberetning.....	98
5.7.	Dobbeltbeskatning i forbindelse med kapitalejerlån.....	98
5.7.1.	Udbetaling til ledelsens nærtstående	99
5.7.2.	Tilbagebetaling på selskabsniveau	99
5.8.	Effekten af LL § 16 E for selskaber og kapitalejere.....	99
5.9.	Undgåelse af ulovligt kapitalejerlån i et selskab.....	102
5.10.	Delkonklusion	104

6.	KONKLUSION	106
7.	ENGELSK RESUME (ABSTRACT – EXECUTIVE SUMMARY)	108
8.	PERSPEKTIVERING	110
9.	LITTERATURLISTE	114
9.1.	Anvendte love og forkortelser	114
9.2.	Domme og juridiske vejledninger og lovmateriale, herunder bemærkninger og bilag	114
9.3.	Bøger	115
9.4.	Artikler og tidsskrifter	116
	BILAG.....	120
10.1.	Udsendte spørgeskemaer.....	120
10.1.1.	Spørgeskema til revisorer og advokater:.....	120
10.1.2.	Spørgeskemaer til SKAT.....	122
10.1.3.	Spørgeskema angående lovgivningen vedr. ulovlige aktionærlån	122
10.2.	Brev fra Erhvervsstyrelsen.....	124

1. Fordelingsoversigt

2.	INDLEDNING	Fælles
2.1.	Problemstilling	Fælles
2.2.	Problemformulering	Fælles
2.3.	Afgrænsning	Fælles
2.4.	Metode	Fælles
3.	TEORI	
3.1.	Udviklingen i ulovlige kapitalejrlån	Fælles
3.2.	Selskabsretligt	Sine
3.3.	Skatteretligt	Kamilla
3.4.	Oplysningskrav og notekrav vedr. ulovligt kap.	Sine
4.	Udbytte og behandling af spørgeskemaer	Fælles
5.	ANALYSE AF PROBLEMSTILLINGER	
5.1.	Baggrunden for indførelse af LL § 16	Kamilla
5.2.	Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner	Sine
5.3.	Vurdering af fejlekspektion	Sine
5.4.	Konsekvenser hvis LL § 16 E ikke håndhæves	Kamilla
5.5.	Hvordan finder SKAT ulovlige kapitalejrlån	Kamilla
5.6.	Håndtering i praksis	Fælles
5.7.	Dobbeltbeskatning i forbindelse med kapitalejrlån	Fælles
5.8.	Effekten af LL § 16 E for selskaber og kapitalejere	Kamilla
5.9.	Undgåelse af ulovligt kapitalejrlån i et selskab	Sine
5.10.	Delkonklusion	Fælles
6.	KONKLUSION	Fælles
7.	ENGELSK RESUME	Fælles
8.	PERSPEKTIVERING	Fælles

2. Indledning

Den 22. juni 2012 indgik regeringen (bestående af Socialdemokraterne, Det Radikale Venstre og SF) en aftale med Vestre og Det Konservative Folkeparti, om at gennemføre en skattereform. Formålet med skattereformen var, at skabe vækst og flere jobs. Dette gøres ved at sænke skatten på arbejde, forhøje beskæftigelsesfradraget, indføre et særligt beskæftigelsesfradrag for enlige og forhøje topskattegrænsen.

Denne skattenedsættelse skal dels finansieres ved, at stramme virksomheders overholdelse af skatte- og afgiftsreglerne. Et af initiativerne for at opnå øget efterrettlighed er beskatning af kapitalejerlån.¹

På baggrund af ovenstående aftale og indkomne høringssvar på området, fremsatte den daværende skatteminister Thor Möger Pedersen, den 14. august 2012 lovforslag nr. L 199, vedrørende forslag til lov om ændring af ligningsloven, kursgevinstloven, skattekontrolloven og kildeskatteloven (Beskatning af kapitalejerlån, feltlåsning for selvstændigt erhvervsdrivende, bedre forskudsproces m.v.)

Lovforslaget har blandt andet til formål, at fjerne incitamentet til at optage kapitalejerlån, som et skattefrit alternativ til at modtage løn eller udbytte fra selskabet, ved at beskatte kapitalejerlån allerede ved optagelsen af lånet.

Den 6. september 2012 fremstiller skatteministeren 7 ændringsforslag til lovforslaget. Dette dels på baggrund af skriftlige henvendelser fra blandt andet BDO, CORIT og FSR m.fl. Dette betyder blandt andet, at LL § 16 E nu ikke længere skal omfatte juridiske personer, og at lån til selvfinansiering ikke længere er omfattet af LL § 16 E. Et af ændringsforslagene er ligeledes, at opdele det oprindelige lovforslag L 199 i L199A og L199B. Ændringen af LL § 16 E hører nu under lovforslag L199A.

Lovforslaget bliver ved 3. behandling den 13. september 2012 vedtaget af folketinget. Lov nr. 926 af 18. september 2012 træder i kraft pr. 1. januar 2013.

¹ Finansministeriets pressemeddelelse, juni 2012 "Aftale om skattereform"

Dog gælder LL § 16 E allerede for lån, sikkerhedsstillelser og midler stillet til rådighed fra om med 14. august 2012, hvor det første lovforslag blev fremstillet.

En af grundene til at man skatteretligt har fået øjnene op for kapitalejerlånene skyldes, at SKATs indsatsprojekter og compliance-undersøgelser har vist, at forbuddet i selskabsloven langt fra efterleves. Derudover bliver kapitalejerlån ofte anvendt til, at finansiere et privatforbrug. En kapitalejers privatforbrug burde finansieres af kapitalejerens løn eller modtaget udbytte fra selskabet, og disse kapitalejerlån erstatter derfor reelt en løn eller udbytteudbetaling. Herved opnår kapitalejeren en skattemæssig fordel, ved at optage lån, fremfor at lade sig beskatte af løn eller udbytte. SKAT skønner i deres beregninger, at der i 2010 var et udestående på 4 mia. kr. i ulovlige kapitalejerlån.²

Samtidig har FSR lavet en analyse af kapitalejers brug af kapitalejerlån³, der viser at der i 2010 var 16.115 regnskaber med ulovlige kapitalejerlån, mens der i 2006 var 8.705 regnskaber med ulovlige kapitalejerlån. Det vil sige at der i perioden fra 2006 til 2010 næsten er sket en fordobling, af antallet af regnskaber med ulovlige kapitalejerlån. Hvis man sammenholder antallet af regnskaber med ulovlige kapitalejerlån med det samlede antal revidere regnskaber, svarer det til at der i 2010 er ulovlige kapitalejerlån i 8,5 % af regnskaberne.

Før indførelsen af LL § 16 E, havde der i medierne været en debat omkring det stigende antal af kapitalejerlån og størrelsen af disse kapitalejerlån. Debatten har dels gået på, at Erhvervsstyrelsen ikke efterlever reglerne i selskabslovgivningen, hvorfor det har været uden konsekvenser for de fleste kapitalejere, at optage lån i selskabet.

For at stoppe incitamentet til at optage kapitalejerlån, blev der indført en skattelovgivning herom. Dette betød dog, at der blev skabt yderligere debat om emnet, da indførelsen af LL § 16 E nu blot har skabt en ny række spørgsmål og diskussioner. En del af diskussionen og kritikken går på, at LL § 16 E adskiller sig fra de civil- og

² Lovforslag nr. L 199, bemærkninger 3.1.2.1 side 8

³ FSR – danske revisorer ”Ulovlig aktionærlån analyse” 2013

selskabsretlige regler, hvor blandt andet aktionærlån der tidligere har været lovlige efter de selskabsretlige regler, nu bliver skattepligtige.

Der er ligeledes opstået en del spørgsmål omkring, hvordan loven skal fortolkes og anvendes i praksis. Især når kapitalejerlån efter selskabsloven skal behandles som et lån, der skal forrentes og tilbagebetales, mens der skatteretligt ikke er tale om et lån længere.

Hele debatten omkring problemstillingerne ved indførelsen af LL § 16 E, og den manglende efterlevelse fra Erhvervsstyrelsens side, har givet anledning til nedenstående problemstilling.

2.1.Problemstilling

I september 2012 vedtog man som tidligere nævnt lov nr. 926, som blandt andet har bevirket til, at LL § 16 E blev indført.

Formålet med indførelsen har primært været at forhindre skattefri løn og udbytte, da ulovlige kapitalejerlån de seneste år har været stigende, samt for at beskytte kreditorer.

En af de problemstillinger som især revisorer og advokater påpeger, er, at der er opstået uoverensstemmelse mellem selskabs- og selskabsskatteloven i forhold til definitionen og behandlingen af ulovlige kapitalejerlån.

2.2.Problemformulering

Ovenstående problemstilling har givet anledning til nedenstående problemformulering og dertilhørende underspørgsmål:

Har indførelsen af LL § 16 E skabt problemstillinger, og vil disse have indflydelse på den forventede effekt.

1. Hvad indeholder LL § 16 E, og hvordan adskiller den sig fra reglerne i selskabsloven?
2. Hvad er de uvildige rådgivers holdning til LL § 16 E
3. Medfører LL § 16 E problemstillinger?

4. Hvordan vil den praktiske behandling være som følge af LL § 16 E og selskabsloven?
5. Hvilken effekt forventes det at LL § 16 E vil få?

For at besvare ovenstående problemstillinger, vil vi først og fremmest beskrive de skatteretlige og selskabsretlige regler inden for kapitalejerlån og belyse forskellene herimellem.

Vi vil herunder også komme ind over de tidligere og nuværende regler for herigennem at beskrive hvilke ændringer den nye lovgivning medfører.

For at kunne finde frem til de uvildige rådgivers holdning til LL § 16 E, vil vi foretage en spørgeskemaundersøgelse. Vi vil i denne undersøgelse høre om deres holdning og anvendelse af loven, for herigennem at komme frem til hvad de ser af problemstillinger i forhold til LL § 16 E.

Vi ønsker også helt overordnet at tydeliggøre, hvordan den regnskabsmæssige behandling vil foregå, når kapitalejerlån skal overholde SL og SEL.

Ud fra de ovenstående afsnit vil vi analysere, hvilke følgevirkninger og nye problemstillinger dette vil medføre, for herefter at vurdere hvilken effekt indførelsen af LL § 16 E vil medføre i fremtiden.

Til sidst vil vi konkludere, om indførelsen LL § 16 E har medført problemstillinger, og i så fald hvilke. Vi vil ligeledes give vores bud på, hvilken effekt indførelsen af LL § 16 E vil få samt vurderer om eventuelle problemstillinger kan påvirke den forventede effekt i fremtiden.

2.3.Afgrænsning

Indførelsen af LL § 16 E har betydet, at der er opstået en række interessante problemstillinger, alt efter hvilken vinkel man ser det ud fra.

I denne afhandling har det ikke været muligt at se på alle de problemstillinger som LL § 16 E har medført og vil medføre, da det både vil være for krævende – både i form af sideantal og tid.

Vi har derfor valgt, at vi ikke ønsker at behandle området ud fra det revisionsmæssige perspektiv. Derimod ønsker vi at se nærmere på de problemstillinger som der afledes ud fra det selskabsretlige og skatteretlige perspektiv.

Selskaber der er omfattet af LL § 16 E er de selskaber, som er omfattet af SEL § 1 stk. 1 nr. 1 eller 2 eller tilsvarende selskaber mv. hjemmehørende i udlandet.

Lige som vi i forgående afsnit afgrænsede os fra at denne afhandling skulle omhandle selskaber hjemmehørende i udlandet – så ønsker vi også kun at behandle de lån, som er optaget af danske kapitalejere med fuld skattepligt til Danmark. Dette betyder også at blandt andet EU-retten og EU-retlige konsekvenser, ikke vil blive håndteret i afhandlingen.

Når man ser nærmere på aktieselskaber og anpartsselskaber, kan man ikke undgå at komme ind på SL. I SL ønsker vi kun at berøre den lovgivning, som ligger inde under kapitel 13: Økonomisk bistand med kapitalselskabets egne midler.

De selskabsformer som vi ønsker at belyse problemstillinger ud fra, er de selskabsformer den er nævnt i SEL § 1 stk. 1 nr. 1, som er aktieselskaber og anpartsselskaber.

Derudover vil reglerne for SL §§206-209, som omhandler selvfinansiering, blive omtalt og forklaret under teori afsnittet, men vil ellers ikke blive uddybet nærmere i afhandlingen.

Den lovgivning vi anvender i denne afhandling ligger op til, at fokusere på kapitalejerlån til fysiske personer, og således også kun være gældende for disse. Derfor afgrænser vi os helt fra reglerne for juridiske personer.

Vi ønsker endvidere ikke at komme nærmere ind på beskatning af ulovlige kapitalejerlån kombineret med virksomhedsskatteordningen.

2.4. Metode

Dette afsnit bliver delt op i 2 afsnit. Afsnit 2.4.1 vil omhandle den metode, som vil blive anvendt generelt for hele afhandlingen. Afsnit 2.4.2 vil nærmere omhandle den metode vi har brugt i forbindelse med opbygningen af vores eksterne undersøgelse i form af spørgeskemaerne.

2.4.1. Generelt for opgaven

Vi har valgt at inddele afhandlingen i 4 hovedområder; indledning, teori, udbytte og behandling af spørgeskemaer, analyse af problemstillinger.

I indledningsafsnittet har vi opstillet vores problemformulering og problemstilling. Derefter har vi et afsnit som omhandler, hvad vi afgrænser os fra. Dernæst kommer dette afsnit, som har til formål at beskrive, hvilken metode vi har brugt til at udforme afhandlingen. Derefter kommer afsnittet hvor vi beskriver, hvilken metode vi har anvendt i forbindelse med de spørgeskemaer som vi har udsendt.

Afsnit 2.4.3 omhandler det produktdesign vi har anvendt for afhandlingen. Derefter oplister vi kort den kildekritik vi har overfor det materiale vi har anvendt.

Afslutningsvis i dette afsnit oplystes der kort, hvilke specielle begrebsforklaringer der er i afhandlingen.

Derefter kommer teoriafsnittet, der ligger til grund for selve problemstillingen.

Teoriafsnittet er delt op i 2 afsnit; selskabsretligt og skatteretligt. Disse afsnit tager udgangspunkt i ligningsloven og selskabsloven.

Afsnittet vil blive beskrevet ud fra en retsdogmatisk gennemgang.

Ved at afsnittet bliver aflagt efter en retsdogmatisk fremgangsmåde, vil gældende ret blive beskrevet, fortolket og systematiseret⁴. Denne fremgangsmåde går ud på at

⁴ ”Retsdogmatisk forskning i praksis”

anvende de tilstedeværende retskilder samt analysere deres formål og omfang for der ud fra at foretage en vurdering.

Derudover vil vi også undersøge LL § 16 E's anvendelse i praksis, som også vil indebære en sammenholdelse med selskabslovgivningens regler.

Afsnit 4 beskriver hvad vi har fået ud af vores spørgeskemaundersøgelse og hvad vi har anvendt dette output til.

Derefter kommer analyseafsnittet, som tager udgangspunkt i de problemstillinger som der er opstået i forbindelse med LL § 16 E.

I dette afsnit vil teorien blive sammenkoblet med spørgeskemaundersøgelsen og de afgørelser som der har indtil nu har været til emnet.

Grunden til at vi foretager denne sammenkobling, er for at få andres kritiske holdninger til vores problemstillinger, som bemærkningerne til lovforslaget ikke omhandler.

Et af formålene med denne afhandling er, at vi skal vurdere på den eksisterende retstilstand, om den er tilfredsstillende og derudfra komme med forslag til forandringer. Denne metode kaldes retspolitik⁵. I dette afsnit vil vi således ikke analysere alene ud fra hvordan retten er, men også hvordan den burde være. Her fremlægges de normative betragtninger, som har det formål at de skal skabe forandringer.

Disse betragtninger kaldes også de lege ferenda-betragtninger.⁶

I analyseafsnittet vil vi ydermere have en retsøkonomisk tilgang, således vi kan belyse hvilke økonomiske konsekvenser den aktuelle lovgivning har. Vi vil gøre dette ud fra en mikroøkonomisk tilgang, hvor vi vil kommentere på hvad lovgivningen får af betydning for selskabet og kapitalejerne.

I denne afhandling vil vi opdele afsnittene således at det retspolitiske og retsdogmatiske ikke blandes sammen. Såfremt der er afsnit hvor det ikke er muligt at undgå dette, vil vi gøre det synligt, hvornår der er tale om vores synspunkter fremover.

⁵ Retropolitisk forening "Seks opfattelser af retspolitik"

⁶ Advokatordbogen

Alle de love og paragraffer som vi henviser til og anvender i afhandlingen er hentet fra retsinfo.dk.

2.4.2. Ekstern undersøgelse

I dette metodeafsnit ønsker vi, at belyse hvad der ligger til grund for, hvordan vores eksterne undersøgelse er opbygget. Vi vil i korte træk beskrive, hvilke kriterier man kan vælge imellem og hvad der ligger til grund for vores valg.

I sidste afsnit vil vi beskrive, hvad vi forventer at vi kan få ud af denne undersøgelse, samt hvad der er vores formål med at lave denne undersøgelse.

2.4.2.1. Dataindsamlingsform

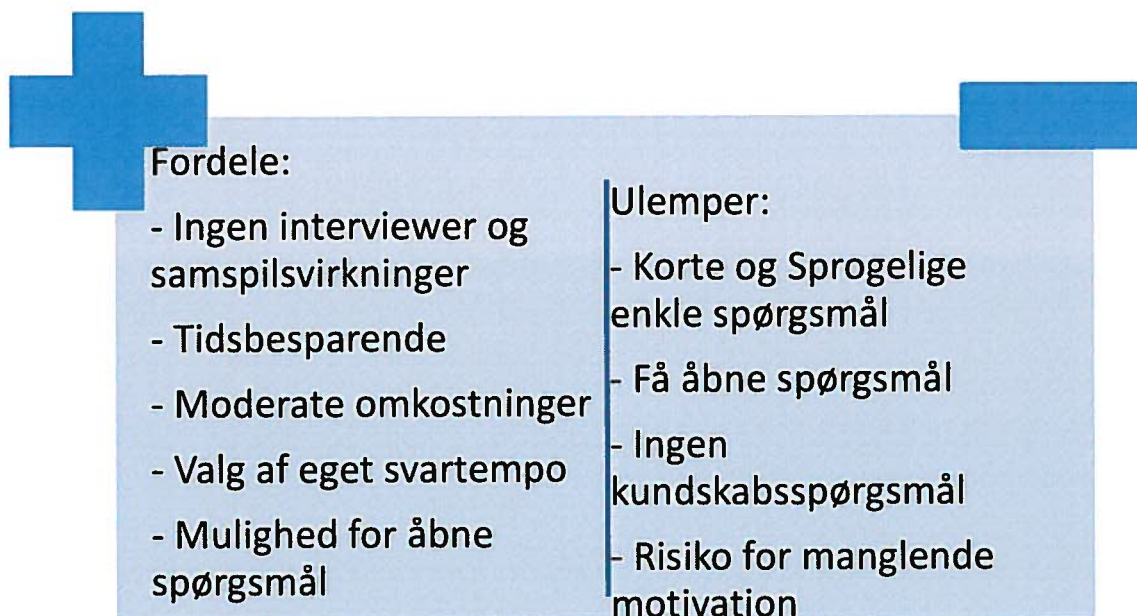
Når man ønsker at foretage en såkaldt dataindsamling, kan dette gøres ud fra 3 forskellige dataindsamlingsformer⁷.

- Besøgsinterview
- Telefoninterview
- Spørgeskema

Vi har valgt at anvende spørgeskema som vores dataindsamlingsform. Vores valg af form hænger sammen med vores ønskede respondenter, ønskede spørgsmålsformer samt det ønskede emne, som vi ønsker undersøgelsen skal omhandle.

⁷ Dette afsnits teori er sammenskrevet ud fra Olsen, Henning "Guide til gode spørgeskemaer" Sfi.dk, 2006

2.4.2.2. Fordele og ulemper ved den valgte dataindsamlingsform



FIGUR 1 FORDELE OG ULEMPER VED BRUG AF SPØRGESKEMAER⁸

Som det ses af ovenstående, så er fordelene ved spørgeskema som dataindsamlingsform, at der ikke kan opstå evt. gnidninger og misforståelse mellem respondenter og interviewer. Dermed vil intervieweren ikke kunne påvirke respondenter i nogen bestemt retning, eks. ved tonefald, give eksempler i en bestemt retning, misforståelse med oplæsning af spørgsmålet.

Derudover kan respondenter selv bestemme i hvilket tempo han vil besvare spørgsmålene. I et interview kan respondenter i nogle tilfælde blive "stressede" af, at intervieweren venter på svaret.

Af mere praktiske forhold ses det, at spørgeskemaer ikke er så økonomibbelastende som andre former kan være. Det samme spørgeskema kan bruges af alle og det skal sendes ud og svarene får man derefter retur. Dette vil også være tidsbesparende for interviewer, fremfor at denne skal foretage alle interviews enkeltvis.

⁸ Egen tilvirkning

Som det ses af ovenstående model, så er mulighed for åbne spørgsmål både med som en fordel og en ulempe. Det skyldes, at fordi man sender et spørgeskema ud, kan man sagtens lave et eller flere åbne spørgsmål, hvor respondenterne kan skrive egne holdninger og meninger. Samtidigt ved vi erfaringsmæssigt, at der ikke bør være for mange åbne spørgsmål, da respondenterne da nemt kan miste interessen i undersøgelsen, hvis der skal "skrives alt for meget ned".

Hvis vi i stedet for havde anvendt besøgsinterviews eller telefoninterviews, kunne denne form for spørgsmål have været mere interessant, da respondenterne således blot kunne fortælle hans svar, og det dermed var op til os at lave transskriberingen.

En ulempe ved den valgte form for undersøgelse er, at spørgsmålene skal være enkle og lette at forstå. En misforståelse af spørgsmålene kan gøre, at svarene ikke kan bruges. Dernæst må der ikke være nogle kundskabsspørgsmål. Med kundskabsspørgsmål menes der faktuelle spørgsmål som vedrører viden, der kan kontrolleres ved opslag i lovgivning eller regelsæt. Sådanne spørgsmål vil ikke være aktuelle i vores undersøgelse, da sådanne svar ikke er relevante i forhold til det vi vil bruge undersøgelsen til.

2.4.2.3. Spørgsmålsform

Den spørgsmålsform vi ønsker, at anvende vil i de fleste spørgsmål være holdningsspørgsmål; i de fleste tilfælde specifikke holdningsspørgsmål. Derudover vil der også i enkelte tilfælde være sammensat spørgsmål af forskellige spørgsmålsformer. I spørgeskemaet vil vi udforme spørgsmål, som er lukkede eller delvis lukkede.

Lukkede spørgsmål er spørgsmål, som er efterfulgt af svarkategorier.

Når man ser på det lukkede spørgsmål er det vigtigt, at der er udtømmende og passende svarkategorier. Således bliver respondenterne ikke usikre på hvilken svarkategori han bør vælge, fordi der mangler svarkategorier eller de svarkategorier der er til stede, ikke er passende.

Hvis man vil være sikker på, at svarkategorierne skal være udtømmende, kan der vælges en svarkategori som hedder "andet" eller "anden årsag" eller lign. Således vil respondenterne have mulighed for at vælge denne svarkategori, såfremt de øvrige ikke er

passende. Sådanne spørgsmål, hvor der er denne svarkategori kaldes delvis lukkede.

At svarkategorierne skal være passende eller balancerede gælder især ved holdningsspørgsmål, sådan at alle opfattelser kommer til orde. Der skal således både være svarkategorier som hedder ”meget tilfreds”, ”tilfreds”, ”mindre tilfreds”, ”mindre uenig”, ”uenig” meget uenig”.

Derudover skal svarkategorierne udvikles sådan, at de er gensidigt udelukkende. Dvs. respondenterne ikke bliver nødt til at svare noget, som reelt ikke er korrekt fordi der ikke er andre svarmuligheder.

Når spørgsmålene stilles skal gode svarkategorier virke, som sproglige naturlige spørgsmålsforlængelser, således de hverken forvirrer eller overrasker respondenterne.

Derudover vil der også være nogle ganske få åbne spørgsmål, som er kendetegnet ved, at respondenterne har mulighed for med egne ord at nedskrive sit svar.

Endelig skal både spørgsmål og svarkategorier udformes sådan at deres betydningsvidde er så snæver som muligt. Således der for respondenterne ikke er noget at misforstå. Svarkategorierne skal derfor bruges til at mindske spørgsmålenes betydningsvidde, såfremt man synes de havde været uklare.

2.4.2.4. Respondentmålgruppe

Vores respondentmålgruppe bør være fagfolk, som ved noget om emnet og som har erfaringer med dette. Dermed kan vi ikke blot udsende vores spørgeskema til alle, da der kun vil være en lille brøkdelen, som vil have baggrundsviden nok til at kunne besvare spørgsmålene.

Vi har valgt at udsende 3 forskellige spørgeskemaer til 3 forskellige respondentmålgrupper. Den første målgruppe er udvalgte skatterådgiver og partner i forskellige større revisionskontorer i Danmark samt enkelte advokater som er specialister på området. Anden målgruppe er medarbejder hos SKAT, som sidder med sagsbehandlingen af dette område. Sidste målgruppe er medarbejder hos SKAT som

sidder med selve udformningen af lovgivningen inden for dette område.

Vi mener, at de bør have den rette viden og erfaring til at kunne give saglige og konstruktive svar retur.

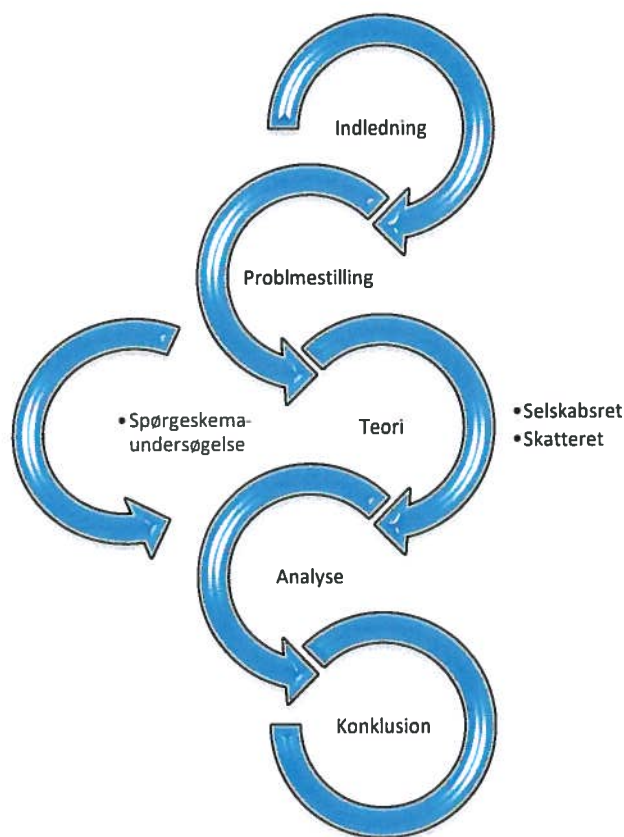
2.4.2.5. Den eksterne undersøgelses formål

Ud fra den dataindsamlingsform, spørgsmålsform og respondentgruppe som vi har valgt, ønsker vi at finde frem til, hvad deres holdning er til den nye lovgivning; LL § 16 E samt dens problemstillinger.

Vi forventer, at spørgeskemaerne kan klarlægge om eksperter på området mener, at denne lovgivning er tilfredsstillende udarbejdet og hvilke problemstillinger det giver.

2.4.3. Produktdesign

Nedenstående model skal være med til at visualisere, hvordan vi ønsker at denne opgave skal udarbejdes. Vi ønsker således, at de spørgeskemaer som vi udsender, skal være med til at danne grundlag for den analyse, som vi foretager både på baggrund af teori og resultaterne fra undersøgelsen.



FIGUR 2 PROJEKTDESIGN⁹

2.4.4. Kildekritik

I dette afsnit vil vores anvendte litteratur blive vurderet i et kritisk perspektiv, for derudfra at kunne konkludere, om litteraturen har den fornødne kvalitet til at blive benyttet i denne opgave.

Der er ikke udgivet meget faglitteratur om dette område. Det har betydet, at vi har været nødt til at finde relevant litteratur andre steder, og vi har i den forbindelse brugt internettet til at finde frem til dette materiale.

Vi har anvendt mange danske anerkendte revisions- og advokatkontorers nyhedsbreve og lign omkring emnet. Selvom de har skrevet meget om emnet, så har disse nyhedsbreve haft en tendens til at omhandle det samme og derudover har de været meget overfladiske. Dog har der været enkelte nyhedsbreve, som har skilt sig ud. Vi

⁹ Egen tilvirkning

mener at disse nyhedsbreve mm. har nok kvalitet til at kunne anvendes, da advokaterne og revisorerne har en interesse i at rådgive deres læsere (som ofte er deres kunder) korrekt. Dog er vi også opmærksomme på, at disse rådgivere har interesse i at skrive om de emner, som gør at læserne har brug for deres ydelser.

Vi har derfor primært brugt denne form for litteratur som baggrundsviden og inspiration, men vil ikke kunne frasige os, at vi ikke har anvendt dette materiale som en reel kilde.

Derudover har vi brugt en del artikler, hvor der har været skrevet om emnet. Men igen så har de haft samme tendens som nyhedsbrevene havde, dog slet ikke i samme grad. Det gode ved artiklerne som kilde er, at de ofte har lagt op til debat, som har medført at vi har kunnet se nye problemstillinger. Disse havde vi ellers ikke opdaget, hvis vi kun havde anvendt faglitteratur.

Derudover har vi anvendt en ekstern undersøgelse fra FSR, som har været meget belærende, og vi vil vurdere, at FSR er en velanset og pålidelig kilde.

Vi har anvendt nugældende og tidligere lovgivning inden for selskab- og skatteret, hvor vi har brugt vores fortolkning af LL § 16 E, idet den kan opfattes på flere måder. Lovgivningen og tilhørende bemærkninger til lovforslag må anses at være en meget valid kilde.

Udover ovenstående har vi også anvendt afgørelser til at påvise teorien, og belyse hvor der er huller i loven, som skaber nye problemstillinger.

Da LL § 16 E er en forholdsvis ny lovgivning, er der kun få afgørelser som direkte omhandler problemstillinger, som er relevant i forhold til vores afhandling.

For at være sikre på, at vi opfatter denne nye lovgivning på samme måde som flere fagfolk inden for området, valgte vi at sende spørgeskemaer ud til revisorer, advokater og ansatte ved SKAT.

Derudover skulle spørgeskemaernes svar også være med til at belyse evt. andre problemstillinger, som vi ikke selv havde været opmærksomme på.

Vi er af den holdning, at de adspurgte er kompetente nok til at kunne besvare vores spørgeskemaer, så de kan anvendes. Under afsnit 2.4.2 har vi oplistet, hvilke tanker der ligger bag, hvem vi har udsendt spørgeskemaet til.

Vi har anvendt en del af de bilag, som der er blevet udarbejdet i forhold til L199, inden lovforslaget blev godkendt. Her har flere forskellige fagfolk på området skrevet forskellige spørgsmål til skatteministeren, hvorefter han har svaret. Derfor finder vi også denne kilde meget pålidelig.

Samlet set har vi anvendt fornuftigt materiale, som har været pålideligt og brugbart, og som vi samtidigt har været kritiske overfor før vi anvendte det.

2.4.5. Begrebsforklaringer

I forbindelse med den nye selskabslov i 2010, kom der også en række nye begreber.

Grunden til de nye begreber er fordi man sammenlægger "aktionærer" og "anpartshavere" til et samlet ord – nemlig "kapitalejere".

Dog vil der stadig være tale om anpartsselskaber og aktieselskaber. Det samles blot i en lov, så der skabes systematik og sammenhæng i reglerne.

Denne ændring betyder, at de lån man før 2010 kaldte aktionærlån/anpartslån nu kommer til at hedde kapitalejerlån.

Vi har i denne afhandling valgt, at lånene bliver omtalt som kapitalejerlån. Dog kan vi ikke frasige os, at vi har anvendt materiale, hvor de anvender aktionærlån som betegnelse for lånene.

De forkortelser vi har anvendt i forbindelse med lovgivninger er oplistet i litteraturlisten.

3. Teori

Dette teoriafsnit vil omhandle det selskabsretlige og skatteretlige perspektiv set i forhold til kapitalejerlån.

3.1. Udviklingen i ulovlige kapitalejerlån

Som overskriften antyder skal dette afsnit belyse den overordnede udvikling i ulovlige kapitalejerlån indenfor de seneste år. Først og fremmest vil det klarlægge hvad definitionen på et ulovlig kapitalejerlån er.

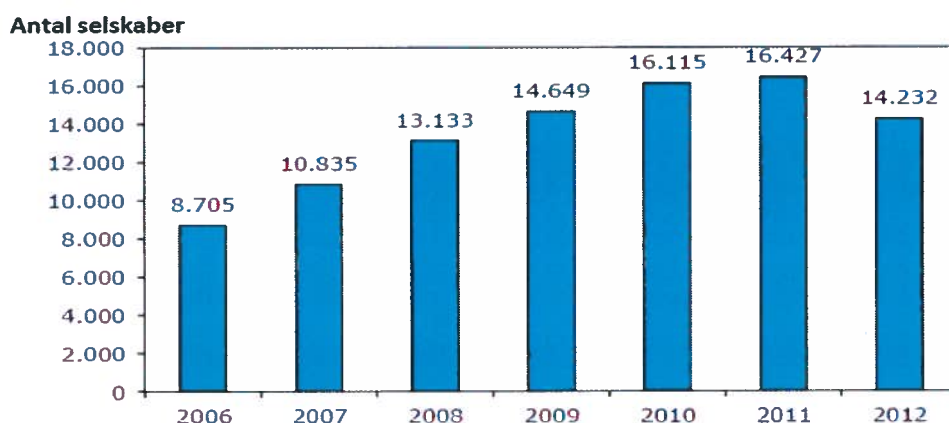
Et ulovlig kapitalejerlån opstår i et selskab, når kapitalejeren har en mellemregning (som er et aktiv i selskabet) med selskabet. Med andre ord når kapitalejeren låner penge af selskabet.

Kapitalejeren skal være en aktionær/anpartshaver, som har bestemmende indflydelse før der er tale om sådanne lån.

Definitionen på personer med bestemmende indflydelse er jævnfør LL § 2 stk. 2 således:

”Ved bestemmende indflydelse forstås ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder, således at der direkte eller indirekte ejes mere end 50 % af aktiekapitalen eller rådes over mere end 50 % af stemmerne.”

Indenfor det seneste årti er det blevet mere anvendt med ulovlige kapitalejerlån. Det ses tydeligt i nedenstående figur, hvor man kan se at antallet af lån fra 2006-2012 er steget til næsten det dobbelte. Dog er antallet af lån fra 2011 til 2012 faldet fra 16.427 stk. til 14.232 stk.



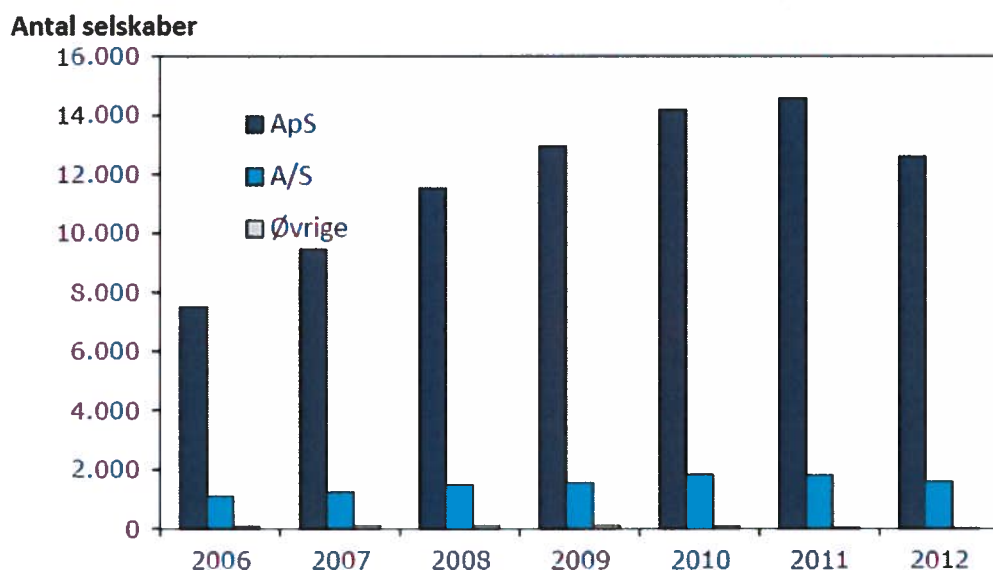
FIGUR 3: UDVIKLINGEN I ANTALLET AF ULOVLIGE KAPITALEJERLÅN

Ovenstående model er udarbejdet ud fra antallet af regnskaber, som har fået en anmærkning i de supplerende oplysninger vedrørende ulovlige kapitalejerlån. De seneste år er der ligeså blevet mere fokus på, at regnskaberne fik de korrekte supplerende oplysninger, og dette faktum har givetvis hjulpet til denne stigning frem til 2011.

Figur 3 er udarbejdet på baggrund af reviderede regnskaber. De seneste år har det været muligt for selskaber at fravælge revision. Såfremt de vælger dette, vil et evt. ulovlig kapitalejerlån i et ikke revideret regnskab ikke længere være med i denne figurs beregningsgrundlag. Dette betyder, at figuren giver et forvrænget billede af virkeligheden, da antallet af ulovlige lån med høj sandsynlighed vil være højere end det opgjorte i denne figur. Alene fra 2011 til 2012 er antallet af selskaber som fravælger revisionen steget med knap 10.000 stk.

Ud fra ovenstående figur har man udformet yderligere en figur, som viser hvordan antallet af lån pr. år er fordelt på forskellige virksomhedsformer. I denne sammenhæng er det kun interessant at se på udviklingen i anpartsselskaber og aktieselskaber, i henhold til dette projekts afgrænsninger i afsnit 2.3.

Den aktuelle figur ses nedenfor:

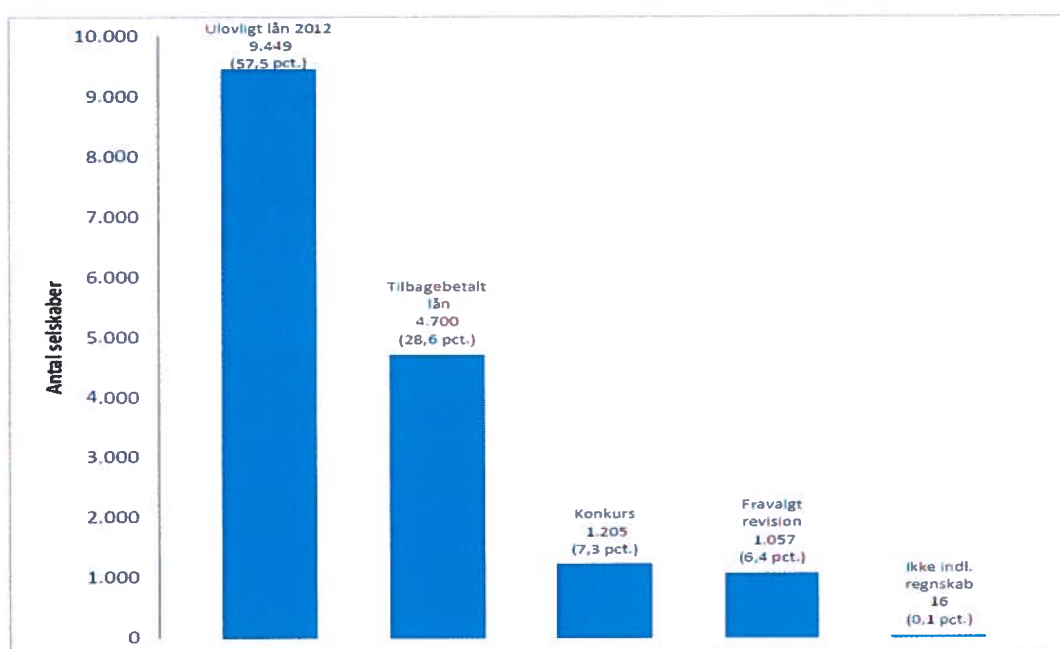


FIGUR 4: ANTAL REGNSKABET MED ULOVLIG KAPITALEJER LÅN. FORDELT EFTER VIRKSOMHEDSFORM

Som ovenstående figur viser meget klart, så er stigningen i ulovlige kapitalejerlån størst for anpartsselskaber lån. Dette hænger sammen med, at der er flest selskaber, som anvender denne virksomhedsform.

Dette giver god mening, når man tænker på hvem der oftest driver et anpartsselskab frem for et aktieselskab. Der er typisk oftest en enkelt anpart i sådanne selskaber, hvor der kun er ham/hende ansat. Dermed er det nemmere for ham/hende at få et lån i selskabet, end hvis han/hun drev det sammen med flere. I sådanne situationer, vil de øvrige kapitalejere som oftest ikke være med til at godkende, at den ene ejer låner penge i selskabet.

Nedenstående figur viser, hvordan det er gået i 2012 for de selskaber, som i 2011 havde et ulovligt kapitalejerlån.



FIGUR 5 UDVIKLINGEN I ULOVLIGE KAPITALEJERLÅN FRA 2011-2012

Af denne figur ses det at størstedelen af de selskaber (57,5 %) som havde et ulovligt kapitalejerlån i 2011 var i samme situation i 2012. Der er således ”kun” 28,6 % som har tilbagebetalt det, hvilket er det korrekte at gøre, når sådanne lån opstår.

Derudover har 6,4 % af selskaberne valgt at fravælge revision i 2012, og derfor er det ikke muligt at vide, hvad der i 2012 er sket med lånet, som tidligere nævnt.

Når 57,5 % af de selskaber, som havde et ulovlige kapitalejerlån i 2011 stadig har et lån i 2012, kan man sige, at de kan have en medvirkende årsag til, at der nu er kommet en strengere lovgivning på området.

I de efterfølgende afsnit vil vi belyse teorien vedrørende disse lån, og sammenholde disse med de tidligere og nugældende regler. I de næstkommende afsnit analyseres og vurderes, hvad den nye lovgivning vil komme til at betyde for de selskaber og kapitalejere som har disse lån¹⁰.

¹⁰ Dette afsnit er udarbejdet ud fra figurer og analyse i FSR- danske revisorer ”Ulovlige aktionær lånanalyse” 2013

3.1.1 Definitionen på kapitalejerlån

Kapitalejere er en samlet betegnelse for aktionærer og anpartshavere jf. SL § 5, nr. 15.

Kapitalejerlån er en samlet betegnelse for lån eller sikkerhedsstillelser til kapitalejerne eller medlemmer af ledelsen.

Ledelsen er en fælles betegnelse for bestyrelse, tilsynsråd og direktion jf. § 5, nr. 4, 5 og 19 samt § 111.

Dog er det vigtigt at have for øje, at det af ovenstående betyder, at der også kan være tale om ledelseslån eller tale om sikkerhedsstillelse, men at det samlet betegnes som kapitalejerlån¹¹.

3.2. Selskabsretligt

3.2.1. Tidligere retspraksis/selskabsloven 2010

Første gang der i dansk lovgivning bliver fastsat regler om udlån til aktionærer er i lov nr. 232 af 7. juli 1952. På daværende tidspunkt blev aktieselskabsloven tilføjet følgende bestemmelser: §§ 45-49 vedrørende udlån til aktionærer. Loven medførte dengang et forbud mod udlån til kapitalejere, bestyrelsesmedlemmer og direktører i ikke-børsnoterede selskaber. Der var således endnu ikke lavet forbud mod børsnoterede selskaber¹².

I 1964 blev der udarbejdet Betænkning 362¹³, som lagde op til at såkaldte udlån skulle tillades, så længe det ikke oversteg selskabets frie reserver. Derudover skulle bestyrelsen godkende lånet og der skulle stilles tilstrækkelig sikkerhed. Endvidere skulle det fremgå særskilt af årsrapporten.

Betænkningen 362 medførte ikke et egentligt lovforslag til en ny selskabslov.

Betænkningen dannede i stedet for grundlag, som underlæggende materiale for

¹¹ Kellmer, Peter Thor og Seehausen, Jesper "Kapitalejerlån - forbuddet mod kapitalejerlån og undtagelserne hertil" Revision & Regnskab nr. 6 2012,

¹² Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 2, 2007, 2. udgave, side 281

¹³ Betænkning 362 fra 1964

Betænkningen 540 i 1969¹⁴. Denne betænkning blev efterfølgende grundlag for vedtagelse af aktieselskabsloven fra 1973¹⁵. Betænkningen 540 fra 1969 lægger op til et fælles nordisk udkast til en aktieselskabslov.

Med den nye aktieselskabslov i 1973 blev det dermed muligt at yde lån til kapitalejere igen. Dette blev dog kritiseret både i offentligheden og i folketetinget. Denne kritik medførte, at der i lov nr. 282 af 9. juni 1982 blev lavet et forbud mod udlån til kapitalejere¹⁶.

I november 2009 kommer ”Moderniseringen af selskabsretten” med Betænkningen 1498¹⁷, som udtrykker overvejelser for at de vil anbefale at tillade udlån til kapitalejere. Udvalget mener, at selskabsloven bør følge den internationale udvikling. I andre EU-lande er regler vedr. udlån til kapitalejere ikke så strenge som i Danmark.

Udvalget til Betænkning 1498 gør endvidere opmærksomme på, at den primære årsag til at tidligere gældende regler har været at beskytte kreditorerne mod at selskabets ledelse og kapitalejere bevilger sig selv lån, som kan medfører selskabet(og dermed også kreditorerne) et tab.

Det sekundære formål med de tidligere regler har været, at kapitalejeren ikke skulle have mulighed for at få midler ud af selskabet uden at betale skat af dem.

Udvalget mente dog ikke, at kreditorerne ville blive stillet ringere, såfremt at forbuddet ville blive ophævet. Årsagen til udvalgets holdning omkring dette var, at hvis det skulle være lovligt at yde disse lån, ville det stadig kun være lovligt at gøre det inden for selskabets frie reserver.

¹⁴ Betænkning 540 fra 1969

¹⁵ Betænkningen 1498 fra 2008 side 486

¹⁶ Betænkningen 1498 fra 2008, side 487

¹⁷ Betænkning 1498 fra 2008

Betænkningen 1498 udmunder i lovforslag nr. 170, som sendes i høringssvar¹⁸.

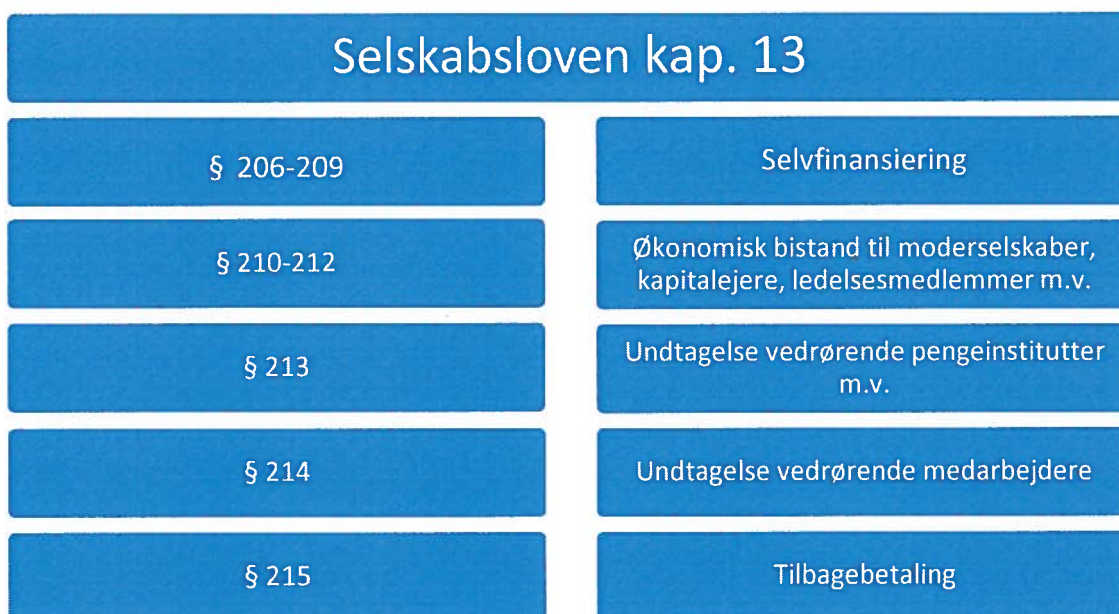
Betænkningen skaber en masse debat, men i sidste ende ender det med, at økonomi- og erhvervsministeren ændrer lovforslaget således, at det tidligere forbud bliver videreført.

3.2.2. Ny Retspraksis og begreber indenfor denne

Før 2010 var der både aktieselskabsloven og anpartsselskabsloven, og man kunne derfor i begge love finde regler for behandling af ulovlige kapitalejerlån.

I 2010 slår man de to love sammen til en samlet lov; Selskabsloven. Lovens kapitel 13 - § 206-215; omhandler økonomisk bistand med et kapitalselskabs egne midler.

I nedenstående model ses opbygning af dette kapitel:



FIGUR 6 SELSKABSLOVENS KAP. 13 OPBYGNING¹⁹

I § 210 beskrives behandlingen af ulovlig kapitalejerlån:

§ 210: *Et kapitalselskab må ikke direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed for kapitalejere eller ledelsen i selskabet, jf. dog §§ 211-214. Tilsvarende gælder i forhold til kapitalejere eller ledelsen i selskabets moderselskab og i andre virksomheder end moderselskaber, der har bestemmende indflydelse over*

¹⁸ Lovforslag nr. 170

¹⁹ Egen tilvirkning

selskabet. 1. pkt. gælder også personer, der er knyttet til en person, som er omfattet af 1. eller 2. pkt. ved ægteskab, ved slægtskab i ret op- eller nedstigende linje, eller som på anden måde står den pågældende særlig nær.

Stk. 2. Et kapitalselskab kan dog uanset stk. 1 yde den i stk. 1 nævnte økonomiske bistand, hvis der er tale om selvfinansiering, jf. reglerne i §§ 206-209.

Som det fremgår af ovenstående, så er hovedreglen, at det ikke er lovligt at have ulovlige kapitalejerlån til kapitalejeren eller lignende. Ligeledes er det heller ikke lovligt, såfremt der er tale om lån til kapitalejerens nærstående. Ej heller ikke hvis der foretages sikkerhed for kapitalejerens gæld.

Disse former for ulovlige kapitalejerlån opstår ofte i følgende tre situationer²⁰:

- Kapitalejeren optager pengelån i sit selskab
- Kapitalejeren hæver løbende penge i sit selskab til dækning af private udgifter
- Kapitalejeren handler med sit selskab

Selv om der er denne bestemmelse som forbyder disse lån, så viser undersøgelser at lånene er meget udbredte og i overvejende grad anvendes til finansiering af kapitalejerens privatforbrug, jf. ovenstående pkt.²¹

Det er nemt at anvende selskabets betalingskort til egne indkøb, måske i de situationer, hvor de private indkøb minder om de indkøb selskabet gør sig. Eks. hvis der er tale om en restaurant, som køber madvarer, kan det være svært at skelne, hvornår der købes ind til privat. Eller når man køber en printer til privat brug.

Eksempelvis kan problemet opstå således: kapitalejeren køber en printer på en hjemmeside, hvor selskabet også normalt handler. Derfor er han automatisk tjekket ind med selskabets personlige oplysninger/stamdata. Hvis kapitalejeren ikke er opmærksom på dette, kan han komme til ved betalingen at overse, at der ikke betales med korrekt betalingskort, da hjemmesiden har selskabets betalingskort som stamdata og anvendes

²⁰ Dahl Advokatfirma, Jesper Bierregaard, "Beskatning af ulovlig aktionærlån"

²¹ Dahl Advokatfirma, Jesper Bierregaard, "Beskatning af ulovlig aktionærlån"

automatisk. Når denne posteringen skal bogføres i selskabet bliver den ført over melleregningen med kapitalejeren, og dermed er det ulovlige kapitalejerlån opstået – selvom det er sket ved en fejltagelse.

3.2.2.1. Renter

Ud over at lånet selvfølgelig skal tilbagebetales, så skal der også pålægges en rente.

Renten som skal pålægges er jævnfør RL's § 5 stk. 1 og 2 som er citeret nedenfor.

Ydermere kræves det at der pålægges en yderligere rente på 2 %, såfremt der ikke er aftalt en højere rente.

§ 5. Renten efter forfaldsdagen fastsættes til en årlig rente, der svarer til den fastsatte referencesats med et tillæg på 7 pct. Som referencesats anses i denne lov den officielle udlånsrente, som Nationalbanken har fastsat henholdsvis pr. den 1. januar og den 1. juli det pågældende år.

Stk. 2. Justitsministeren kan hvert andet år efter forhandling med Danmarks Nationalbank og Økonomi- og Erhvervsministeriet ændre renten, dog således at det i stk. 1 nævnte tillæg ikke kan fastsættes til mindre end 7 pct.

Referencesatsen er pr. 1. juli 2013 0,20 %. Dog er renteloven ændret pr. 1. marts 2013. Dette medfører, at det lovbestemte tillæg er ændret fra 7 % til 8 % for pengekrav som falder 1. marts eller senere. Dette betyder en samlet rente på 8,20 % plus de ovenstående 2 %, således giver det samlet en rente på 10,20 %. For pengekrav der forfalder før den 1. marts 2013 er tillægget stadigvæk 7 %. Dette svarer til en samlet rente på 9,20 %.

I SL § 367 er der nævnt en række af paragraffer, som ved overtrædelse af disse vil medføre bøde.

Som det ses af ovenstående, er det ikke alene kun ydelsen som kan give bøde, men også selve det at lånet opretholdes. Forældelsesfristen for disse lån er 2 år jf. straffeloven § 93 stk1 nr. 1 og § 94 stk. 1. Det er vigtig at påpege at fristen gælder fra, at lånet er indfriet og ikke hvornår lånet er ydet.

3.2.2.2. Tilbagebetaling af lånet

Jævnfør SL's § 215 skal ulovlige kapitalejerlån tilbagebetales:

§ 215. Hvis et kapitalselskab har ydet økonomisk bistand i strid med §§ 206 og 210, skal beløbet tilbageføres til selskabet sammen med en årlig rente af beløbet svarende til den rente, der er fastsat i § 5, stk. 1 og 2, i lov om renter ved forsinket betaling m.v., med et tillæg af 2 pct., medmindre højere rente er aftalt.

Stk. 2. Kan tilbagebetaling ikke finde sted, eller kan aftaler om anden økonomisk bistand ikke bringes til ophør, indestår de personer, der har truffet aftale om eller opretholdt dispositioner i strid med §§ 206 og 210 for det tab, som kapitalselskabet måtte blive påført.

Stk. 3. Sikkerhedsstillelse foretaget i strid med §§ 206 og 210 er bindende for selskabet, hvis aftaleparten ikke havde kendskab til, at sikkerheden var stillet i strid med disse bestemmelser.

Af ovenstående ses det, at såfremt der er et lån mellem kapitalejeren og selskaber, har kapitalejeren pligt til at tilbagebetale lånet. Dette gælder hvad enten der er tale om en formel låneaftale eller blot en mellemregning.

Såfremt denne tilbagebetaling af lånet ikke kan finde sted, indestår den person som har opretholdt et ulovligt kapitalejerlån, for det tab som dette måtte medføre selskabet. Med andre ord vil det sige, at det er kapitalejeren, som har ydet lånet, der bliver erstatningsansvarlig.

3.2.3. Undtagelse til retspraksis

Det er vigtigt at påpege, at man i et selskab godt kan være ude for, at der er et lån til kapitalejeren, men som ikke vil være ulovligt. I nedenstående afsnit, vil vi opliste og beskrive hvilken slags lån dette kunne være.

3.2.3.1. Selvfinansiering

Med den nye selskabslov i 2010 blev der også indført muligheden for at selvfinansiering alligevel kunne være lovlig. Hidtil har dette altid været ulovlig.

Jævnfør SL's § 206-209 fremgår reglerne for selvfinansiering.

Som det fremgår af ovenstående lovgivning, vil der være tale om et lovligt kapitalejerlån såfremt SL § 206 stk. 2 er opfyldt. I sådanne tilfælde vil der være tale om lovlig selvfinansiering.

Lovlig selvfinansiering er tilladt selskabsretligt, når det gives i forbindelse med 3. mands køb af aktier/anparten i selskabet eller dets moderselskab. Dog er der visse betingelser som skal være opfyldt:

1. Der skal foreligge en kreditvurdering af låntager jf. SL § 206 stk. 3
2. Det skal være godkendt af generalforsamlingen jf. SL § 207
3. Det skal være forsvarligt i forhold til selskabets økonomiske stilling jf. SL § 208
4. Der må kun udlånes det beløb, som der ellers vil kunne bruges til udbytte. Det skal være svarende til de frie reserver. Med fire reserver forstås det beløb, som i selskabets senest godkendte årsregnskab er opført som overført overskud. Derudover er det reserver som ikke er bundet i henhold til lov eller vedtægter, med fradrag af overført underskud, jf. SL 180 stk. 2
5. Lånet skal ske på sædvanlige markedsvilkår i forhold til rente, afdrag og sikkerhed.

Selvfinansiering er illustreret ved nedenstående T-skitser:

Selskabet		3. mand	
Bank		Bank	
10.000(2a)	10.000(1)	10.000(1a)	10.000(2)
Mellemregning til 3. mand		Lån til selskabet	
10.000(1)			10.000(1a)
Kapitalandele		Aktie	
	10.000(2a)	10.000(2)	

1) Selskabet overfører 10.000 til 3. mands konto. Det modposteres på mellemregning med 3. mand.

1a) 3. mand får 10.000 ind på hans bankkonto. Det bliver en gæld 3. mand har til selskabet.

2) 3. mand køber aktier i selskabet for 10.000. De overføres fra hans bankkonto til selskabet.

2a) Selskabet modtager 10.000 på deres bankkonto. De modposteres på kapitalandele.

Det er lige meget om der er tale om selvfinansiering af en majoritetspost, minoritetspost eller hele selskabskapitalen. Dog er det vigtig at påpege, at der som udgangspunkt altid vil være tale om at selvfinansiering er ulovlig. Kun hvis de overstående betingelser kan genkendes er der tale om en lovlig selvfinansiering²².

Hvis ovenstående betingelser for selvfinansiering ikke overholdes, vil lånet blive betragtet som ulovligt og der skal derfor nu ske beskatning af det jf. LL § 16 E.

I de tilfælde hvor reglerne om lovlig selvfinansiering finder sted, er ofte i forbindelse

²² Werlauff, Erik, Selskabsret, 9. Udgave, side 313+314

med generationsskifte i en virksomhed.

3.2.3.2. Moderselskabslån

SL's § 211 er således:

§ 211. Et kapitalselskab kan direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed for danske og visse udenlandske moderselskabers forpligtelser. Stk. 2. Erhvervs- og Selskabsstyrelsen fastsætter nærmere regler om, hvilke udenlandske moderselskaber der er omfattet af stk. 1.

Af denne paragraf ses det, at det er tilladt at have lån til ens moderselskab, og hermed er lån i koncernforhold ikke omfattet af reglerne for ulovlige kapitalejerlån.

Af samme grund kaldes disse lån også i daglig tale for koncernlån.

Når man ser på moderselskabslån er det vigtigt at have for øje, hvad definitionen på et moderselskab er. I 2010 blev der foretaget en justering af koncernbegrebet, som har fået indflydelse på moderselskabsdefinitionen.

Et moderselskab defineres, som et selskab som har bestemmende indflydelse over en eller flere dattervirksomheder. Med bestemmende indflydelse menes, at man har beføjelsen til at styre en dattervirksomheds økonomiske og driftsmæssige beslutninger²³.

SL's §§ 6-7 definerer moderselskabet og begrebet bestemmende indflydelse. Her er SL § 6 gengivet:

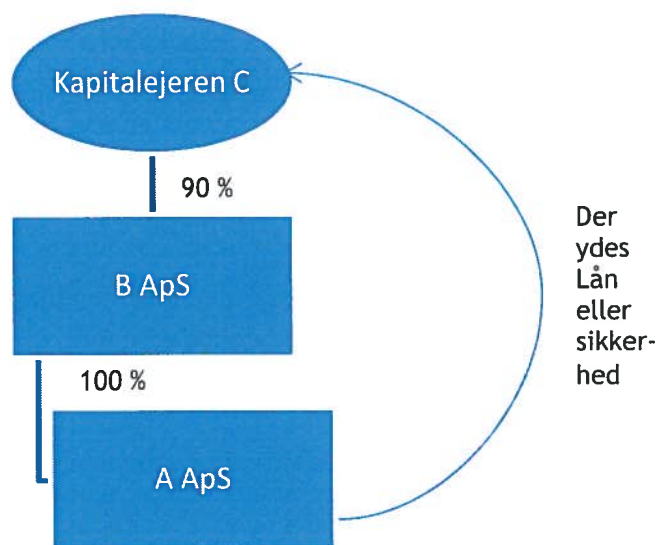
§ 6. Et moderselskab udgør sammen med en eller flere dattervirksomheder en koncern. En virksomhed kan kun have ét direkte moderselskab. Hvis flere selskaber opfylder et eller flere af kriterierne i § 7, er det alene det selskab, som faktisk udøver den bestemmende indflydelse over virksomhedens økonomiske og driftsmæssige

²³ FSR – Kundeårsmøde

beslutninger, der anses for at være moderselskab.

Det vil sige at der aldrig kan være tale om 2 moderselskaber – men altid kun ét, da man så vil se på hvilket selskab som har den bestemmende indflydelse.

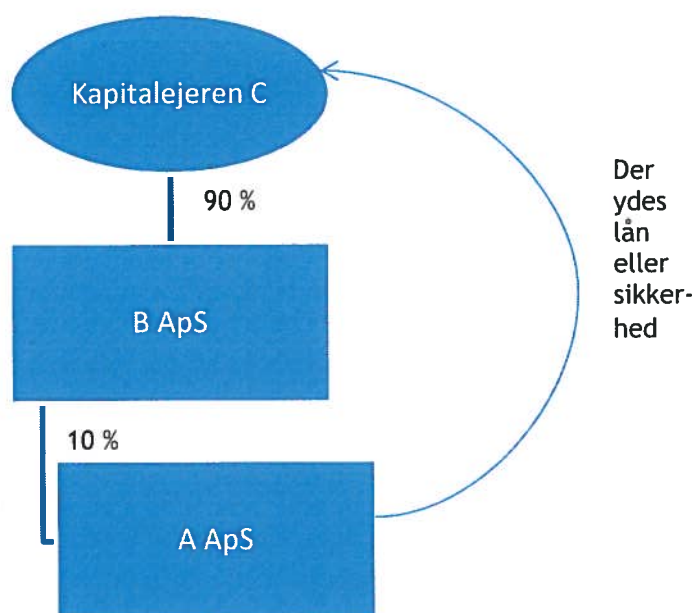
Nedenstående figurer illustrerer hvornår der vil være tale om bestemmende indflydelse, som har indflydelse på, om der er tale om et ulovligt kapitalejerlån eller ej.



FIGUR 7 KAPITALEJERE I MODERSELSKABET²⁴

I ovenstående illustration, vil det lån eller sikkerhed som gives fra A ApS til C være et ulovligt kapitalejerlån. I situationen er A ApS er datterselskabet, B ApS er moderselskabet. Grunden til at det vil være ulovlig er fordi som det fremgår af SL's § 210 stk. 1 2. pkt. at tilsvarende gælder i forhold til kapitalejeren i selskabets moderselskab, der har bestemmende indflydelse over selskabet, hvilket er tilfældet med forholdet mellem C og A ApS.

²⁴ Egen tilvirkning



FIGUR 8 KAPITALEJERE I ANDRE SELSKABER END MODERSELSKABET²⁵

I ovenstående figur ses en situation, hvor der ikke er tale om et ulovligt kapitalejerlån. I situationen er A ApS et datterselskab, B ApS er moderselskabet. Årsagen til at der ikke er tale om et kapitalejerlån er fordi, at selskabets moderselskabs kapitalejer ikke har bestemmende indflydelse. Her antages det at ejerandele og stemmerettigheder er lig med hinanden i de 2 figurer.

Dog skal det påpeges, at datterselskabet skal sørge for at varetage sine egne interesser før moderselskabs interesse tages i betragtning, således at moderselskabslån ikke kommer til at forstyrre disse.

Det er således heller ikke tilladt, at datterselskabet yder lån til moderselskabet, hvor lånene anvendes til at afdrage på gælden. I sådanne tilfælde vil der være tale om ulovlig selvfinansiering. Dette likviditetsproblem kunne i stedet for løses ved at foretage udbytteudlodning fra datterselskabet til moderselskabet. Moderselskabet kan derefter anvende udbytte til at betale gælden med.²⁶

Af § 211 stk. 2 fremgår det, at det er den nuværende Erhvervsstyrelse som beslutter, hvilke udenlandske moderselskaber der er omfattet af denne regel. Dette vil vi ikke

²⁵ Egen tilvirkning

²⁶ Revisorgruppen "Ulovligt aktionærlån" 15. februar 2012

komme nærmere ind på i denne afhandling, grundet vores valg af afgrænsning i afsnit 2.3.

3.2.3.3. Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner

Som det fremgår af SL's § 210 og nedenstående § 212, så skal dispositioner mellem kapitalejeren og selskabet foregå på sædvanlige forretningsmæssige vilkår for at være lovlige.

§ 212: Uanset § 210 kan et kapitalsekskab som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed for personkredsen, der er nævnt i § 210.

Med andre ord så foreligger der ikke et ulovligt kapitalejer lån når betalingsforpligtelsen opstår som normal samhandel mellem de to parter.

Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner/transaktioner er kendetegnet ved at²⁷:

1. Selskabet har løbende og tilsvarende transaktioner af samme karakter med uafhængige parter.
2. Den mest almindelige transaktion salg af varer og tjenesteydelser på kredit
3. Der må foretages en konkret vurdering af om transaktionen vil blive betragtet som sædvanlig for selskabet samt inden for branchen. Således at samme transaktion ville blive foretaget, hvis det ikke havde været under dennes kapitalejer indflydelse.
4. Vilkårene, betalingsbetingelserne, kreditvurderingerne, sikkerhedsstillelser for transaktionen skal ske på samme vilkår som tilsvarende transaktioner sædvanligvis ville gennemføres overfor 3. mand., således at selskabets risiko ikke forlænges unødvendigt.
5. Transaktionen skal have en erhvervsmæssig betydning for selskabet, og ville også have været indgået med en ikke-ejer

²⁷ Kellmer, Peter Thor og Seehausen, Jesper "Kapitalejerlån - forbuddet mod kapitalejerlån og undtagelserne hertil" Revision & Regnskab nr. 6 2012, side 14

6. Kapitalejeren og selskabet skal have en fælles interesse i, at lånet bliver ydet til det pågældende formål
7. Transaktionen må ikke krænke andre kapitalejere eller selskabets kreditorer

Det kræver ikke en generalforsamlings godkendelse til at foretage ovenstående transaktioner²⁸.

Hvis ovenstående beskrivelser passer til den pågældende transaktion, vil der være tale om en sædvanlig forretningsmæssig disposition. Denne form for mellemværende vil ikke være et ulovligt kapitalejerlån.

3.2.3.4. Andre

SL's §§ 213 og 214 beskriver andre kapitalejerlån som betragtes som lovlige, såfremt de overholder visse betingelser.

Ovenstående paragraffer forlyder således:

§ 213. §§ 206 og 210 finder ikke anvendelse på pengeinstitutter og på realkreditlån ydet af et realkreditinstitut.

§ 214. §§ 206 og 210 finder ikke anvendelse på dispositioner foretaget med henblik på at erhverve kapitalandele af eller til medarbejderne i selskabet eller i et datterselskab. Stk. 2. Ledelsesprotokollen for det centrale ledelsesorgan skal indeholde bemærkning om enhver disposition omfattet af stk. 1.

Stk. 3. Dispositioner omfattet af stk. 1 kan kun ske med midler, der i henhold til § 180 kan udbetales som udbytte.

Af ovenstående lovgivning fremgår det at der er to yderligere undtagelser til reglerne i § 206 og 210, end dem som allerede er nævnt i de foregående afsnit.

De 2 undtagelser er:

1. Pengeinstitutter; lån som er ydet af realkreditinstitut. Dvs. at banker og realkredit kan yde lån til kunder i banken som også er kapitalejere uden der

²⁸ Werlauff, Erik, Selskabsret, 9. Udgave, side 319

bliver tale om et ulovligt kapitalejerlån. Lånegrænserne skal dog følge dem som er angivet i lov om finansiel virksomhed, og lånene skal ske på markedsmæssige vilkår²⁹.

Disse selskaber være A/S'ers som rets form.

2. Medarbejdere: såfremt at lånene er brugt med henblik på at anskaffe kapitalandele af eller til medarbejdere i selskabet eller dens datterselskab. Sådanne dispositioner kan kun ske af midler som kan udbetales som udbytte, jf. SL § 180. Såfremt at der foretages sådanne lån skal det oplyses i selskabets ledelsesprotokol.

3.3. Skatteretligt

Ovenfor er retspraksis vedrørende kapitalejerlån bekræftet ud fra et selskabsretligt syn. Vi vil i følgende afsnit beskrive retspraksis ud fra et skatteretligt syn. Først vil vi kort beskrive den tidligere lovgivning før indførelsen af LL § 16 E. Herefter vil vi beskrive hvad LL § 16 E indeholder, samt komme ind på beskatning af løn og udbytte. Afsluttende vil vi komme ind på hvordan disse lån udlignes igen selskabsretligt contra skatteretligt samt undtagelser til LL § 16 E.

3.3.1. Tidligere retspraksis

For at give et billede af hvad de nye regler omkring kapitalejerlån kommer til at betyde skattemæssigt, vil vi først beskrive retspraksis før indførelsen af LL § 16 E. Det vil sige den lovgivning der gælder for lån optaget før 14. august 2012.

Selskabsretligt har der jf. SL kapitel 13 været forbud mod kapitalejerlån.

Erhvervsstyrelsen har kun i et mindre omfang håndhævet dette forbud. Nogle af de selskaber der har ulovlige kapitalejerlån har modtaget brev fra Erhvervsstyrelsen om at få forholdet bragt i orden. De pålægger ledelsen at sørge for at lånet inddrives straks og sende dokumentation til styrelsen på at lånet er indfriet. Der gøres ligeledes opmærksom på at hvis lånet ikke indfries, indestår de der har truffet beslutning om lånet, som ansvarlige for selskabets tab jf. SEL § 215 stk. 2³⁰.

²⁹ Werlauff, Erik, Selskabsret, 9. Udgave, side 324

³⁰ Bilag 10.2

Man kan ligeledes af afsnit 3.2.2.1 og 3.2.2.2 samt bilag 10.2 se, at Erhvervsstyrelsen definere den lovpligtige forrentning af lån som Nationalbankens officielle udlånsrente pr. den 1. januar og pr. 1. juli, med et tillæg på 7 %, jf. rentelovens § 5. Denne sats tillægges yderligere 2 %, medmindre højere rente er aftalt, jf. selskabslovens § 215, stk. 1³¹.

Før indførelsen af LL § 16 E blev der skattemæssigt ikke skelnet mellem lovlige og ulovlige kapitalejerlån i henhold til selskabslovgivningen, da disse blev behandlet ens. Skattemæssigt har det derfor været legalt at have kapitalejerlån mellem interesseforbundne parter, så længe disse lån foregik på markedsmæssige vilkår, og at der skete en sædvanlig forrentning af disse lån. Med markedsmæssige vilkår mellem 2 interesseforbundne parter menes der jf. LL § 2 stk. 1, at:

§ 2. Skattepligtige,

- 1) hvorover fysiske eller juridiske personer udøver en bestemmende indflydelse,*
 - 2) der udøver en bestemmende indflydelse over juridiske personer,*
 - 3) der er koncernforbundet med en juridisk person,*
 - 4) der har et fast driftssted beliggende i udlandet,*
 - 5) der er en udenlandsk fysisk eller juridisk person med et fast driftssted i Danmark, eller*
 - 6) der er en udenlandsk fysisk eller juridisk person med kulbrintetilknyttet virksomhed omfattet af kulbrinteskattelovens § 21, stk. 1 eller 4,*
- skal ved opgørelsen af den skatte- eller udlodningspligtige indkomst anvende priser og vilkår for handelsmæssige eller økonomiske transaktioner med ovennævnte parter i nr. 1-6 (kontrollerede transaktioner) i overensstemmelse med, hvad der kunne være opnået, hvis transaktionerne var afsluttet mellem uafhængige parter. Med juridiske personer i nr. 1 og stk. 3 sidestilles selskaber og foreninger m.v., der efter danske skatteregler ikke udgør et selvstændigt skattesubjekt, men hvis forhold er reguleret af selskabsretlige regler, en selskabsaftale eller en foreningsvedtægt.*

I LL § 2 stk. 2 er beskrevet, hvornår der er tale om bestemmende indflydelse. Dette er nærmere beskrevet i afsnit 3.1.

³¹ Bilag 10.2

Det eneste tidspunkt hvor SKAT ikke har været enig i, at kapitalejerlån blot skulle overholde LL § 2 stk. 1 for ikke at skulle beskattes, var i de tilfælde hvor det kunne antages at kapitalejeren ikke var i stand til at tilbagebetale lånet ved optagelsestidspunktet. Her har SKAT i flere afgørelser truffet beslutning om, at kapitalejeren skulle beskattes af kapitalejerlånet som løn eller udbytte på udbetalingstidspunktet.

Det har i mange år været fast praksis at den skattemæssige accept af kapitalejerlån bortfalder, såfremt kapitalejeren er insolvent eller på anden måde ikke er i stand til at tilbagebetale lånet på udbetalingstidspunktet. Hvis dette har været tilfældet, er kapitalejeren blevet beskattet heraf på udbetalingstidspunktet som enten løn eller udbytte. Der kan ikke ske beskatning af lånebeløbet, hvis kapitalejeren på et senere tidspunkt bliver insolvent. Det er SKAT der har haft bevisbyrden for om kapitalejeren på lånetidspunktet har været insolvent, hvilket kan være en vanskelig sag for SKAT, da det kan være svært at skaffe den fornødne dokumentation³².

I nedenstående eksempel foreligger en sag SKM2012.29.BR, hvor SKAT har vurderet at kapitalejeren skulle beskattes af et kapitalejerlån, da kapitalejeren efter deres vurdering har været insolvent på lånets optagelsestidspunkt.

I juli 2006 køber selskabet en Porsche for omkring 1,1 mio. kr. efter en måned bliver bilen overdraget til selskabets hovedaktionær for samme beløb. Der bliver ikke udformet noget dokumentation for overdragelsen, og ved årets udgang debiterer man hovedaktionærens mellemregningskonto med beløbet. Her stod i forvejen ca. 287 tkr. Som et tilgodehavende til ejeren, hvorfor selskabet ultimo havde et tilgodehavende hos hovedaktionæren på 837 tkr. Hovedaktionær var efter hans eget udsagn ikke umiddelbart insolvent på dette tidspunkt, da bilens værdi stod i forhold til det beløb han skyldte selskabet, og så længe lånet blev forrentet var dette rent skattemæssigt lovligt. Efterfølgende går selskabet konkurs. På dette tidspunkt er bilen blevet stjålet og totalskadet, men uden at der er blevet betalt en forsikringssum herfor, og hovedaktionær er således ikke længere solvent, og har ikke mulighed for at indfri lånet.

³² Lovforslag nr. L 199, bemærkninger til lovforslaget side 7

Det var SKAT's vurdering, at hovedaktionæren skulle beskattes af kapitalejerlånet som personlig indkomst i form af løn, selvom han var solvent på overdragelsestidspunktet. Der blev ved afgørelsen blandt andet lagt vægt på at der aldrig var blevet udarbejdet lånedokumenter og at hovedaktionæren ikke havde betalt renter eller afdraget på lånet, hvorfor det var rettens vurdering at det aldrig havde været aktionærens hensigt at betale lånet tilbage. Herudover mente man ligeledes at hovedaktionærens økonomiske forhold ikke kunne rumme køb af en bil i denne størrelsesorden. Dette var baseret på hans indtægter, samt det forhold at han tidligere havde købt en Porsche, som var taget tilbage på grund af manglende betalinger. Til sidst lagde man ligeledes vægt på, at lånebeløbet først var ført på mellemregningskontoen efter, at aktionæren var blevet insolvent, mens øvrige poster var ajourført løbende.

3.3.2. Ny retspraksis og begreber indenfor denne

Den 22. juni 2012 blev der indgået aftale om en skattereform, og der blev den 3. juli 2012 udsendt et udkast til lovregulering heraf. På baggrund af de indkomne høringssvar fremsatte den daværende skatteminister Thor Möger Pedersen den 14. august 2012 forslag til lov om ændring af ligningsloven, lovforslag nr. L199. Det blev efterfølgende vedtaget at dele det omtalte lovforslag i to, hvorved L199A fremkommer. Der er i høringsprocessen kommet flere ændringer til lovforslaget. Dette er udmundet i lov nr. 926 af 18. september 2012, hvor § 1, nr. 2 indsætter LL § 16 E, der lyder som følger:

§ 16 E. Hvis et selskab m.v. omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 1 eller 2, og tilsvarende selskaber m.v. hjemmehørende i udlandet direkte eller indirekte yder lån til en fysisk person, behandles lånet efter skattelovgivningens almindelige regler om hævnninger uden tilbagebetalingspligt, forudsat at der mellem långiver og låntager er en forbindelse omfattet af § 2. 1. pkt. finder ikke anvendelse på lån, der ydes som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, på sædvanlige lån fra pengeinstitutter eller på lån til selvfinansiering som nævnt i selskabsloven § 206, stk. 2. 1. og 2. pkt. finder tilsvarende anvendelse på sikkerhedsstillelser og på midler, der stilles til rådighed.

Stk. 2. Ved tilbagebetaling af lån m.v., der er beskattet efter stk. 1, medregnes det tilbagebetalte ikke ved opgørelsen af selskabets skattepligtige indkomst.

Vi vil i nedenstående afsnit beskrive LL § 16 E samt ændringerne i forhold til tidligere lovning.

Helt konkret betyder LL § 16 E at lån ydet af selskaber til fysiske personer nu skal behandles efter skattelovgivningens almindelige regler om hævninger uden tilbagebetalingspligt. Vi vil komme nærmere ind på hvilke selskaber, fysiske personer og lån der bliver omfattet af LL § 16 E, samt beskrive reglerne om hævninger uden tilbagebetalingspligt.

Kapitalejerlån blev før 14. august 2012 ikke beskattet medmindre SKAT kunne bevise at aktionæren var insolvent på udbetalingstidspunktet. Med indførelsen af LL § 16 E betyder dette, at alle lån ydet til fysiske personer med bestemmende indflydelse nu bliver beskattet efter skattelovgivningens almindelige regler om hævninger uden betalingspligt.

3.3.2.1. Renter

Lån optaget før 14. august 2012 bliver som nævnt tidligere, ikke omfattet af de nye regler. Der har hersket tvivl om, hvorvidt dette også gjaldt for de tilskrevne renter på lån optaget før 14. august 2012. Skatteministeren bekræfter, at loven først har virkning for lån optaget fra og med den 14. august, og at der for lån optaget før denne dato, skal ske forrentning efter de regler der tidligere var gældende. Tilskrevne renter på lån optaget før den 14. august 2012 skal derfor ikke anses som et lån omfattet af LL § 16 E³³. Skatteministeren udtaler dog at:

*"I overensstemmelse med gældende praksis for fordringer kan det tilskrevne rentebeløb (rentefordringen) under visse omstændigheder blive anset som et nyt skattepligtigt lån. Det vil f.eks. være tilfældet, hvis der indgås aftale om en ændring af vilkårene for betalingen af beløbet."*³⁴

Der gælder stadig de gamle regler om beskatning af lån, for de lån der er optaget før 14.

³³ L 199 2011/12 - Bilag 22

³⁴ L 199 2011/12 - Bilag 22

august 2012. Kapitalejeren vil derfor som udgangspunkt stadig have fradrag for renterne af et ulovligt kapitalejerlån efter selskabslovens regler, som er optaget før 14. august 2012, men da kapitalejerlån optaget efter denne dato skattemæssigt ikke længere anses som et lån, vil de renter der selskabsretligt påløber et lån optaget efter 14. august 2012, ikke længere være fradragsberettiget for kapitalejeren. Dog vil renteindtægterne i selskabet fortsat være skattepligtige da renterne anses som et skattemæssigt tilskud til selskabet.³⁵

3.3.2.2. Personer og selskaber omfattet af LL § 16 E

Ulovlige kapitalejerlån set fra den skatteretslige side, adskiller sig på flere punkter fra den selskabsretlige definition. Vi har i afsnit 3.2.2 beskrevet hvornår der efter den selskabsretlige lovgivning er tale om ulovlige kapitalejerlån. Til forskel fra den selskabsretlige lovgivning, har det skatteretligt en betydning, hvilken tilknytning kapitalejeren har til selskabet. LL § 16 E er begrænset til kun at gælde for kapitalejere med en bestemmende indflydelse i selskabet eller anden nær relation jf. LL § 2.

LL § 16 E vil ligeledes gælde for en hovedaktionærs ægtefælle og børn mv., mens søskende til hovedaktionæren ikke er omfattet af LL § 16 E. Disse kan dog godt være omfattet af selskabslovens § 210, og der skal derfor laves en konkret vurdering i den enkelte situation.³⁶ Bestemmende indflydelse kan også foreligge i kraft af en ejerftale. Øvrige aktionærer og ledelse kan derfor fortsat have ulovlige kapitalejerlån i selskabet uden at være omfattet af LL § 16 E.

I modsætning til det selskabsretlige forbud, omfatter LL § 16 E også kapitalejerlån, ydet af selskaber hjemmehørende i udlandet, svarende til selskaber omfattet af SEL § 1, stk. 1 nr. 1 eller 2, ydet til kapitalejere bosat i Danmark. Dette på trods af, at der blev gjort indsigelser herimod i forarbejderne til loven, og på trods af at disse lån i flere lande vil blive betragtet som lovlige kapitalejerlån.

LL § 16 E gælder "fysiske personer". Begrebet er ikke uddybet nærmere og der er

³⁵ Kristensen, Martin og Sørensen, Camilla "Nye regler om beskatning af aktionærlån" 17. sept. 2012

³⁶ Ramskov, Bent "Aktionærlån og Beskatning" Dahl Advokatfirma, 13. maj 2013, side 6

ligeledes ikke lavet en henvisning til KSL § 1, hvorfor begrebet ”fysiske personer” også omfatter personer bosat i udlandet, og LL § 16 E gælder derfor ligeledes for kapitalejerer med bestemmende indflydelse i danske selskaber, men som personligt er bosat i udlandet. Da der som sagt ikke er lavet en henvisning til KSL § 1, må man forudsætte at der kun er tale om levende fysiske personer, hvorfor juridiske personer, herunder selskaber ikke er omfattet af loven, og at dødsboer derfor ligeledes ikke er omfattet heraf.³⁷

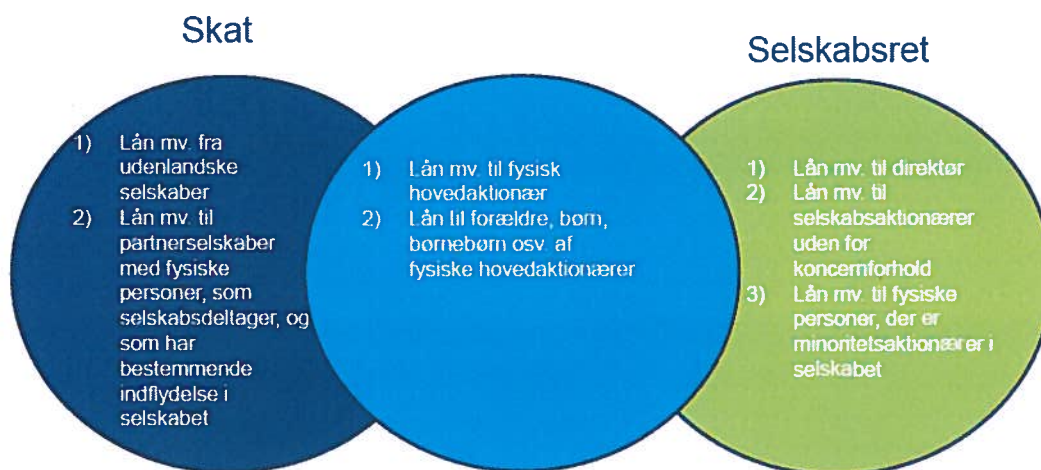
Selvom LL § 16 E kun gælder ”fysiske personer” kan der stilles spørgsmålstegn ved, om LL § 16 E ligeledes vil gælde for personer der indgår i partnerselskaber, der er skattemæssigt transparente, og hvor de enkelte deltagere beskattes af indkomsten. I bilag 16 til L 199, udtaler skatteministern om et spørgsmål stillet af BDO. Dette spørgsmål omhandler det, at hvis personer i et partnerselskab, der er skattemæssigt transparent, og hvor de enkelte deltagere beskattes, vil disse personer blive omfattet af LL § 16 E, såfremt de opfylder betingelserne i LL § 2 i det underliggende selskab. Dette vil ligeledes gælde for andre transparente skatteenheder.

LL § 16 E omfatter ligesom selskabsloven også lån, som ikke direkte er ydet af selskabet til en fysik person med bestemmende indflydelse. Der er i LL § 16 E ikke angivet en konkret beskrivelse af hvornår der er tale om en indirekte ydelse af et lån. Men det må skulle fortolkes således, at hvis selskabet på anden måde, end at yde et lån direkte til hovedaktionæren, finansiere aktionæren med midler der ”burde” være udbetalt som løn eller udbytte. Her kan der blandt andet være tale om lån ydet fra et dansk selskab til et udenlandsk selskab, som herefter yder lån til en udenlandsk kapitalejer med bestemmende indflydelse i det danske selskab³⁸.

I figur 9 er skitseret de forhold hvor henholdsvis selskabslovgivningen og skatte Lovgivningen er gældende samt hvor der er samhörighed mellem de to lovgivninger.

³⁷ Ramskov, Bent ”Aktionærlån og Beskatning” Dahl Advokatfirma, 13. maj 2013, side 4.

³⁸ SKAT C.B.3.5.3.3 Aktionærlån



FIGUR 9 PLANCHER AAU - KAPITALEJERLÅN³⁹

3.3.2.3. Dispositioner omfattet af LL § 16 E

Som det lyder ordret af LL § 16 E gælder beskatningen både for almindelige lån men også for sikkerhedsstillelser samt midler stillet til rådighed for kapitalejeren. Dette betyder blandt andet jf. skatteministerens udtalelse bilag 14 til L 199, at kapitalejeren skal beskattes af et beløb svarende til kautionens eller garantiens pålydende beløb. Endvidere skal beskatningen af kapitalejeren og et eventuelt fradrag hos selskabet ske allerede når garantien påtages.⁴⁰

Med midler stillet til rådighed kan der f.eks. være tale om biler, som er stillet til rådighed for kapitalejeren uden at denne er beskattet af fri bil. Der kan ligeledes være tale om andre goder, som kapitalejeren kan benytte sig af, uden at blive beskattet heraf.

Når der er tale om almindelige lån til kapitalejeren vil disse fremadrettet være omfattet af LL § 16 E. Dette gælder også selvom lånet er ydet af selskabet til kapitalejeren på markedsmæssige vilkår og/eller der er stillet sikkerhed for lånet. Det afgørende ved disse lån er, om de er ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition. Ellers vil der stadig ske beskatning af lånet. En kapitalejer må gerne have lov til at købe varer af virksomheden til samme pris og samme kreditvilkår som en uafhængig tredjepart. Opnår kapitalejeren derimod længere kredittid end andre, er der ikke længere tale om sædvanlige forretningsmæssige dispositioner, og der er nu tale om en overtrædelse af

³⁹ Egen tilvirkning

⁴⁰ L 199 2011/12 - Bilag 14, side 5

LL § 16 E. Vi vil senere i vores afhandling, komme nærmere ind på, om der kan være tvivl om, hvornår der er tale om sådanne sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. Indførelsen af LL § 16 E har ikke haft indflydelse på de civilretlige regler. Selvom kapitalejerlånene nu skattemæssigt ikke længere betragtes som lån, men hævninger uden tilbagebetalingspligt der skal beskattes, vil der stadig selskabsretligt, regnskabsmæssigt og konkursretligt være tale om udlån. Dette betyder ligeledes, at der skatteretligt er tale om indkomst, mens der civilretligt er tale om et lån.

3.3.2.4. Tilbagebetaling af lånet

Ved at tilbagebetale lånet, undgår man ikke beskatning af beløbet, da der efter LL § 16 E ikke længere er tale om et lån, men en hævning uden tilbagebetalingspligt. En sådan indbetaling vil derfor betragtes som et skattepligtigt tilskud til selskabet. Dette er i modsætning til selskabslovgivningen, hvor det fremgår af SL § 215, at ulovlige kapitalejerlån skal tilbagebetales sammen med en årlig rente af beløbet. Efter som man ikke har taget højde for de i forvejen eksisterende selskabsretlige regler ved udformningen af LL § 16 E, har man derfor en situation hvor SKAT beskatter et lån, mens Erhvervsstyrelsen, som tidligere omtalt, anmoder selskabet om at sørge for at lånet bliver indfriet. Man har dog i LL § 16 E stk. 2 forsøgt at tage højde herfor over for selskaberne:

Stk. 2. Ved tilbagebetaling af lån m.v., der er beskattet efter stk. 1, medregnes det tilbagebetalte ikke ved opgørelsen af selskabets skattepligtige indkomst.

Ifølge bemærkningerne til L 199 af 14. august 2012 er formålet med LL § 16 E stk. 2 at undgå dobbeltbeskatning. Vi vil senere i projektet komme ind på problematikken i forbindelse med behandlingen af ulovlige kapitalejerlån, herunder dobbeltbeskatning for kapitalejeren i forbindelse med indførelsen af LL § 16 E, og analysere om der sker dobbeltbeskatning af de ulovlige kapitalejerlån, der bliver behandlet som løn og udbytte skatteretligt.

3.3.2.5. Løn

Når der tales om hævninger uden tilbagebetalingspligt, menes der som udgangspunkt løn eller udbytte. Der kan stilles spørgsmålstejn ved, hvornår et ulovligt kapitalejerlån

skal beskattes som løn og hvornår det skal beskattes efter reglerne om udbytte. Reglerne lægger op til, at der er tale om løn i de tilfælde, hvor kapitalejeren arbejder i selskabet, og hvor beløbet ikke overstiger en rimelig aflønning. Dette vil sige at formalia skal være på plads hvad angår ansættelseskontrakt mv. og at lønnen ikke er på et urimeligt højt plan, i forhold til den aflønning kapitalejeren normalt modtager. Der vil i de resterende tilfælde være tale om udbytte til kapitalejeren.⁴¹ Dette fremgår ligeledes af L 199 bilag 14, hvor Corit Advisory P/S stiller spørgsmål til, hvilken form for beskatning der skal foretages. De henviser til bemærkningerne hvor det er anført at:

*"En hævnning uden tilbagebetalingspligt vil alt efter de konkrete omstændigheder være skattepligtig som løn, udbytte eller tilskud m.v. Dette medfører, at beskatningen skal ske efter de eksisterende regler for den type indkomst, der i den konkrete situation vil være tale om."*⁴²

Skatteministerens kommentar hertil er at:

*"Beskatningen skal ske efter de regler, der skulle anvendes, hvis aktionæren havde hævet et tilsvarende kontantbeløb i selskabet. Praksis om afgrænsningen mellem maskeret udbytte og yderligere løn vil være vejledende."*⁴³

Når de ulovlige kapitalejerlån fremadrettet betragtes som løn, har selskabet fradrag for udgifterne hertil. Vi vil senere i vores afhandling komme ind på, om der er skattemæssige fordele ved at betragte kapitalejerlånet som løn frem for udbytte.

Der er i LL § 16 E ligeledes ikke givet et konkret svar på, hvorledes denne konvertering af lån til hævninger uden tilbagebetalingspligt i praksis skal behandles. Derfor har blandt andet revisionsfirmaet BDO spurgt ind til, om kapitalejerlånet, når det konverteres om til løn, skal betragtes som det skattepligtige beløb, hvoraf beskatningen skal ske.

⁴¹ Bjerregaard, Stefan "Ulovlige aktionærlån – skattemæssige konsekvenser" BDO depechen nr. 3, side 2, 1. februar 2012

⁴² Lovforslag nr. L 199, bemærkninger 3.1.2.2, side 8

⁴³ L 199 2011/12 - Bilag 14, side 5

Skatteministeren udtaler hertil, at lånet skal anses som det skattepligtige beløb, og at det er af dette bruttobeløb skatten skal beregnes på grundlag af.⁴⁴

Den skattepligtige indkomst for lønmodtagere opgøres med udgangspunkt i SL §§ 4-6. Lov om indkomstskat for personer findes i PSL. Den skattepligtige indkomst opgøres som den personlige indkomst +/- kapitalindkomst og fratrullet de ligningsmæssige fradrag. Herudover kommer aktie indkomst og CFC indkomst.⁴⁵

Den personlige indkomst opgøres som følge af PSL § 3 og består af alle de skattepligtige indkomster som ikke er omfattet af kapitalindkomst jf. PSL § 4.

Indkomstskat opgøres jf. PSL § 5 som summen af bundskat, topskat, udligningsskat, sundhedsbidrag, skat af aktieindkomst, skat af CFC indkomst og kommunal indkomstskat. Skatteprocenten og beregning af de enkelte skatter fremgår af PSL § 6-8. Der skal af den personlige indkomst omfattet af AMBL § 2 og 3 ligeledes betales 8 % i arbejdsmarkedsbidrag jf. AMBL § 1.

3.3.2.6. Udbytte

I LL § 16 A stk. 2 fremgår hvad der henregnes som udbytte, og er blandt andet alt hvad selskabet udlodder til aktuelle aktionærer eller anpartshavere. Skattepligtigt udbytte i henhold til SL § 4 litra e, skal medtages i den skattepligtige indkomst jf. PSL § 3, stk. 1.⁴⁶ Når der er tale om udbytte udloddet til fysiske personer, gælder reglerne i PSL § 3, 4, 4A og 8A. Udbytte jf. LL § 16 A er omfattet af PSL § 4a og indgår i aktieindkomsten.

Af PSL § 8 A fremgår hvorledes aktieindkomst og herunder udbytte hos skattepligtige personer beregnes. Aktieindkomst beskattes først med 27 % af de første 48.300 kr. (96.600 for ægtefæller) og herefter med 42 % af det beløb der ligger udover grundbeløbet på de 48.300 kr.⁴⁷

⁴⁴ L 199 2011/12 – Bilag 7

⁴⁵ Plancher fra undervisning i Skatteret Jacob E Christensen

⁴⁶ Michael A, m. fl., Lærebog om indkomstskat, side 871

⁴⁷ PSL § 8A

Der er for selskaber ingen fradragsret for udloddet udbytte. Udbytte udloddes således af allerede beskattede midler i selskabet. Når et selskab har en indtægt er denne indtægt samlet set beskattet med 56,5 % inden den er udbetalt til kapitalejeren. En indtægt i selskabet beskattes først med 25 % i selskabsskat. Hvis vi her ser bort fra grundbeløbet på 48.300 kr. beskattes beløbet herefter med 42 % i udbytteskat, når det udloddes til kapitalejeren. Når selskabet således har en indtægt på 100 kr. vil der først blive betalt 25 kr. i selskabsskat og herefter 31,5 kr. i udbytteskat, svarende til 42 % af de resterende 75 kr., Der er således sket en samlet beskatning på 56,5 % af indtægten.⁴⁸

3.3.2.7. Maskeret udbytte

Udbytte fra selskabet til kapitalejeren er som nævnt ovenfor blevet dobbeltbeskattet. For at undgå denne dobbeltbeskatning, har selskaber i flere situationer benyttet sig af maskeret udbytte. Dette begreb, også kaldet maskeret udlodning, opstår i de situationer hvor kapitalejeren på anden vis, har fået penge ud af selskabet til en lavere beskatning, end hvis der var udloddet udbytte til aktionen.

Der er her tale om dispositioner som kapitalejeren laver indbyrdes med selskabet, for at opnå en skattemæssig fordel, og som uafhængige skattesubjekter ikke ville foretage indbyrdes.⁴⁹ Det afgørende er, om der kan ske korrektion. Før der kan ske korrektion skal 3 betingelser være opfyldt.⁵⁰

1. *Der skal være tale om forretningsmæssigt set unormale dispositioner mellem et selskab og dets hovedaktionær,*
2. *Der skal være et interessefællesskab mellem selskabet og hovedaktionæren, og*
3. *Det skal være aktionærindflydelsen (interessefællesskabet), der har forårsaget anvendelse af de forretningsmæssigt set unormale dispositioner*

Når der ses på kapitalejerlån, vil der i de situationer hvor kapitalejerlånet i første omgang burde være udloddet som udbytte jf. LL § 16 E, således som udgangspunkt altid være tale om maskeret udbytte.

⁴⁸ Jyllandsposten "Beskatning af ulovlige aktionærlån" 14. juli 2012

⁴⁹ Michael A, m. fl., Lærebog om indkomstskat, side 886

⁵⁰ Michael A, m. fl., Lærebog om indkomstskat, side 886

Der ligger flere afgørelser tilbage i tiden om maskeret udbytte i stedet for løn. I de seneste år er der kun kommet meget få afgørelser til. Dette skyldes at der med den ændrede beskatning af udbytte, ikke længere er nogen større skattemæssig gevinst ved at udbetale løn, frem for at udlodde udbytte, hvor selskabet ikke har nogen fradragsret.⁵¹

3.3.2.8. Tilskud

Når der er tale om nærtstående til kapitalejeren, såsom ægtefælle eller børn, som ikke er ansat i selskabet, kan der være tale om et tilskud. Der vil her være tale om en gave til modtageren fra selskabet, og modtager vil blive beskattet som personlig indkomst uden arbejdsmarkedsbidrag. I bemærkningerne til § 1 nr. 2 jf. L 199 fremgår følgende:

"En låntager, som ikke selv har bestemmende indflydelse i selskabet, men er nærtstående – f.eks. ægtefælle - til en aktionær med bestemmende indflydelse, omfattes i kraft af henvisningen til ligningslovens § 2 også af forslaget. Hvis en sådan låntager hverken er aktionær eller ansat i selskabet, kan vedkommende ikke beskattes af maskeret udbytte eller løn. En hævning uden tilbagebetalingspligt til en sådan person kan efter praksis anses for at have passeret den nærtstående aktionær med bestemmende indflydelse. I en sådan situation vil der skulle ske beskatning hos aktionæren af udbytte eller løn. Mellem ægtefæller vil der ikke skulle ske yderligere beskatning, men i andre tilfælde vil det afhængigt af relationen mellem parterne kunne forekomme, at også låntageren bliver skattepligtig, som hvis låntageren havde modtaget et beløb uden tilbagebetalingspligt fra selskabet."

Der kan i nogle tilfælde således blive tale om dobbeltbeskatning, hvor først kapitalejeren beskattes som løn eller udbytte, og herefter vil den nærtstående skulle betale gaveafgift.

3.3.2.9. Løn eller udbytte

Selv om der fra skatteministeriets side er lagt op til, hvornår der er tale om løn og hvornår et kapitalejerlån skal beskattes som udbytte, kan der være tilfælde hvor et

⁵¹ SKAT C.B.3.5.2.2 Maskeret udbytte i ansættelsesforhold

kapitalejerlån kan komme i betragtning som værende begge dele. Her vil kapitalejeren forståeligt nok forsøge at vælge den beskatning der for kapitalejeren udløser den mindste skat.

Det vil for selskabet være en fordel at konvertere kapitalejerlånet til løn, da selskabet her har fradrag for udgifterne. Det er dog langt sværere at svare sort på hvidt, hvad der vil være en fordel for kapitalejeren, da dette afhænger af flere ting.

Hvis der tages udgangspunkt i udbytte, afhænger dette blandt andet af, om kapitalejeren har anden aktieindkomst eller om de første 48.300 kr. kan beskattes med kun 27 %. Hvis kapitalejeren er gift, kan dette bundfradrag ligeledes udnyttes hos ægtefællen, således at de første 96.600 kr., kun skal beskattes med den lave udbyttebeskatning.⁵²

Når vi ser på beskatningen som løn afhænger dette blandt andet af kapitalejerens indkomst, og om kapitalejeren betaler topskat. Herudover har det betydning om kapitalejeren har en negativ eller positiv nettokapitalindkomst, da både bundskat og topskat beregnes som en procentsats med tillæg af positiv nettokapitalindkomst. Lige som med beskatning af udbytte har det betydning om kapitalejeren er gift, da man som ægtefæller kan udnytte hinandens fradrag. Det kan for eksempel være, at ægtefællen har et uudnyttet personfradrag som kapitalejeren kan gøre brug af.⁵³

Vi vil i afhandlingen ikke beregne eller uddybe beskatningen af kapitalejerlån der konverteres til løn eller udbytte nærmere. Vi vil ligeledes ikke komme nærmere ind på, hvad selskabet og kapitalejeren vil foretrække af beskatning, men blot gøre opmærksom på, at det for den enkelte kapitalejer kan være vidt forskelligt, hvad man vil foretrække af beskatning.

3.3.3. Undtagelse til ny retspraksis

Jf. LL § 16 E er enkelte lån undtaget for beskatning. Der er her tale om lån som enten er ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, lån til selvfinansiering som

⁵² PSL § 8a

⁵³ PSL § 10 stk. 3

nævnt i SEL § 206, stk. 2. 1. og 2 samt sædvanlige lån fra pengeinstitutter.⁵⁴

Af bilag 14 til L199 fremgår det, at ovenstående undtagelser er inspireret af selskabslovens § 210. Dog lyder det at de to lovbestemmelser ikke altid vil kunne fortolkes ens, da de varetager forskellige hensyn. Der er således lagt op til en individuel bedømmelse af, hvornår der er tale om lån ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition.

Skatteministeren vil i sin kommentar til et spørgsmål i bilag 14 omkring begrebet sædvanlig forretningsmæssig disposition ikke redegøre nærmere for hvornår reguleringer via en mellemregning kan betragtes som led i sædvanlige forretningsmæssige dispositioner, *"da det afhænger af, hvad de enkelte reguleringer dækker over"*⁵⁵ Spørgsmålet er så hvem der skal vurdere, hvornår disse reguleringer er omfattet af LL § 16 E og hvornår disse skal beskattes. Som Corit Advisory P/S pointerer i deres spørgsmål til skatteministeren ses det ofte, at Højesteret og SKAT har forskellige opfattelser af hvad der kan betragtes som led i sædvanlige forretningsmæssige dispositioner.

Skatterådet har på nuværende tidspunkt givet bindende svar jf. SKM2013.113SR omkring hvornår der er tale om sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. Vi vil senere i afhandlingen komme nærmere ind på denne afgørelse.

I det oprindelige lovforslag var der ikke lagt op til at lån til selvfinansiering skulle være undtaget af LL § 16 E. Dette blev dog ændret, således det stadig er muligt for selskabet at yde lån mv. ved tredjemands erhvervelse af aktier eller anparter i selskabet. Herved undgik en uoverensstemmelse med selskabsloven, som jf. afsnit 3.2.3.1 tillader selvfinansiering når betingelserne herfor er overholdt.

Lån mellem selskaber er ligeledes undtaget fra den nye retspraksis. I den skriftlige fremsættelse af 14. august 2012 var der lagt op til at LL § 16 E også skulle gælde for

⁵⁴ Grant Thornton "Skatteinformation" side 7-10, januar 2013

⁵⁵ L 199 2011/12 - Bilag 14

juridiske personer. Dette blev dog ændret, da det som nævnt i bemærkningerne til lovforslaget, ville medføre uoverskuelige vanskeligheder for finansieringen i koncerner. Dette ville ligeledes ikke falde ind under det formål, som bestemmelsen søger mod at opnå.⁵⁶ Vi vil i vores afhandling ikke komme nærmere ind på uhensigtsmæssighederne ved beskatning mellem selskaberne, da dette som nævnt ikke blev omfattet af LL § 16 E.

3.3.3.1. Betalingskorrektio

Kapitalejerer skal jf. LL § 2 stk. 1 ved alle transaktioner mellem selskabet handle på markedsmæssige vilkår, svarende til hvad en uafhængig tredjemand kunne have opnået. Handler kapitalejeren ikke på markedsmæssige vilkår kan kapitalejeren forpligte sig til at betale forskellen mellem den anvendte pris og den markedsmæssige pris uden at det får yderligere skattemæssige konsekvenser jf. LL § 2 stk. 5.

Samtidig med indførelsen af LL § 16 E, blev det tilføjet i LL § 2 stk. 5, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse, i det omfang at forpligtigelsen er omfattet af LL § 16 E. Det vil sige at hvis der ikke er tale om sædvanlige forretningsmæssige dispositioner er denne forskel mellem prisen og markedsprisen nu skattepligtig for kapitalejeren jf. LL § 16 E.

Hvis en kapitalejer køber et aktiv af selskabet til under markedsprisen, har kapitalejeren opnået en økonomisk fordel, svarende til forskellen mellem den betalte pris og markedsprisen. SKAT kan nu foretage en korrektion af prisen jf. LL § 2 stk. 1, da der ikke er handlet på markedsmæssige vilkår. Kapitalejeren har som sagt tidligere kunnet undgå beskatning heraf ved at forpligte sig til at betale differencen. Denne difference er nu skattepligtig idet der her ikke er tale om en sædvanlig forretningsmæssig disposition.

Dette gælder ligeledes hvis kapitalejeren sælger et aktiv til selskabet. Hvis kapitalejeren modtager en højere pris for aktivet end han kunne have fået hos tredjemand, er denne overpris nu ligeledes skattepligtig jf. LL § 16 E.

⁵⁶ Lovforslag nr. L 199, bemærkninger

LL § 2 stk. 5 finder dog stadig anvendelse i de tilfælde hvor differencen mellem prisen og markedsprisen ligger indenfor en skønsusikkerhed. Det fremgår dog ikke nærmere i forarbejderne hvornår en skønsusikkerhed ligger indenfor normalen, hvorfor dette afhænger af fremtidige praksis.⁵⁷

3.4. Oplysningskrav og notekrav vedrørende ulovligt kapitalejerlån

Som nævnt i afsnit 2.3, så afgrænser vi os i dette projekt fra, at skrive om ulovlige kapitalejerlån set ud fra et revisionsmæssigt perspektiv. Dette afsnit vil dog alligevel bevæge sig ind på dette område. Vi mener at det er vigtig at have en forståelse for, hvordan regnskabslæseren og SKAT umiddelbar kan få kendskab til, at der er et ulovligt kapitalejerlån i selskabet. Den måde hvorpå de bliver gjort opmærksomme på dette, er nemlig via noterne i regnskabet.

ÅRL's kapital 8 vedrører noteoplysninger i regnskabet. Dennes kapital § 73 beskriver følgende:

§ 73. Har et aktieselskab, et anpartsselskab, et partnerselskab (kommanditaktieselskab) eller en erhvervsdrivende fond et tilgodehavende hos medlemmer af ledelsen, skal virksomheden angive summen af disse tilgodehavender fordelt på hver ledelseskategori. For hver kategori skal angives de væsentligste vilkår, herunder rentefod, og de beløb, der er tilbagebetalt i året. Er et lån optaget og indfriet i årets løb, skal det oplyses særskilt.

Stk. 2. Stk. 1 finder tilsvarende anvendelse for sikkerhedsstillelser, der er sket for den nævnte personkreds.

Stk. 3. Stk. 1 og 2 finder tilsvarende anvendelse for ledelsesmedlemmer i modervirksomheder.

Stk. 4. Stk. 1-3 finder tilsvarende anvendelse for personer, der står de omhandlede ledelsesmedlemmer særligt nær.

Som det ses af ovenstående, så skal der oplyses i noterne i regnskabet, såfremt der har

⁵⁷ Skouby, Gitte "Skat af ulovlige aktionærlån" advokatfirmaet GS Tax ApS/Homann advokater

været ulovlig kapitalejerslån i årets løb. Der skal i den forbindelse angives følgende i noten:

- summen for lånet
- rentefod som det renteberegnes med
- de beløb som er tilbagebetalt i året

Det skal oplyses særskilt, såfremt at der er lån, som er optaget eller indfriet i årets løb. Dog er det vigtigt at have for øje, at ovenstående notekrav alene omfatter ledelsesslån og ikke egentlige kapitalejerslån⁵⁸.

Dermed kan det ses, at det ikke bare er strafbart at have ulovlig kapitalejerslån, men at det også vil blive påpeget i selskabets regnskab. Denne ulovlige handling vil blive offentliggjort, hvilket kan have en dårlig indflydelse for selskabets omdømme. Dog kommer det alt i alt an på, hvem der er selskabets regnskabslæsere.

Hvis der er tale om et selskab med flere kapitalejere, eller hvor selskabet står overfor et evt. fremtidigt salg af virksomheden, kan det have stor indflydelse hvis sådanne oplysninger bliver offentliggjort. Men hvis der er tale om et selskab, hvor der kun er en kapitalejer, og det aldrig vil skulle sælges eller lignende, kan det have en meget lille betydning, at denne oplysning bliver offentliggjort.

Dog er det vigtigt at påpege, at dette notekrav kun er gældende ved revision og udvidet gennemgang. Såfremt man havde valgt at aflægge regnskabet med review, vil det betyde, at der ikke skal gives notekrav og supplerende oplysninger om ledelsesansvar.

Vedrørende oplysningskrav i regnskabet, så skal ulovlig kapitalejerslån indregnes under omsætningsaktiver, og aldrig under anlægsaktiver. Hvis der derimod er tale om lovlige kapitalejerslån, kan det indregnes under omsætningsaktiver eller anlægsaktiver.⁵⁹

⁵⁸ Plancher fra Aalborg universitet "Kapitalejerslån"

⁵⁹ Plancher fra Aalborg universitet "Kapitalejerslån"

3.5. Delkonklusion

I tidligere retspraksis var det i perioden fra 1973 til 1982 lovligt at have kapitalejerlån. En øget kritik medførte, at der i lov nr. 282 af 9. juni 1982 igen blev forbud mod disse lån. I forbindelse med ændring af selskabsloven i 2010, overvejede man endnu en gang om aktionærlån skulle være lovlige. Dog endte det ud med, at tidligere lovgivning herom bliver videreført.

Den gældende praksis betyder, at der er tale om ulovlige kapitalejerlån, såfremt der ydes lån, sikkerhedsstillelser eller stilles midler til rådighed for kapitalejere eller ledelsen. Dog er der en række undtagelser hertil, idet kapitalejerlån anvendt til selvfinansiering samt lån fra pengeinstitutter ikke er omfattet af denne lov, ligesom moderselskabslån og lån som sker som følge af sædvanlige forretningsmæssige dispositioner heller ikke omfattet er loven. Efter SL skal lånene både tilbagebetales og renteberegnes.

Før LL § 16 E har der skattemæssigt ikke været forbud mod kapitalejerlån, så længe disse blev forrentet efter gældende regler, medmindre kapitalejeren var insolvent på optagelsestidspunktet. LL § 16 E omfatter ligeledes lån, sikkerhedsstillelser og midler stillet til rådighed, men kun for kapitalejere med bestemmende indflydelse. I lighed med SL, er selvfinansiering, lån fra pengeinstitutter, moderselskabslån og sædvanlige forretningsmæssige dispositioner undtaget. Lånene skal efter LL § 16 E beskattes på udbetalingstidspunktet, som løn eller udbytte mv., hvorved der ikke er tale om et lån længere, og det er derfor ikke muligt at tilbagebetale det.

Endeligt er der notekrav om, at kapitalejerlån skal oplyses i regnskabet, selvom disse er indfriet i løbet af året.

4. Udbytte og behandling af spørgeskemaer

Som nævnt i afsnit 2.4.2, ønskede vi at foretage en ekstern undersøgelse, som skulle belyse og klarlægge fagfolk på områdets holdning til nogle af de aspekter, som vi mener der er i dette projekts problemstilling. Vi udsendte 3 forskellige spørgeskemaer til 3 forskellige respondentgrupper. Der er tale om følgende 3 respondentgrupper:

1. Skatterådgiver, revisor og advokater
2. Medarbejdere ved SKAT, som sidder med sagsbehandlingen af denne lovgivning
3. Medarbejdere ved SKAT, som sidder med udarbejdelsen af denne lovgivning.

De 3 spørgeskemaer minder på ingen måde om hinanden, da hver gruppe har sit specifikke område i forhold til emnet, som de har en viden indenfor. I de nedenstående afsnit, vil vi komme ind på, hvad vi overordnet har spurgt den pågældende gruppe om. Derudover vil vi i de følgende afsnit forklare, hvad vi har fået af udbytte ud fra spørgeskemaerne.

De 3 udsendte spørgeskemaer kan alle ses som bilag 10.1.1-10.1.3.

4.1. Gruppe 1

Gruppens svarprocent er 60 %. Dog har 3 af respondenterne vendt tilbage med, at de ikke havde muligheden eller beføjelser til at svare. Hvis man trækker disse ud fra svarprocenten, ender vi med en svar procent på 40 % for denne gruppe. Det er vurderet ok, og svarer til den forventning vi havde til svarprocenten.

Gruppe 1's spørgsmål omhandlede blandt andet, hvad deres generelle holdning til LL § 16 E er, kendskabet til lovgivningen samt hvad de så af positive og negative aspekter ved LL § 16 E.

Spørgeskemaet består af 17 spørgsmål, hvoraf 12 ud af disse er lukkede spørgsmål. Det vil sige at de resterende spørgsmål kræver et mere uddybende svar. De har givet gode og udbydende svar, som har givet anledning til gode og interessante vinkler/synspunkter

på problemstillinger. Disse synspunkter vil komme til anvendelse i afsnit 5. I nedenstående afsnit vil vi kort kommentere på udbyttet heraf, som er vist som punkterne a, b, c osv.

Spørgsmål:

1. Har det stigende antal lån medført forkert påvirkning for regnskabslæserens forståelse
 - a. 4 svarede nej, mens 1 svarede ja og en anden respondent ikke mente at kunne svare kvalificeret på dette.
2. Før L199 blev indført, hvor ofte anvendte du lovgivning om ulovlige kapitalejerlån
 - a. 5 svarede respondenter svarede ja, men 1 svarede nej
3. Vil LL § 16 E betydning for mange selskaber
 - a. Alle svarede respondenter svarede ja
4. Hvilken betydning vil den så få
 - a. Færre lån specielt små overførelser
 - b. Overser reglen og får utilsigtede problemer med SKAT og reglen med lån selskabsretligt.
 - c. Ulovlige lån begrænses, da der opstår dobbeltbeskatning.
5. Vil LL § 16 E vil det få antallet af lån til at falde
 - a. Alle respondenter svarede ja
6. Hensigten med LL § 16 E
 - a. straf for lån i stedet for løn og udbytte
 - b. præventive formål ej at yde lån til sig selv(aktionær)
 - c. Løse det problem som styrelsen mgl. kontrol mod området har
 - d. konsekvens af det tætte samarbejde mellem Erhvervsstyrelsen og SKAT
7. Har I læst SKM.2013.113. SR
 - a. 5 respondenter svarede ja
 - b. 1 respondent svarede nej
8. Holdning til afgørelsen
 - a. Forkert, misvisende og for vidtgående
 - b. Makværk: afgørelse kan være korrekt men vi kan ikke udlede det af forklaringerne.

- c. Støtter fuld ud de synspunkter som John Bygholm fremhæver i artikel i SR SKAT nr. 2, 2013
9. Ser I nogle problemer ved LL § 16 E
- a. Alle svarede respondenter svarede ja
 - b. Ikke klar hvornår der straffes ved fejl osv.
 - c. Håndteringen i praksis samspil mellem civil, skatte og selskabsretten.
 - d. Mgl. Koordineringen mellem SKAT/styrelsen
 - e. Mgl. vilje i styrelsen til at anvende/anvise løsning på reparation
 - f. Brug af skatteregler på en uheldig måde, der var ok i praksis
 - g. Problem i praksis ej mulig at få omgørelse
 - h. Simple fejl bliver dobbeltbeskattet medfører ekstra bøder
10. Positive aspekter i LL § 16 E
- a. Præventiv virkning
 - b. Færre lån
 - c. Metoden er forkert til at stoppe finansieringen af privatforbrug.
 - d. Effektiv måde at stoppe det på
11. Antal henvendelser omkring LL § 16 E
- a. 1 svarer mellem 0-10, 2 svarede mellem 10-30, 1 svarede mellem 30-50, 1 svarede mellem 50-100 og 1 svarede mere end 100
12. Tror du kapitalejeren vil efterleve det administrative arbejde som det medfører
- a. Ja, skal fungere i praksis før de vil efterleve
 - b. Ja ellers har SKAT beføjelse til lønindeholdelse
13. Bør der være en bagatelgrænse
- a. 4 svarede ja, det skal gælde både selskabsretligt og skatteretligt. Vil være positiv fra erhvervssynsvinkel
 - b. 2 svarede nej, hvordan skal den håndteres i praksis
14. Hvad bør grænsen være
- a. 1 svarede under 5 tkr, 2 svarede under 10 tkr. og 1 svarede højere end 100 tkr.
15. Hvornår er der tale om en fejlsituation som kan omposteres
- a. Ved enkeltstående fejl. Fejl konstant skal beskattes
 - b. I alle tilfælde hvis man kan bevise at der er sket en fejl.

- c. Fejlbetaling af regninger
 - d. Udlæg
16. Er det fremover revisors opgave at sørge for korrekt behandling af ulovlig kapitalejerlån
- a. 4 svarede ja men i samråd med selskabet
 - b. 1 svarede nej det er selskabets opgave, og én udlod at svare
17. Øget indsats mod dette fra SKAT's side fremover
- a. 5 svarede ja, mens 1 svarede nej

Sammenfattende for alle svarede, kan man sige at de grundlæggende er enige, men på nogle få spørgsmål var der en 1 som skilte sig ud. De kom med gode og uddybende svar, som vil kunne anvendes senere i projektet.

4.2. Gruppe 2

I denne gruppe var svarprocenten 100 %. Den høje svarprocent skyldes, at antal af respondenter er relativ lav, da vi ikke har haft kendskab til andre sagsbehandlere ved SKAT, som vi havde muligheden for at spørge. Dog mener vi at de adspurgte respondenter svarer til "Bonus Pater Sagsbehandleren" og derfor er svarene repræsentative for SKAT's holdning til selve sagsbehandlingen som helhed.

Gruppe 2's spørgsmål omhandlede primært, hvordan SKAT fortolker forskellige nøgleord i lovgivningen, og hvordan den konkrete sagsbehandling på området bliver udført i praksis.

Denne gruppes spørgeskema har kun bestået af 11 åbne spørgsmål, og deres svar har ligesom ovenstående gruppe været gode og interessante, med flere vinkler og synspunkter, som vil blive brugt i afsnit 5.

Spørgsmål:

1. Klar definition på en fejlekspedition
 - a. De fejlekspeditioner, som kan rettes er de åbenlyse fejl, og de kan enten rettes ved efterfølgende lønkørsel eller ved anmodning om omgørelse.

- b. Vurderingen af om der er tale om en ekspeditionsfejl sker ved at se på baggrunden for dispositionen, hvor stort er beløbet, hvor hurtig reagerer man efter fejlekspeditionen er gennemført. Denne reaktionstid er næppe mere end en måned. Det afgørende er hvad der er foretaget på dispositionstidspunktet.
 - c. Hvis fejlen konstateres i forbindelse med udarbejdelse af årsrapporten er der ingen tvivl om at beløbet ikke kan fjernes ved en lønkørsel.
 - d. Hvis et lån er opstået ved en ekspeditionsfejl eller hvis betingelserne for omgørelse efter skatteforvaltningslovens § 29 er opfyldt, kan beskatning efter LL § 16 E undgås ved tilbagebetaling af lånet.
2. Beløbsmæssig størrelse indflydelse på beslutningen
- a. Ingen praksis herfor, men ønsker der kommer en bagatelgrænse
3. Fejl i regnskabsåret findes først efter regnskabsårets udløb, kan det godkendes som fejl
- a. Kan næppe rettes efter 1 måned
 - b. Ingen praksis herfor, se om det er en bogholderfejl eller en bevist hovedaktionærfejl
4. Har SKAT en bagatelgrænse for fejlekspeditioner
- a. Ikke umiddelbart - vurderes konkret hver gang
5. Undgåelse af udnyttelse af ”fejlspektioner”
- a. Ved at stille strenge og entydige krav til hvad der er korrekt.
6. Hvad vil SKAT gøre for at finde lånene i regnskaberne?
- a. Samarbejde mellem SKAT og Erhvervsstyrelsen(udvekslingsaftale)
7. Hvad sker der hvis selskabet og kapitalejeren ikke overholder reglerne
- a. De sender begge til ansvarsbedømme eller opkræver A-skatten efter KSL § 69 og kapitalejeren og selskabet kan straffes efter KSL § 74 eller 75.
 - b. Ved lov nr. 591 af 18/6b2012 er det vedtaget at arbejdsgivere, der ikke indberetter korrekt til e-Indkomst eller ikke indberetter rettidigt kan ifald et strafansvar.
8. Har SKAT en bagatelgrænse, for lån de kigger efter
- a. Nej
9. Yderligere lovgivningen på dette område
- a. Nej ikke umiddelbart

10. Tilført ressourcer til området således SKAT har mulighed for at håndhæve reglerne

- a. Der er projekt "hovedaktionærers regelefterlevelse"

11. Primær målgruppe for LL § 16 E

- a. Alle selskaber som har ydet lån til fysiske personer

Generelt kan man sige at de ikke er helt klar i mæglet ved nogle af spørgsmålene. Dette skyldes dog, at dette regelsæt også er nyt for dem, og der er derfor ingen praksis for det endnu, som de kan læne sig op ad.

4.3. Gruppe 3

Både antallet af respondenter og svarprocenten er i lighed med gruppe 2. Begrundelsen for dette er også i lighed med ovenstående gruppe.

Gruppe 3 spørgsmål omhandlede primært, hvordan den relevante lovgivning er opbygget og hvad der ligger til grund for dette.

Spørgsmålene til denne gruppe har i lighed med ovenstående været åbne. Dog har dette spørgeskema kun bestået af 6 spørgsmål. Dels er der her tale om spørgsmål, som er mere omfattende og dels er deres område ikke det vi ønsker at belyse kraftigst i dette projekt. Dog mener vi ikke at det vil give mening at undlade, at få deres kommentarer og tanker til lovgivningen. Deres kommentarer og tanker i form af svarene til vores spørgeskema har klart givet grobund til andre vinkler og holdninger som vil blive brugt i afsnit 5.

Spørgsmål.

1. Er der afsat yderligere ressourcer således at de nye regler også efterleves selskabsretligt.
 - a. Projekt "Hovedaktionærers efterlevelse" se ovenfor
2. Andre måder at få ramt på disse lån(evt. ved at stramme selskabsloven)
 - a. Stramning og kontrol med efterlevelse af selskabsloven henhører under Erhvervs- og Vækstministeriet
3. Hvem skal vurdere om der er tale om en fejlekspektion

- a. SKAT afgør generelt om der er tale om en fejldisposition, som ikke skal tillægges skatteretlig virkning
- 4. Ikke fuld overensstemmelse mellem SEL og LL, medfører det ændringer af SEL
 - a. Ændringer af selskabsloven henhører under Erhvervs- og Vækstministeriet
- 5. Opdages ulovlige kapitalejerlån ved selskaber, hvor der ikke bliver foretaget revision
 - a. Kontrol med efterlevelse af selskabslovens regler om ulovlige kapitalejerlån henhører til Erhvervs- og Vækstministeriet
- 6. Vil selskaber fravælge revision af årsag i spg. 5
 - a. Den mulighed kan ikke udelukkes.

Generelt for disse svar kan man sige, at de er mere forfattende og uddybende, samt ved at mange af svarene henleder de til, at det er Erhvervs- og Vækstministeriets område.

5. Analyse af problemstillinger

I det følgende afsnit vil vi analysere nogle af de problemstillinger, som er opstået ved indførelsen af LL § 16 E, for herigennem at vurdere effekten af den.

5.1. Baggrunden for indførelse af LL § 16 E

Som det fremgår af tidligere afsnit er antallet af ulovlige kapitalejerlån steget i perioden fra 2006-2011. Jf. FSR's undersøgelser var der i 2010 over 16.000 selskaber med en supplerende oplysning omkring ulovlige kapitalejerlån. SKAT har ligeledes haft fokus på de ulovlige kapitalejerlån, med complianceundersøgelser og indsatsprojekter, som ligeledes har vidst at der er en stigende tendens til at optage kapitalejerlån, til finansiering af privatforbruget.

Grunden til, at der er sket en sådan stigning i antallet af kapitalejerlån skyldes efter vores vurdering blandt andet finanskrisen. Krisen har betydet at en del virksomheder og private personer har haft sværere ved at låne penge i deres pengeinstitut og man har derfor i stedet taget lån hjem i virksomheden. Dette har der som nævnt tidligere ikke været noget til at hindre for skattemæssigt, så længe lånet blev forrentet efter gældende regler, og kapitalejeren på optagelsestidspunktet var solvent. Som tidligere nævnt har SKAT's undersøgelser vist, at der i 2010 skønnes at være ulovlige kapitalejerlån på samlet ca. 4 mia. kr. Man kan dog frygte at dette tal er højere endnu, hvis man tager højde for ikke-reviderede regnskaber.⁶⁰

Efter vores vurdering skyldes det stigende antal kapitalejerlån ligeledes manglende konsekvenserne for selskabet, ledelsen og kapitalejeren ved overtrædelse af selskabslovgivningen. Vi har begge kendskab til flere selskaber hvor revisor har gjort opmærksom på, at der er ulovligt kapitalejerlån i regnskabsåret, uden at det har haft en konsekvens for selskabet ledelsen eller kapitalejeren, så længe lånet er blevet renteberegnet efter gældende regler. Denne rente afviger ikke væsentligt fra den rente man ellers kan opnå i pengeinstitutter eller finansieringsselskaber, og renten har været fradragsberettiget hos kapitalejeren.

⁶⁰ Bemærkninger til lovforslaget 3.1.2.1, side 8

Hvis et selskab og kapitalejer en gang oplever at det ikke har nogen konsekvens at låne penge ud til en kapitalejer, vil disse nok være tilbøjelige til at lave kapitalejerlån næste gang en kapitalejer skal have penge ud af selskabet, hvis dette betyder at kapitalejeren kan få penge ud af selskabet uden at beløbet skal beskattes.

Problemstillingen omkring kapitalejerlån blev behandlet allerede i forbindelse med modernisering af selskabsretten jf. betænkning 1498, hvor skatteministeren kommenterede på konsekvenserne ved at lovliggøre kapitalejerlån. Dette blev dog ikke aktuelt, da man valgte ikke at ændre loven på det punkt der gælder at lån til kapitalejerer ikke er tilladt.

Tilbage i 2009 i forbindelse med lovforslag L 171 af 25. marts 2009, var der forslag til en lignende skattemæssig lovgivning. Dog var dette forslag på flere punkter, mere i lighed med de selskabsretlige regler. Først og fremmest lagde forslag lagt op til ligeledes kun at gælde for de kapitalejerlån der efter selskabsloven kunne betegnes som ulovlige, og så ville man ophæve beskatning i de tilfælde hvor lånet blev tilbagebetalt, modsvarende den nu indførte LL § 16 E, hvor alle lån beskattes uanset om de tilbagebetales eller ej. Var der på tilbagebetalingstidspunktet allerede sket beskatning var der mulighed for at den skattepligtige kunne begære selvangivelsen for det vedrørte indkomstår genoptaget, således at beskatningen kunne tilbageføres.⁶¹

Formålet med den daværende foreslåede § 16 E var ligeledes, at kapitalejerlån skulle beskattes som løn eller udbytte, men dog kun hvis de ikke opfyldte de selskabsretlige betingelser. Lovforslaget lagde op til at hvis der var tale om en kapitalejer, skulle lånet beskattes som udbytte, og ellers som løn, hvis der for eksempel var tale om et ledelsesmedlem.⁶²

Selskabsretligt er der en lovgivning for ulovlige kapitalejerlån, men denne har ifølge bemærkningerne til L199 ikke været efterlevet, og det har derfor været nødvendigt at indføre en beskatning af de ulovlige kapitalejerlån. Med indførelsen af LL § 16 E er det

⁶¹ Werlauff, Erik og Rønfeldt, Thomas "LL § 16 E i kritisk EU-retlig belysning" SpO, 2013 nr. 4

⁶² Werlauff, Erik og Rønfeldt, Thomas "LL § 16 E i kritisk EU-retlig belysning" SpO, 2013 nr. 4

regeringens ønske at beskatte de ulovlige kapitalejerlån efter skattelovgivningens almindelige regler om hævnings uden tilbagebetalingspligt, og kapitalejeren vil nu som oftest blive beskattet som enten løn eller udbytte, uanset kapitalejerens økonomiske forhold.

Undersøgelser som SKAT har foretaget viser at de ulovlige kapitalejerlån som oftest anvendes til finansiering af privatforbrug. De burde derfor være udbetalt som løn eller udbytte, da hensigten med optagelsen af lånet ikke har været at tilbagebetale disse lån. Derfor er det et ønske fra skatteministeriets side, at sådanne lån bliver beskattet allerede når disse optages. På den måde vil der ikke opnås en skattemæssig fordel ved at optage et kapitalejerlån i stedet for en reel løn- eller udbytte udbetaling.

Hvis man ser på skatteministerens skriftlige fremsættelse af 14. august 2012 L 199, fremgår det heraf at det foreliggende lovforslag går ud på:

”At beskatte kapitalejerlån ved optagelsen af lånet, så eksisterende skattemæssige incitament til optagelse af kapitalejerlån som skattefrit alternativ til at hæve løn eller udbytte i selskaber fjernes.”⁶³

Dette har været folketingets primære grund til at indføre lovforslaget. Læser man i bemærkningerne til det første fremsatte lovforslag L199, fremgår det af pkt. 4.2 Beskatning af kapitalejerlån at:

”Lovforslaget har til formål at fjerne incitamentet til at optage kapitalejerlån uden hensigt om at betale lånet tilbage som et skattefrit alternativ til løn eller udbytte.”⁶⁴

Man forventer med indførelsen af lovforslag L 199, at hovedparten af de optagne lån vil blive konverteret til enten løn eller udbytte. Hvis man læser i bemærkningerne til lovforslag L 199 under de økonomiske konsekvenser for det offentlige, fremgår det at man af forsigtighedsmæssige årsager ikke vil beregne med en fuld efterlevelse af det

⁶³ Skriftlig fremsættelse nr. L 199 af 14. august 2012

⁶⁴ Lovforslag nr. L 199, side 19

fremساتte lovforslag. Man forventer derfor at der fortsat vil være en lille del, der ikke vil efterleve de nye regler om beskatning af ulovlige kapitalejerlån.

Man kan spørge sig selv efter hvorfor man vælger at indføre et skatteretslig forbud mod kapitalejerlån, når der allerede er et forbud mod kapitalejerlån i selskabslovgivningen. Burde det ikke været tilstrækkeligt, at håndhæve den allerede eksisterende lovgivning?

Kunne SKAT på en anden måde fjerne incitamentet til at optage kapitalejerlån fremfor at få udbetalt løn eller udbytte?

Hvis det stigende antal kapitalejerlån skyldes, at konsekvensen ved at optage et ulovligt kapitalejerlån i selskabet ikke overstiger de fordele kapitalejeren opnår ved at låne pengene i selskabet, kunne man så ikke som en start have indført ”strengere” straffe for ikke at overholde det selskabsretlige forbud.

Herved kunne man have undgået de uoverensstemmelser der opstår mellem den selskabsretlige, civilretslige og den skatteretslige lovgivning. Både hvad angår hvem der er omfattet af de to forskellige lovgivninger, samt konflikten med hensyn til tilbagebetaling af det ulovlige kapitalejerlån, som nu ikke længere betragtes som et lån skattemæssigt efter indførelsen af LL § 16 E.

Spørgsmålet er om indførelsen af LL § 16 E var en nødvendighed for SKAT, for at stoppe udviklingen i antallet af kapitalejerlån. SKAT har ved flere lejligheder gjort opmærksom på problemet med det voksende antal kapitalejerlån, blandt andet ved den seneste modernisering af selskabsloven, hvor man som tidligere nævnt overvejede at lovliggøre kapitalejerlån.

Man kan igen spørge sig selv, hvorfor man ikke har indført strengere straffe mod kapitalejerlån, når man er blevet gjort opmærksom på problemet?

Man kunne f.eks. have indført bøde allerede når det opdages at der er optaget kapitalejerlån, i stedet for at give ledelsen en frist på 6 uger til at tilbagebetale lånet.

Hvis formålet primært har været at ramme de kapitalejerere der optager lån i stedet for løn eller udbytte, og uden intention om at tilbagebetale dette lån, kunne man måske i

stedet for hæve rentesatserne på kapitalejerlån, så det langt fra er gunstigt at optage kapitalejerlån i selskabet, i forhold til den rente man kan optage lån til andre steder. Det er svært at svare på hvilken effekt disse ændringer ville få på antallet af kapitalejerlån, hvis de var blevet indført i stedet for LL § 16 E. Ligeledes kunne der være mange andre bud på hvordan man kunne have håndhævet eller tilpasset de selskabsretlige regler for at forhindre optagelsen af kapitalejerlån. Vi vil i vores perspektivering komme nærmere ind på, hvordan man ellers kunne have forsøgt at opnå samme resultat som ved indførelsen af LL § 16 E.

5.2. Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner

Begrebet ”Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner” kan fortolkes både ud fra et selskabsretligt eller skatteretligt perspektiv.

Begrebet er et fleksibelt og dynamisk begreb, der vil kunne ændre sig over tid.

Som en undtagelse til LL § 16 E er sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. I forarbejderne til denne bestemmelse har skatteministeriet i bilag 14⁶⁵ oplyst at bestemmelsen er inspireret af SL § 212, samt at praksis vedrørende bestemmelsen altid vil være vejledende ud fra en fortolkning.

- *Men hvad er kendetegnet ved en sædvanlig forretningsmæssig disposition selskabsretligt?*

Hovedregel er, at selskabet løbende skal foretage lignende dispositioner med uafhængige parter. Den mest kendte og mest almindelige disposition er salg af varer og tjenesteydelser på kredit. Jo mere sjælden en disposition bliver for virksomheden, jo mere kompliceret bliver det, at forsvare, vurdere samt fortolke om der er tale om en sædvanlig forretningsmæssig disposition. Det vil altid være en konkret vurdering, om den enkelte transaktion er sædvandig for selskabet, og ikke mindst for den branche som de befinder sig i.

Måden hvorpå man kan vurdere, om der er tale om en lignende disposition med

⁶⁵ L 199 2011/12 - Bilag 14

uafhængige parter, er ved at forholde sig til, om det er tilfældigt at transaktionen foregår mellem selskabet og kapitalejeren frem for en anden uafhængig 3. mand.

Det er dog vigtig at påpege, at det ikke kun er transaktionen som skal være sædvanlig. Herudover skal vilkår, betalingsbetingelser, kreditvurdering, sikkerhedsstillelser ligeledes være sædvanlig for selskabet i forhold til branchen.

Endeligt er det ligeledes vigtigt at understrege, at dispositionen også skal være et almindeligt led i selskabets dispositioner. Dette beskrives i en af lærebøgerne, som en kommentar til SL § 212:

”Kravet om at der skal være tale om en forretningsmæssige disposition må betyde at dispositionen skal tjene et forretningsmæssigt formål for selskabet.”⁶⁶

- *Hvad er så kendetegnet ved en sædvanlige forretningsmæssig disposition skatteretligt?*

Som nævnt ovenfor er LL § 16 E's begreb om sædvanlige forretningsmæssige dispositioner inspireret af SL § 212. Derfor vil kendetegnet mere eller mindre være det samme som det selskabsretlige.

I lovbemærkninger til L199 står der påskrevet til LL § 16 E stk.1, at det ikke vil være tilstrækkeligt at undgå beskatning, selvom lånet er foretaget på markedsvilkår.

Derudover lægges der også vægt på, at dispositionen skal være af en art, som selskabet ellers også løbende har med uafhængige parter.

Netop ordet *løbende* er et væsentlig springende punkt, som er anderledes i fortolkning af begrebet skatteretligt i forhold til selskabsretligt.

- *Forskellen mellem selskabsretligt og skatteretligt*

⁶⁶ Christensen, Jan Schans, Selskabsloven med kommentarer, 2012, forlaget Karnov

Skattemæssigt ser man på, om dispositionen er en transaktion, som man løbende har med andre uafhængige parter på markedsmæssige vilkår mm. Mens at man selskabsmæssigt ser på begrebet ud fra den vinkel, at dispositionen skulle kunne foretages på samme vilkår med uafhængige parter. Her behøver transaktionen altså ikke at være én man i selskabet foretager/har foretaget flere gange.

Denne umiddelbare lille forskel imellem de to lovgivninger, har fået en væsentlig indflydelse på nogle af de nyeste afgørelser på baggrund af LL § 16 E.

Det drejer sig blandt andet om afgørelse SKM.2013.113.SR. Der er her tale om et bindende svar.

I nedenstående afsnit vil afgørelsens faktiske indhold og skatterådets svar blive beskrevet.

Herefter vil vi afslutningsvis konkludere, hvad vi mener om afgørelsen, samt de adspurgte i vores spørgeskemaundersøgelses holdning til skatterådets svar.

5.2.1. SKM.2013.113. SR

Selskabet vil sælge fast ejendom til selskabets hovedaktionær. Selskabets hovedaktivitet er at drive handel, finansiering, forvaltning af fast ejendom og dermed beslægtet virksomhed. De ejer en række erhvervsejendomme som de udlejer. Derudover har selskabet en nyopført beboelsesejendom, som er bygget med henblik på at udleje eller videresælge.

Selskabet ønsker nu at overdrage ejendommen til kapitalejeren, og ønsker derfor et bindende svar på deres problemstilling i forbindelse hermed.

Der er indhentet lånetilbud mv. fra realkreditinstitutter og banker fra kapitalejerens side, som skal bruges til finansiering af overdragelsen.

Realkreditinstituttet har vurderet en handelsværdi, som er lavere end de samlede

opførelsesomkostninger, der har været i forbindelse med ejendommen.

Derfor tager selve finansieringen udgangspunkt i de samlede opførelsesomkostninger.

Finansieringen vil ske således:

- 80 % af handelsværdien fra realkreditinstituttet
- 20 % af opførelsesomkostningerne via en udbetaling
- Det resterende beløb via et sælgerpantebrev

Selskabet vil i deres bindende svar derfor gerne have svar på, om sælgerpantebrevet vil blive kategoriseret, som et ulovligt kapitalejerlån jævnfør LL § 16 E.

Selskabets begrundelse for, at dette ikke vil være tilfældet er, at kapitalejeren vil foretage maksimal belåning i realkreditinstitut, samt at der vil ske normal udbetaling. Derudover vil sælgerpantebrevet blive udstedt med standardvilkår omkring misligholdelse, såsom pantrettigheder og afviklingsvilkår m.v. Endvidere er sælgerpantebrevet foretaget på markedsmæssige vilkår.

Selskabet har således lavet sælgerpantebrevet ud fra den overbevisning, at det er sket på sædvanlig forretningsmæssig disposition, og dermed undtaget fra at være omfattet af ovenstående lov.

Skatterådet når frem til, at selskabet ikke sædvanligvis opfører og sælger beboelsesejendomme og heller ikke sædvanligvis yder lån til køb af fast ejendom. Derudover har selskabet ikke lignende transaktioner *løbende*, med andre uafhængige parter på tilsvarende vilkår.

Endvidere lægger de vægt på, at det i bemærkningerne til LL § 16 E er påpeget, at det ikke er tilstrækkeligt, at lånet foregår på markedsvilkår for at undgå beskatning. Derfor kommer skatterådet frem til den konklusion, at lånet/sælgerpantebrevet omfattet af LL § 16 E, som følge af, at det ikke er en sædvanlig forretningsmæssig disposition.

Såfremt lånet vil blive effektueret, vil det udløse et kapitalejerlån og kapitalejeren skal derfor beskattes heraf.

I forhold til skatterådets konklusion, er vi af den holdning at der bør være mere lighed mellem de skatteretlige og selskabsretlige regler. I denne konkrete sag falder den på, at selskabet ikke *løbende* har lignende transaktioner som endeligt gør, at det ikke er omfattet af undtagelsen til skattereglerne. Ifølge selskabsreglerne er ovenstående tilfælde omfattet af undtagelsen.

Derudover skal man have i mente, at hvis den var blevet solgt på normalvis, var det blevet til en lavere værdi, grundet realkreditinstituttets vurderede handelsværdi. Handelsværdien ville alt andet lige, højst sandsynlig være tæt på salgsværdien.

I sådanne tilfælde ville forskellen mellem salgsværdien og opførelsesomkostningerne ende med, at blive et tab på driftsmidler i selskabet, og kapitalejeren havde fået boligen billigere. På den måde kan man sige, at kapitalejeren ikke opnår nogen fordel i sagen, ved at optage sælgerpantebrevet. Det bør også veje til i den samlede vurdering.

Vi finder dommen i sig selv er streng og en smule overdrevet, da det er en overfortolkning af loven. For såfremt at dette bliver gældende praksis for denne lovgivning fremover, er der mange selskaber og deres kapitalejere, som vil blive omfattet heraf.

I vores spørgeskemaundersøgelse spurgte vi de forskellige skatterådgivere og revisorer, hvad de mente om denne afgørelse.

Alle respondenterne mener ligeledes at dommen er en smule voldsom, grov og for vidtgående. Endvidere mener andre at den er uholdbar i forhold til det selskabsretlige og misvisende.

5.2.2. Sikkerhedsstillelser

Det blev i tidligere nævnte afgørelse bekendt, at et sælgerpantebrev vil blive betragtet som et ulovligt kapitalejerlån. Hvis man sammenholder denne afgørelse med sikkerhedsstillelser, så vil dette betyde, at et selskab heller ikke længere kan stille sikkerhed for en kapitalejers gæld, medmindre man i selskabet løbende stiller lignende

sikkerhedsstillelser, ellers vil en sådan blive betragtet som ulovligt kapitalejerlån.

Beskatningen vil svare til den pålydende værdi af sikkerhedsstillelsen⁶⁷.

Den pålydende værdi vil betyde, at det er den nomielle værdi og ikke den faktiske værdi, som der stilles sikkerhed for. Beskatningen sker ved sikkerhedsstillelsens optagelse. Af sikkerhedsstillelser kan der både være tale om garanti eller kaution.

Jævnfør artiklen ”Skatterådet på afveje i afgørelse om kapitalejerlån” skrevet af John Bygholm⁶⁸, så mener han, at dette er at skyde langt over målet, når den allerede skal beskattes i det øjeblik sikkerhedsstillelsen etableres. Det er først såfremt at sikkerhedsstillelsen bliver aktuel at det bliver en udgift for selskabet. I de fleste tilfælde vil det aldrig blive sikkerhedsstillelsens fulde beløb, som vil blive ”aktualiseret”.

Vi kan sagtens sætte os ind i ovenstående holdning, da vi selv langt hen af vejen er af samme holdning. Man kan diskutere om sikkerhedsstillelser overhovedet skal betragtes som ulovlige kapitalejerlån. Man kan sige at det er en post, som måske aldrig bliver aktuel, og derfor er det forkert at der skal ske beskatning ved optagelsestidspunktet.

Hvis man har for øje at LL § 16 E har til formål at sikre kreditoren, samt at komme de mange ulovlige kapitalejerlån til livs, giver det mening at alle former for kapitalejerlån skal beskattes, således der ikke laves lempelser.

Vi mener sammenfattende, at man bør overveje om sikkerhedsstillelser først skal beskattes når/hvis sikkerhedsstillelsen bliver aktuel. Dette vil give god mening for kapitalejeren og selskabet. I denne sammenhæng skal man dog have for øje, at en aktualisering af sikkerhedsstillelsen, vil påvirke selskabets kreditværdighed. Dette kan også henlede til, at der burde ske beskatning ved sikkerhedsstillelsens aktualisering, og dermed ikke ved etableringen.

⁶⁷ BDO-nyheder

⁶⁸ Bygholm, John ”Skatterådet på afveje i afgørelse om aktionærlån” SR-Skat 2013, Årg. 25, nr. 2 (2013)

5.3. Vurdering af fejlekspedition

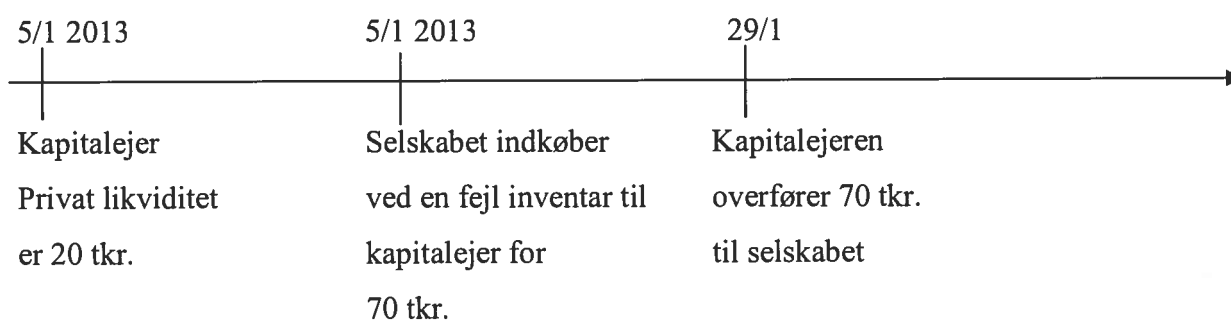
Som tidligere omtalt i denne afhandling, kan der opstå fejlekspeditioner i forbindelse med kapitalejerlån. I sådanne situationer vil der ikke ske beskatning, såfremt man kan påvise, at det er en fejl. I hvilke situationer man kan det, vil vi i dette afsnit komme nærmere ind på.

Skatterådgiver Thorbjørn Helmo Madsen har i bladet ”Danske Revisorer” skrevet en artikel om ulovlig kapitalejerlån. Heri forsøger han efter drøftelser med SKAT, at belyse hvordan han mener at forskellige fejlsituationer/ekspeditioner bør behandles. I det han har drøftet det med SKAT mener vi, at hans artikel bør kunne bruges som rettesnor.

Såfremt der er tale om en enkeltstående og utilsigtet fejl, kan der ske indbetaling til selskabet, uden at det vil medføre beskatning. Dette vil også gælde såfremt fejlen opdages efter regnskabsårets udløb. Jævnfør ovenstående artikel er det underordnet hvornår fejlen opdages og korrigeres; altså om fejlen opdages efter en måned, efter et kvartal eller efter regnskabsårets udløb. Hvis det er den samme type fejl som vedvarende opstår, vil man ikke kunne forsvare at der er tale om en fejlsituation.

Såfremt et selskab har betalt for en hovedaktionærs udgift, ser man også på, hvordan hans private økonomi var på daværende tidspunkt. Hvis han ikke selv havde midler til at betale, må det antages at der er tale om et lån og ikke en fejlekspedition.

Eksempelvis:



Konklusion på ovenstående er dermed at kapitalejeren på indkøbstidspunktet er insolvent, og derfor anses transaktionen ikke som en fejlekspedition.

Dog skal det påpeges, at det altid vil være en konkret vurdering hos SKAT, som afgør om der sker beskatning eller ej. SKAT foretager deres vurdering ud fra, om der er tilstrækkelig dokumentation for, om der er tale om en utilsigtet fejl.

Jævnfør artiklen har SKAT ikke ønsket at opsætte en facitliste, for hvornår der er tale om en fejl og hvornår den kan repareres eller ej. I forbindelse med vores eksterne undersøgelse, stillede vi sagsbehandlere hos SKAT spørgsmål om deres forståelse af begrebet fejlekspedition. Udbyttet heraf jævnfør afsnit 4.2 er gengivet nedenfor:

- a. De fejlekspeditioner, som kan rettes er de åbenlyse fejl, og de kan enten rettes ved efterfølgende lønkørsel eller ved anmodning om omgørelse.
- b. Vurderingen af om der er tale om en ekspeditionsfejl sker ved at se på baggrunden for dispositionen, hvor stort beløbet er og hvor hurtigt man reagerer efter fejlekspeditionen er gennemført. Denne reaktionstid er næppe mere end en måned. Det afgørende er hvad der er foretaget på dispositionstidspunktet.
- c. Hvis fejlen konstateres i forbindelse med udarbejdelse af årsrapporten er der ingen tvivl om at beløbet ikke kan fjernes ved en lønkørsel.
- d. Hvis et lån er opstået ved en ekspeditionsfejl eller hvis betingelserne for omgørelse efter skatteforvaltningslovens § 29 er opfyldt, kan beskatning efter LL § 16 E undgås ved tilbagebetaling af lånet.

Sammenfattende omkring deres svar, kan man konkludere, at SKAT's sagsbehandlere og de skattemedarbejdere, som skatterådgiver Thorbjørn Helmo Madsen har drøftet fortolkningen af lovgivningen med, ikke er helt enige.

Selve definitionen af fejlekspeditionen er de enige i. Når der er sket en enkeltstående og utilsigtet fejl. Derimod er de ikke enige i vurderingen af, hvor længe man kan rette en fejl tilbage i tiden, uden at den medfører beskatning. Jævnfør artiklen er det ikke så afgørende, hvornår fejlen rettes. Således kan man godt rette en fejl efter regnskabsårets udløb, blot man kan dokumentere, at der er tale om en fejl.

Modsat vores adspurgte sagsbehandlere så mener de, at hvis fejlen opdages efter regnskabsårets udløb, så bør der være tale om et ulovligt kapitalejerlån som skal beskattes. De mener endda at fejlen skal opdages indenfor en måned, for at det kan accepteres at der er tale om en fejl.

Dog mener begge grupper, at der altid vil være tale om en konkret vurdering af den pågældende transaktion.

Man kan synes, at det er lidt forunderligt, at der ikke er en mere klar holdning ud af til, fra SKAT til dette emne. Dette skal ses i lyset af, at artiklen er udgivet i et blad som mange revisorer læser. Dermed tager disse fagfolk den viden, som de har fået ud af artiklen, med videre i deres arbejde omkring det pågældende emne. Sandsynligvis vil de bruge den oplysning fra artiklen, at fejl i årets løb godt kan rettes i forbindelse med udarbejdelse med årsrapporten. Den er hensigtsmæssig i forhold til deres arbejde, da de i nogle tilfælde først ser kundens bogholderi i forbindelse med udarbejdelsen af selskabets årsrapport, og dermed finder de også først fejlen der.

Derfor vil det være skammeligt for revisor og kundens samarbejde, såfremt SKAT kommer frem til en anden holdning, når nu revisor har læst i en artikel i et landsdækkende blad, at fejl så langt tilbage i tid kan rettes, blot dokumentationen er i orden herved.

Dog skal det tages med i den samlede betragtning af dette, at lovgivningen på dette område er ny, og derfor har SKAT ingen praksis at holde sig til. Det kan dog konkluderes, at man nøje skal vurdere de enkelte situationer, i de tilfælde hvor man vurderer at der er tale om en fejl. Det er vigtigt at man har korrekt og tilstrækkelig dokumentation herfor.

5.3.1. Misbrug af begrebet "fejlekspedition"

SKAT kan af gode grunde ikke tjekke alle regnskaber for korrekt behandling af dette. Erfaringsmæssigt vælger de regnskaber til kontrol, ud fra hvilke der har supplerende oplysninger om dette forhold.

Man kan dog have gisninger om, at SKAT vil udvælge regnskaber, hvori der ikke er supplerende oplysninger om forholdet, for at kontrollere om der er fejlekspeditioner, som fejlagtigt er ført tilbage uden at der er den rette dokumentation mv. herfor.

Generelt kan man sige, at man kan få en mistanke om, at nogle selskaber vil misbruge begrebet, idet det kan skabe likviditet i privatøkonomien for hovedaktionæren. Det antages selvfølgelig at man tilbagebetaler beløbet igen. Men nogle hovedaktionærer vil givetvis have held med at udnytte ovenstående. Dermed vælger de at leve med risikoen om, at SKAT kan have en anden opfattelse af "fejlekspeditionen" og at man dermed ender med at blive beskattet af det.

Dog må man tage med i denne betragtning, at sanktionen for denne forseelse er så høj, da man både skal tilbagebetale og beskattes af lånet. Dette vil helt givetvis holde de fleste fra at misbruge denne lovgivning, med mindre de selv mener at have den korrekte og tilstrækkelige dokumentation herfor⁶⁹.

5.3.2. Bagatelgrænse for fejlekspeditioner

Jf. skatteforvaltningsloven § 29 kan der søges om omgørelse, såfremt kapitalejeren ikke har været vidende om de konsekvenser som opstår som følge af optagelse af et ulovligt kapitalejerlån. Som det antydes af skatteministeriet, så er området hvori der kan søges omgørelse begrænset, og det ligger dermed op til, at dette ikke vil finde sted ret ofte.

Vi mener, at man burde overveje at indføre en bagatelgrænse til fejlsituationer, hvor små udlæg bliver undtaget fra omgørelsesreglen. Hvis disse småudlæg er under en vis beløbsmæssig grænse, behøver man ikke at søge om omgørelse, men man kan foretage en ompostering.

Såfremt der er tale om et udlæg, som kapitalejeren bør betale af egne private midler, bør småudlæg under denne grænse også være fritaget for beskatning, blot så længe at kapitalejeren betaler disse udlæg tilbage igen. Dette vil lette det administrative arbejde for virksomheden.

⁶⁹ Høj, Asger Lehrmann "Nyhedsbrev til kunder og samarbejdspartnere" Beierholm, september 2012

Som en beløbsmæssig grænse tænker vi eks. 10.000 kr. vil være et passende beløb.

Vi tænker særdeles, at denne grænse ville være god i de situationer, hvor kapitalejeren ved en fejl er kommet til at bruge selskabets kreditkort ved en privat transaktion.

Dog bør man overveje, hvordan reglerne for en sådan beløbsgrænse bør formuleres. Den skal formuleres således, at man ikke er i tvivl om hvordan og hvornår den kan bruges, og således at den ikke kan misbruges. Det skal forstås på den måde, at man ikke må have flere små lån eller sikkerhedsstillelser til kapitalejeren, som er under bagatelgrænsen.

5.3.3. SKM.2014.17.SR

I ovenstående afsnit kan det konkluderes, at der ikke er givet et klart svar på, hvornår der er tale om en fejlekspektion.

Dette giver også udslag i afgørelsen SKM.2014.17.SR, som netop omhandler det emne. Her anser et selskab og kapitalejeren et for meget hævet udbytte som en ren fejlekspektion, da de efterfølgende selv opdager fejlen inden for et par måneder og derefter tilbagebetaler beløbet. Derfor er de af den opfattelse, at de ikke skal beskattes af denne ekstra hævning som nu er betalt tilbage. SKAT er dog af en anden opfattelse, og henviser endvidere til bilag 2, 11 og 21 til L199, for yderligere dokumentation herom. Nedenstående vil vi kort give en forklaring på, hvordan SKAT's beslutning fremkommer.

Afgørelsen handler om et selskab, som udlodder et udbytte til kapitalejeren.

Kapitalejeren vælger at udbetale udbyttet lidt af gangen, og ender dermed at hæve over det udloddede beløb. Ud over at hæve over det udloddede beløb, glemmer kapitalejeren også at tage højde for, at udbytteskatten skal fratrækkes i det udloddede udbytte, og derfor får han hævet en del yderligere, end det udloddede udbytte. Dette vidner om, at selskabet måske ikke er ajour med bogføringen, da man ellers ville have været opmærksomme på, at der blev hævet mere end der var udloddet.

På baggrund af ovenstående vurderer SKAT følgende:

*"Det er dog SKAT's opfattelse, at det må have stået klart for kapitalejeren enten som selskabsejer eller efter oplysninger fra kapitalejerens rådgivere, at selskabet skal indeholde, indberette og indbetale udbytteskat af det på generalforsamlingen vedtagne udbytte, og at kapitalejeren således ikke kan hæve hele det på generalforsamlingen vedtagne udbyttebeløb og så meget desto mindre kan hæve et beløb, der overstiger det vedtagne udbyttebeløb"*⁷⁰

Det endelige svar fra SKAT på denne afgørelse er, at de ikke mener at selskabet kan og skal agere bank overfor selskabet. Dermed betyder det at de heller ikke kan blive undtaget af, at være omfattet af LL § 16 E, da de ikke betragtes som et pengeinstitut; som er én af undtagelserne til LL § 16 E.

Heraf konkluderer SKAT, at kapitalejeren bør blive skattepligtig af det fulde udloddede udbytte.

Vi er enige i SKAT's førnævnte udtalelse, dog mener vi at afgørelsen som helhed er for vidtgående, da kapitalejeren ender med at blive skattepligtig af alle de beløb som han hæver af flere omgange og altså ikke kun af det, som ligger over det udloddede udbytte.

⁷⁰ Citat fra SKM.2014.17.SR

Vi mener derimod, at kapitalejeren burde blive skattepligtig, af det ulovlige kapitalejerlån som opstår ud fra nedenstående beregning:

28-03-2012	Udbytte	1.000.000
10-04-2012	Udbytteskat	-270.000
08-05-2013	Hævninger fra 28/3-8/5	-550.000
Resterende udbytte herefter		180.000
20-05-2012	Hævning	-200.000
Kapitalejerlån herefter		-20.000 *
15-08-2012	Hævning	-200.000
06-09-2012	Hævning	-100.000
27-09-2012	Hævning	-75.000
I alt herefter		-375.000**

*= Betragtes som maskeret udbytte, da LL § 16 E ikke er trådt i kraft endnu.

** = Det ulovlige kapitalejerlån, som kapitalejeren bør beskattes af. Kapitalejeren tilbagebetaler ganske vist i alt 125.000 henholdsvis den 2/10 2012 og 21/12 2012. Efter vores betragtning går der for lang tid fra det ulovlige kapitalejerlån opstår, til kapitalejeren reagerer med en indbetaling. Derfor kan der ikke være tale om en fejlekspedition.

Disse indbetalinger vil blot blive set som tilskud.

5.3.4. Håndhævnings af lovgivningen

Det er klart, at det er SKAT som skal håndhæve, at lovgivningen overholdes, mens det er revisor i samråd med selskabet, som skal sørge for den korrekte behandling af lovgivningen.

Revisor er offentlighedens tillidsrepræsentant, og derfor har revisoren pligt til at sørge for, at alle regler og lovgivninger overholdes i de regnskaber som de udarbejder. Ellers vil de få en påtale og i værste fald en bøde.

Derfor vil det i bund og grund ende med, at revisoren er den person, som kommer til at sørge for, at ”fejlekspedition” ikke misbruges, og at loven generelt håndhæves.

5.4. Konsekvenser for selskabet, hvis LL § 16 E ikke håndhæves

Hvis LL § 16 E ikke overholdes vil det få konsekvenser både for kapitalejeren, selskabet, og i yderste tilfælde de personer der har truffet aftale om kapitalejerlån. Den primære konsekvens for selskabet efter indførelsen af LL § 16 E er, at de kapitalejerlån der falder ind under den skatteretlige lovgivning nu skal beskattes ved udbetalingstidspunktet. Herved har selskabet en indberetningspligt samt pligt til at indeholde og indbetale A-skat eller udbytteskat af beløbet. Hvis selskabet ikke overholder disse pligter kan dette føre til bødestraf.

Dette stiller nu selskabet i en ny situation, da lånet allerede er udbetalt til kapitalejeren. Selskabet hæfter for indbetalingen af skatten, men det er kapitalejeren der skal betale skatten. Hvis kapitalejeren vælger at indbetale skatten bliver selskabets hæftelse ikke aktuel, og det får ingen yderligere skattemæssige konsekvenser. Vælger kapitalejeren derimod ikke at indbetale skatten, vil selskabet derfor være nødsaget til at betale skatten, og dette vil så udløse et nyt kapitalejerlån.

For kapitalejeren vil den største konsekvens ved indførelsen af LL § 16 E givetvis være at det nu ikke længere er muligt at låne penge i selskabet, uden at dette medfører en beskatning af beløbet.

Hvis selskabet ikke indeholder A-skatten, når der er tale om kapitalejerlån der nu skal beskattes som A-indkomst hos kapitalejeren, vil kapitalejeren kunne blive pålagt en bøde jf. KSL § 75, hvis modtageren, i dette tilfælde kapitalejeren, er eller burde være klar over at der ikke er indeholdt A-skat. Som kapitalejer i et selskab må man formode at denne burde være klar over at der ikke er indeholdt A-skat af et kapitalejerlån der nu bliver beskattet som løn.

Hvis kildeskatten indberettes eller indbetales for sent eller der indberettes urigtige oplysninger, medfører dette renter og eventuelt bødestraf eller fængsel. Hvis der er tale om grov uagtsomhed straffes der med bøde jf. SKL § 13 stk. 2 og KSL § 74. Er der derimod tale om direkte skatteunddragelse straffes der for skattesvig med bøde eller fængsel i indtil 1 år og 6 måneder jf. SKL § 13 stk. 1 og KSL § 74 stk. 2. Dette gør sig ligeledes gældende i særligt skærpende omstændigheder, hvor den indeholdelsespligtige tidligere har overtrådt kildeskattelovgivningen.⁷¹

Selvom der nu ikke længere er tale om kapitalejerlån rent skattemæssigt, betyder dette ikke at man slipper for at kapitalejerlån udløser sanktioner efter selskabslovgivningen. Der er ikke ændret på den måde hvorpå Erhvervsstyrelsen straffer ulovlige kapitalejerlån. Som tidligere nævnt i afsnit 3.2.2.1 er renten på de ulovlige kapitalejerlån 10,2 %, som forfalder efter 1/7 2013.

Herudover kan Erhvervsstyrelsen pålægge selskabet en bøde jf. SEL § 367 stk. 1, hvis der selskabsretligt er tale om et ulovligt kapitalejerlån. Denne bøde vil typisk ligge på 2,5 % af lånebeløbets hovedstol hvis lånet indfries indenfor 6 ugers fristen, og ellers 5 % af lånet. Disse satser kan dog variere hvis der er tale om mildere eller skærpede omstændigheder.

Ledelsen vil i første omgang blive påbudt at få lånet indfriet inden 6 uger. Herefter skal ledelsen overfor Erhvervsstyrelsen dokumentere, at lånet med tillæg af de lovpligtige renter er indfriet samt indsende en erklæring fra revisor, hvori det bekræftes at lånet er indfriet. Sker dette ikke, vil de der har truffet aftale om kapitalejerlån blive stillet til ansvar for et eventuelt tab jf. SEL § 361.

Fra 1. juli 2012 er bøder for forkert eller manglende indberetning af kildeskat væsentligt forhøjet. Dette dels for at opnå flere korrekte indberetninger og dels for at bøderne kan tildeles efter en mere objektiv fordeling. Bødens størrelse fastsættes på baggrund af antal ansatte i selskabet og fordeler sig således.⁷²

⁷¹ SKAT A.C.3.2.1.6.1 Den indeholdelsespligtiges strafansvar, KSL § 74 og § 74 A

⁷² Skouby, Gitte "Skat af ulovlige aktionærlån" advokatfirmaet GS Tax ApS/Homann advokater

1-4 ansatte	kr. 5.000
5-19 ansatte	kr. 10.000
20-49 ansatte	kr. 20.000
50-99 ansatte	kr. 40.000
Over 100 ansatte	kr. 80.000

Hvis der i en konkret sag er tale om formildende omstændigheder, vil der dog være mulighed for at få bøden nedsat.

5.5. Hvordan finder SKAT ulovlige kapitalejerlån

Før indførelsen af LL § 16 E var det Erhvervsstyrelsen der havde til opgave at kontrollere om der var optaget ulovlige kapitalejerlån i selskabet. Med indførelsen af den nye lov, har SKAT nu også brug for at vide hvornår der er kapitalejerlån i et selskab. Det er stadig Erhvervsstyrelsen der kontrollerer regnskaberne for kapitalejerlån, og informerer SKAT herom.

Herudover har SKAT deres egne undersøgelser og projekter, for at kontrollere at reglerne i LL § 16 E håndhæves. Herudover udtager SKAT forskellige virksomheder til kontrol. Erhvervsstyrelsen har flere muligheder for at finde frem til hvilke selskaber der har kapitalejerlån. Hvis regnskabet er revideret eller gennemgået af en revisor, vil revisoren i sin påtegning gøre opmærksom på at der er optaget et ulovligt kapitalejerlån.

5.5.1. Stikprøver

Erhvervsstyrelsen udvælger stikprøvevis regnskaber, for at kontrollere at selskaberne håndhæver reglerne. Der har dog været kritik af Erhvervsstyrelsens størrelse af stikprøver. I 2010 blev der foretaget 1.178 stikprøver ud af ca. 200.000 registrerede selskaber. Dette vil sige under 1 %. Ud af de 1.178 stikprøver var der ulovlige kapitalejerlån i de 57 af regnskaberne, hvoraf det største ulovlige kapitalejerlån var på 1.396.477 kr., mens den samlede værdi af alle 57 lån var på 11,8 mio. kr.⁷³ Hvis ellers Erhvervsstyrelsens stikprøve er repræsentativ kan man kun gisne om hvor mange

⁷³ Nordjyske.dk "Ulovlig a-lån" 10. maj 2012

ulovlige kapitalejerlån der reelt var i 2010 og til hvilken samlede værdi.

Erhvervsstyrelsen afviser kritikken, da de ikke kan og vil gennemgå alle 200.000 regnskaber. FSR forstår dog ikke, hvorfor man ikke i højere grad bruger revisorens oplysninger i regnskabserklæringen til at konstatere ulovlige kapitalejerlån, når nu regnskabet allerede er gennemgået af en offentlighedens tillidsrepræsentant.⁷⁴

5.5.2. Fravalg af revision

En anden kritik lyder på at det kun er de selskaber der bliver revideret, der har en reel risiko for at blive opdaget. Ifølge FSR's undersøgelse af ulovlige kapitalejerlån, er der primært flest ulovlige kapitalejerlån i regnskabsklasse B virksomheder. Samtidig er det denne regnskabsklasse, der kan fritages for revisionspligt. Kunne man forestille sig at flere selskaber vil fravælge revision, for simpelthen at skjule overfor myndighederne at der er optaget kapitalejerlån i regnskabet?

Siden 2006 har mindre selskaber kunne fravælge revision, hvis blot de ikke overskrider to af de tre nedenstående størrelser to regnskabsår i træk:

- Balancesum på 4 mio. kr.
- Nettoomsætning på 8 mio. kr.
- Gennemsnitligt antal heltidsbeskæftigede på 12 i løbet af regnskabsåret⁷⁵

5.5.3. Holdingselskaber

Fravalg af revision har tidligere ikke gjaldt for holdingselskaber. Men fra 1. januar 2013 gælder ovenstående størrelser også for fravalg af revision i holdingselskaber.

Holdingselskabet skal sammen, med de selskaber der ydes bestemmende indflydelse over(koncernen), ikke overstige to ud af de tre nævnte størrelser.

Et holdingselskab er et selskab, som primært besidder andele i underliggende selskaber, og der er i mange af disse selskaber ikke nogen eller meget lidt drift, og typisk er der ikke nogen lønudgifter.

⁷⁴ Nordjyske.dk "Ulovlige a-lån" 10. maj 2012

⁷⁵ Erhvervsstyrelsen "Fravalg af revision"

Man kan forestille sig, at en del holdingselskaber nu også vil fravælge revision fremadrettet, og det bliver derfor endnu svære for Erhvervsstyrelsen og SKAT at finde kapitalejerlån. Når der fravælges revision i et selskab, skal selskabet fortsat indsende regnskab til Erhvervsstyrelsen. Dette regnskab er dog ikke revideret eller gennemgået af en uafhængig revisor.⁷⁶

Der kan derfor godt være regnskaber, som er indsendt til Erhvervsstyrelsen som indeholder kapitalejerlån, men uden at det fremgår af en revisionspåtegning. Dette kan dels ske helt bevidst, hvor man ikke ønsker at beskatte et kapitalejerlån, men det kan også skyldes at nogle selskaber ikke er bevidste om at LL § 16 E er indført, og at kapitalejerlån derfor nu skal beskattes allerede ved optagelsen af lånet.

I FSR's undersøgelse fra oktober 2012 har man fra Experians data fået oplyst at godt 20.000 selskaber havde fravalgt revision i 2011. Man kan som sagt forestille sig at dette tal stiger efter 1. januar 2013, når holdingselskaberne nu også har mulighed for at fravælge revision. Der kan dog være mange andre grunde til at et selskab har fravalgt revision. Blandt andet har flere selskaber fravalgt revision for at spare på revisorregningen.

Det fremgår ligeledes af samme undersøgelse at sammenlignet med udvalgte brancher er det holdingselskaberne, som står for den største relative stigning i antallet af ulovlige kapitalejerlån i selskaberne. Her steg antallet af ulovlige kapitalejerlån med over 8 % fra 2010 til 2011. Der var i 2011 54.861 reviderede regnskaber i holdingselskaber og heraf indeholdte 4.684 regnskaber ulovlige kapitalejerlån svarende til 8,5 %.⁷⁷ Dette er med til at bekræfte at det bliver sværere for SKAT at finde kapitalejerlån, hvis en del af disse holdingselskaber fremadrettet vælger at fravælge revision.

5.5.4. XBRL

Siden 2012 har Erhvervsstyrelsen fået endnu et redskab til at finde ulovlige kapitalejerlån, i og med det nu er obligatorisk for alle selskaber at indsende regnskaber i XBRL til Erhvervsstyrelsen.

⁷⁶ Erhvervsstyrelsen "Fravalg af revision"

⁷⁷ FSR – danske revisorer "Brug af ulovlige lån til aktionærer, anpartshavere og ledelser i danske virksomheder – oktober 2012 analyse" side 5

XBRL⁷⁸ bruges til at digitalisere rapporteringer, således disse kan opbevares og udveksles digitalt, herunder indberetning af regnskaber til Erhvervsstyrelsen. Selskaber i regnskabsklasse B skal for regnskaber med årsafslutning 31. januar 2012 eller senere indberette i XBRL. Selskaber i klasse C skal indberette i XBRL for regnskaber med afslutning efter 31. december 2012. Selskaber i regnskabsklasse D har dog først pligt til at indberette i XBRL med regnskaber der afslutter efter 31. december 2013. Med anvendelsen af XBRL er det nemt for Erhvervsstyrelsen at lave søgninger i de enkelte regnskaber, når kapitalejerlånet er vist særskilt i regnskabet, som tidligere nævnt i afsnit 3.4.

5.5.5. Bevidst svindel

Som omtalt i afsnit 5.3 er der mulighed for at rette fejlsituationer, men der vil efter vores vurdering også være nogle selskaber, som vil udnytte denne situation udover hvad SKAT vil godkende. Men hvordan vil og kan SKAT finde de tilfælde, hvor selskaberne bevist forsøger at skjule at der har været kapitalejerlån i årets løb?

I de tilfælde hvor der udføres revision, vil revisor i en del tilfælde opdage at der har været kapitalejerlån i årets løb, men hvis selskabet bevist ønsker at skjule at der har været kapitalejerlån, kan det selv for en revisor være vanskeligt at opdage.

En kapitalejer kan reelt løbende have lån på sin mellemregning eller have et lån hele året når blot dette tilbagebetales inden regnskabsårets udgang. Hvis dette lån bogføres på en særskilt konto, og denne går i nul ved årets udgang, vil denne konto ikke fremgå af balancen ved årsregnskabs afslutning. Dette vil besværliggøre det for revisor at finde et sådant lån, især hvis kapitalejeren bevist har kaldt kontoen et navn, som ikke umiddelbart vil vække revisorens interesse.

I de tilfælde hvor der ikke udføres revision af regnskabet, er det som sagt endnu svære for Erhvervsstyrelsen og SKAT at finde kapitalejerlån i det ovenstående eksempel, og i al almindelighed svært at finde kapitalejerlån. Hvis et selskab har fravalgt revision, og

⁷⁸ XBRL = eXtensible Business Reporting Language

Erhvervsstyrelsen i deres stikprøve konstaterer at selskabet har ulovlige kapitalejerlån kan selskabet blive underlagt revision.⁷⁹

5.6. Håndtering i praksis

Når der er opstået ulovlige kapitalejerlån i et selskab, kommer der herefter det næste problem – hvordan det angives, betales og bogføres korrekt, således at der ikke opstår yderligere problemer ved dette bagefter. Det vil de 2 nedenstående afsnit belyse.

5.6.1. Bogføringsteknik

Måden ovenstående bogføres på, kommer an på, hvilken måde man udligner lånet på. Der er forskel på den bogføringsmæssige behandling alt efter om det gøres som udbytte eller ved modregning i tilgodehavende løn, om kapitalejeren indbetaler A-skat og AM-bidrag til selskabet før eller efter de afregner det.

Dernæst kommer det også an på om man ser lånet som om det er nettoløn eller bruttoløn.

For at illustrer det bedst muligt, hvordan denne behandling vil foregå, vil vi i dette afsnit gøre brug af tidslinjer, som vil være med at til skabe en nemmere forståelse af de handlinger som der sker.

Generelt kan man sige, at det ulovlige kapitalejerlån først bliver beskattet som enten løn eller udbytte i det øjeblik, hvor formalia er bragt på plads. Med formalia menes der f.eks. en lønaftaler med selskabet, eller bonusaftale. Jf. SEL § 127 stk. 2 er aftaler mellem kapitalejer og selskabet kun gyldige hvis de er formuleret skriftligt.

Lånet er ulovligt fra låneoptagelsestidspunktet og frem til det tidspunkt hvor det bliver besluttet at behandle det anderledes, altså hvor ovenstående formalia er bragt på plads. Lånet skal forrentes efter lovgivningen i hele denne periode.

Der er følgende fælles forudsætninger, som er gældende for alle nedenstående situationer:

1. LA(kapitalejeren) trækprocent inkl. AM-bidrag er 47 %.

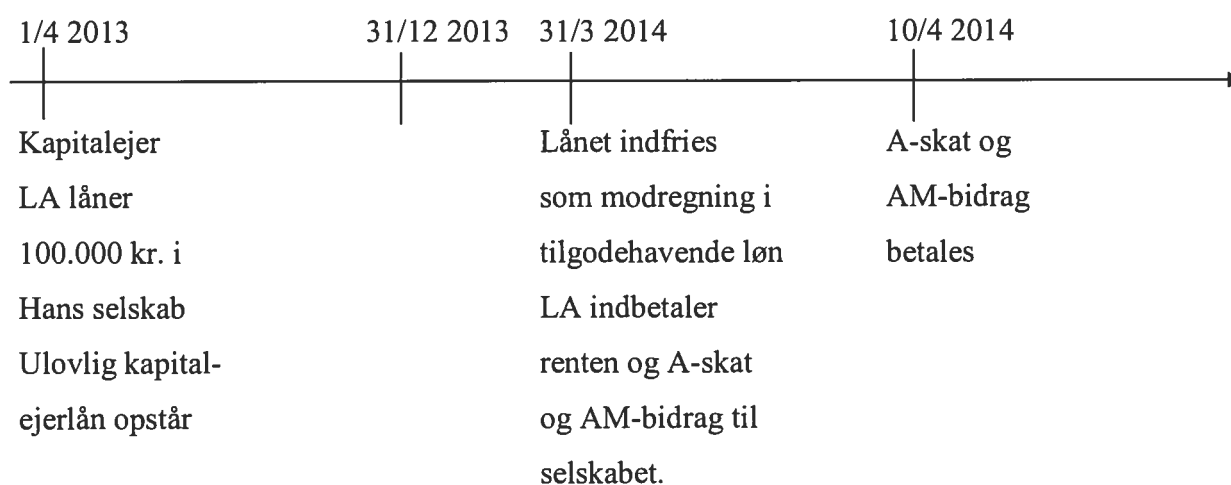
⁷⁹ Skouby, Gitte "Skat af ulovlige aktionærlån" advokatfirmaet GS Tax ApS/Homann advokater

2. Renter er 10 % p.a. og renten bliver derfor efter 1 år 10.000 kr. som LA skal tilbagebetale til selskabet.
3. Den skyldige A-skat og AM-bidrag for det ulovlige kapitalejerlån bliver 47.000 kr.
4. LA bliver først i forbindelse med revisionen af hans selskab i foråret 2014 gjort opmærksom på det ulovlige kapitalejerlån.

Fælles for ovenstående forudsætninger er at:

1. LA er skattepligtigt af de 100.000 kr. i 2013 og ikke i 2014.
2. LA har ikke fradrag for renter på hans personlige selvangivelse.
3. Selskabet beskattes heller ikke af disse renter, men de ses som et tilskud til selskabet.

Situation 1 – tilbagebetaling i tilgodehavende løn-bruttoløn:



Dette bogføres således:

Bank		
10.000(2)		31-03-2014
47.000(3)		31-03-2014
	47.000(5)	10-04-2014

Kapitalejerlån		
100.000		Primo
10.000(1)		31-03-2014
	10.000(2)	31-03-2014
	47.000(3)	31-03-2014
	53.000(4)	31-03-2014

Skyldig A-SKAT mm.		
	47.000(4)	31-03-2014
47.000(5)		10-04-2014

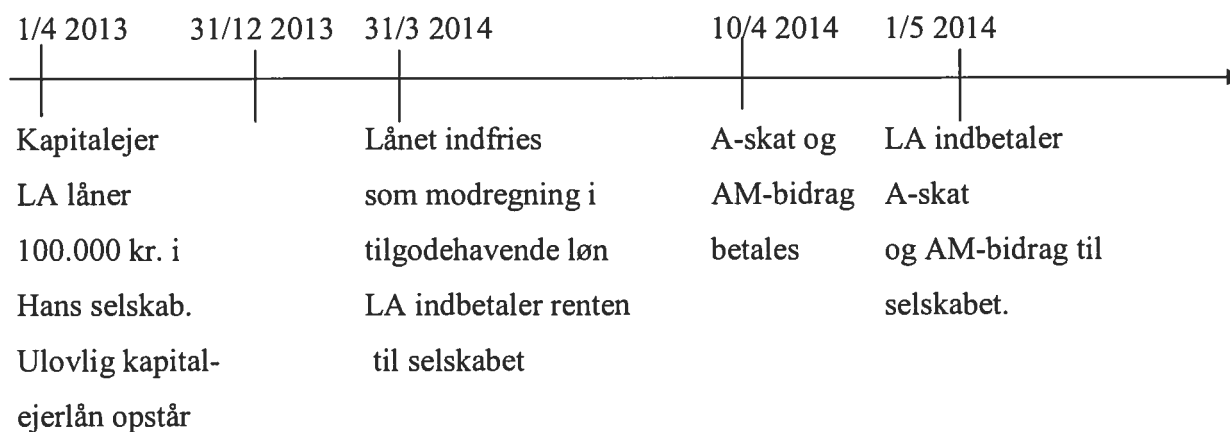
Rente		
	10.000(1)	31-03-2014

Lønudgifter		
100.000(4)		31-03-2014

- 1 Rente beregnes og tillægges lånet
- 2 Renten indbetales af LA fra privat konto
- 3 A-skat og AM-bidrag indbetales af LA fra privat konto(100.000 kr. * 47 %)
Ved at LA indbetaler A-skat mm. før den afregnes til SKAT,
medfører det at der ikke opstår et nyt kapitalejerlån
- 4 Lånet bliver udlignet som modregning i tilgodehavende løn.
Lånet på de 100.000 kr. bliver ført i resultatopgørelsen under lønudgifter.
Heraf overføres de 47.000 kr. til skyldig A-skat mm. De resterende
53.000 kr. bliver modregnet i kapitalejerlånet således at det går i nul.
- 5 Den skyldige A-skat og AM-bidrag betales til SKAT, og lånet er nu behandlet
korrekt. Der vil stadig være noteoplysninger i årsrapporten for 2014 vedr. dette.

I situation 1 ses lånet som en tilgodehavende løn for kapitalejeren, og derfor kan det "overføres" til løn, og lånet ses derfor som bruttolønnen.

Situation 2 – tilbagebetaling i tilgodehavende løn- bruttoløn:



Dette bogføres således:

Bank		
10.000(2)		31-03-2014
	47.000(4)	10-04-2014
47.000(5)		01-05-2014
Kapitalejerlån		
100.000		Primo
10.000(1)		31-03-2014
	10.000(2)	31-03-2014
	53.000(3)	31-03-2014
		Saldo 10-04-2014
47.000 (6)		
Skyldig A-SKAT mm.		
	47.000(3)	31-03-2014
47.000(4)		10-04-2014
Rente		
	10.000(1)	31-03-2014
Lønudgifter		
100.000(3)		31-03-2014
Tilskud til selskab		
	47.000(5)	01-05-2014

- 1 Rente beregnes og tillægges lånet
- 2 Renten indbetales af LA fra privat konto
- 3 Lånet bliver udlignet som modregning i tilgodehavende løn
lånet på de 100.000 kr. bliver ført i resultatopgørelsen under lønudgifter.
heraf overføres de 47.000 kr. til skyldig A-skat mm. samt de resterende
53.000 kr. bliver modregnet i kapitalejerlånet således at der går i nul.

- 4 Den skyldige A-skat og AM-bidrag betales til SKAT.
- 5 A-skat og AM-bidrag indbetales af LA fra privat konto(100.000 kr. * 47 %)
- 6 Saldo på kapitalejerlån er den 10-04-2014 47.000 kr., og fordi at LA ikke har indbetalt A-skat og AM-bidrag inden det afregnes til skat, opstår der et nyt kapitalejerlån på de 47.000 kr. som skal beskattes igen

I ovenstående eksempel indbetaler LA som sagt først den skyldige A-skat og AM-bidrag efter det er blevet afregnet til SKAT.

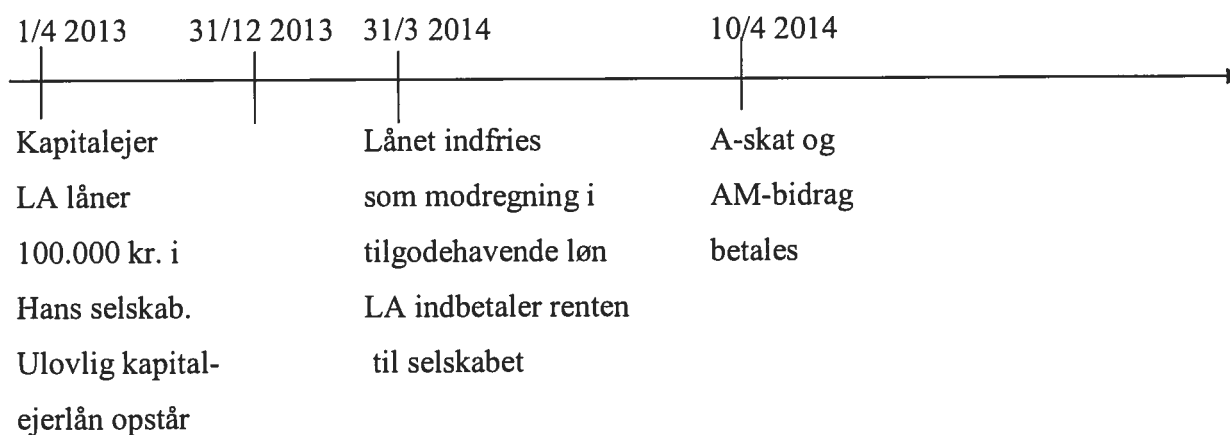
Et selskab har altid pligt til at indeholde skatten af det ulovlige lån. Når lånet er tilgået kapitalejeren kan selskabet ikke uden, at det udløser et nyt ulovligt kapitalejerlån indbetale A-skat og AM-bidrag af lånet da skatten påhviler kapitalejeren, mens det er selskabet som hæfter for beløbet.⁸⁰

Det vil betyde, at LA har et nyt ulovlig kapitalejerlån fra den 10-04-14 frem til den 01-05-2014 på 47.000 kr. Dette lån skal igen beskattes og forrentes med 10 % p.a.

Hvis dette ikke vil blive bragt i orden hurtigst muligt eller det sker gentagne gange vil alternativet blive, at det udbetalte beløb(lånet) vil blive betragtet som nettoløn frem for bruttoløn som det hidtil. Dette vil situation 3 illustrere.

⁸⁰ KGMP "Når skaden er sket – ulovlige aktionærlån", nyhedsbrev fra 5/9 2013

Situation 3 – Tilbagebetaling i tilgodehavende løn- nettoløn.



Dette bogføres således:

Bank	
10.000(2)	31-03-2014
88.679(5)	10-04-2014

Kapitalejerlån	
100.000	Primo
10.000(1)	31-03-2014
10.000(2)	31-03-2014
53.000(3)	31-03-2014
47.000(4)	31-03-2014

Skyldig A-SKAT mm.	
47.000(3)	31-03-2014
41.679(4)	31-03-2014
88.679(5)	10-04-2014

Rente	
10.000(1)	31-03-2014

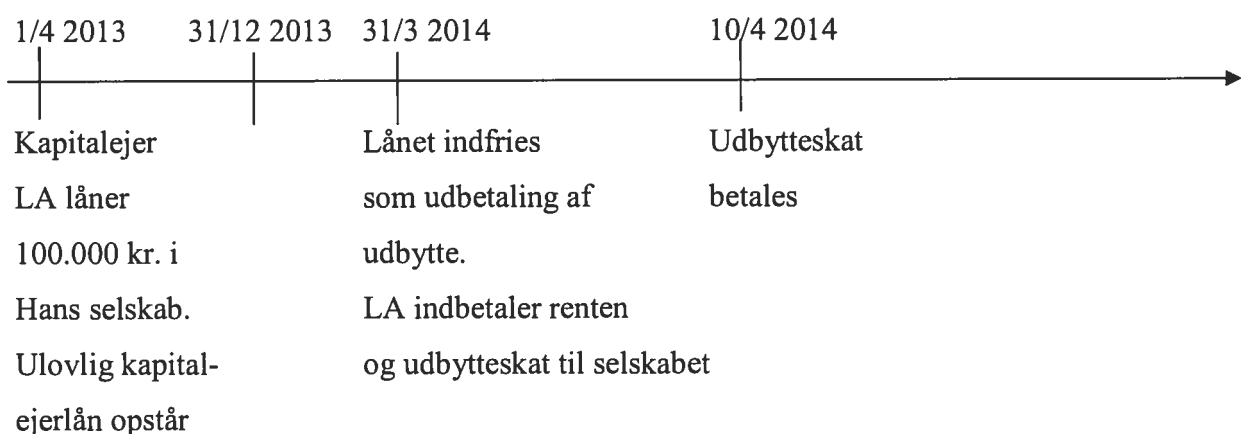
Lønudgifter	
100.000(3)	31-03-2014
88.679(4)	31-03-2014

- 1 Rente beregnes og tillægges lånet
- 2 Renten indbetales af LA fra privat konto
- 3 Lånet bliver udlignet som modregning i tilgodehavende løn
- 4 LA indbetaler ikke den skyldige A-skat og AM-bidrag og derfor bliver det betragtet som nettoløn, således de 47.000 kr. svarer til nettolønnen.
- 5 Den skyldige A-skat og AM-bidrag for begge lønafregninger betales til SKAT.

I ovenstående ses det tydeligt, hvilke konsekvenser det får for kapitalejeren såfremt han ikke indbetaler A-skat og AM-bidrag. Lønindkomsten bliver højere, hvilket i sidste ende kan få konsekvenser for LA. Hvis de 88.679 kr. vil betyde at han ender over topskattegrænsen, som i 2013 er 457.609 kr., vil hans trækprocent stige. I sådanne tilfælde havde det været mere fordelagtigt, at LA havde sørget for at betale A-skat og AM-bidrag til selskabet før de afregnes til SKAT.

En anden konsekvens som den manglende indbetaling af A-skat og AM-bidrag får for kapitalejeren er at han bliver dobbeltbeskattet af lånet, da han både bliver beskattet af lånet og af skatten som påhviler lånet. Man kan sige at denne dobbeltbeskatning er dyr for kapitalejeren frem for at han blot havde indbetalt den skyldige skat i første omgang.

Situation 4 – udligning ved udbytte, indbetaling af udbytteskat



Dette bogføres således:

Bank		
10.000(2)		31-03-2014
27.000(5)		31-03-2014
	27.000(6)	10-04-2014

Kapitalejerlån		
100.000		Primo
10.000(1)		31-03-2014
	10.000(2)	31-03-2014
	73.000(4)	31-03-2014
	27.000(5)	31-03-2014

Foreslået udbytte for året		
100.000(3)		31-03-2014

Rente		
	10.000(1)	31-03-2014

Skyldigt udbytte		
	100.000(3)	31-03-2014
73.000(4)		31-03-2014
27.000(6)		10-04-2014

- 1 Rente beregnes og tillægges lånet
- 2 Renten indbetales af LA fra privat konto
- 3 Der afsættes skyldigt udbytte på 100.000 kr.
- 4 Udbytte eksklusiv udbytteskat overføres til skyldigt udbytte
- 5 LA indbetaler den skyldige udbytteskat inden den forfalder 10-04-2014, som dermed fragår i den ulovlig kapitalejerlån
- 6 Den skyldige udbytteskat betales til SKAT

I situation 4 antager vi, at LA ikke er gift og han ikke har anvendt de 48.300 kr.(udbytte med lavere beskatning) tidligere i året.

Af ovenstående situation kan man se at det er væsentlig billigere for LA skattemæssigt. Såfremt han vælger at indbetale udbytteskatten inden den forfalder, vil han kunne slippe med en udbytteskat på 27.000 kr. Efterfølgende vil han rent privat modtage en endelig opgørelse på udbytteskatten på de resterende 7.755 kr. som der mangler. De 7.755 kr. fremkommer således:

- Selskabet betaler 27 % i udbytteskat af det fulde udbyttebeløb:

$100.000 \text{ kr.} \cdot 27 \% = 27.000 \text{ kr.}$

- Modtageren skal kun betale 27 % af de første 48.300 kr.

$48.300 \text{ kr.} \cdot 27 \% = 13.041 \text{ kr.}$

- Og derefter 42 % af det resterende.

$100.000 - 48.300 = 51.700 \text{ kr.} \rightarrow 51.700 \text{ kr.} \cdot 42 \% = 21.714 \text{ kr.}$

- Samlet udbytteskat bliver derfor:

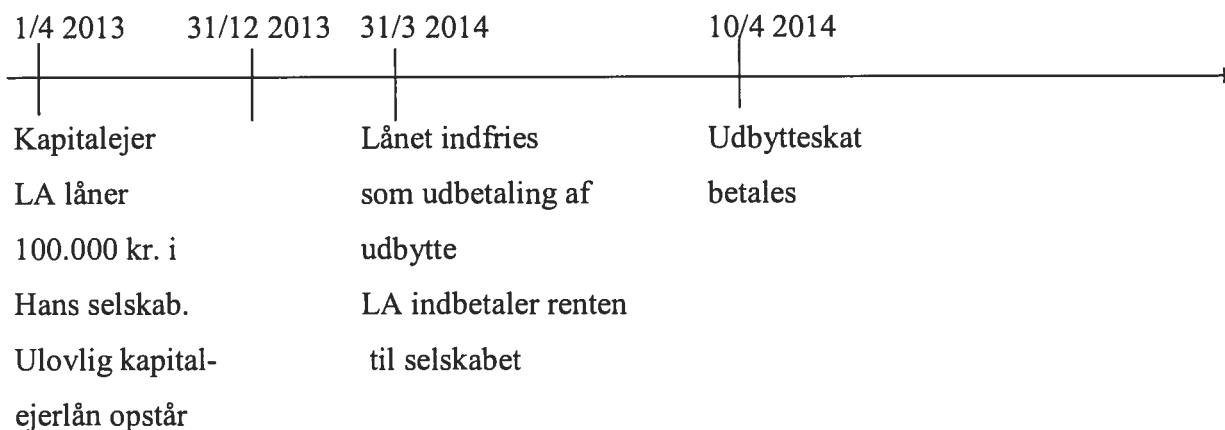
$13.041 + 21.714 = 34.755 \text{ kr.}$

- Og forskellen bliver derfor:

$34.755 \text{ kr.} - 27.000 \text{ kr.} = \underline{7.755 \text{ kr.}}$

Denne løsning kan dog kun finde sted såfremt, at LA ikke er i et lønforhold med selskabet eller beløbet ligger væsentlig over hvad der normalt lønafregnes. Derudover kan denne model også give problemer i selskabet såfremt der ikke er egenkapital, som kan bære et udbytte på dette niveau.

Situation 5 - udbytteskat, LA indbetaler ikke udbytteskat:



Bank	
10.000(2)	31-03-2014
27.000(5)	10-04-2014
9.986(8)	10-05-2014

Kapitalejerlån	
100.000	Primo
10.000(1)	31-03-2014
10.000(2)	31-03-2014
73.000(4)	31-03-2014
27.000(7)	10-04-2014

Foreslået udbytte for året	
100.000(3)	31-03-2014
36.986(6)	10-04-2014

Rente	
10.000(1)	31-03-2014

Skyldigt udbytte	
100.000(3)	31-03-2014
73.000(4)	31-03-2014
27.000(5)	10-04-2014
36.986(6)	10-04-2014
27.000(7)	10-04-2014
9.986(8)	10-05-2014

- 1 Rente beregnes og tillægges lånet
- 2 Renten indbetales af LA fra privat konto
- 3 Der afsættes skyldigt udbytte på 100.000 kr.
- 4 Udbytte ekskl. Udbytteskat overføres til skyldigt udbytte
- 5 Udbytteskatten betales og modregnes i det skyldige udbytte
- 6 Da den skyldige udbytteskat ikke er indbetalt af LA, opstår der et nyt kapitalejerlån.
Dette nye kapitalejerlån skal beskattes som var det nettoudbyttet($27.000/73 \cdot 100 =$

36.986)

7 Lånet overføres til skyldigt udbytte.

8 Den skyldige udbytteskat af de 36.986 kr. betales og fratrækkes i det skyldige udbytte.

Ovenstående ses det at udbyttet bliver højere, som har betydning for LA's egen selvangivelse. Det bliver således 136.986 kr. fremfor 100.000 kr. i situation 4.

Endvidere får han ligesom i situation 5 en "restskat" på udbytteskatten. Den bliver efter samme fremgangsmåde som i ovenstående eks. på 13.303 kr.

Igen skal dette ses i sammenhæng med selskabets egenkapital, for om der er frie reserver til dette.

5.6.2. Indberetning

Ovenstående viser hvordan det bogføres korrekt. Dog er det også vigtigt at have for øje at det også skal indberettes korrekt. Vælger man at gøre det via modregning i lønnen, kan det enten gøres ved at indberette det på e-indkomst fra selskabets tast selv eller det kan gøres via selskabets lønbureau. Derfra vil det således blive angivet til SKAT. Under forudsætningerne i starten af dette afsnit har vi klargjort, hvilke år lønnen skal angives i. Vælger man derimod at det angives som udbytte kan man indsende udbytteangivelser og blanketter til SKAT, således at man kan få et betalings-id til betaling af den skyldige udbytteskat. I forbindelse med at man angiver udbyttet skal man huske at for at man har formalia på plads, bør man indkalde til generalforsamling og derefter udarbejde et generalforsamlingsreferat, som underskrives mv.

5.7. Dobbeltbeskatning i forbindelse med kapitalejerlån

Når man ser på beskatningen af ulovlig kapitalejerlån, er der nogle situationer hvor der vil opstå en dobbeltbeskatning. I nedenstående vil vi komme ind på de områder, hvor dette kan opstå.

Udover nedenstående områder er der også nævnt en dobbeltbeskatningsmulighed i afsnit 5.6 "Håndtering i praksis". Her kan der ske dobbeltbeskatning såfremt at kapitalejeren ikke indbetaler den skyldige skat, som følge af beskatning af lånet, inden

selskabet betaler den. Derved sker der beskatning af skatten. For yderligere kommentarer om dette, henviser vi til dette afsnit.

5.7.1. Udbetaling til ledelsens nærtstående

Hvis udbetalingen af et kapitalejerlån sker til nærtstående vil der opstå en dobbeltbeskatningssituation. Grunden til denne situation opstår, er fordi udbetalingen i første omgang ses som løn eller udbytte til kapitalejeren. Derefter ses det som en gave til nærtstående fra kapitalejeren. Der skal således betales gaveafgift på 15 % af det beløb, som ligger over det afgiftsfrie grundbeløb, som i 2013 er 58.700 kr. og i 2014 er 59.800 kr.

5.7.2. Tilbagebetaling på selskabsniveau

Såfremt at kapitalejeren tilbagebetaler lånet til selskabet, vil dette ikke medføre nogen skattepligt for selskabet. Derved kan man sige at der undgås dobbeltbeskatning på selskabsniveau.⁸¹ Dette skal ses i sammenhæng med at lånet er blevet behandlet som løn, hvilket selskabet har fradrag for, og såfremt at de efterfølgende tilbagebetaler beløbet skal det ikke beskattes igen, og derfor heller ikke medregnes i den skattepligtige indkomst for selskabet.

Der er i en del høringssvar spurgt ind til den dobbeltbeskatning der vil ske som følge af LL § 16 E, bl.a. L199, bilag 2 side 20. Skatteministerens svar hertil har været at denne dobbeltbeskatning kan undgås ved at der ikke optages ulovlig kapitalejerlån. Kapitalejeren er således selv herre over konsekvenserne.⁸²

5.8. Effekten af LL § 16 E for selskaber og kapitalejere

Man kan spørge sig selv om indførelsen af LL § 16 E vil have nogen effekt? Dette vil tiden dog vise. Der er allerede en lovgivning mod disse lån i selskabsloven, men eftersom denne lovgivning ikke har været efterlevet til fulde, og konsekvensen ved at have ulovlige kapitalejerlån ikke har oversteget fordelene herved, er antallet af ulovlige kapitalejerlån steget. Der er dog fra skatteministeriets side en forventning om, at størstedelen af selskaberne vil efterleve de nye regler. Det er ligeledes vores vurdering

⁸¹ Høj, Asger Lehrmann "Nyhedsbrev til kunder og samarbejdspartnere" Beierholm, september 2012

⁸² Ramskov, Bent "Aktionærlån og Beskatning" Dahl Advokatfirma, 13. maj 2013, side 7

at de skatteretlige sanktioner mod kapitalejerlån vil have en væsentlig effekt på antallet af nye kapitalejerlån.

Dette kommer til dels an på om SKAT har tænkt sig at yde en øget indsats for at finde og straffe disse kapitalejerlån. SKAT vil også fremadrettet have fokus på kapitalejerlån. Herudover har SKAT for tiden et indsatsprojekt i gang omkring hovedaktionærers regelefterlevelse, hvor man blandt andet har fokus på den nu indført regel i LL § 16 E.

Selvom SKAT har et øget fokus på kapitalejerlån, er det dog vores forventning at der stadig vil forekomme kapitalejerlån, trods de nye tiltag. Vi har en forventning om, at der fortsat vil opstå kapitalejerlån enten på baggrund af manglende viden omkring de nye skatteregler, eller simpelthen på grund af manglende betalingsevne, hvor man ser sig nødsaget til at lave kapitalejerlån uden at kunne betale skatten. Herudover vil der nok ligeledes være enkelte tilfælde med kapitalejerere der ligefrem udfører skattesvig, ved at sløre at der er optaget kapitalejerlån i selskabet. Dette er uddybet nærmere i afsnit 5.7.1.

Under bemærkningerne til det fremsatte lovforslag L199, er fremlistet nogle af de konsekvenser som opstår ved gennemførelsen af lovforlaget. Under de økonomiske konsekvenser for erhvervslivet, fremstår der 3 af de primære konsekvenser.

- Skattefrie ulovlige kapitalejerlån, der tidligere stod i stedet for udbetaling af løn eller udbytte vil nu blive beskattet.

Dette vil betyde en øget skattebetaling hos de kapitalejerere der tidligere har haft ulovlige kapitalejerlån som et skattefrit alternativ til udbetaling af løn eller udbytte.

- Ulovlige kapitalejerlån der ikke er tiltænkt tilbagebetalt vil ikke længere fremgå af selskabets aktiver.

Herved er det ikke muligt for selskaberne at ”puste” deres balance op med tilgodehavender som ikke bliver indfriet. Dette gør regnskabet mere retvisende, både overfor eksterne læsere men også over for mindretalsaktionærer og investorer.

- Selskaber kan ikke længere udstede ulovlige kapitalejerlån i stedet for løn eller udbytte for at forbedre deres konkurrenceevne.

Det kan langt fra udelukkes at nogle selskaber har forsøgt at øge deres konkurrenceevne ved at sænke deres lønudgifter, mod at yde et ulovligt kapitalejerlån. Indførelsen af LL § 16 E vil således være en fordel for de selskaber der allerede overholder den gældende lovgivning angående ulovlige kapitalejerlån.⁸³

Kreditorer vil fremadrettet opnå en større beskyttelse mod tab i selskaber, hvor der er ydet lån til kapitalejeren end tidligere. Kapitalejeren og ledelsen vil ikke længere kunne yde lån til sig selv eller nærtstående, uden at der nu sker beskatning heraf. Herved opstår der ikke et tilgodehavende i selskabet, som eventuelt vil medføre et tab, hvis dette ikke tilbagebetales, og som i sidste ende vil ramme kreditorerne. Når der er tale om ulovlige kapitalejerlån stilles der ikke samme krav til kreditvurdering, lånevilkår mv., som der ellers ville være ved optagelse af et lån i pengeinstitut, hvilket betyder at der kan være risiko for at disse lån ikke kan betales tilbage.

En anden effekt ved indførelsen af LL § 16 E er, at kapitalejerer ikke længere kan skyde beskatningen af løn eller udbytte på ubestemt tid, ved at optage kapitalejerlån i stedet for. Når der optages kapitalejerlån i stedet for at lade sig beskattes som løn eller udbytte, udgør dette ligeledes en risiko for SKAT, da der ikke er sikkerhed for at kapitalejeren er solvent på det tidspunkt hvor lånet bliver konverteret til løn eller udbytte, og SKAT går herved glip af en skatteindtægt.

Det er vores vurdering at indførelsen af LL § 16 E vil have en præventiv virkning på kapitalejerer som ikke bevidst ønsker at optage kapitalejerlån. Det er ligeledes vores vurdering at disse fremadrettet enten ikke vil optage kapitalejerlån, eller lade sig beskattes som løn, udbytte mv. I de tilfælde hvor selskabet fortsat ønsker at have kapitalejerlån, men som så vidt muligt ønsker at skjule disse lån for myndighederne, stiller det store krav til Erhvervsstyrelsen og SKAT for at finde disse kapitalejerlån, og det er derfor vores vurdering at man ikke vil opnå fuld efterlevelse af LL § 16 E, selvom

⁸³ Lovforslag nr. L 199, side 22 ”Økonomiske konsekvenser for erhvervslivet”

den vil have en større effekt end reglerne for ulovlige kapitalejerlån i selskabslovgivningen.

I den eksterne undersøgelse spurgte vi revisorer og advokater om hvilken effekt de regnede med at LL § 16 E ville få. De forventer at der vil komme færre lån. Specielt vil man nok se færre af de små overførelser og udlæg. Endvidere er der nogle af disse der forventer at kapitalejerne overser denne lovgivning og dermed får utilsigtede problemer med SKAT mv. Endeligt forventer de heller ikke, at det vil kunne undgås at der for nogle kapitalejere vil ske dobbeltbeskatning, da de ikke får indbetalt den skyldige A-skat og AM-bidrag i første omgang.

5.9. Undgåelse af ulovligt kapitalejerlån i et selskab

Hvis man vil undgå, at der opstår ulovlige kapitalejerlån i selskaber, kunne man etablere en mellemregning som altid vil være en gæld selskabet har til kapitalejeren.

Dette kan gøres ved, at man udlodder et ekstraordinært udbytte til kapitalejeren. Dette udbytte udbetales via mellemregningen med kapitalejeren. På den måde vil man have en saldo at tage af, når selskabet eks. betaler diverse udgifter for kapitalejeren. Inden saldoen går i nul, kan man udlodde et nyt ekstraordinært udbytte.

Dette vil blive illustreret i nedenstående T-skitser:

Bank	
	5.000(2)
	100(3)
	800(4)

Mellemregning	
	10.000(1)
5000(2)	
100(3)	
800(4)	

Foreslået udbytte	
10.000(1)	

- 1) Selskabet udlodder ekstraordinært udbytte på netto 10.000 kr. til kapitalejeren. Det modposteres på mellemregningen til ham.
- 2) Der købes en printer i selskabet til privat brug. Det modposteres til mellemregningen.
- 3) Der købes mad til privat brug. Det modposteres på mellemregningen.
- 4) Der købes tøj til privat brug. Det modposteres på mellemregningen.

Af ovenstående T-skitser ses det, at mellemregningen med kapitalejeren aldrig bliver ulovlig, da man til at starte med har udloddet ekstraordinært udbytte. Der bruges af saldoen på mellemregningen indtil den er tæt på nul. Derefter kan der ekstraordinært udloddes igen.

Denne metode kan kun anvendes såfremt der er resultat og frie reverser hertil, og man skal være opmærksom på, at der skal udarbejdes korrekt formalia, såsom generalforsamlingsreferat og udbytteangivelse mm.

Derudover skal man i sammenhæng hermed være opmærksom på en af de nyeste afgørelser vedrørende dette. Der er tale om afgørelsen SKM.2014.17.SR, som er yderligere omtalt under afsnit 5.3.3.

Derfor er det ikke helt sikkert, at denne metode vil holde vand, såfremt SKAT opdager den. SKAT er af den opfattelse, at selskabet ikke er et pengeinstitut og derfor vil kapitalejeren blive skattepligtig af alle hævninger, der er foretaget på banken. I dette her tilfælde vil lånet være løbet op på 5.900 kr. Dermed vil man se bort fra de ekstraordinære udbytter som man har foretaget.

Dog er der i afgørelsen ikke nævnt om udbyttet overføres til en særskilt mellemregning eller om de blot forbliver stående på selskabets bankkonto, og de dermed ikke har bogført postering nummer 1 med.

Vi antager at man i afgørelsen ikke har overført pengene til en særskilt mellemregning og det er derfor SKAT får den opfattelse at hele lånet er skattepligtigt. Dermed ser vi ikke nogle problemer i ovenstående.

5.10. Delkonklusion

Efter vores vurdering skyldes stigningen i antallet af kapitalejerlån dels finanskrisen, kombineret med at det har været uden de store konsekvenser at optage lån.

Udover at der ikke er ændret ved Erhvervsstyrelsens konsekvenser ved at optage et ulovligt kapitalejerlån, opstår der med LL § 16 E for selskabet en pligt til at indberette, indeholde og indbetale kildeskat. Hvis disse forpligtigelser ikke overholdes medfører det renter, bøder og i værste fald fængselsstraf.

Lovgivningen tager ikke direkte stilling til konkrete problemstillinger, og derudover tager den heller ikke stilling til, hvordan udredning af et ulovligt kapitalejerlån via beskatning af lånet skal bogføres i selskabet. På baggrund af ovenstående har vi i 5.6.1 udarbejdet konkrete eksempler på den praktiske håndtering af kapitalejerlån.

Dobbeltbeskatning kan være en uundgåelig konsekvens, som følge af at der dels sker beskatning af kapitalejerlånet, og at der sker beskatning af skatten. Dette vil især ses i de tilfælde hvor selskabsejer og kapitalejer ikke har sat sig ind i den praktiske håndtering heraf.

Den primære effekt ved indførelsen af LL § 16 E vil være, at man fremadrettet vil se et langt mindre antal af kapitalejerlån, da disse nu som udgangspunkt beskattes ved udbetalingstidspunktet. Dette vil betyde at disse ikke længere bliver klassificeres som et tilgodehavende i regnskabet, men nu udgiftsføres. I forbindelse hermed er der i afsnit 5.9, nærmere beskrevet hvordan selskaber kan undgå at der opstår ulovlige kapitalejerlån, således at de undgår de følgevirkninger dette vil medføre.

6. Konklusion

Ifølge selskabsloven er det ikke lovligt for en kapitalejer, at optage lån i sit selskab. Alligevel er antallet af ulovlige aktionærlån steget i perioden frem til 2011. Derfor valgte man i 2012 at indføre LL § 16 E. Denne lov betyder at lån, sikkerhedsstillelser og midler stillet til rådighed, i modsætning til selskabsloven, nu skal beskattes, såfremt de er ydet til en fysisk person som er omfattet af reglerne i LL § 2 stk. 2. Selskabsloven gælder fortsat for alle kapitalejere. Dog er der en række undtagelser, som medfører at nogle lån kan blive undtaget af LL § 16 E. Her er der tale om lån, som sker på sædvanlig forretningsmæssig disposition, lån for pengeinstitutter eller selvfinansiering.

Ud fra vores eksterne undersøgelse har vi fundet frem til hvad fagfolk inden for området mener om indførelsen af LL § 16 E. Generelt har deres holdning været ens, idet de synes at behandlingen og håndteringen af kapitalejerlån bliver besværliggjort og mere omstændigt i forhold til hidtil praksis.

LL § 16 E har givet anledning til flere problemstillinger. Nogle af de problemstillinger vi er kommet frem til, er blandt andet at der ikke er overensstemmelse mellem den nye skattelovgivning, og de eksisterende civilretlige regler. Herved er der blandt andet opstået tvivl om, hvordan ulovlige kapitalejerlån i praksis skal håndteres, når de skatteretligt skal beskattes mens de selskabsretligt stadig skal betragtes som et lån med tilbagebetalingspligt. Herudover er der også forskel på definitionen af, hvornår et kapitalejerlån er ulovlig, idet LL § 16 E kun gælder for kapitalejere med bestemmende indflydelse, mens selskabsloven også gælder for øvrige kapitalejere og ledelsen.

En anden problemstilling ligger i, hvis der ved en fejl opstår et ulovligt kapitalejerlån. Hvornår kan selskabet så selv rette fejlen uden konsekvenser og hvornår skal beløbet beskattes? I SKM.2014.17.SR fremgår et eksempel hvor en kapitalejer har hævet mere end det udloddede udbytte, og man er her i tvivl om, hvor stor en del af hævningerne der vil være omfattet af LL § 16 E.

I SKM.2013.113SR fremgår en anden problemstilling, hvor man er i tvivl om fortolkningen af, hvad en sædvanlig forretningsmæssig disposition omfatter. Lovgivningen tager ligeledes ikke stilling til, hvordan håndteringen af beskattningen i praksis skal foregå. Det har således ikke været formuleret, hvordan bogføring og indberetningen skal foregå, samt om lånet skal betragtes som netto- eller bruttolån, såfremt det bliver indberettet som løn. Det er derfor vores konklusion at LL § 16 E medfører en del problemstillinger.

Vi har fundet frem til, at såfremt lånet kan betragtes som tilbagebetaling i tilgodehavende løn, skal det indberettes som nettoløn. Derudover oplyser lovgivningen heller ikke om den skat som medfører, at lånet skal indbetales særskilt til selskabet. Således undgås det, at der bliver tale om et nyt kapitalejerlån. Såfremt at dette gør sig gældende i et selskab, vil det betyde at det nye lån bliver betragtet som bruttoløn.

Skatteministeriet har en forventning om, at indførelsen af LL § 16 E vil medføre, at størstedelen af alle kapitalejerlån fremadrettet vil blive beskattet som løn eller udbytte. Dette vil efter vores vurdering kræve at SKAT gør en større indsats, end man har gjort i forhold til overholdelse af det selskabsretlige forbud mod at optage kapitalejerlån. Det er vores konklusion at vi vil se langt færre kapitalejerlån i fremtiden, end før indførelsen af LL § 16 E. Dog er det vores vurdering at vi stadig vil se kapitalejerlån. Dette dels fordi der er opstået problemstillinger i forhold til fortolkningen og håndteringen af den nye lovgivning, og dels fordi nogle enten ikke er klar over den nye lovgivning, eller fordi man bevidst ønsker fortsat at have et kapitalejerlån. Det er således op til SKAT at gøre en indsats, for dels at skabe klarhed omkring de problemstillinger der er opstået samt at finde og straffe de tilfælde hvor der fortsat er kapitalejerlån, for at opnå den effekt man fra Skatteministeriets side forventer.

7. Engelsk Resume (Abstract – Executive summary)

The number of shareholder loans has increased in the period 2006 to 2011. A study by SKAT has shown that the illegal shareholder loans are primarily used to finance private spending. To stop the development in the number of illegal shareholder loans, LL § 16 E has been introduced, to remove the incentive to make shareholder loans instead of paying the taxation of a salary, dividends, etc.

We think that the reason why we have seen a growing number of shareholder loans is because of the financial crisis which has made it more difficult to obtain loans from banks. The rules against shareholder loans in company law, has not been complied with, this has also contributed to the increasing number shareholder loans, which now has resulted in a new tax law.

If LL § 16 E is not observed, it will imply several consequences. The company has responsibility to report, withhold and pay the withholding tax, or else it may lead to a fine. As the loan has already been paid to the shareholder, the shareholder is required to pay the relevant tax, or a salary amount has to be stated whereby the net salary corresponds to the shareholder loan. Otherwise, the company is obliged to pay the tax, which will create a new shareholder loan and by that create a double taxation problem, which is described in details in Section 5.7.

If the company is late on reporting, giving incorrect information or the withholding tax is not paid on time, it will imply interests and possible fines or imprisonment.

The introduction of LL § 16 E has not change the corporate sanctions.

The introduction of LL § 16 E will mean that creditors will receive greater protection against losses, in cases where the shareholder does not intend to pay back the loan. If these loans in the future, is either not paid to the shareholder, or is now taxed and thus appears as an expense or distributed dividends in the accounts and reduces net income, as opposed to a claim.

The legislation does not say much about, how to handle the taxation in practice. Therefore we have produced a number of examples in Section 5.6, which shows how

this shall be accounted for, so no new relating problems/loans will appear.

Final we can conclude that the introduction of LL § 16 E will cause, that we will see less illegal shareholder loans in the coming years. There are several reasons for this, which can be seen in Section 5. In summary, one can conclude that the main reason for this is, that the punishment for not to combined with LL § 16 E is worse, than it has been in corporate law.

Furthermore SKAT and Business Authority has through search capabilities into their programs better and easier opportunity to discover the loans. In addition SKAT has in 2014 a project called "main shareholder of compliance".

The management of taxation is administrative heavy, and the probability that errors in new loans will occur is high, which also will be one of the reason's to a falling tendency.

There have already been some decisions, which have been interesting to analyze further. This will be found in section 5.2 and 5.3. These decisions are based on unclear wording. There will certainly be more of these kinds of decisions in the coming years, and it will be interesting to see the result of them.

The capital owner can quite easily avoid these loans, by taking out a dividend which is transferred to the intermediate account rather than being paid, so that it will have to face in the opposite favor. This will avoid being taxed by LL § 16 E.

It would be desirable to consider to standardized corporate and tax law in the future, so the definition of illegal shareholder loans would be the same. This will cause that some of the many issues, which we have analyzed in this thesis, will disappear.

8. Perspektivering

Vi vil i denne perspektivering prøve at give vores bud på, nogle af de afgørelser og ændringer vi kunne forestille os, der kunne forekomme i den nærmeste fremtid, for til sidst at give vores bud på, hvordan ordlyden af LL § 16 E kunne være udformet.

Der opstår ofte problemstillinger eller spørgsmål ved udformningen af en ny lov. Vi kan derfor ikke give det perfekte svar på hvordan LL § 16 E skulle have været udformet, for så ville loven i første omgang have været udformet således. Dog kan vi komme med et bud på en ordlyd, som vi mener, ville kunne have forhindret nogle af de problemstillinger, som vi i vores afhandling er kommet frem til.

Nogle af de primære problemstillinger vi er kommet frem til er blandt andet:

- Uoverensstemmelse med selskabsloven omkring hvem der skal være omfattet af lovgivningerne
- Uoverensstemmelse med selskabsloven angående om der er tale om lån eller udbetaling uden tilbagebetalingspligt, herunder tilbagebetalingspligt og fradrag af renter mv.
- Uoverensstemmelse med selskabsloven omkring forståelsen af hvad begrebet sædvanlig forretningsmæssig disposition dækker over.
- Sikkerhedsstillelser bliver beskattet uanset om de bliver aktualiseret eller ej.
- Primært kapitalejerlån i klasse B selskaber, samtidig med man lemper revisionspligten for denne regnskabsklasse.

Herudover mangler der efter vores mening nogle retningslinjer for hvordan lovgivningen i praksis skal håndhæves og anvendes. Vi er blandt andet i vores arbejde med opgaven stødt på flere fortolkninger af, hvilket beløb der skal angives til SKAT, når der har været tale om et kapitalejerlån og hvordan der bogføres, således både selskabs og skattelovgivningen opfyldes.

Der mangler ligeledes retningslinjer for, hvornår der er tale om en fejlekspedition, og hvornår en fejl kan rettes uden problemer af selskabet selv, hvornår der skal en

omgørelse til for at rette en af selskabet påstået fejl, og hvornår der efter SKATs mening ikke kan ændres ved beskatningen.

I den forbindelse kunne det være en fordel med en bagatelgrænse, således at fejlekspeditioner under denne grænse var fritaget for beskatning. Dette ville også lette det forholdsvis meget administrative arbejde, som der er herved.

Derfor vil vores bud også være, at der i den nærmeste fremtid kommer en del bindende svar omkring kapitalejerlån. Der hvor vi nok vil se flest forespørgsler, er omkring hvad der er omfattet af sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. Som omtalt i vores afhandling er der ikke overensstemmelse med fortolkningen af sædvanlige forretningsmæssige dispositioner selskabsretligt og skatteretligt.

Herudover kunne man også forestille sig, at der vil komme flere afgørelser end den som allerede er nævnt i afhandlingen omkring fejlsituationer, hvor der midlertidigt har været tale om kapitalejerlån, men hvor disse dispositioner er blevet rettet eller tilbagebetalt uden beskatning.

Man kan ligeledes forestille sig, at der kunne forekomme spørgsmål på, om man aftaleretlig kan aftale sig ud af negative mellemregninger. Er det for eksempel i orden at en kapitalejer laver træk på mellemregningen, så der opstår kapitalejerlån, hvis der ligger en aftale om at dette lån bliver udlignet ved udgangen af hver måned eller udlignes ved løn indberetningen som forudbetalt løn?

For at mindske eller ligefrem fjerne nogle af disse problemstillinger, er vores bud på nogle tiltag og ændringer således:

- En ændring af enten selskabslovgivningen eller ligningsloven således der er samme definition af hvornår der er tale om et ulovligt kapitalejerlån.
- En ændring af enten selskabsloven eller ligningsloven således der enten er mulighed for tilbagebetaling uden der sker beskatning, eller at der heller ikke efter selskabsloven skal ske tilbagebetaling.

- Retningslinjer for hvornår der er mulighed for at rette fejlsituationer, således at der kommer nogle tidsrammer for, hvornår man kan nå at rette åbenlyse fejl.
- Retningslinjer for en bagatelgrænse, hvor beløb herunder altid vil kunne rettes eller tilbagebetales uden der sker beskatning.
- Sikkerhedsstillelser bliver kun omfattet af loven, såfremt at de bliver aktualiseret.

Ved at indføre en eller flere af ovenstående tiltag, vil der ske en større samhørighed mellem selskabs- og skattelovgivningen, og derved gøre det nemmere for selskaber, kapitalejerer og fagfolk at forstå og efterleve reglerne.

Til sidst i denne perspektivering vil vi komme med vores bud på hvordan LL § 16 E kunne være udformet, således man kunne have undgået nogle af de problemstillinger, som vi i vores afhandling er kommet frem til. Vores bud på et udkast til hvordan LL § 16 E kunne have lydt er således:

§ 16 E. Hvis et kapitalselskab direkte eller indirekte yder lån for kapitalejere eller ledelsen i selskabet, behandles lånet efter skattelovgivningens almindelige regler om hævnninger uden tilbagebetalingspligt. 1. pkt. finder ikke anvendelse på lån, der ydes som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, på sædvanlige lån fra pengeinstitutter eller på lån til selvfinansiering som nævnt i selskabsloven § 206, stk. 2. 1. og 2. pkt. finder tilsvarende anvendelse på midler der stilles til rådighed, og aktualiserede sikkerhedsstillelser.

Stk. 2. Ved tilbagebetaling af lån m.v., der er beskattet efter stk. 1, vil skatten kunne omgøres i de tilfælde der er sket tilbagebetaling indenfor den angivne frist.

Stk. 3 Fejltransaktioner under en bagatelgrænse på 10.000 kr. kan tilbagebetales til selskabet uden at der sker beskatning, såfremt fejlen rettes når denne konstateres.

Herved opnås der en overensstemmelse med selskabsloven, og man vil nu ramme alle de lån der efter selskabsloven opfattes som ulovlige og kun de ulovlige lån. Lån fra udenlandske selskaber vil nu ikke længere være ulovlige, hvorved man undgår situationer hvor disse kapitalejerlån er lovlige i henhold til udenlandsk lovgivning.

Herudover skal der være mulighed for tilbagebetaling indenfor en fastsat tidsramme, således man ikke rammer de kapitalejerer der ubevidst har optaget et kapitalejerlån, således disse har mulighed for at rette forholdet. Dermed ikke sagt at man bør slippe for renter og en eventuel bøde.

Til sidst skal der sammen med LL § 16 E være nogle konkrete beskrivelser af hvordan lovgivningen i praksis skal anvendes, og hvordan de enkelte dele af lovgivningen skal fortolkes såsom hvad der forstås ved sædvanlige forretningsmæssige dispositioner.

9. Litteraturliste

9.1. Anvendte love og forkortelser

- Erhvervs- og selskabsstyrelsen = Erhvervsstyrelsen
- KSL = Kildeskatteloven
- LL = Ligningsloven
- PSL = Personskatteloven
- RL = Renteloven
- SEL = Selskabsskatteloven
- SKL = Skattekontrolloven
- SL = Selskabsloven
- ÅRL = Årsregnskabsloven

9.2. Domme og juridiske vejledninger og lovmateriale, herunder bemærkninger og bilag

- Betænkning 362 fra 1964
http://www.statensnet.dk/betaenkninger/0201-0400/0362-1964/0362-1964_pdf/searchable_362-1964.pdf
- Betænkning 540 fra 1969
http://www.statensnet.dk/betaenkninger/0401-0600/0540-1969/0540-1969_pdf/searchable_540-1969.pdf
- Betænkning 1498 fra 2008
<http://www.statensnet.dk/betaenkninger/vis.cgi?nummer=1498-2008>
- L 199 2011/12 - Bilag 4, Henvendelse af 20. august 2012 fra BDO Statsautoriseret revisionsaktieselskab
- L 199 2011/12 - Bilag 5, Henvendelse af 24. august 2012 fra Corit Advisory
- L 199 2011/12 – Bilag 7, Skatteministerens svar til henvendelse af 20. august 2012 fra BDO Statsautoriseret revisionsaktieselskab
- L 199 2011/12 - Bilag 12 Henvendelse af 29. august 2012 fra FSR

- L199 2011/12-Bilag 13 Skatteministerens svar til henvendelse af 28. august 2012 fra Deloitte, statsautoriseret Revisionspartnerselskab
- L 199 2011/12 - Bilag 14, Skatteministerens svar til henvendelse af 24. august 2012 fra Corit Advisory P/S
- L 199 2011/12 - Bilag 21, Skatteministerens svar til henvendelse af 29. august 2012 fra FSR
- L 199 2011/12 - Bilag 22, Skatteministerens svar til henvendelse af 31. august 2012 fra BDO Statsautoriseret revisionsaktieselskab
- Lovforslag nr. 170
<http://www.ft.dk/samling/20081/lovforslag/1170/index.htm>
- Lovforslag nr. L 199 fremsat den 14. august 2012, 2011/12 -Forslag til lov om ændring af ligningsloven, kursgevinstloven, skattekontrolløven og kildeskatteløven⁸ ændret ved første ændringsforslag) derudover tilhørende almindelige bemærkninger og bemærkninger til forslagens bestemmelser.
- SKAT A.C.3.2.1.6.1 Den indeholdelsespligtiges strafansvar, KSL § 74 og § 74 A
- SKAT C.B.3.5.2.2 Maskeret udbytte i ansættelsesforhold
- SKAT C.B.3.5.3.3 Aktionærlån
- SKAT S.F.2.2.4.1 Rente/aktionærlån
- SKM2014.17.SR
- SKM2013.113.SR
- SKM2012.29.BR
- Skriftlig fremsættelse nr. L 199 af 14. august 2012

9.3.Bøger

- Christensen, Jan Schans, Selskabsloven med kommentarer, 2012, forlaget Karnov
- Hansen og Krenchel, Dansk Selskabsret 2, 2007, 2. udgave
- Michael A, m. fl., Lærebog om indkomstskat, 2011, udgave 14, jurist og økonomforbundets – Forlag
- Werlauff, Erik, Selskabsret, 9. Udgave

9.4. Artikler og tidsskrifter

- Advokatordbogen
<http://www.smithknudsen.dk/advokatordbogen/de-lege-ferenda.aspx>
- BDO- Nyheder
<http://www.bdo.dk/nyheder/Pages/Ulovlige-aktion%C3%A6rl%C3%A5n.aspx>
- Beierholm "Aktionærlån - beskatning af nye lån fra 14. august 2012" september 2012
http://www.beierholm.dk/fileadmin/user_upload/pdf/skat/2012/2012-36_aktionaelaan_160912.pdf
- "Beskatning af aktionærlån – Skatteministeren fremsætter nyt lovforslag"
<http://www.ey.com/DK/da/Services/Tax/Country-Tax-Advisory/lovforslag---skattereformen-2012---selskabsskatteomraadet-300812>
- Bjerregaard, Stefan "Ulovlige aktionærlån – skattemæssige konsekvenser" BDO depechen nr. 3, side 2, 1. februar 2012
<http://www.bdo.dk/Publikationer/Publikationer/Depechen%203.pdf>
- Bygholm, John og Larsen, Mette Bøgh "Aktionærlån beskattes som løn eller udbytte" SR SKAT nr. 5, 2012
- Bygholm, John "Skatterådet på afveje i afgørelse om aktionærlån" SR-Skat 2013, Årg. 25, nr. 2 (2013) side 77-83
- Dahl advokatfirma, Jesper Bierregaard " Beskatning af ulovlige aktionærlån"
<http://www.dahllaw.dk/aktuelt/nyheder/2012/08/beskatning-af-ulovlige-aktionaelaan.aspx>
- Danmarks Nationalbanks historiske udlånsrente
<http://www.nationalbanken.dk/dndk/minfo.nsf/officialrates.html!openview&type=rt3>
- Erhvervsstyrelsen "Fravalg af revision"
http://erhvervsstyrelsen.dk/fravalg_af_revision
- Finansministeriets pressemeddelelse, juni 2012 "Aftale om skattereform"
<http://www.fm.dk/nyheder/pressemeddelelser/2012/6/endelig-aftale-om-skattereform/~media/Files/Nyheder/Pressemeddelelser/2012/06/skatteaftale/aftale%20om%20skattereform.ashx>

- FSR – danske revisorer ”Ulovlige aktionærlån analyse” 2013,
http://www.fsr.dk/~media/Files/Presse%20og%20nyheder/Analyser/Analyser/2013/ANALYSE_Ulovlige_l%C3%A5n_FINAL.ashx
- FSR – danske revisorer ”Brug af ulovlige lån til aktionærer, anpartshavere og ledelser i danske virksomheder – oktober 2012 analyse”
<http://www.fsr.dk/~media/Files/Presse%20og%20nyheder/Analyser/Analyser/Udviklingen%20i%20antallet%20af%20ulovlige%20aktion%C3%A6rl%C3%A5n%20oktober%202012%20FINAL.ashx>
- FSR - danske revisorer ”Ulovlige lån til hovedaktionærer” arbejdsgruppe 18. december 2012,
http://www.fsr.dk/Faglige_informationer/Regnskaber/Standarder%20og%20vejledninger/Aarsregnskabsloven_fortolkninger/~media/Files/Faglig%20viden/Regnskaber/Standarder%20og%20vejledninger/Aln%20artikel%2020121218%20Endelig.ashx
- FSR - danske revisorer ”Indgrebet mod aktionærlån er vedtaget” 13. september 2012,
http://www.fsr.dk/Faglige_informationer/Skat/Faglige%20informationer%20fra%20sekretariatet/indgrebet%20mod%20aktionarlan%20er%20vedtaget
- FSR - danske revisorer ”Fortsat mange ulovlige aktionærlån” 17. oktober 2012,
<http://www.fsr.dk/Nyheder%20og%20presse/Pressemeddelelser/Pressemeddelelser%202012/ulovlge-aktionarlan-oktober-2012>
- FSR – Kundeårsmøde
<http://www.fsr.dk/~media/Images/Kundeaaarsmode%202013/Foredragsholdere/Foredrag/Revision%20af%20datterselskaber%20-%20kapitalandele.ashx>
- Grant Thornton ”Skatteinformation” side 7-10, januar 2013,
http://www.grantthornton.dk/images/KF_images/pdf/2013/Skatteinformation-januar-2013.pdf
- Høj, Asger Lehrmann ”Nyhedsbrev til kunder og samarbejdspartnere” Beierholm, september 2012-36
http://www.beierholm.dk/fileadmin/user_upload/pdf/skat/2012/2012-36_aktionarlaan_160912.pdf
- Jyllandsposten ”Beskatning af ulovlige aktionærlån” 14. juli 2012

- Kellmer, Peter Thor og Seehausen, Jesper "Kapitalejerlån - eksempler på (u)lovlige kapitalejerlån" Revision og Regnskabsvæsen nr. 7 2012,
<http://www.slideshare.net/jseehaus/kapitalejerln-eksempler-p-ulovlige-kapitalejerln>
- Kellmer, Peter Thor og Seehausen, Jesper "Kapitalejerlån - forbuddet mod kapitalejerlån og undtagelserne hertil" Revision & Regnskab nr. 6 2012,
<http://www.slideshare.net/jseehaus/kapitalejerln-forbuddet-mod-kapitalejerln-og-undtagelserne-hertil>
- KPMG, Skattenyt, 14. september 2012
<http://www.kpmg.com/DK/da/nyheder-og-indsigt/nyheder/tax/Documents/Skatteform2012-vedt-loenmodt1.pdf>
- KGMP "Når skaden er sket – ulovlige aktionærlån", nyhedsbrev fra 5/9- 13
<http://www.kpmg.com/dk/da/nyheder-og-indsigt/nyheder/tax/sider/naar-skaden-er-sket-ulovligt-aktionaeraan.aspx>
- Kristensen, Martin og Sørensen, Camilla "Nye regler om beskatning af aktionærlån" 17. september 2012
http://www.pwc.dk/da_DK/dk/nyt/skat/assets/skattemaessigt-indgreb-mod-aktionaerlaan.pdf Lexsos Advokater "Beskatning af ulovlige aktionærlån" 5. oktober 2012, <http://www.lexsos.dk/beskatning-af-ulovlige-aktionaerlan>
- Madsen, Thorbjørn Helmo "aktionærlån – hvad mener SKAT?" Skatteartikler Timetax, 2012,
<http://timetax.dk/Skatteartikler/Aktion%C3%A6rl%C3%A5nhvadmenerSKAT.aspx>
- Madsen, Thorbjørn Helmo "Ulovlige aktionærlån og skattepligt" Danske revisorer nr. 2, 2013, side 4-8
<http://www.e-pages.dk/fdr/35/4>
- Nordjyske.dk "Ulovlige a-lån" 10. maj 2012,
<http://www.nordjyske.dk/nyheder/ulovlige-a-laan/50f616a9-b97a-4d07-ad16-3270388c345b/4/1513>
- Olsen, Henning "Guide til gode spørgeskemaer" Sfi.dk, 2006:
<http://www.sfi.dk/rapportoplysninger-4681.aspx?Action=1&NewsId=121¤tPage=4&PID=9267>
- Plancher fra Aalborg universitet "Kapitalejerlån"
http://www.law.aau.dk/fileadmin/user_upload/js/plancher_samlet_311012.pdf

- Plancher fra Aalborg universitet, udleveret på moodle til undervisning i Skatteret på Cand.merc.aud, underviser Jacob E Christensen
- Ramskov, Bent "Aktionærlån og Beskatning" Dahl Advokatfirma, 13. maj 2013, http://www.danmarksskatteadvokater.dk/media/27364/bent_ramskov.pdf
- "Retsdogmatisk forskning i praksis" <http://www.lhgm.dk/Praktisk-Forskning.pdf>
- Retspolitisk forening "Seks opfattelser af retspolitik" <http://www.retspolitik.dk/udgivelser/retspolitik-blad/analyser/seks-opfattelser-af-retspolitik/>
- ReviPoints Rp nyhedsmail nr. 2/2013 http://www.revipoint.dk/ReviPoint_Februar_2013/Pas_paa_aktionsarlan.pdf
- Revisorgruppen – Faglig viden 28/2-2012 <http://www.revisorgruppen.dk/faglig-viden/raadgivning/vis/lovligt-eller-ulovligt/>
- Revisorgruppen "Ulovligt aktionærlån" 15. februar 2012, <http://www.revisorgruppen.dk/faglig-viden/skat/vis/ulovligt-aktionaerlaan/>
- Seehausen, Jesper "Kapitalejerlån-forbehold og supplerende oplysninger" 11. januar 2012, http://www.advokatavisen.dk/flx/viden_nu/artikler/kapitalejerlaan-forbehold-og-supplerende-oplysninger-421/
- SKAT "Aktionærlån" Plancher udleveret af Annette Skovsgaard Hansson Rieck, ansat hos SKAT
- SKAT "Informationsmøde om ny lovgivning m.v. på skatte- og afgiftsområdet" plancher oktober 2012
- Skouby, Gitte "Skat af ulovlige aktionærlån" advokatfirmaet GS Tax ApS/Homann advokater, 28. januar 2013, <http://homannlaw.dk/da/servicemenu/artikler/artikelvisning/article/skat-af-ulovlige-aktionaerlaan/>
- Werlauff, Erik og Rønfeldt, Thomas "LL § 16 E i kritisk EU-retlig belysning" SpO, 2013 nr. 4

Bilag

10.1. Udsendte spørgeskemaer

10.1.1. Spørgeskema til revisorer og advokater:

1. Synes du det stigende antal ulovlige aktionærlån de seneste år, har haft en forkert påvirkning for regnskabslæserens forståelse af regnskaber?
 - a. Ja
 - b. Nej
2. Før lovforslaget L199 kom i september 2012, havde du ofte anvendt gældende lovgivning for ulovlige aktionærlån?
 - a. Ja
 - b. Nej
3. Mener du, at LL § 16 E vil få betydning for mange danske selskaber?
 - a. Ja
 - b. Nej
4. Hvis ja til ovenstående spørgsmål, hvilken betydning tror du det vil få?
5. Tror du, at LL § 16 E vil få antallet af ulovlige aktionærlån til at falde i fremtiden?
 - a. Ja
 - b. Nej
6. Hvad tror du hensigten har været med indførelsen af LL § 16 E?
7. Har du læst den nye afgørelse på dette område SKM 2013.113.SR?
 - a. Ja
 - b. Nej
8. Hvis ja til ovenstående spørgsmål, hvad synes du om afgørelsen?
9. Ser du at der er nogle problemer ved LL § 16 E? og i så fald hvilke?
 - a. Ja
 - b. Nej
10. Ser du nogen positive aspekter i LL § 16 E?
11. Hvor mange henvendelser har du fået omkring LL § 16 E siden den trådte i kraft 14. august 2012?
 - a. Mellem 0-10

- b. Mellem 10-30
 - c. Mellem 30-50
 - d. Mellem 50-100
 - e. Flere
 - f. Ingen
 - g. Ved ikke
12. Den nye lovgivning vil helt sikkert medføre en del administrativ arbejde. Lån skal nu angives til SKAT som løn eller udbytte, og der skal dermed betales skat(også selv om lånet tilbagebetales). Tror du at kapitalejeren vil efterleve lovgivningen?
- a. Ja
 - b. Nej
13. Bør der være en bagatelgrænse på aktionærlån; sådan at lån under en hvis grænse, ikke vil blive opfattet som ulovlige?
- a. Ja
 - b. Nej
14. Hvis ja til ovenstående spørgsmål, hvad mener du så bagatelgrænsen bør være?
- a. Under 1.000 kr.
 - b. Under 2.000 kr.
 - c. Under 5.000 kr.
 - d. Under 10.000 kr.
 - e. Under 20.000 kr.
 - f. Højere _____
15. Hvornår mener du, at der er tale om en fejlsituation, hvor det skal være muligt at ompostere?
16. Mener du, at det fremover er revisors opgave at sørge for behandlingen af de ulovlige aktionærlån? Her menes det, at det er revisors opgave at finde dem og sørge for korrekt beskatning heraf.
- a. Ja, og hans alene
 - b. Ja, men gøre det i samråd med selskabet, således de også er opmærksomme på denne skærpede sanktion

- c. Nej, det er selskabets opgave
 - d. Nej, det er SKAT opgave at gøre opmærksomme på det
17. Tror du SKAT i fremtiden vil gøre en yderligere indsats fremover for at komme disse ulovlige lån til livs
- a. Ja
 - b. Nej

10.1.2. Spørgeskemaer til SKAT

1. Hvornår er der tale om en fejlsituation? Er der en klar definition på hvornår der kan omposteres/ske omgørelse?
 - 1.1. Beløb
 - 1.2. Tidsmæssigt (efter regnskabsårets udløb)
 - 1.3. bagatelgrænse
2. Hvordan undgår SKAT at selskaberne udnytter begrebet fejlsituation?
3. Hvad vil SKAT gøre for at finde ulovlige aktionærlån i regnskaberne?
4. Hvad vil SKAT gøre i de situationer hvor der er tale om ulovlige aktionærlån hvor aktionæren ikke er blevet beskattet, og selskabet ikke ønsker at indberette og betale skatten? Ender det i tvangsopløsning?
5. Har SKAT en bagatelgrænse?
6. Er der lagt op til ”reparationsbestemmelser”
7. Hvem er den primære målgruppe for LL § 16 E
8. Hvis der konstateres ulovlige aktionærlån efter regnskabsårets udløb skal disse så lønangives/udbytteangives tilbage til regnskabsåret eller kan de angives i det nye regnskabsår? Er der en bagatelgrænse herfor?

10.1.3. Spørgeskema angående lovgivningen vedr. ulovlige aktionærlån

1. Overføres der yderligere ressourcer for at håndhæve de nye regler, så de bliver efterlevet ”bedre” end de selskabsretlige regler?

2. Kunne SKAT på andre måder have fået deres formål om at ramme lån som burde være udbetalt som løn eller udbytte opfyldt? Evt. ved at stamme selskabsloven eller efterleve denne bedre?
3. Der lægges op til at man i utilsigtede fejl kan ompostere uden omgørelse – hvem skal håndhæve om dette gøres korrekt – hvem skal vurdere om det er en fejlekspedition?
4. Når der ikke er fuld overensstemmelser mellem selskabsloven og ligningsloven vil dette medføre ændringer til selskabsloven?
5. Hvordan opdages ulovlige aktionærlån ved de selskaber der ikke har revision samt de selskaber hvor lånene udlignes inden status?
6. Og kunne man forestille sig at nogen selskaber vil fravælge revision af denne grund?

10.2. Brev fra Erhvervsstyrelsen



MODTAGET
04 JULI 2012

Att.: Direktionen
9900 Frederikshavn

3. juli 2012

Sag: [redacted]
[redacted]

Ulovligt udlån til en nærtstående af selskabets ledelse eller kapital-ejer i årsrapporten for 2011 for [redacted] CVR-nr. [redacted]

ERHVERVSSTYRELSEN
Dahlerups Pakhus
Langelinie Allé 17
2100 København Ø

Erhvervsstyrelsen har den 31. maj 2012 modtaget selskabets årsrapport for 2011. Årsrapporten er udtaget til kontrol, jf. årsregnskabslovens § 159.

Til: 35 29 10 00
Fax: 35 46 60 01

Af årsrapporten fremgår det, at der er ydet et lån i strid med selskabslovens § 210, stk. 1, til en nærtstående af selskabets kapital ejere eller ledelse, hvilket også fremgår af revisors påtegning, jf. erklæringsbekendtgørelsens § 7.

CVR-nr. [redacted]
erst@erst.dk
www.erst.dk

Med henblik på at få bragt det ulovlige forhold til ophør pålægger styrelsen dig i din egenskab af medlem af selskabets ledelse at søge lånet inkl. lovpligtige renter inddrevet straks og dokumentere dette over for styrelsen, jf. årsregnskabslovens § 161, nr. 3, og selskabslovens § 215 stk. 1.

ERHVERVS- OG
VÆRSTYRELSER

Det kan oplyses, at lovpligtige renter er defineret som Nationalbankens officielle udlånsrente, pr. den 1. januar og pr. den 1. juli, med et tillæg på 7 %, jf. rentelovens § 5. Denne sats tillægges yderligere 2 %, medmindre højere rente er aftalt, jf. selskabslovens § 215, stk. 1. Afhængigt af tidspunktet for lånets stiftelse kan der skulle anvendes flere forskellige rentesatser.

Hvis lånet ikke bliver tilbagebetalt til selskabet, indestår de, der har truffet aftale om eller opretholdt dispositionerne vedrørende lånet, for selskabets tab, jf. selskabslovens § 215, stk. 2.

Hvis lånet er ydet før den 1. marts 2010

Det fremgår ikke af årsrapporten, hvornår lånet er ydet.

Hvis lånet er ydet før den 1. marts 2010, finder de dagældende regler om ulovligt udlån til anpartshavere eller ledelsesmedlemmer i anpartsselskabslovens § 49 anvendelse for perioden indtil den 1. marts 2010. Disse regler svarer indholdsmæssigt til de nye regler i selskabslovens § 210, stk. 1, og § 215, stk. 1 og 2.

Anmodning om dokumentation

Senest 6 uger fra dags dato bedes du indsende:

1. en erklæring underskrevet af selskabets ledelse om, at lånet med tillæg af lovpligtige renter er tilbagebetalt til selskabet således, at der ikke på erklæringstidspunktet eksisterer et ulovligt udlån, og
2. en erklæring afgivet af en godkendt revisor (registreret eller statsautoriseret revisor) om, at lånet med tillæg af lovpligtige renter er tilbagebetalt til selskabet, således at der ikke på erklæringstidspunktet eksisterer et ulovligt udlån. Revisors erklæring skal være afgivet med høj grad af sikkerhed og opfylde bestemmelserne i erklæringsbekendtgørelsens afsnit om andre erklæringer med sikkerhed.

Hvis debitor mangler betalingsevne, bedes du indsende en erklæring fra en offentlig instans (f.eks. en udskrift fra fogedbogen) om, at debitor er insolvent. Alternativt bedes du indsende en uvildig udtalelse fra en advokat eller godkendt revisor om, at den pågældende ud fra sit kendskab til debitors forhold vurderer, at beløbet ikke kan inddrives ved retslig inkasso.

Hvis styrelsen ikke modtager ovennævnte dokumentation, vil du som medlem af selskabets ledelse blive pålagt tvangsbøder, indtil dokumentationen er modtaget i styrelsen, jf. årsregnskabslovens § 162, stk. 1, og selskabslovens § 366, stk. 2.

Fristen på de 6 uger kan ikke forlænges yderligere.

Klagevejledning

Denne afgørelse kan indbringes for Erhvervsankenævnet, Dahlerups Pakhus, Langelinie Allé 17, Postboks 2000, 2100 København Ø, senest 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt dig, jf. årsregnskabslovens § 163 og selskabslovens § 371. Styrelsen skal til orientering oplyse, at Erhvervs-ankenævnet i forbindelse med en eventuel klage opkræver et gebyr, der helt eller delvis kan tilbagebetales, såfremt du får medhold i din klage, jf. § 7 og § 15, stk. 4, i bekendtgørelsen om Erhvervsankenævnet (nr. 1154 af 13. december 1994).

Erhvervsstyrelsen skal oplyse, at kontrollen af årsrapporten ikke kan anses for at være udtømmende.

Har du bemærkninger eller spørgsmål, er du velkommen til at kontakte undertegnede.

Med venlig hilsen



Emil Bach Worsøe

Tlf. direkte 41 71 82 16

E-post emiwor@erst.dk