

Folketingets Skatteudvalg
Christiansborg
1240 København K

29. august 2012
mbl (H:\Fagligt Center\MBL\SU\Henvendelse til FT SAU L99.doc)

Vedrørende L 199 - forslag til lov om ændring af ligningsloven, kursgevinstloven, skattekontrolloven og kildeskatteloven

FSR – danske revisorer (FSR) tillader sig hermed at rette henvendelse til Folketingets Skatteudvalg med kommentarer til ovennævnte lovforslag.

FSR har inden lovforslagets fremsættelse afgivet en række kommentarer i vores høringsvar til Skatteministeriet. Lovforslaget er ændret på to væsentlige punkter i forhold til det udkast, der blev sendt i høring ved e-mail af 2. juli 2012. For det første er de skattemæssige konsekvenser mod ulovlige aktionærlån nu målrettet til kun at ramme aktionærer mv., der har bestemmende indflydelse i selskabet eller lignende som bestemt i ligningslovens § 2. Endvidere er ikrafttrædelsen ændret således, at de nye skattemæssige konsekvenser alene gælder for aktionærlån etableret den 14. august 2012 eller senere. Begge justeringer i forhold til det forslag, der blev sendt i høring den 2. juli 2012 er efter FSRs opfattelse væsentlige forbedringer.

FSR støtter indsatsen for en reduktion i antallet af ulovlige aktionærlån. Det er dog FSRs opfattelse, at de eksisterende sanktionsmuligheder i selskabsloven burde være tilstrækkelige til at nedbringe antallet af ulovlige aktionærlån, hvis sanktionsmulighederne blev udnyttet.

FSR er opmærksom på, at det er en del af aftalen om en skattereform, at der skal ske indgreb mod ulovlige aktionærlån via skattereglerne, hvilket vel må opfattes som udtryk for, at der er politisk flertal for et indgreb i lighed med det fremsatte. FSR skal derfor foreslå, at der i hvert fald foretages en mere kvalificeret samordning med de selskabsretlige regler, herunder at der ses nøje på om de gældende selskabsretlige regler i alle tilfælde er nødvendige og hensigtsmæssige. Det fremtræder for FSR som om indgrebet ikke er koordineret i tilstrækkelig grad med de selskabsretlige regler.

Det er problematisk, at der med lovforslaget sker en adskillelse mellem den civilretlige og skatteretlige behandling. Dette vil medføre mange uhensigtsmæssige konsekvenser, bl.a. fordi der fortsat er tilknyttet en selskabsretlig konsekvens, herunder bødestraf og tilbagebetalingspligt, for udbetalingen af et beløb, som beskattes som fx løn straks ved udbetalingen

Overtrædelsen af forbuddet mod aktionærlån er som nævnt strafsanktioneret i selskabsloven. Efter selskabslovens § 367 kan overtrædelse af bestemmelserne i § 210 og § 215 straffes med bøde. Bøden udgør 5 pct. af lånet med tillæg af lovpligtige renter. Hvis lånet imidlertid er betalt tilbage inden for den 6-ugers frist, Erhvervsstyrelsen har givet for tilbagebetaling af lånet til selskabet, reduceres bøden til 2,5 pct. Samtidig vil Erhvervsstyrelsen kræve lånet tilbagebetalt. Dette forudsætter selvfølgelig, at Erhvervsstyrelsen fører kontrol med om der er ulovlige aktionærlån.

Med det stillede lovforslag sker der reelt en forhøjelse af "bødestraffen" med op til 42 pct.-point. Et lån på 1 mio. kr. medfører en bøde på kr. 50.000 og en beskatning på op til kr. 420.000, samtidig med at lånet skal betales tilbage til selskabet med renter, der efter lovforslaget ikke er fradragsberettiget. Der er dermed reelt tale om en 9-dobling af "bødestraffen". Det er korrekt som angivet i høringsskemaet, at dobbeltbeskatningen/straffen kan undgås ved at undlade at optage lånet. De foreslåede regler er imidlertid så komplicerede, at mange helt uforvarende risikerer at blive ramt. Og reglerne er i forhold til høringsudkastet yderligere blevet kompliceret ved at selv selskabsretligt lovlige lån skattemæssigt omkvalificeres til hævnings uden tilbagebetalingspligt.

Et selskabs revisor, der i forbindelse med revisionen af årsrapporten bliver opmærksom på et ulovligt aktionærlån, skal give en supplerende oplysning om forholdet i tilknytning til revisionspåtegningen. Dette er i 2010, jf. den i bemærkningerne omtalte FSR-undersøgelse, sket i mere end 15.000 tilfælde. Oplysningen om et ulovligt aktionærlån tilgår således såvel offentligheden som Erhvervsstyrelsen i forbindelse med offentliggørelsen af selskabets årsrapport. Det er derfor ganske simpelt for myndighederne at afdække de ulovlige aktionærlån. Med den digitale indberetning af årsrapporter vil udsøgningen formentlig kunne ske helt automatisk. Afdækningen af ulovlige aktionærlån vil dog være vanskeligere i de tilfælde, hvor et selskab har fravalgt revision. Samme problem må forventes at gælde for nærværende lovforslag, idet det formentlig alene vil være revisorerne, der igennem deres revision kontrollerer, om der er ulovlige aktionærlån, og i hvordan disse er håndteret også i forhold til det skatteretlige.

FSR forudser, at flere virksomheder vil fravælge revision for at forhindre, at ulovlige aktionærlån bliver opdaget og dermed "sanktioneret" så hårdt som anført i dette lovforslag. FSR skal derfor foreslå, at der tages initiativer til at imødegå denne problemstilling.

Særligt om lån mellem koncernforbundne selskaber

Lovforslagets § 1, nr. 2 om beskatning af aktionærlån har ifølge afsnit 3.1. i bemærkningerne til formål at fjerne de eksisterende skattemæssige incitamenters til at optage aktionærlån som skattefrit alternativ til at hæve løn eller udbytte i selskabet.

Lovforslaget omfatter imidlertid også lån mellem selskaber omfattet af ligningslovens § 2. Dette begrundes i afsnit 3.1.2.2. i bemærkningerne med, at beskatning derved også skal ske i tilfælde, hvor aktionæren har modtaget lånet via et selskab indskudt mellem aktionæren og det långivende selskab.

Efter FSRs opfattelse er dette kun i overensstemmelse med forslaget overordnede sigte nemlig, at aktionæren skal beskattes af alt, hvad han modtager fra selskabet, uanset om dette sker i form af løn, udbytte eller lån, hvis forslaget kun omfatter sådanne situationer og ikke situationer, hvor der alene er sket overførsel af midler mellem selskaber. Beskatning bør først ske, når aktionæren modtager midler fra selskabet. Det er vanskeligt at se, at aktionæren har noget ud af at indskyde et yderligere selskab mellem det långivende selskab og sig selv, hvis der alene etableres et lån mellem de to selskaber. Det afgørende må således være, at der ikke tilflyder aktionæren ubeskattede midler. Hvis der etableres et lån mellem to selskaber, og midlerne videreudlånes fra det indskudte selskab til aktionæren, vil sidstnævnte lån jo være omfattet af forslaget.

Der ses derfor ikke at være nogen grund til, at lån mellem to selskaber også skal være omfattet.

Hertil kommer, at forslaget i sin nuværende udformning også vil omfatte lån inden for udenlandsk ejede koncerner og inden for koncerner uden nogen kontrollerende hovedaktionær, herunder børsnoterede koncerner. Dette falder ligeledes langt uden for formålet med den foreslåede bestemmelse.

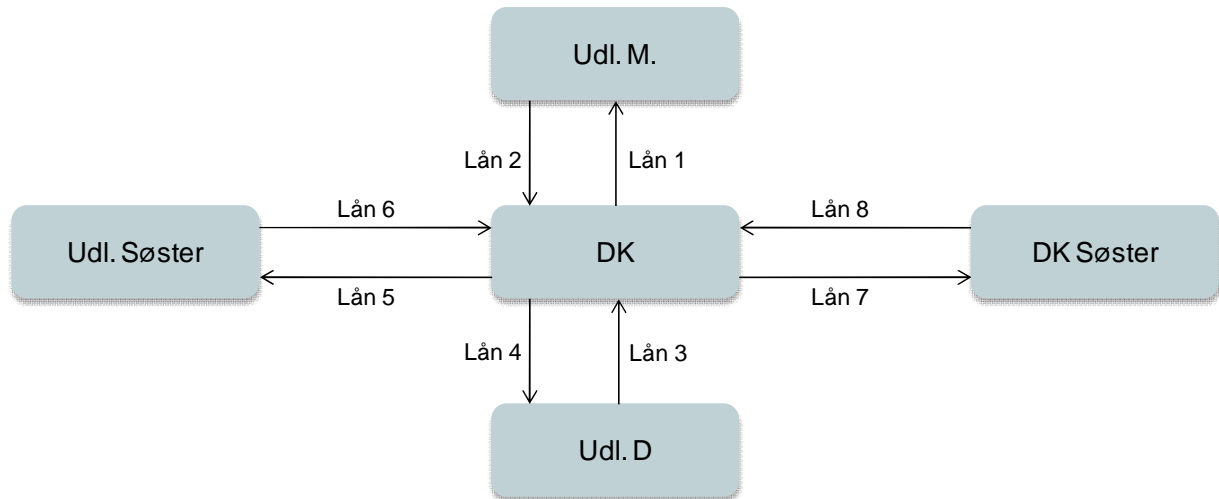
FSR finder derfor, at lovforslaget alene bør gælde for lån mellem selskaber og fysiske hovedaktionærer, og ikke for lån mellem selskaber.

Udover at lån mellem selskaber inden for en koncern falder uden for formålet med lovforslaget, vil forslaget have vidtgående konsekvenser i relation til lån mellem koncernselskaber. Afhængig af hvorledes begrebet "ydet som led i en sædvanlig

forretningsmæssig disposition" i praksis skal fortolkes, vil konsekvenserne, herunder de rent administrative, kunne blive nærmest uoverskuelige for en større koncern.

Vi skal med udgangspunkt i følgende eksempel redegøre nærmere herfor.

Eksempel 1:



Ovenstående koncern omfatter det udenlandske moderselskab Udl. M, der har 3 direkte ejede datterselskaber DK, Udl. Søster og DK Søster. Herudover har DK et datterselskab Udl. D. DK og DK Søster er hjemmehørende i Danmark, mens de øvrige selskaber er udenlandske. Moderselskabet Udl. M er børsnoteret i udlandet, og har en bred aktionærkreds. Selskaberne er omfattet af ligningslovens § 2 som følge af, at Udl. M har bestemmende indflydelse i de øvrige selskaber.

Til illustrative formål antages det endvidere, at DK med hvert af de øvrige selskaber dels har gæld og dels har tilgodehavender ("lån 1" - "lån 8"). Det kan principielt være varemellemværender, løbende mellemregninger eller egentlige lån.

Idet DK og de øvrige selskaber er omfattet af ligningslovens § 2, er samtlige lån (lån 1 - lån 8) i princippet omfattet af den foreslåede bestemmelse i ligningslovens § 16 E, medmindre:

- lånet er ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition (§ 16 E, stk. 1, 2. pkt.), eller
- hvis udbytte fra det långivende til det låntagende selskab er skattefrit efter selskabsskattelovens § 13, stk. 1, nr. 2, eller beskatning af udbytte vil skulle frafaldes eller nedsættes efter moder/datterselskabsdirektivet eller en dobbeltbeskatningsoverenskomst (§ 16 E, stk. 1, 3. pkt.)

Sidstnævnte undtagelse vil så vidt ses kun kunne være relevant i forhold til lån 1 og lån 3, idet lån 5, 6, 7 og 8 er mellem søsterselskaber, mens lån 2 og 4 er lån fra moderselskaber til datterselskaber. Skatteministeren bedes bekræfte dette.

For at finde ud af, om lånene er omfattet af de foreslåede regler i ligningslovens § 16 E, vil det derfor for alle lånene, bortset fra lån 1 og lån 3, skulle undersøges, om det pågældende lån kan anses for "ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition". Betydningen af, om lånet er omfattet af den foreslåede regel i ligningslovens § 16 E kan eksempelvis illustreres i forhold til lån 4 fra DK til Udl. D og lån 6 fra Udl. Søster til DK:

- Er lån 4 ikke ydet som "led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition", må konsekvensen antages at være, at lånet anses for et tilskud fra DK til Udl. D, og at renter på lånet som følge heraf omkvalificeres til udbytte. Da aktierne i Udl. D har status af koncernselskabsaktier for DK, må dette "udbytte" være skattefrit for DK. Dette vil dog kunne påvirke DK's eventuelle rentefradragsbegrænsning i henhold til selskabsskattelovens § 11 B og 11 C, idet omkvalifikationen fra rente til skattefrit udbytte påvirker opgørelsen af DK's netto finansieringsudgifter i henhold til disse bestemmelser. Hvis Udl. D ikke er hjemmehørende i EU eller et DBO-land, vil Udl. D være skattepligtig af "tilskuddet" i henhold til selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra c.
- Er lån 6 ikke ydet som "led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition", må konsekvensen antages at være, at lånet anses for et tilskud fra Udl. Søster til DK, og at DK derfor ikke vil have fradrag for renter på lånet. Endvidere vil DK skulle tilskudsbeskattes af hele lånebeløbet, med mindre betingelserne for skattefrit tilskud i selskabsskattelovens § 33 D er opfyldt. Dette afhænger af, hvor Udl. M (samt eventuelle "ejerled" mellem Udl. M og Udl. Søster) er hjemmehørende.

Lovbemærkningerne indeholder kun begrænset vejledning i, hvorledes begrebet "led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition" skal fortolkes. Eftersom dette er fuldstændig centralt, skal vi bede skatteministeren uddybe, hvilke elementer der vil blive lagt vægt på ved vurderingen af, om et lån m.v. kan anses for ydet "som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition".

Da større, danskbaserede koncerner typisk har en lang række mellemværender med sine datterselskaber, vil lovforslaget i sin nuværende udformning medføre store administrative byrder for sådanne koncerner, medmindre der foretages en meget snæver afgrænsning af, hvilke koncernmellemværender, der skal rammes af forslaget. Efter FSRs opfattelse bør lån m.v. mellem koncernselskaber i relation til den foreslåede bestemmelse anses for ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, medmindre det pågældende lån konkret må antages at være etableret som led i et

arrangement med det formål på utilbørlig vis at stille midler til rådighed for fysiske personer, der har en forbindelse omfattet af ligningslovens § 2 med det långivende selskab, og som er skattepligtige til Danmark.

Bestemmelsen omfatter efter sin ordlyd, når et selskab "stiller midler til rådighed, yder lån eller stiller sikkerhed....".

Vi skal bede skatteministeren uddybe, hvad der menes med "stiller midler til rådighed."

Vi skal endvidere anmode skatteministeren om at redegøre for, hvorledes bestemmelsen skal anvendes i forhold til sikkerhedsstillelse mellem koncernforbundne selskaber eller mellem et selskab og dets hovedaktionær. Hvad er beskatningsgrundlaget, jævnfør også eksempel 3 nedenfor?

Vi skal også bede ministeren redegøre for, hvilke elementer der i forbindelse med sikkerhedsstillelse vil blive lagt vægt på ved vurderingen af, om sikkerhedsstillelsen er "ydet som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition". Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det inden for koncerner er almindeligt med vidtgående sikkerhedsstillelser mellem koncernselskaber for eksempelvis eksterne lån, leasingforpligtelser, cash pools og lejeaftaler.

Eksempel 2:

Far F ejer selskab A A/S. Farens søn S ejer selskab B A/S. Der er ikke samhandel mellem A A/S og B A/S. B A/S optager et lån på kr. 1.000.000 i A A/S. Lånet indfries efter 6 måneder med tillæg af rente på 8 pct. p.a., eller kr. 40.000. A A/S og B A/S er solvente i hele lånets løbetid.

Lånet er ikke ulovligt efter selskabslovens § 210. Der er imidlertid mellem långiver og låntager en forbindelse omfattet af ligningslovens § 2 som følge af slægtskabet mellem F og S.

Hvorledes skal lånet, renten og tilbagebetalingen behandles skattemæssigt hos F, A A/S, S og B A/S?

Eksempel 3:

Samme eksempel som eksempel 2, dog således at A A/S i stedet for et lån stiller en garanti på kr. 1.000.000 i forbindelse med, at B A/S optager et banklån. Garantien udløber efter 6 måneder. B A/S betaler en garantiprovision til A A/S på 2 pct. p.a., eller kr. 10.000.

Hvorledes skal garantistillelsen og garantiprovisionen behandles skattemæssigt hos F, A A/S, S og B A/S?

Ikrafttræden:

FSR noterer, at man formentlig for ikke at indføre regler med tilbagevirkende kraft, ikke indfører skattemæssige sanktioner overfor "gamle" lån, der er optaget inden lovforslagets fremsættelse i Folketinget. Forslaget må antages at betyde, at der fremover kun i et begrænset antal tilfælde vil forekomme nye ulovlige aktionærlån. Det forekommer dog ikke tilfredsstillende, hvis dette reelt betyder, at de eksisterende ulovlige aktionærlån "fredes." Det bør derfor samtidig være et krav, at de allerede gældende sanktioner i langt højere grad bringes i anvendelse overfor disse "gamle" lån, således at disse også bliver nedbragt væsentligt i antal.

Omgørelse:

Skatteministeriet har ift. høringsudkastet ændret i teksten i bemærkningerne vedr. muligheden for at skatteyderen kan få omgørelse. Efter FSRs vurdering vil dette ikke være tilstrækkeligt til at forhindre en aldeles uretfærdig beskatning af de skatteydere, der på grund af en fejltagelse skal beskattes efter de foreslåede regler.

FSR skal derfor endnu en gang anmode om, at der indsættes en udtrykkelig hjemmel til omgørelse, således at skatteyderen har mulighed for at ændre en fejl disposition og dermed undgå den hårde skattemæssige konsekvens, som en omkvalificering til hævning uden tilbagebetalingspligt er.

Alternativt bør der indføres en regel, hvorefter at "lån", der tilbagebetales inden for f.eks. 2 måneder efter, at fejlen er opdaget **ikke** beskattes som hævninger uden tilbagebetalingspligt.

Det er på ingen måde rimeligt, at almindelige dagligdags disposition, som i nogle tilfælde medfører, at der sker fejl skal straffes skattemæssigt på denne måde.

FSR skal anmode ministeriet om at bekræfte, at der – selv uden en ekstra lovhjemmel hertil - vil være mulighed for omgørelse efter de nugældende regler, hvis lånet er opstået som følge af en fejl, hvor selskabet ikke har stillet midler direkte til rådighed for aktionæren.

Selskabets indberetningspligt:

FSR finder det problematisk, at selskabet pålægges en indberetningspligt efter de gældende regler for A-skat og udbytteskat. Dette gælder særligt i de grænsetilfælde, hvor det kan være svært at vurdere, hvorvidt der reelt er tale om et lån.

I klare tilfælde, hvor et selskab stiller ubeskattede midler direkte til rådighed for aktionæren er der næppe tvivl, men dette vil ofte ikke være tilfældet.

Har man ikke været bevidst om, at der forelå et ulovligt aktionærlån, har selskabet naturligvis ikke indberettet og bør efter FSRs opfattelse heller ikke straffes herfor med hæftelse for den manglende kildeskat og bøder for manglende indberetning.

FSR skal anmode ministeriet om at bekræfte, at det alene vil være i klare og dermed særligt grove tilfælde, at selskabet kan straffes efter skattekontrollovens § 14, stk. 2 og pålægges en hæftelse efter kildeskattelovens § 69.

---oo0oo---

Såfremt der er spørgsmål i forbindelse med ovenstående, står foreningen naturligvis gerne til rådighed med en uddybning heraf.

Med venlig hilsen

John Bygholm
formand for skatteudvalget

Mette Bøgh Larsen
skattekonsulent