



# Kapitalejerlån i selskabsretligt og skatteretligt regi

Med perspektivering til norsk ret

---

Shareholder loans from a corporate- and tax legislation  
point of view

With comparison to Norwegian legislation

**Copenhagen Business School**

**Kandidatafhandling Cand. Merc. Aud.**

**Vejleder:**

Micheal Tell

**Forfattere:**

**Martin Bo Lundsberg Mortensen**

Studienummer: 107919

**Rajipan Rajaeasparan**

Studienummer: 107054

Dato for aflevering: 17. september 2018

Antal anslag: 271.190

Antal sider: 119

Antal fysiske sider: 99

# Indholdsfortegnelse

---

|                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------|----|
| Abstract .....                                                         | 1  |
| 1 Indledning.....                                                      | 3  |
| 1.1 Problemformulering .....                                           | 5  |
| 1.2 Afgrænsning .....                                                  | 5  |
| 1.3 Metode.....                                                        | 6  |
| 1.3.4 Projektstruktur .....                                            | 9  |
| 2 Kapitalejerlån selskabsretligt.....                                  | 11 |
| 2.1 Historisk udvikling af kapitalejerlån i selskabsretten.....        | 11 |
| 2.2 Forbuddet mod kapitalejerlån.....                                  | 14 |
| 2.2.1 Hvem kan være långiver.....                                      | 14 |
| 2.2.2 Hvem kan være låntager .....                                     | 15 |
| 2.2.3 Hvad er genstand for kapitalejerlån.....                         | 18 |
| 2.3 Undtagelser for kapitalejerlån .....                               | 21 |
| 2.3.1 Udlån til moderselskab .....                                     | 21 |
| 2.3.2 Sædvanlig forretningsmæssig disposition .....                    | 23 |
| 2.3.3 Pengeinstitutter .....                                           | 24 |
| 2.3.4 Medarbejdere .....                                               | 25 |
| 2.4 Tilbagebetaling af kapitalejerlån .....                            | 26 |
| 2.4.1 Afvikling af kapitalejerlån.....                                 | 28 |
| 2.4.2 Ledelsens erstatningsansvar .....                                | 31 |
| 2.4.3 Ophør ved opløsning .....                                        | 33 |
| 2.4.4 Strafferetlige sanktioner .....                                  | 34 |
| 2.5 Betinget lovliggørelse af kapitalejerlån .....                     | 37 |
| 2.5.1 Betingelser for lovlige kapitalejerlån.....                      | 37 |
| 2.5.2 Overgangsregler for lovlige kapitalejerlån .....                 | 42 |
| 2.6 Delkonklusion for selskabsretlig behandling af kapitalejerlån..... | 43 |
| 3. Kapitalejerlån skatteretligt.....                                   | 45 |
| 3.1 Baggrunden for beskatning af kapitalejerlån.....                   | 45 |
| 3.2 Låntager omfattet af LL § 16 E .....                               | 47 |
| 3.2.1 Fysiske personer .....                                           | 47 |
| 3.2.2 Långiver omfattet af LL § 16 E .....                             | 50 |
| 3.3 Dispositioner omfattet af LL §16 E.....                            | 51 |

|                                                                              |    |
|------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3.3.1 Direkte og indirekte lån .....                                         | 51 |
| 3.3.2 Sikkerhedsstillelse .....                                              | 52 |
| 3.3.3 Midler stillet til rådighed .....                                      | 53 |
| 3.4 Dispositioner undtaget fra LL §16 E .....                                | 53 |
| 3.4.1 Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner .....                      | 54 |
| 3.4.2 Sædvanlige lån fra pengeinstitutter .....                              | 56 |
| 3.4.3 Selvffinansiering .....                                                | 57 |
| 3.4.4 Yderligere undtagelser .....                                           | 57 |
| 3.5 Skattemæssige konsekvenser af hævninger uden tilbagebetalingspligt ..... | 58 |
| 3.5.1 Beskatning af låntager .....                                           | 58 |
| 3.5.2 Beskatning af ansatte og kapitalejere i selskabet .....                | 59 |
| 3.5.3 Beskatning af nærtstående parter .....                                 | 60 |
| 3.5.4 Skattemæssige konsekvenser for selskabet .....                         | 60 |
| 3.6 Tilbagebetaling af kapitalejerlån der medfører dobbeltbeskatning .....   | 61 |
| 3.6.1 Dobbeltbeskatning .....                                                | 61 |
| 3.7 Tilbagebetaling der ikke medfører dobbeltbeskatning .....                | 62 |
| 3.7.1 Fejlrettelse .....                                                     | 63 |
| 3.7.2 Omkvalificering til lønindkomst .....                                  | 63 |
| 3.7.3 Omkvalificering til udbytte .....                                      | 63 |
| 3.8 Omgørelse efter SFL § 29 .....                                           | 64 |
| 3.9 Betalingskorrektur .....                                                 | 65 |
| 3.10 Delkonklusion for skatteretlig behandling af kapitalejerlån .....       | 66 |
| 4 Kontrol og omgåelse af kapitalejerlån .....                                | 68 |
| 4.1 Revisors kontrolfunktion for kapitalejerlån .....                        | 68 |
| 4.1.1 Erklæringstyper hvor kapitalejerlån fremgår .....                      | 69 |
| 4.1.2 Erklæringstyper hvor kapitalejerlån ikke fremgår .....                 | 69 |
| 4.1.3 Fravalg af revision .....                                              | 70 |
| 4.2 Omfanget af kapitalejerlån .....                                         | 71 |
| 4.2.1 Fordelingen af kapitalejerlån .....                                    | 71 |
| 4.2.2 Fald i kapitalejerlån .....                                            | 72 |
| 4.2.3 Erhvervsstyrelsens kontrolfunktion for kapitalejerlån .....            | 72 |
| 4.3 Eksempel på omgåelse .....                                               | 73 |
| 4.3.1 Kanalisering via mellemstation .....                                   | 74 |
| 4.4 Delkonklusion for kontrolfunktioner for kapitalejerlån .....             | 75 |

|                                                                              |     |
|------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5 Sammenligning af selskabsret og skatteret.....                             | 76  |
| 5.1 Retsområder med manglende kohærens mellem SEL §210 og LL §16 E.....      | 76  |
| 5.1.1 Udlån til personkreds.....                                             | 76  |
| 5.1.2 Sædvanlig forretningsmæssig disposition .....                          | 78  |
| 5.1.3 Beskatning af selskabsretlige lovlige kapitalejerlån.....              | 79  |
| 5.2 Vurdering af den nuværende retstilstand.....                             | 80  |
| 5.2.1 Formålet med beskatning af kapitalejerlån.....                         | 80  |
| 5.2.2 Formålet med lovliggørelse af kapitalejerlån .....                     | 80  |
| 5.2.3 Kritik af nuværende retstilstand .....                                 | 81  |
| 5.2.4 Delkonklusion for sammenligningen mellem selskabsret og skatteret..... | 82  |
| 6 Perspektivering til norsk ret.....                                         | 84  |
| 6.1 Baggrunden og formålet med de norske regler.....                         | 84  |
| 6.1.1 Aksjonærmodellen og beskatning .....                                   | 85  |
| 6.2 Gældende norsk selskabsret.....                                          | 85  |
| 6.2.1 Personkredsen.....                                                     | 85  |
| 6.2.2 Undtagelser.....                                                       | 87  |
| 6.3 Gældende norsk skatteret.....                                            | 88  |
| 6.3.1 Personkredsen omfattet af skatteloven .....                            | 89  |
| 6.3.2 Rentetilskrivning .....                                                | 90  |
| 6.3.3 Indfrielse af kapitalejerlån .....                                     | 90  |
| 6.3.4 Undtagelser.....                                                       | 90  |
| 6.3.5 Eftergivelse af kapitalejerlån .....                                   | 92  |
| 6.4 Opsamling af norske bestemmelser .....                                   | 92  |
| 6.4.1 Sammenligning af danske og norske bestemmelser .....                   | 93  |
| 6.5 Forslag til implementering af norske bestemmelser i dansk ret .....      | 94  |
| 6.5.1 Ensretning af personkredsen.....                                       | 95  |
| 6.5.2 Ensretning af beskatning for kapitalejer .....                         | 96  |
| 6.5.3 Implementering af bagatelgrænser .....                                 | 96  |
| 7. Konklusion .....                                                          | 98  |
| 8. Litteraturliste .....                                                     | 100 |

# Abstract

---

Shareholder loans have been illegal in Denmark since 1982 and Illegal shareholder loans have in a wide range been used to finance privatized consumerism for the majority shareholder, without the intension of ever repaying. Lack of sanctions and legislation meant that shareholders were able to withdraw funds from a company they controlled, without a proper situation for dividend payouts were present or taxation of the disposition were happening.

A peak in new loans granted and uphold in 2006 and onwards, led to the implementation of more severe sanctions in the Danish tax law in 2012. Loans are now taxed as either dividend payouts or wages, even though a requirement for repayment still exist for the shareholder in every other aspect. This taxation only affects the majority shareholder, but the numbers of shareholder loans have dropped considerably in this short span of time.

The Danish legislation for shareholder loans has changed dramatically with the introduction of conditionalized legalization as of January 1. 2017. This legalization only affected the Danish corporate law, and shareholder loans are still a subject of a heavy taxation, even though necessary actions are taken by the board of directors to ensure the protection of creditors interest.

The current legal situation on this subject is confusing and is not compatible with the intensions of the lawmakers who wanted for Danish companies to have more control over their financial decisions and flexibility.

The aim of this thesis is to analyze the interactions between the corporate conditionalized legalization of shareholder loan, and the continued taxation of these loans. This thesis will make a comparison to Norwegian corporate and tax laws concerning shareholder loans, are much more consistence with each other than the Danish, and offers simple opportunities for shareholder loans.

This thesis will analyze the Norwegian principles that allows them to uphold the legalization of shareholder loans, without creditors suffering losses, to present qualified suggestions to combat the lack of coherence between the Danish legislations.

### *Begreber og forkortelser*

Kapitalejer og kapitalejerlån er relativt nye begreber, som først blev taget i brug ved indførelsen af selskabsloven i 2010. Før da blev langt de fleste lån til selskabsdeltagere givet til aktionærer, hvorfor disse lån i store dele af fagmaterialet, lovgivningerne og meget mere, konsekvent bliver omtalt som aktionærlån. Da de selskabsretlige bestemmelser for kapitalselskaber og aktieselskaber er blevet samlet i en fælles lov, bliver også deres begreber samlet, hvorfor vi i dag bruger kapitalejerlån som synonym for anpartshaver- og aktionærlån. Både aktionærer og anpartshavere vil i denne afhandling blive kategoriseret som kapitalejere, medmindre der opstår specifikke situationer, hvor en part ikke er omfattet.

Nedenstående lovforkortelser bliver brugt konsekvent gennem afhandlingen. Der vil blive taget højde for, at der for hver lov kan være blevet tilføjet efterfølgende ændringer, som direkte regulerer de bestemmelser som er relevante i afhandlingen.

#### **Lovforkortelser - Danmark**

| Forkortelse | Beskrivelse               | Som fremsat ved                    |
|-------------|---------------------------|------------------------------------|
| <b>SEL</b>  | Selskabsloven             | LBK nr. 610 af 28. april 2015      |
| <b>ÅRL</b>  | Årsregnskabsloven         | LBK nr. 1580 af 10. december 2015  |
| <b>LL</b>   | Ligningsloven             | LBK nr. 1081 af 7. september 2015  |
| <b>KGL</b>  | Kursgevinstloven          | LBK nr. 1113 af 18. september 2013 |
| <b>SFL</b>  | Skatteforvaltningsloven   | LBK nr. 1267 af 12. november 2015  |
| <b>SL</b>   | Statsskatteloven          | LBK nr. 149 af 10. april 1922      |
| <b>FÆL</b>  | Forældelsesloven          | LBK nr. 1622 af 26 december 2013   |
| <b>EBK</b>  | Erklæringsbekendtgørelsen | LBK nr. 1167 af 9. september 2016  |

#### **Lovforkortelser – Norge**

| Forkortelse  | Beskrivelse               | Som fremsat ved     |
|--------------|---------------------------|---------------------|
| <b>ASL</b>   | Aksjeselskabsloven        | Lov-1997-06-13-44   |
| <b>SKTL</b>  | Skatteloven               | Lov-1999-03-26-14   |
| <b>FSFIN</b> | Forskrift til skatteloven | Lov-1999-11-19-1158 |
| <b>ASAL</b>  | Allmennaksjeselskaper     | Lov-1997-06-13-45   |

# 1 Indledning

---

Kapitalejerlån har været civilretlige ulovlige i Danmark siden 1982. Årene op til 1982 har kapitalejerlån på skift haft karakter af lovlige og ulovlige. Kapitalejerlån er udlån, som bliver foretaget til personer, som har bestemmende indflydelse i selskabet, eller som er særligt nærtstående. Årsagen til der i sin tid blev indført et forbud mod kapitalejerlån, var for at beskytte selskabets kreditorer mod utilsigtede tab<sup>1</sup>. I omkring 40 år var den eneste sanktionsmulighed mod disse lån, at såfremt der blev registreret et ulovligt udlån i et kapital-selskab, at dette straks skulle inddrives fra skyldneren med pålæg af lovpligtige renter. Dette blev dog kun i ringe omfang opretholdt af den daværende Erhvervs – og selskabsstyrelse.

Folketinget vedtog den 1. december 2016 lovforslag L 23 af 2016. Lovbetingelsen medførte at kapital-selskaber, hvis visse betingelser var opholdt, kunne yde lån, stille sikkerhed eller stille midler til rådighed for aktionærer, anpartshavere, medlemmer af ledelsen og disses nærtstående. Hermed blev der gjort op med de hidtil-værende forbud mod kapitalejerlån, som havde eksisteret i 35 år. Lovliggørelsen af kapitalejerlånet skulle træffes på selskabets førstkommande generalforsamling efter aflæggelsen af årsrapporten for 2016. Endvidere blev der åbnet op for, at lån optaget efter 1. januar 2017, allerede fra optagelsestidspunktet i selskabsretlig forstand ville være lovligt, hvis de i SEL § 210 stk. 2 kriterier blev opfyldt.

Den nye lovgivning betyder, at lån som er optaget af selskabsdeltagere, som ikke har bestemmende indflydelse, og som kan rummes i selskabets frie reserver, hverken vil blive beskattet eller have en særskilt tilbagebetalingspligt til selskabet, udover hvad der kan forventes som værende normal for en låntager.

Ændringen af selskabslovens regler om kapitalejerlån medførte ikke en ændring af de skatteretlige regler på området. Den seneste ændring var 13. september 2012, hvor folketetinget vedtog lovforslag 199 A, hvor der ved implementeringen af LL §16 E blev indført beskatning af kapitalejerlån optaget i strid med SEL § 210. Kapitalejerlån bliver skatteretligt kategoriseret gennem LL §16 E, som udbetalinger uden tilbagebetalingspligt, og skal som sådan beskattes efter de gældende regler herfor, uagtet om lånet bliver tilbagebetalt til selskabet.

Det er dog udelukkende de selskabsdeltagere som har bestemmende indflydelse i selskabet, som er omfattet af LL §16 E, og som derfor bliver skattepligtige af det ulovlige kapitalejerlån.

Da beskatningen af ulovlige aktionærlån i sin tid blev indført med LL §16 E i september 2012, blev dette gjort med henblik på at forhindre optagelsen af ulovlige kapitalejerlån, som resulterede i udtømningen af selskabets midler, hvilket stillede både selskabet og selskabets kreditorer i en forringet økonomisk situation<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån

<sup>2</sup> SKAT link 1 – Juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionærlån

Beskatningen er dog kun aktuel for de selskabsdeltagere, som har en bestemmende indflydelse i selskabet, hvilket LL §2 definerer, som personer der enten direkte eller indirekte er i besiddelse af mere end 50% af kapitalandelene eller stemmerettighederne i selskabet.

På daværende tidspunkt blev samtlige selskabsdeltagere som optog kapitalejerlån pålagt tilbagebetalingspligt gennem SEL §215 med pålæg af en høj rentesats, hvorved beskatningspligten skulle fungere som et sekundært præventionsmiddel.

Med indførelsen af muligheden for selskabsretligt at optage kapitalejerlån lovligt, opfylder LL §16 E ikke længere sin tiltænkte funktion. Dette skyldes at selskabsdeltagere, som optager lovlige kapitalejerlån risikerer at blive beskattet på lige fod med dem som optager kapitalejerlån ulovligt. Såfremt betingelserne herfor er opfyldt.



## 1.1 Problemformulering

Denne afhandling har til formål, at belyse og analysere de problemstillinger, som er opstået mellem selskabsretten og skatteretten på området for kapitalejerlån, efter vedtagelsen af betinget lovgivning af kapitalejerlån i dansk selskabsret ved lov nr. 1547 af 13. december 2016.

Med udgangspunkt i norsk ret, vil der blive fremsat en række løsningsforslag til den nuværende danske lovgivning på området for kapitalejerlån, med henblik på at opnå kohærens mellem de relevante danske lovbestemmelser.

Problemformuleringen:

---

**I denne afhandling ønskes der en analyse af den gældende selskabs- og skatteret for kapitalejerlån, med fokus på lovgivers formål med de nuværende regler og fremsættelse af mulige løsningsforslag.**

Problemformuleringen bliver igennem afhandlingen besvaret ved følgende arbejdsspørgsmål:

- Hvad er den gældende selskabsret for kapitalejerlån?
- Hvad er den gældende skatteret for kapitalejerlån?
- Hvordan afviger den gældende selskabs- og skatteret sig fra hinanden for kapitalejerlån?
- Hvordan skal bestemmelserne i den danske lovgivning modificeres, for at den tiltænkte effekt fra lovgiverne for kapitalejerlån kan opnås?

Hvert arbejdsspørgsmål vil blive besvaret helt eller delvist i et dertil indrettet underafsnit. Det vil af hvert underafsnit fremgå, hvilket arbejdsspørgsmål som vil blive behandlet, samt hvilken fremgangsmåde der anvendes for at nå frem til den ønskede konklusion. Delkonklusionerne for hvert afsnit ligger til grund for besvarelsen af afhandlingens problemformulering, og den afsluttende konklusion.

## 1.2 Afgrænsning

Fokusområdet i denne afhandling er primært reglerne for kapitalejerlån i SEL § 210 og LL § 16 E, samt hvordan implementeringen af SEL § 210 stk. 2 ved lov nr. 1547 af 13. december 2016 har resulteret i nedsat kohærens for de danske retsregler på området. For at sikre at afhandlingen behandler de foregivne problemstillinger til fulde, er der foretaget følgende afgrænsninger:

Der vil i denne afhandling, som udgangspunkt kun blive fokuseret på danske selskaber, som er omfattet af Selskabslovens kapitel 6. Dette er anparts- og aktieselskaber, som samlet bliver betegnet som kapitalselskaber, der er omfattet af SEL § 1 stk. 1, og som aflægger deres årsregnskab efter reglerne for selskabsklasse B. Afhandlingen afgrænser sig derfor fra selskaber som aflægger regnskab efter regnskabsklasse A, C og D. Der vil herudover også blive afgrænset fra transparente enheder, personselskaber samt fonde og foreninger.

Denne afhandling beskæftiger sig med udlån omfattet af selskabslovens kapitel 13, men da dette kapitel både omfatter ulovlige udlån, undtagelser til ulovlige udlån og lovlige udlån, skal der foretages en differencering af disse tre kategorier. Bestemmelserne om ulovlige udlån er omfattet af SEL §210 stk. 1, og resultere i tilbagebetalingspligt med tillæg af lovpligtige renter på lånets hovedstol. Bestemmelserne om lovlige udlån er omfattet af SEL §210 stk. 2, og vil ikke resultere i tilbagebetalingspligt eller pålæg af renter ud over markedsrenten omfattet af SEL §215 stk. 1.

I denne afhandling vil bestemmelserne i SEL § 206 - §209 omhandlende selvfinansiering ikke blive medtaget, da disse ikke er relevante for analysen eller konklusionen i denne afhandling<sup>3</sup>.

Analysen i denne afhandling er primært udarbejdet for at identificere de situationer, hvor en fysisk selskabsdeltager optager et kapitalejerlån, som vil resultere i en selskabsretlig tilbagebetalingspligt til selskabet ved SEL §215 stk. 1.

Hvis selskabet som har ydet et ulovligt kapitalejerlån, har en revisor tilknyttet, som gennem sit arbejde bliver opmærksom på forhold, som giver en begrundet formodning om, at ledelsen af selskabet kan ifalde erstatnings- eller strafansvar, skal revisor i revisionspåtegningen i årsregnskabet oplyse herom<sup>4</sup>.

Denne afhandling vil udelukkende have fokus på revisors oplysningskrav i årsregnskabet vedrørende kapitalejerlån, både lovlige og ulovlige. Afhandlingen vil ydermere ikke beskæftige sig med revisors arbejdsopgaver mht. tilstrækkelig viden omkring lånets eksistens, som forekommer i revisionspåtegningen. Afslutningsvis vil afhandlingen redegøre for bestemmelserne omkring kapitalejerlån i norsk ret, for at kunne komme med kvalificerede bud på optimale ændringer til den danske lovgivning på området.

## 1.3 Metode

I denne afhandling vil de juridiske problemstillinger ved lovgivningen for kapitalejerlån, i henholdsvis selskabsretligt og skatteretligt regi, blive behandlet gennem anvendelsen af den juridiske metode. Den juridiske metode bliver anvendt for at identificere og kvalificere de relevante juridiske bestemmelser, som kan inddrages i en juridisk argumentation på området for kapitalejerlån. Den primære metodiske tilgang i denne afhandling er den retsdogmatiske metode. Til supplement for denne, vil der også blive anvendt komparativ restanalyse og retspolitiske overvejelser.

Vi benytter hermeneutikken som vores retsteoretiske indgangsvinkel. Hermeneutikken arbejder inden for den ramme, at der som forudsætning for al forståelse, først må besiddes en forforståelse af det emne eller forhold som skal afdækkes. I vores tilfælde er vores baggrundsforståelse for emnet, at der er sket en lovgivningsændring på området for kapitalejerlån, som lovgiveren har haft en specifik hensigt med. For at kunne bekræfte

---

<sup>3</sup> Der vil dog være en begrundelse under skattefri undtagelse til LL § 16 E, se afsnit 3.4.3

<sup>4</sup> Erklæringsbekendtgørelsen § 7 stk. 2

dette, må vi nødvendigvis analysere den gældende ret på området, for at få afdækket de relevante juridiske retsområder og deres samspil.

## **Retdogmatisk**

Den retsdogmatiske metode benyttes til at identificere, systematisere og udlede gældende ret på et bestemt juridisk område. Identificeringen af gældende ret bliver gjort ud fra relevante kilder, såsom lovtekster, lovbemærkninger og forarbejdninger. I denne afhandling vil den nuværende gældende ret for kapitalejerlån blive klarlagt ud fra en fortolkning, beskrivelse og systematisering af de relevante bestemmelser i dansk ret<sup>5</sup>.

Lovgivningen om kapitalejerlån i dansk ret er ikke udpræget specifik, og kan på flere områder være problematisk, at udlede det gældende retsgrundlag ud fra, hvilket resulterer i juridisk usikkerhed. Fortolkningen af de relevante bestemmelser vil i denne afhandling tage udgangspunkt i en ordlydsfortolkning, hvilken har til formål at få identificeret de forskellige fortolkningsmuligheder for lovteksten.

Efter at have afdækket gældende ret i både skatteretten og selskabsretten for kapitalejerlån gennem den retsdogmatiske metode, bliver der fokuseret på de aspekter af retsreglerne, som partielt modsiger hinanden. Partiel modsigelse skal her forstås som kohærens mellem selskabsrettens og skatterettens bestemmelser, vedrørende retsfølgerne for henholdsvis ulovlige og lovlige kapitalejerlån.

Kohærens forstås i denne afhandling som den grad af sammenhæng og ensartethed, som findes mellem de forskellige danske retsområders bestemmelser for kapitalejerlån. Kohærens er nødvendigt for, at der eksisterer ensartethed i den gængse rets anvendelse på området, og at de resultater som retsområderne finder frem til stemmer overens med hinanden<sup>6</sup>.

I denne afhandling vil det blive klarlagt, om hvorvidt der ved vedligeholdelsen af lov nr. 926 af 18. september 2012 i dens originale form, og indførelsen af lov nr. 1547 af 13. december 2016, som trådte i kraft 1. januar 2017 er opstået partiel modsigelse på retsområdet.

Den retsdogmatiske metode rangordner retskilderne. Retskilder rangordnes, for at danne en vis sikkerhed omkring kvaliteten af den juridiske fortolkning således, at diverse fortolkningsbidrag, bidrager til den bedst tilpasset indbyrdes juridisk hierarki. Der er indenfor retskildelæren en fordeling, heraf regulering, retspraksis, retssædvaner og forholdets natur<sup>7</sup>. Alle elementer indgår ligeledes i den retsdogmatiske fortolkning. De fire ovenstående oplyste begreber skal ikke opfattes som en rangorden i ovenstående rækkefølge, men f.eks. regulering forligger der herunder et hierarki i henhold til lex superior-princippet. Dette princip går ud på at at trindhøjere regel kommer forud en trinlavere regel. Dette kan belyses med at Grundloven i dansk ret, er den lov højeste rang, og har forrang for almindelige love, eller almindelige love har forrang for bekendtgørelser,

---

<sup>5</sup> Tvarnø & Nielsen, *Retskilder og retsteorier*, 2014: Side 30-32

<sup>6</sup> Ibid: Side 24-26

<sup>7</sup> Ibid, 2014: Side 35

anordninger og cirkulære. Desuden går en ny lovgivning forud for ældre lovgivning i henhold til lex posterior-princippet<sup>8</sup>, og en speciel regel går forud for generel regel i henhold til lex specialis-princippet<sup>9</sup>.

Ved fortolkning af love kan der anvendes en subjektiv- og en objektiv fortolkningsform. Subjektiv fortolkning er karakteriseret ved, at der sker inddragelse af lovens forarbejder ved tvivlsom eller udfordrende fortolkning, hvor lovgivers vilje kommer til udtryk. Ved objektiv fortolkning sker der blot inddragelse af lovens ordlyd uden at inddrage forarbejderne til loven. I det danske retssystem anvendes den subjektive fortolkning i vidt omfang. Til besvarelse af afhandlingen er der inddraget subjektive fortolkninger, da inddragelsen af forarbejder og andre restkilder, vurderes relevant til den samlede konkrete bedømmelse.

### **Komparativ restanalyse**

Den komparative metode benyttes primært i forbindelse med ændringer af eksisterende eller udarbejdelse af ny lovgivning, hvor det kan være fordelagtigt at hente inspiration fra fremmed ret. I denne afhandling bliver den komparative metode anvendt til at afdække og analysere en fremmede stats lovgivninger på området for ulovlige kapitalejerlån. Den stats lovgivninger som vil blive benyttet i den komparative analyse i denne afhandling, er Norge. Der vil blive redegjort for, i hvilke tilfælde der i denne stats lovgivninger vil blive klassificeret et ulovligt kapitalejerlån, både selskabs- og skatteretligt regi. Endvidere vil kohærens mellem disse blive fastlagt, med fokus på hvordan retsfølgerne for samme retsstiftende kendsgerninger er forenelige. Formålet med den komparative metode er gennem en analyse af den fremmede ret, at få afdækket essentielle argumenter for indførelsen af muligheden for at lovliggøre og optage lovlige kapitalejerlån i dansk selskabsretligt regi fra 1. januar 2017 og herefter<sup>10</sup>.

### **Retspolitisk**

Til sidst bliver den retspolitiske fremgangsmåde brugt til at komme med kvalificerede bud på, hvordan det danske retsområde for kapitalejerlån bør ændres, for hensigtsmæssigt at kunne opnå en tilstrækkelig kohærens på retsområdet for kapitalejerlån. Den retspolitiske fremgangsmåde adskiller sig fra den overordnede juridiske videnskab, idet dens fokusområde ligger på udformningen af fremtidig retspraksis (de lege feranda) i stedet for på den nuværende gældende ret (de lege lata).

Den retspolitiske metode tager dog udgangspunkt i et omfattende retspolitisk kendskab til den gældende ret (de lege lata) på fokusområdet, da det er med udgangspunkt i denne, at der fremsættes kvalificerede anbefalinger til, hvordan retstillingen på området bør udformes<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> Ibid Side 252

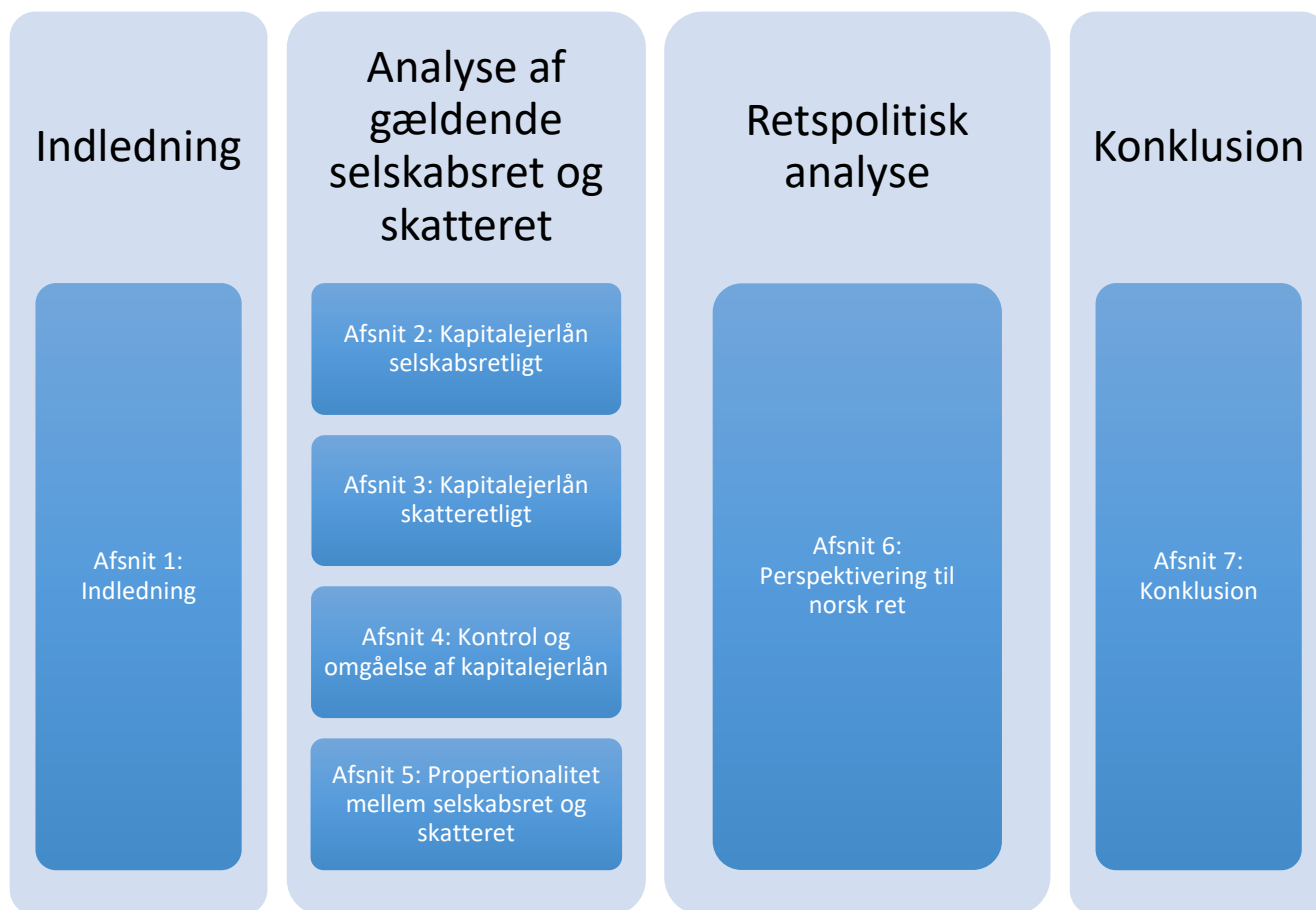
<sup>9</sup> Ibid: Side 251

<sup>10</sup> Ibid: Side 178

<sup>11</sup> Ibid: Side 149 f

### 1.3.4 Projektstruktur

Afhandlingen er bygget op i 4 kapitler med 7 afsnit, som ses af figuren nedenfor.



Figur 1: Afhandlingens projektstruktur (egen fremhævnning)

#### 1.3.4.1 Kapitel 1: Indledning

Dette kapitel er afhandlingens indledning og indeholder afsnit 1.

*Afsnit 1* bliver brugt til at introducere læseren til problemstillingerne i den nuværende danske lovgivning for kapitalejerlån. Dette bliver fastslået ved problemformuleringen, og uddybet i afgrænsningen og metodevalget.

#### 1.3.4.2 Kapitel 2: Analyse af gældende ret

Dette kapitel er afhandlingens analyse af gældende ret for kapitalejerlån i dansk ret og indeholder afsnit 2-5.

*Afsnit 2* bliver brugt til at analysere den nuværende gældende selskabsret for kapitalejerlån, med udgangspunkt i den historiske udvikling på området og med supplement af dansk strafferet.

*Afsnit 3* bliver brugt til at analysere den gældende skatteret på området for kapitalejerlån, med særligt henblik på bestemmelserne i LL §16 E om den omfattende personkreds og udlån som skatteretligt opfylder undtagelsesbestemmelserne.

*Afsnit 4* bliver brugt til at identificere revisors funktion for kapitalejerlån samt kontrollen heraf.

*Afsnit 5* bliver brugt til at identificere de områder, hvor der ikke findes kohærens mellem den gældende selskabs- og skatteret, samt hvilke konsekvenser dette har for låntager.

#### *1.3.4.3 Kapitel 3: Retspolitisk analyse*

Dette kapitel er afhandlingens retspolitiske analyse og indeholder afsnit 6.

*Afsnit 6* indeholder en analyse af norsk gældende ret på området for kapitalejerlån, for at identificere mulige løsningsforslag til den manglende kohærens i gældende dansk ret. Sammenligningen bliver brugt til at finde frem til de mest kvalificerede løsningsforslag til de opstillede problemstillinger i afsnit 5, og tager udgangspunkt i de danske lovforarbejders ønskede funktion med lovgivningen på området.

#### *1.3.4.4 Kapitel 4: Konklusion*

Kapitel 4 er afhandlingens konklusion, og indeholder afsnit 7.

*Afsnit 7* bliver brugt til at opstille de mest prominente løsningsforslag til den manglende kohærens i dansk ret på området for kapitalejerlån. Afsluttende vil der være en konklusion på afhandlingens problemformulering.

## 2 Kapitalejerlån selskabsretligt

---

Formålet med dette afsnit er at analysere den gældende selskabsret for kapitalejerlån i Danmark. Der vil som det første blive redegjort for den historiske udvikling af reguleringen for kapitalejerlån i dansk selskabsret, hvor der vil være særlig fokus på de forhold som resulterede i vedtagelsen af lov nr. 1547 af 13. december 2016.

Herefter vil den gældende selskabsret for kapitalejerlån blive analyseret, herunder hvordan kapitalejerlån kan optages, hvad der konstituerer et kapitalejerlån og hvem der kan være låntager. Det vil efterfølgende blive afklaret, hvordan et kapitalejerlån kan blive indfriet og hvem der er erstatningsansvarlig.

Der vil være fokus på de selskabs- og strafferetlige konsekvenser, som hvert af disse tilbagebetalingsmuligheder medfører for kapitalejeren, og eventuelle solidarisk hæftende ledelsesmedlemmer.

### 2.1 Historisk udvikling af kapitalejerlån i selskabsretten

De første danske selskabslove af 29. september 1917 og 15. april 1930, indeholdte intet forbud mod udlån til selskabets kapitalejere. På trods af denne manglende regulering, blev det på daværende tidspunkt en accepteret kutyme, at optagelse af kapitalejerlån blev anset for at være ulovlige, medmindre det kunne godtgøres, at denne udbetaling skete som led i selskabets kapitalnedsættelse<sup>12</sup>.

I 1952 blev der ved ændringen af aktieselskabsloven (AL) ved lov nr. 232 af 7. juni 1952 for første gang indført bestemmelser, som resulterede i et lovgivningsmæssigt forbud mod udlån til selskabets aktionærer. Disse bestemmelser blev indført som AL §45 a, §45 b og § 45 c, men omhandlede kun selskaber, som ikke havde aktier optaget til handel på et regulært marked. Dette betød, at det stadig var muligt for aktionærer i børsnoterede selskaber, lovligt at optage aktionærlån<sup>13</sup>.

Aktionærlån blev i betænkning 362 af august 1964 defineret som; ”*omfattende lån til medlemmer af selskabets bestyrelse og direktion, uanset om de er aktionærer*”<sup>14</sup>. Aktionærlån blev herefter delvist ulovlige i danske aktieselskaber, på trods af, at der i de andre nordiske lande ikke blev gennemført lige så strenge regler på området, samt at disse tog afstand fra at indføre et lignende komplet forbud for selskaber, som ikke var børsnoterede.

Den daværende aktielovkommission gjorde det klart i betænkning nr. 362 af august 1964, at et absolut forbud mod aktionærlån i unoterede selskaber, var et utilsigtet forbud. Det argument som fik størst tilslutning var, at forbuddet kom i vejen for gennemførelsen af legitime og rimelige dispositioner.

For at sikre et fornuftigt kapitalberedskab for sådanne udlån, blev der i udkastet opstillet tre betingelser som

---

<sup>12</sup> Hansen & Krenchel, *Dansk selskabsret 2*, 2014: Side 395

<sup>13</sup> Ibid: Side 395 f

<sup>14</sup> Betænkning nr. 540 af 1969: Side 158

skulle opfyldes, for at et aktionærlån lovligt kunne optages. For det første måtte der kun ydes lån i det omfang, hvor selskabets egenkapital oversteg aktiekapitalen, således at der ved udlån ikke bliver gjort indgreb i aktiekapitalen. For det andet skulle lånet godkendes af samtlige medlemmer af bestyrelsen, og for det tredje, skulle der kunne ydes betryggende sikkerhedsstillelse for lånet<sup>15</sup>.

Det første og tredje krav, om henholdsvis kravet til frie reserver, og kravet om betryggende sikkerhedsstillelse, blev ved Aktieselskabsloven af 1973 af lov nr. 370 af 13. juni 1973, indført i § 115 stk. 1. Dette betød, at der nu var mulighed for at optage aktionærlån, så længe der kunne stilles betryggende sikkerhed for lånet. Hvordan betryggende sikkerhed skulle tolkes, blev fastlagt ud fra forholdene i den konkrete situation. Det andet krav vedrørende godkendelse af lånet fra samtlige medlemmer af bestyrelsen fandt ikke tilslutning. Dette skyldtes, at man ikke forventede, at en indførelse af krav om formel enighed fra bestyrelsen ville have reel betydning for lånets sikkerhed, hvis de to andre bestemmelser blev overholdt.

De nye lovbestemmelser i Aktieselskabsloven af 1973 i § 115 stk. 1 blev dog hurtigt udsat for kritik. Kravet til betryggende sikkerhed var for vagt formuleret, og der blev i stigende grad optaget aktionærlån i strid med lovens bestemmelser. Dette resulterede i, at der bl.a. blev foretaget selskabstømning af hovedaktionærer gennem optagelse af aktionærlån, da disse ikke på daværende tidspunkt var genstand for lovpligtige rente- eller afdragsvilkår<sup>16</sup>.

Det var først i 1982, at der blev indført et totalt forbud mod kapitalejerlån, både hvad angik ydelse af reelle lån, og sikkerhedsstillelse for selskabsdeltagere. Forbuddet blev indført ved lov nr. 282 af 9. juni 1982. Forbuddet mod kapitalejerlån blev opretholdt indtil ophævelsen af Aktieselskabsloven den 1. marts 2010 og afløsningen af selskabsloven.

Den nuværende generelbestemmelse om kapitalejerlån i SEL § 210 stk. 1 blev vedtaget ved lov nr. 470 af 12. juni 2009, og videreførte forbuddet mod kapitalejerlån fra bestemmelserne i Aktieselskabslovens § 115, stk. 1 og Anpartsselskabslovens § 49, stk. 1. Med indførelsen af selskabsloven blev der også indført præciseringer af de gældende undtagelser og indskrænkninger af personkredsen.

I Moderniseringsudvalgets betænkning nr. 1498 af november 2008, blev det gjort klart, at udvalget ønskede en liberalisering af de daværende bestemmelser om aktionærlån i selskabsloven, som videreførte bestemmelser fra aktieselskabsloven og anpartsselskabsloven<sup>17</sup>. De danske reguleringer vedrørende aktionærlån er meget strengere end i en lang række andre EU-lande, og da det andet selskabsretlige direktiv ikke indeholder generelle forbud mod, at aktieselskaber yder lån til selskabsdeltagere eller ledelse, fandt et flertal i udvalget,

---

<sup>15</sup> Ibid: Side 158-159

<sup>16</sup> Neville & Langsted, *Selskabers kapital*, 1999: Side 50

<sup>17</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 794



at lån til selskabets ledelse eller kapitalejere burde tillades, såfremt en række betingelser blev opfyldt.

De betingelser som moderniseringsudvalget fremsatte for kapitalejerlån, var:

- At lånet ikke måtte overskride selskabets frie reserver,
- At lånet skulle ydes på rimelige markedsvilkår, på samme betingelser, som en uafhængig tredje-  
mand.

Det var dog først ved indgangen til 2017, at det blev muligt at optage selskabsretlige lovlige kapitalejerlån efter vedtagelsen af lov nr. 1547 af 13. december 2016, som indførte den nuværende bestemmelse i SEL § 210 stk. 2, se mere herfor i afsnit 2.5.

Det primære mål ved de opstillede betingelser fra Moderniseringsstyrelsen var at beskytte selskabets kreditorer, og eventuelle andre kapitalejere imod utilsigtede tab. Hertil blev der fremsat forslag om, at det skulle være ledelsens ansvar at sikre, at de opstillede betingelser er opfyldt, og at ledelsen i de situationer hvor kravene ikke er efterkommet, vil kunne ifalde erstatningsansvar. Udover de fremsatte betingelser belyste moderniseringsudvalget også, at der af årsregnskabet skulle fremgå noteoplysninger omkring lånets rente- og afdragsvilkår<sup>18</sup>.

Ud over de selskabsretlige overvejelser omkring et egnet kapitalberedskab for udlån til kapitalejere og ledelse, var der på tidspunktet for indførelsen af Selskabsloven den 1. marts 2010 ingen skattemæssige bestemmelser vedrørende kapitalejerlån. Kapitalejerlån blev derfor både selskabsretligt og skatteretligt kvalificeret som et udlån med tilbagebetalingspligt. Dette betød, at låntageren ved optagelse af kapitalejerlån i princippet ville kunne udskyde beskatningstidspunktet for den økonomiske bistand på ubestemt tid, hvilket ville føre til et provenutab for statskassen. Det var dog først i 2012 med vedtagelsen af lov nr. 926 af 18. september 2012, og indførelsen af LL § 16 E, at der blev indført skattepligt for kapitalejerlån, se mere herfor i kapitel 3<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 796

<sup>19</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionærlån

## 2.2 Forbuddet mod kapitalejrlån

I dansk selskabsret findes reglerne om kapitalejrlån i SEL §§ 210-215 i kapitel 13, med overskriften: *Økonomisk bistand med et kapitalselekskabs egne midler*. Kapitalejrlån er en samlet betegnelse for kapitalselekskabs ydelse af økonomisk bistand til personkredsen i selskabet, eller nærtstående til disse fysiske personer.

### 2.2.1 Hvem kan være långiver

Generalbestemmelsen vedrørende forbud mod kapitalejrlån i dansk selskabsretligt regi, findes i SEL § 210 stk. 1:

- *Et kapitalselekskab må ikke direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed for kapitalejere eller ledelsen i selskabet*

Som det fremgår af bestemmelsen, er det udelukkende lån eller sikkerhedsstillelse foretaget af kapitalselekskab, som kan være omfattet af forbuddet. Det fremgår af SEL § 1 stk. 1, at selskabsloven finder anvendelse på aktie- og anpartsselskaber, og det fremgår endvidere af stk. 2, at kapitalejerne i disse selskaber ikke hæfte personligt for selskabets forpligtelser, men alene hæfter med deres indskud.

I SEL § 357 a fremgår det, at lovens regler om anpartsselskaber også finder anvendelse på iværksætterselskaber (IVS), medmindre andet er fastsat. Da der ikke er fastsat andre bestemmelser, vil også iværksætterselskaber kunne være långiver i forhold til kapitalejrlån omfattet af SEL § 210 stk. 1. Iværksætterselskaber kan stiftes med kr. 1 som selskabskapital, og kapitalejer hæfter kun for dette indskud. 25 procent af årets resultat skal dog gemmes på en bunden reserve, indtil denne når op på 50.000 kr., hvorefter der kan foretages omdannelse til anpartsselskab.

De samme regler for lovens anvendelse på IVS'er gør sig også gældende for partnerselskaber (P/S), efter SEL § 358, hvorfor også disse kan være genstand for udlån efter SEL § 210.

Et anpartsselskab (ApS) er et kapitalselekskab, hvor den indskudte kapital fra kapitalejerne bliver fordelt på anparter, som til forskel fra aktieselskabet, ikke kan udbydes til salg på et regulært marked. Den indskudte anpartskapital i selskabet skal som minimum udgøre 50.000 kr.

Et aktieselskab (A/S) er et kapitalselekskab, hvor den indskudte kapital fra kapitalejerne bliver fordelt på aktier. Disse aktier kan udbydes til offentligheden, således at de bliver optaget til salg på et regulært marked. Den indskudte aktiekapital i selskabet skal som minimum udgøre en samlet sum på 400.000 kr.<sup>20</sup>.

De fire ovenstående selskabstyper, P/S, IVS, ApS og A/S, er dem som efter selskabslovens § 210 stk. 1, er i stand til at være långivere af kapitalejrlån.

---

<sup>20</sup> Den 1. juli 2018 trådte lov nr. 675 af 29. maj 2018 i kraft, hvorved kravet til selskabskapitalen i aktieselskaber blev nedsat fra 500.000 kr. til 400.000 kr.

### 2.2.2 Hvem kan være låntager

Det fremgår af selskabslovens § 210 stk. 1, at et kapitalselskab ikke må yde lån eller stille sikkerhed for kapitalejere eller ledelsen i selskabet. Endvidere indeholder bestemmelses følgende klarificering:

- *Tilsvarende gælder i forhold til kapitalejere eller ledelsen i selskabets moderselskab og i andre virksomheder end moderselskaber, der har bestemmende indflydelse over 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.*

Låneforbuddet omfatter ikke kun kapitalejere og ledelse i det långivne selskab, men også nærtstående parter eller fysiske personer som indirekte ejer kapitalandele i selskabet.

Långivningstidspunktet er afgørende for, om hvorvidt en låntager er omfattet af SEL § 210, da det er forholdende på dette tidspunkt, som er afgørende ved vurderingen af lånets karakterisering. En uafhængig tredje- mand der optager et lån i et selskab, og som senere bliver en del af personkredsen, vil ikke blive påbudt at tilbage betale lånet selskabsretligt. Hertil vil lånet ikke kunne lovliggøres ved, at en fysisk person som har optaget et lån i strid med SEL § 210 i medfør af dennes tilknytningsforhold til selskabet, udtræder som kapitalejer eller ledelse af selskabet<sup>21</sup>.

#### 2.2.2.1 Klassificering af kapitalejer

En kapitalejer bliver i SEL § 5 stk. 1 nr. 16 defineret som; *Enhver ejer af en eller flere kapitalandele*. Forbuddet mod kapitalejerlån er ikke betinget af, at kapitalejeren har nogen form for indflydelse i selskabet. Det er således underordnet, hvilken kapitalklasse eller andel af kapitalandele, som kapitalejeren er i besiddelse af, ved determineringen af forbuddets ikrafttræden og opretholdelse.

Begrebet kapitalejer dækker både over aktionærer og anpartshavere i danske kapitalselskaber, da der efter indførelsen af selskabsloven blev stillet skærpende krav til anpartsselskabers registrering i ejerbogen. Anpartshavere og aktionærer vil på denne baggrund i afhandlingen kun blive behandlet forskelligt, såfremt det fremgår udtrykkeligt af den relevante bestemmelse<sup>22</sup>.

En person som er kapitalejer i det långivende selskabs moderselskab, vil også være omfattet af forbuddet i SEL § 210 stk. 1. Dette står i kontrast til selskaber, som ejer kapitalandele i det långivne selskab, men som ikke udøver bestemmende indflydelse. En kapitalejer i dette associerede selskab vil ud fra dette kriterie ikke blive omfattet af låneforbuddet.

---

<sup>21</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 797

<sup>22</sup> Ibid: Side 96 & 249

Kapitalejere i selskaber som udøver bestemmende indflydelse i det långivende selskab, men som efter bestemmelserne i SEL § 211 ikke kan anses for at være et moderselskab, vil også være omfattet af låneforbuddet. Disse moderselskaber er selskaber som ikke er beliggende i EU eller EØS-lande, men har en tilsvarende retsform som danske kapitalselskaber<sup>23</sup>.

Hvis kapitalandele i selskabet er ejet af en juridisk person, vil denne blive klassificeret som kapitalejer på lige vilkår som fysiske personer efter SEL § 210 stk. 1. Fælles for både fysiske og juridiske personer er, at de skal være kapitalejere på tidspunktet for optagelsen af kapitalejerlånet, for at være omfattet af bestemmelsen. Både fysiske og juridiske tredjemænd kan dermed få ydet et lån fra selskabet, og umiddelbart efter blive kapitalejer, uden at dette er i strid med låneforbuddet<sup>24</sup>.

#### *2.2.2.2 Klassificering af ledelsesmedlem*

Et kapitalselskabs ledelse består af dets centrale og øverste ledelsesorgan. Ifølge SEL § 5 stk. 1 nr. 20, er dette henholdsvis bestyrelsen, direktionen og tilsynsrådet i selskabet, alt afhængigt af hvilken ledelsesstruktur som selskabet anvender. Samtlige personer som er medlemmer af et af disse organer, tillige deres suppleanter, er alle underlagt låneforbuddet på samme vilkår som kapitalejerne. For at blive kvalificeret til medlem af et dansk kapitalselskabs ledelse, skal personen være myndig, og må ikke være under værgemål efter SEL § 112 stk. 1.

I danske kapitalselskaber er ledelsesstrukturen enten enstregen eller tostregen. Ved den enstrengede ledelsesstruktur er der i selskabet alene ansat en direktion som skal varetage både den daglige ledelse, og den overordnede strategiske ledelse. Ved den tostrengede ledelsesstruktur bliver kapitalselskabet ledet af en bestyrelse, som har til opgave at varetage den overordnede og strategiske ledelse med kapitalselskabet. Aktieselskaber kan alene benytte den tostrengede ledelsesstruktur, og bestyrelsesmedlemmerne vil som udgangspunkt bestå af kapitalejere, som er valgt på selskabets generalforsamling. Det er bestyrelsen eller et dertilhørende tilsynsråd som har enekompetence til at ansætte og afskedige direktionen<sup>25</sup>.

Til forskel fra bestyrelsesmedlemmer, som alle har pligt til at lade sig registrere i erhvervsstyrelsens IT-systemer, kan en direktør godt have titlen og de facto funktionen af en direktør, uden at være registreret. Dette bevirker, at personen ikke i selskabsretlig forstand er direktør, og dermed ikke er underlagt låneforbuddet i SEL § 210 stk. 1.

Ledelsesmedlemmer i det udlånende selskabs moderselskab eller bedstemoderselskaber med mere som okkuperer lignende ledelsesposter, er på samme vilkår underlagt låneforbuddet. Den primære årsag til, at også

---

<sup>23</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvefinansiering*, 2014: Side 32

<sup>24</sup> Ibid 2014: Side 26

<sup>25</sup> Hansen & Krenchel, *Dansk selskabsret 2*, 2014: Side 528

denne personkreds er omfattet af forbuddet er, at moderselskabet har bestemmende indflydelse over datterselskabet. En hovedkapitalejer vil på denne baggrund kunne yde sig selv lån fra datterselskabet, ved at udøve bestemmende indflydelse gennem moderselskabet<sup>26</sup>.

### 2.2.2.3 Klassificering af nærtstående

Det fremgår klart af bestemmelsen i SEL §210 stk. 1, at udlån til personer som er knyttet til enten kapitalejer eller ledelse ved ægteskab eller slægtskab i ret op- og nedgående linje er omfattet af låneforbuddet. Slægtskab i op- og nedgående linje er ikke begrænset til en bestemt generation, og samtlige forfædre og efterkommere af kapitalejerne eller ledelsen vil derfor være omfattet af låneforbuddet. Det står anført i adoptionslovens § 16 stk. 1, at der ved adoption indtræder samme retsforhold mellem adoptant og adoptivbarn, som mellem forældre og deres børn, hvorfor også adoptivbørn er omfattet af låneforbuddet.

Bestemmelserne om særligt nærtstående personer omfattet af SEL § 210 stk. 1 3. pkt. blev indført med det formål at forhindre misbrug, og beskytte selskabet imod, at dets midler bliver benyttet til særskilte interesser end selskabets egne. I forarbejdningerne til de oprindelige bestemmelser i aktieselskabsloven af 1982 stod det klart anført, at låneforbuddet til nærtstående primært var møntet på samlever<sup>27</sup>.

Begrebet samlever er ikke legalt defineret selskabsretligt, hvorfor det må komme an på en konkret vurdering, om hvorvidt en person kan kvalificeres som samlevende. Ankestyrelsen har på deres hjemmeside en vejledning vedrørende, hvornår to personer som bor på samme adresse kan klassificeres som samlevende. Det er praksissen fra børnetilskudsområdet, som ligger til grund for vejledningen, da dennes praksis anvendes på flere forskellige områder. Af denne fremgår det, at man er samlevende når:

- Parterne lever i et ægteskabslignende forhold,
- Parterne fører fælles husførelse,
- Parterne drager både økonomiske og ikke-økonomiske fordele af at bo sammen.

Det er et krav for at kunne blive klassificeret som samlever, at de to personer er i stand til at kunne gifte sig, hvorfor kollektiver hvor der bor mere end 3 voksne personer, ikke vil kunne være samlever<sup>28</sup>.

For transparente juridiske personer, som har samme ejerkreds som det långivende selskab eller på andre måder er tilknyttet de fysiske personer omfattet af låneforbuddet, vil som udgangspunkt være omfattet af samme forbud, medmindre de er koncernforbunde med det långivende selskab. Efter Erhvervsstyrelsens administrative praksis vil udlån til transparente personselskaber med personligt hæftende deltagere være omfattet af låneforbuddet. Det er dog afgørende, at selskabsdeltageren hæfter personligt for selskabets forpligtelser<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup> Ibid: Side 400

<sup>27</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 33

<sup>28</sup> Ankestyrelsen Link - Hvornår er man enlig?

<sup>29</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 802

Søskende til ledelsen eller kapitalejerne kan i visse tilfælde være omfattet af låneforbuddet, men er som udgangspunkt ikke automatisk omfattet af personkredsen i SEL § 210 stk. 3. Klarificeringen af et sådan udlån kommer an på en konkret vurdering, som tager udgangspunkt i, om hvorvidt udlånet er blevet foretaget som led i selskabets sædvanlige forretningsmæssige dispositioner, eller om det er tilhørsforholdet som er afgørende for at lånet er blevet ydet. Selskabets sædvanlige markedsgange bliver defineret ud fra, om hvorvidt selskabet før har foretaget lignende transaktioner på samme vilkår<sup>30</sup>.

De samme regler gør sig gældende for andre slægtninge, som ikke indgår i ret op- eller nedgående slægtslinje med kapitalejeren eller ledelsen f.eks. fætre/kusiner eller onkler/tanter.

Erhvervsstyrelsen kom den 19. november 2012 med en udtalelse omkring en eneanpartshaver, som påtænkte at yde et lån til sin datters samlever. Som udgangspunkt ville denne person ikke være omfattet af låneforbuddet, men fordi personen havde opbygget en gæld som medførte, at denne ikke ville kunne opnå et lignende lån i en bank til samme pris og vilkår som fra selskabet, ville lånet været ydet i strid med SEL § 210 stk. 1. Hertil lagde styrelsen vægt på, at selskabet ikke før havde foretaget lignende udlån til en uafhængige tredje mand. Det måtte derfor antages, at datterens samlever kun fik lov at optage lånet som følge af dennes tilknytning til en nærtstående i selskabet.

Skønt datterens samlever ikke i bestemmelsens forstand er at klassificere som samlevende, blev denne omfattet af låneforbuddet, idet lånet ikke blev ydet på markedsmæssige vilkår, se mere herom i afsnit 2.3.2

#### 2.2.2.4 Personkreds som omfattet af SEL §210

De fysiske personer, som er eller kan være omfattet af låneforbuddet i SEL § 210 er selskabets eller eventuelle moderselskabers kapitalejere, uanset hvor står en kapitalandel de er i besiddelse af. Selskabets eller eventuelle moderselskabers ledelse med suppleanter, dog kun hvis de er registreret i Erhvervsstyrelsens IT-systemer, samt personer som er knyttet til disse med slægt- eller ægteskab eller på anden måde står personen særligt nær.

Om en person står en kapitalejer eller et ledelsesmedlem særlig nær, vil altid komme an på en konkret vurdering, som tager udgangspunkt i tilhørsforholdet mellem de to personer, samt selskabets sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. SEL § 210 stk. 1 er en global dækkende regel for danske kapitalselskaber som omfatter samtlige af disses selskabsdeltagere, uanset hvilket land den fysiske person grunder husstand i eller er statsborger<sup>31</sup>.

#### 2.2.3 Hvad er genstand for kapitalejerlån

Kapitalejerlån opstår i selskabsretlig forstand, når der bliver stillet sikkerhed for, eller foretaget udlån fra selskabet til en person, som er underlagt låneforbuddet fra den ovennævnte personkreds i afsnit 2.2.2.

---

<sup>30</sup> Ibid: Side 807

<sup>31</sup> Paul Krüger Andersen: *Ophævelse af det danske forbud mod lån til kapitalejerne m.v.* Djøf forlag: 39

Låneforbuddet omfatter udlån af penge og pengeeffekter, herunder kontanter og checks, samt værdipapirer i form af kapitalandele og obligationer. Sikkerhedsstillelse for personkredsen er ligesom reelle udlån omfattet af låneforbuddet. Sikkerhedsstillelse kan ske ved, at selskabet stiller kaution for selskabsdeltageren, eller ved pantsætning af selskabets aktiver til fordel for denne<sup>32</sup>.

Det er kun de dispositioner som resulterer i, at låntageren opnår en tilbagebetalingspligt til selskabet, der karakteriseres som ulovlige kapitalejerlån. Hvis der ikke påhviler låntageren en tilbagebetalingspligt, efter at der er blevet overført midler til denne fra selskabet, vil dispositionen ikke være omfattet af SEL § 210.

#### 2.2.3.1 Ydelse af lån

Hvis der bliver etableret et lån til en person omfattet af låneforbuddet, ved at selskabet overfører penge eller pengeeffekter til personen, vil dispositionen være i strid med SEL § 210 stk. 1, uagtet om udlånet bliver kvalificeret som lån til eje eller lån til brug<sup>33</sup>.

Ved pengeeffekter forstås i denne sammenhæng samtlige effekter, som resulterer i økonomisk bistand for modtageren, såsom checks, veksler, obligationer og andre former for pengeværdier. Der findes ingen bagatelgrænse i SEL § 210 stk.1, og udlånet vil derfor være ulovligt uanset størrelsen<sup>34</sup>.

Et selskab og en selskabsdeltager kan uden problemer have en indbyrdes mellemregningskonto, men kontoen må aldrig være i selskabets favør. Dette betyder, at selskabsdeltageren gerne må foretage udlæg for selskabet, for derefter at modregne dette i udlæg fra selskabet, men selskabsdeltageren skal altid have et tilgodehavende i selskabet. Mellemregningskontoen må med andre ord aldrig kunne opgøres således, at selskabet har et tilgodehavende hos selskabsdeltageren, som ikke kan rummes i selskabsdeltagerens tilgodehavende i selskabet.

Hvis selskabet erhverver et pantebrev udstedt af en selskabsdeltager, er det erhvervsstyrelsen vurdering at der er etableret et ulovligt låneforhold. En selskabsdeltager må dog til enhver tid have forretningsforbindelser til selskabet, så længe dette sker på sædvanlige forretningsmæssige vilkår<sup>35</sup>, se mere herfor i afsnit 2.3.2.

Selskabets ledelse har i medfør af SEL § 138 ret til at få udbetalt vederlag forud for deres arbejde. Hvis selskabet udbetaler en ekstraordinær eller usædvanlig forskudsudbetaling, som overstiger hvad der må anses som sædvanligt for hvervets art og arbejdets omfang, kan dette blive betragtes som et ulovligt kapitalejerlån efter SEL § 210 stk. 1.

---

<sup>32</sup> Hansen & Krenchel, *Dansk selskabsret 2*, 2014: Side 401-402

<sup>33</sup> Betænkning nr. 1498 af november 2018: Side 488

<sup>34</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 37

<sup>35</sup> Erhvervsstyrelsen Link 1 – Vejledning om ulovlige kapitalejerlån

### 2.2.3.2 Selskabsmidler stillet til rådighed

Låneforbuddet finder udelukkende anvendelse på penge, pengeeffekter og sikkerhedsstillelse, hvorved at midler som er ejet af selskabet og stillet til rådighed for en person omfattet af låneforbuddet, ikke vil resultere i et ulovligt kapitalejerlån. Sådanne midler kan f.eks. være campingvogne, både og mindre produktionsmaskiner.

Disse midler er dog kun betinget lovligt, idet der for samtlige midler skal eksistere et låneforhold, hvor låntageren har pligt til at levere det lånte selskabsmiddel tilbage. Samtidig skal lånet have karakter af at være lån til brug.

Hvis udlånet af selskabsmidlet for karakter af at være et lån til eje, kan dispositionen efter omstændighederne blive kvalificeret som et ulovligt udlån efter SEL § 210. Dette er utvivlsomt tilfældet, når der i selskabets bogføring bliver debiteret et beløb svarende til selskabsmidlets forventede værdi til låntageren. Det samme gør sig gældende, hvis der bliver foretaget salg på kredit af et selskabsmiddel til selskabsdeltageren, med mindre dette sker som led i selskabets sædvanlige forretningsmæssige disposition<sup>36</sup>.

### 2.2.3.3 Sikkerhedsstillelse

Sikkerhedsstillelse i strid med SEL § 210 stk. 1 omfatter samtlige dispositioner, hvor selskabet stiller sikkerhed for en person omfattet af låneforbuddet over for tredjemand. Sikkerhedsstillelsen for selskabsdeltageren vil i langt de fleste tilfælde være i form af kaution eller pantsætning af virksomhedens midler<sup>37</sup>.

Hvis selskabet overtager en fordring mod en person omfattet af låneforbuddet, vil dette blive kategoriseret som et ulovligt kapitalejerlån, uanset om disposition er risikofri for selskabet eller ej, hvis det ikke sker som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition. Dette kan ske ved at selskabet udsteder et løsørepandebrev med det formål at indfri gæld hos en selskabsdeltager, eller ved håndpantsætning af et ejerpandebrev<sup>38</sup>.

Selskabet må med andre ord ikke hæfte økonomisk for selskabsdeltagerens forpligtelser. Hvis sikkerhedsstillelsen i form af kaution bliver realiseret og ender med at betale kautionen, vil det potentielt have påført selskabet et tab. Da selskabet har været nødt til stille kaution til rådighed for selskabsdeltageren, må det betyde, at denne ikke selv har været solvent i forhold til indfrielsen af disposition som der er stillet kaution for. Der er derfor en risiko for, at selskabsdeltageren ikke vil være i stand til at godtgøre selskabets udlæg, hvilket i sidste ende resulterer i et tab<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 804

<sup>37</sup> Paul Krüger Andersen: *Ophævelse af det danske forbud mod lån til kapitalejerne m.v.* Djøf forlag: 36

<sup>38</sup> Hansen & Krenchel, *Dansk selskabsret 2*, 2014: Side 402

<sup>39</sup> Erhvervsstyrelsen Link 1 – Vejledning om ulovlige kapitalejerlån



## 2.3 Undtagelser for kapitalejerlån

Et kapitalselskabs udlån eller sikkerhedsstillelse for dets kapitalejere, ledelse og disses nærtstående er ikke nødvendigvis i strid med selskabsloven. Såfremt udlånet i strid med SEL § 210 stk. 1 opfylder en af bestemmelserne i SEL § 211-214, vil udlånet ikke blive kategoriseret som værende ulovligt i selskabsretligt regi.

Den indskrænkende fortolkning af ulovlige kapitalejerlån, er indsat for at selskabet stadig vil kunne have almindelige forretningsforbindelser med personer omfattet af låneforbuddet.

Undtagelserne til ulovlige udlån skal ikke sidestilles med udlån som er betinget lovliggjorte ved SEL § 210 stk. 2. Se mere herfor i afsnit 2.6.

### 2.3.1 Udlån til moderselskab

Reglerne om forbuddet mod kapitalejerlån finder ikke anvendelse på udlån til et selskabs direkte moderselskab, eller sikkerhedsstillelse for dette moderselskabs forpligtelser. Bestemmelsen findes i SEL § 211 stk. 1:

- *Uanset at betingelserne i § 210, stk. 2, ikke er opfyldt, kan et kapitalselskab direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed for danske og visse udenlandske moderselskabers forpligtelser*

For at et selskab kan være moderselskab, skal der foreligge et koncernforhold mellem dette og eventuelle datterselskaber. Et datterselskab kan kun have et direkte moderselskab, som udøver bestemmende indflydelse over selskabet, og som dermed har beføjelser til at træffe beslutninger for datterselskabets økonomiske og driftsmæssige dispositioner<sup>40</sup>.

Ifølge SEL § 7 stk. 2, foreligger der bestemmende indflydelse, når moderselskabet enten direkte, eller indirekte gennem andre datterselskaber, ejer over 50% af stemmerettighederne i selskabet.

Det er dog kun de moderselskaber som er enten aktie- eller anpartsselskaber, som er omfattet af undtagelsen i SEL § 211. Endvidere er det kun de udenlandske moderselskaber som er beliggende inden for EU eller EØS-området med en tilsvarende retsform, som lovligt kan modtage udlån fra deres danske datterselskab. Hvis koncernforholdet er bygget sådan op, at et mellemliggende moderselskab ikke opfylder betingelserne for at kunne modtage et lovligt kapitalejerlån, betyder det ikke, at eventuelle trindhøjere moderselskaber ikke vil kunne modtage lovligt kapitalejerlån. Et dansk selskab kan for eksempel ikke lovligt yde lån til et russisk moderselskab, men hvis det ultimative moderselskab i koncernen er et tysk selskab, kan dette selskab modtage lovligt lån fra det danske selskab. Dette er betinget af, at det tyske selskab har en lignende retsform som et dansk kapitalselskab.

For kapitalejere eller ledelse i mellemliggende moderselskaber, gælder de samme regler om forbuddet mod kapitalejerlån som for det øverste moderselskabs, og det långivende selskabs kapitalejere eller ledelse.

---

<sup>40</sup> SKAT Link 3 – Den Juridiske vejledning C.D.4.1.3 Moderselskab

At der bliver foretaget et udlån fra datterselskab til moderselskab, er ikke ensbetydende med, at udlånet er lovligt selskabsretligt, da der skal tages hensyn til eventuelle minoritetskapitalejere interesser. Det er ledelsen i det långivende selskab som har ansvaret for, at der kun bliver foretaget udlån, såfremt dispositionen kan kategoriseres som led i forsvarlig formueforvaltning efter SEL § 118 stk. 1 nr. 2.

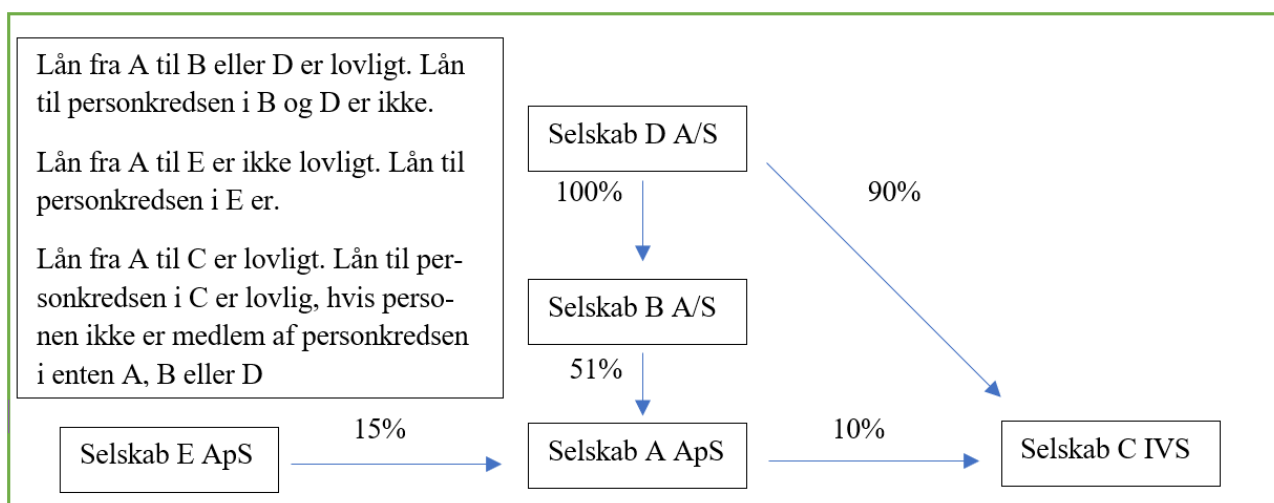
Der skal derfor først foretages en kreditvurdering af moderselskabets forvaltningsevne. Bliver dette ikke gjort behørigt eller er moderselskabet ikke i stand til at stå inde for lånet, og derved påføre datterselskabet et tab, er det den eller de ledelsesmedlemmer som har truffet aftale om eller opretholdt dispositionen, som inde står for det påførte tab efter SEL § 215 stk. 2. Se mere herom i afsnit 2.4.2<sup>41</sup>.

Sidestillet med moderselskabslån er også udlån til de fleste koncernforbunde søsterselskaber, så længe lånet ikke bliver benyttet til at omgå låneforbuddet. Hvis søsterselskabet ikke er et kapitalselskab med begrænset hæftelse, men derimod et personselskab hvori kapitalejeren hæfter personligt, vil dette selskab være underlagt låneforbuddet.

Et personselskab er omfattet af låneforbuddet, såfremt selskabsdeltageren hæfter personligt for selskabets forpligtelser, og det er derfor underordnet, om denne har bestemmende indflydelse i selskabet<sup>42</sup>.

Med omgåelse af låneforbuddet menes der her, at en personkreds som har bestemmende indflydelse i det långivende selskab, modtager et lån i strid med SEL § 210 stk. 1., ved at lade lånet kanalisere gennem et andet selskab, se mere herfor i afsnit 4.3.

Personkredsen i moderselskabet og søsterselskaber er omfattet af låneforbuddet, mens personkredsen i eventuelle associerede selskaber ikke er. Til gengæld kan associerede selskaber som juridiske personer være omfattet af låneforbuddet, såfremt disse ejer kapitalandele i det långivende selskab, og ikke indgår i et koncernforhold. Nedenstående model illustrerer hvilke forbindelser der muliggør lovlige moderselskabslån.



Figur 2: Eksempel på koncerninterne lån (egen fremhævnning)

<sup>41</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 814

<sup>42</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 35

### 2.3.2 Sædvanlig forretningsmæssig disposition

Der vil som led i normale forretningsmæssige dispositioner, sædvanligvis opstå tilgodehavender for den ene part i samhandelsforholdet, for eksempel ved at der sker køb på kredit. En fysisk person som er omfattet af låneforbuddet, kan som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, få ydet et lån af selskabet, uden at dette sker i strid med SEL § 210 stk. 1. Lånet skal dog opfylde betingelserne i SEL § 212:

- *Uanset at betingelserne i § 210 stk. 2 ikke er opfyldt kan et kapitalsselskab som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition direkte eller indirekte stille midler til rådighed, yde lån eller stille sikkerhed til personkredsen, der er nævnt i § 210*

Hvis ovenstående bestemmelse ikke var en del af den nuværende retstilstand, ville det indskrænke selskabets forretningsmæssige muligheder. Der var før indførelsen af selskabsloven ikke nogen udtrykkelige bestemmelser i aktieselskabsloven, som undtog dispositioner af en sædvanlig forretningsmæssig karakter fra forbuddet om aktionærlån i ASL § 115 stk. 1. Der fremgik dog af bemærkningerne til denne lov, at såfremt en disposition var erhvervsmæssigt begrundet for både selskabet og branchen i almindelighed, ville udlånet eller sikkerhedsstillelsen ikke være omfattet af det daværende låneforbud.

Ved selskabslovens ikrafttræden blev der derfor ikke ændret i indholdet fra den tidligere praksis, men moderniseringsudvalget var af den opfattelse, at der for brugervenlighedens skyld skulle indføres en reel bestemmelse vedrørende dette forhold. Begrebet ”sædvanlige forretningsmæssige dispositioner” blev indført som et fleksibelt begreb, som skulle modificeres over tid<sup>43</sup>. På trods af, at der er blevet indsat sikker hjemmel til at undtage sædvanlige forretningsmæssige dispositioner fra låneforbuddet, vil der stadig skulle foretages en konkret vurdering af hver disposition. På Erhvervsstyrelsens hjemmeside er der oplistet fem betingelser som skal være opfyldt, før et udlån til en selskabsdeltager kan anses for at være led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition efter SEL § 212.

1. *Transaktionen skal være et led i selskabets drift,*
2. *Transaktionen skal være til gavn for selskabet,*
3. *Lånet skal være ydet på samme vilkår, som tilsvarende transaktioner sædvanligvis gennemføres med overfor tredjemand*
4. *Transaktionen skal være sædvanlig inden for den pågældende branche,*
5. *Det er en forudsætning, at selskabet tidligere har indgået lignende transaktioner med uafhængige parter<sup>44</sup>*

---

<sup>43</sup> Betænkning nr. 1498 af november 2008: Side 497-498

<sup>44</sup> Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån

Ordlydsbestemmelsen i de opstillede betingelser ligger op til, at transaktionen til personen omfattet af låneforbuddet skal være uændret i forhold til den samhandel selskabet i forvejen har med uafhængige tredjemænd. Med andre ord skal lånet være ydet på sædvanlige markedsvilkår, hvilket betyder, at de vilkår som normalt gælder for en uafhængig tredjemand, skal være tilnærmelsesvis ens for selskabsdeltageren, før at lånet kan defineres som en sædvanlige forretningsmæssig disposition. En uafhængig tredjepart vil i denne sammenhæng være en person eller et selskab, som ikke er koncernforbundet med det udlånene selskab eller har personkreds omfattet af låneforbuddet.

Der må derfor ikke gives udsættelse med betalingstidspunktet for en vare ydet på kredit, således at kreditperioden bliver længere end hvad der er normalt for selskabets og kredittider. Købsaftaler skal derfor indgås på lignende betalingsbetingelser som med uafhængige tredjemænd, og selskabet skal udfærdiges kreditvurderinger som led i deres almindelige forretningsmæssige dispositioner<sup>45</sup>.

Hvis der ikke har været foretaget en kreditvurdering og hvis lånet ikke kan erholdes som led i skyldners manglende betalingsevne, vil det ifølge SEL § 215 stk. 2 være de personer som har truffet aftale om eller opretholdt dispositionen, som indestår for kapitalselskabets tab, se mere herfor i afsnit 2.4.2.

For de transaktioner der ikke sker som led i selskabets drift eller tidligere er blevet indgået med uafhængige tredjemænd, ligger ordlyden i betingelserne fra Erhvervsstyrelsen op til, at denne disposition ikke kan falde ind under SEL § 212. Den nuværende administrative praksis bliver dog genspejlet i en række afgørelser på området, hvor en eller flere af de fem betingelser ikke har været opfyldt, men fordi disse dispositioner tjente selskabets forretningsmæssige interesse, er de underlagt undtagelsesbestemmelsen i SEL § 212.

Dette er ofte tilfældet for enkeltstående dispositioner, hvor det må komme an på en konkret vurdering, om hvorvidt fordringen på personen omfattet af låneforbuddet er forretningsmæssigt begrundet<sup>46</sup>.

### 2.3.3 Pengeinstitutter

SEL § 213 er en branchespecifik undtagelse til forbuddet mod kapitalejerlån.

- *§§ 206 og 210 finder ikke anvendelse på pengeinstitutter og på realkreditlån ydet af et realkreditinstitut*

Det fremgår af bemærkningerne til selskabsloven, at udlån foretaget af pengeinstitutter og realkreditlån foretaget af realkreditinstitutter altid vil være at betragte som sædvanlige forretningsmæssige dispositioner foretaget på markedsmæssige vilkår<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 835

<sup>46</sup> UfR 2003B.201: lovlige aktionærlån: 4

<sup>47</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 62

Hvis en person ejer en enkel aktie eller andel i et kapitalselskab, vil denne blive inkluderet i den personkreds, som er omfattet af låneforbuddet i selskabet. Da det ikke vil være rationelt at ekskludere samtlige aktieindehavere i større penge- og realkreditinstitutter, fra at optage lån i disse selskaber, er undtagelsen i SEL §213 derfor blevet indført, som videreførelse af den tidligere praksis fra aktieselskabsloven<sup>48</sup>.

### 2.3.4 Medarbejdere

En medarbejder, eller lønmodtager, er en person som der efter en ansættelseskontrakt er underlagt en række rettigheder og forpligtelser. Det fremgår af ansættelsesbevislovens § 1 stk. 2, at en lønmodtager anses som en person, der modtager vederlag for personligt arbejde i tjenesteforhold. SEL § 214 indeholder undtagelser til låneforbuddet for selskabets medarbejdere:

*- §§ 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.*

Som det fremgår af ordlyden i bestemmelsen, er det hensigten ved undtagelsen til låneforbuddet, at medarbejdere skal have let adgang til at blive en del af ejerkredsen i selskabet. Medarbejdere som i forvejen er kapitalejere vil under normale omstændigheder være omfattet af låneforbuddet uanset om disse havde til formål at erhverve nye kapitalandele eller afhænde dem de i forvejen besidder i selskabet.

Muligheden for at yde lån til medarbejdere efter SEL § 214 til erhvervelse af kapitalandele er begrænset til kapitalandele i selskabet, eller i selskabets datterselskaber. Det er dog ikke muligt at anvende lånet til erhvervelse af kapitalandele i selskabets moder- eller søsterselskaber<sup>49</sup>.

Af Moderniseringsudvalgets bemærkninger til moderniseringen af Selskabsloven fremgår det, at SEL § 214 stk. 1 kun finder anvendelse, så længe dispositionerne bliver foretaget som led i en generel medarbejderordning. Dette betyder at samtlige medarbejdere i kapitalselskabet skal have mulighed for at erhverve kapitalandele gennem denne ordning, således at det ikke udelukkende er udvalgte medarbejdere, som kan gøre brug af den økonomiske bistand.

Det skal dog bemærkes, at såfremt kredsen af medarbejdere som er berettiget til den økonomiske bistand, bliver bestemt ud fra kriterier, som objektivt må anses for at være rimelige, i forhold hvad der er i selskabets

---

<sup>48</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 837

<sup>49</sup> Betænkning nr. 1498 af november 2008: Side 1034

interesse. Hertil må begrænsningen ikke resultere i, at det kun er en begrænset kreds af medarbejderne, som bliver tilgodeset<sup>50</sup>.

Det fremgår endvidere af bemærkningen til selskabsloven, at direktører ikke er omfattet af begrebet medarbejdere i forbindelse med SEL § 214. Begrebet direktør skal i denne sammenhæng defineres som den eller de direktører som er registreret i selskabet i Erhvervsstyrelsens IT-systemer. Dette betyder, at medarbejdere der er ansat med funktion af direktør, men som ikke er registreret i styrelsens IT-systemer som sådan, ikke vil være forment undtagelsesbestemmelsen i SEL § 214.

Udover bemærkningernes til selskabsloven har Erhvervsstyrelsen også stadfæstet denne opfattelse ved deres udtalelse af 6. december 2016, hvoraf det fremgår, at den registrerede ledelse ikke er omfattet af personkredsen, hvortil der kan ydes lån.

Hvad angår den registrerede ledelse, vil bestyrelsesmedlemmer og tilsynsråd ikke have mulighed for at deltage i denne ordning med hjemmel i SEL § 214. Undtagelsen hertil er medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer, som alle er omfattet af muligheden for lovlige medarbejderlån. Grunden til at disse ledelsesmedlemmer er omfattet af SEL § 214 stk. 1 er, at de i modsatte tilfælde ville være stillet ringere end deres kollegaer, hvilket i værste tilfælde ville resultere i personens fratrædelse fra sin ledelsespost<sup>51</sup>.

## 2.4 Tilbagebetaling af kapitalejerlån

Et ulovligt kapitalejerlån optaget i strid med SEL § 210 stk. 1 og som ikke opfylder nogen af undtagelsesbestemmelserne i SEL §§ 211-214 skal tilbagebetales til selskabet straks. Dette fremgår af SEL §215 stk. 1:

- *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.*

Styrelsen udtager virksomheders årsrapporter til kontrol, hvis det i årsrapporten fremgår, enten ud fra revisors erklæring eller i selskabets balance, at der er ydet et lån til selskabsdeltagere eller ledelse med hjemmel i ÅRL § 159. Erhvervsstyrelsens praksis er på nuværende tidspunkt, at et ulovligt kapitalejerlån skal tilbagebetales til selskabet straks, og en afdragsordning ikke vil være tilstrækkelig. I medfør af, at det ikke er muligt at tilbagebetale lånet ved en afdragsordning, og da lånet skal tilbagebetales straks, vil tilbagebetalingspligten for de ansvarlige træde i kraft, i det øjeblik en disposition i strid med SEL § 210 bliver foretaget<sup>52</sup>.

Lånets hovedstol skal ikke blot tilbagebetales til selskabet, men skal forrentes for at imødekomme eventuelle tab for selskabet i udlånsperioden. Opfylder lånet ikke en af undtagelsesbestemmelserne i SEL § 211-214 vil

---

<sup>50</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selyfinansiering*, 2014: Side 63

<sup>51</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 839

<sup>52</sup> Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån

der fra optagelsestidspunktet skulle tilskrives renter på kapitalejerlån. Rentetilskrivningen indtræder derfor samtidig med tilbagebetalingspligten. De tilskrevne lovpligtige renter bliver fastsat i §5 stk. 1 og 2 i lov om andre forhold ved forsinket betaling (renteloven) med tillæg på 2 procent, medmindre en højere rente er aftalt<sup>53</sup>.

Det fremgår af rentelovens §5 stk. 1, at den årlige rente på fordringen efter forfaldsdatoen fastsættes til den officielle udlånsrente, med tillæg af 8%. Da den nuværende udlånsrente fra nationalbanken er 00,05%, vil referencesatsen for ulovlige kapitalejerlån være 8,05%, med et tillæg på 2%, som resulterer i, at den nuværende udlånsrente er 10.05% om året<sup>54</sup>.

Grunden til at der tilskrives så høje renter på lånet er for at sikre, at selskabet ikke lider et tab, da selskabet kunne have investeret pengene med en vis forrentning<sup>55</sup>. Renterne skal tilskrives i hele lånets løbetid, og der skal også tilskrives renter på renterne. Lånet vil selskabsretligt først være indfriet, når lånets hovedstol med tillæg af lovpligtige renter er tilbagebetalt til selskabet. I de tilfælde hvor renterne ikke bliver tilbagebetalt med hovedstolen, vil lånet ikke være anset for værende tilbagebetalt, hverken selskabsretligt eller skatteretligt:

| År                      | 2015        | 2016        | 2017        | 2018       |
|-------------------------|-------------|-------------|-------------|------------|
| <b>Lovpligtig rente</b> | 10.05 %     | 10.05 %     | 10.05 %     | 10.05 %    |
| <b>Tilskrivning</b>     | n/a         | 10.050 kr.  | 11.050 kr.  | 2.121 kr.  |
| <b>Tilbagebetaling</b>  | n/a         | n/a         | 100.000 kr. | n/a        |
| <b>Ny hovedstol</b>     | 100.000 kr. | 110.050 kr. | 21.110 kr.  | 23.231 kr. |

Tabel 1: Eksempel (egen fremhævning)

Som det fremgår af tabellen ovenfor, vil et kapitalejerlån i princippet kunne blive ved med at stige, uagtet om låntager alene indbetaler den oprindelige hovedstol tilbage eller ej. Så længe låntager er solvent i forhold til tilbagebetalingen af lånets hovedstol med tillæg af lovpligtige renter, vil selskabet i princippet ikke lide et tab, idet fordringen stadig vil kunne indløses. Lånets størrelse stiger dog eksponentielt, hvorfor det i langt de fleste tilfælde både er i selskabets og selskabsdeltagerens interesse at få indfriet lånet så hurtigt som muligt.

Da kapitalejerlån ikke er en almindelig fordring efter FÆL § 3 stk. 1 som bliver forældet efter 3 år, men derimod et vindikationskrav for selskabet, kan lånet aldrig forældes som følge af kreditors passivitet.

Et vindikationskrav er ejendomsretten til en genstand, hvilket i dette tilfælde vil være selskabets midler, hvilke ikke er genstand for forældelse, selvom kreditor forholder sig passivt til indfrielsesprocessen. Alt andet lige ville det sætte en kapitalejer i en favorabel situation ved optagelse af ulovligt kapitalejerlån i eget selskab, hvis der var mulighed for at forholde sig passivt til forholdet, indtil forældelsesfristen er udløbet<sup>56</sup>.

<sup>53</sup> Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån

<sup>54</sup> Nationalbanken link – Officielle rentesatser

<sup>55</sup> Neville & Langsted, *Selskabers kapital*, 1991: Side 87

<sup>56</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 72



Erhvervsankenævnets kendelse af 24 februar 2012 J.nr. 2010-0023508 stadfæstede den daværende Erhvervs- og selskabsstyrelses opfattelse af, at selskabets krav på tilbageførelsen af midlerne optaget i strid med SEL § 210 stk. 1 resulterede i et vindikationskrav. Dette betyder, at lånets hovedstol og lovpligtige renter ikke er underlagt FÆL §3 stk. 1, og dermed ikke er genstand for forældelse<sup>57</sup>.

### 2.4.1 Afvikling af kapitalejerlån

Et ulovligt kapitalejerlån er ikke genstand for forældelse, og da dispositionen er i strid med et forbud som har lovhjemmel i selskabsloven, kan det heller ikke eftergives. Kapitalejerlånet ophører derfor først med at eksistere, når det er blevet indfriet med tillæg af lovpligtige renter.

#### 2.4.1.1 Kontant indskud

Den mest enkle måde at afvikle et kapitalejerlån på er ved tilbagebetaling af lånets hovedstol med tillæg af lovpligtige renter efter SEL § 215 stk. 1. Kapitalejerlån bliver i nogen tilfælde beskattet som løn eller udbytte og med de tilskrevne renter er der ingen garanti for, at tilbagebetaling ved kontant indskud er en mulighed for låntageren, se mere herfor i kapitel 3.

#### 2.4.1.2 Modregning

Hvis det ikke er muligt for skyldner at tilbagebetale lånet ved kontant indskud, kan der i visse tilfælde ske tilbagebetaling ved modregning i selskabets økonomiske forpligtelser til ledelsen. Disse forpligtelser omfatter løn, udbytte og udestående gæld hos skyldner. Formålet med modregningen er at bringe to fordringer til ophør, ved at den ene bliver modregnet i den anden<sup>58</sup>.

Det er først på tidspunktet for den reelle modregning at lånet kan anses for at være indfriet, og det er derfor ikke tilstrækkeligt, at der alene er mulighed for at modregne kapitalejerlånet i låntagers fordringer. For at der kan ske modregning i dispositioner som omhandler ulovlige kapitalejerlån, er det en forudsætning, at de almindelige modregningsbetingelser er opfyldt.

For det første skal der foreligge gensidighed mellem kreditor og debitor. Dette betyder, at der kun kan ske modregning i et kapitalejerlån, i det omfang skyldner har en personlig fordring i selskabet. Såfremt flere medlemmer af ledelsen er berettiget til f.eks. udbytte efter SEL § 180, så vil det kun være den del som tilfalder den reelle skyldner, som kan benyttes til at foretage modregning. Hvis kapitalejerlånet er ydet til en nærtstående, vil det derfor ikke være muligt for en kapitalejer eller medlem af ledelsen at foretage modregning i deres fordringer, da de ikke kan kategoriseres som debitorer i dette forhold.

For det andet skal de to fordringer være udjævnelige med hinanden, således at den modfordring som skyldner benytter, direkte kan anvendes til indfrielse af kapitalejerlånet. Modfordringen må derfor ikke være andet end pengefordringer, såsom fordringer på løn og udbytte.

---

<sup>57</sup> Erhvervsankenævnets årsberetning 2012: Side 126-127

<sup>58</sup> Erhvervsjura link – Faglig gennemgang af modregning



For det tredje skal der foreligge afviklingsmodenhed mellem de to fordringer, således at de begge er forfaldne, og dermed kan udlignes med hinanden. Da tilbagebetalingspligten for et ulovligt kapitalejerlån opstår straks efter at lånet er optaget, vil denne som udgangspunkt altid være forfalden, hvorfor det afgørende er modfordringens forfaldstidspunkt. Før fordringen er moden for selskabsdeltageren, vil der ikke kunne ske modregning, og der kan ikke ske omgåelse ved at der f.eks. bliver aftalt bonusordninger med tilbagevirkende kraft.

Et medlem af et kapitalselskabs ledelse bliver aflønnet med et fast eller variabelt vederlag, som efter SEL § 138 stk. 1, ikke må overstige hvad der må anses for at være sædvanligt efter erhvervets art og omfang. Hvis størrelsen af kapitalejerlånet overstiger dette beløb, vil det ikke være muligt at foretage modregning i løn. Hertil kan der først foretages modregning i løn fra det tidspunkt hvor lønnen er forfalden til betaling i overensstemmelse med ansættelsesvilkårene.

Hvis der bliver udbetalt et beløb til låntager, som overstiger de i ansættelseskontraktens inkorporerede forudsætninger, vil der ikke være sket en reel lønudbetaling, men derimod en kapitalafgang fra selskabet. Hvis dette er tilfældet, har kapitalejeren pligt til at tilbagebetale det ulovlige lønbeløb med tillæg af lovpligtige renter efter SEL § 194 stk. 1. Som alternativ hertil kan der foretages modregning ved udbytteudlodning<sup>59</sup>.

Udbytteudlodning kan ske på to måder, enten som udlodning af ordinært udbytte efter SEL § 180, eller som ekstraordinært udbytte efter SEL § 182. For begge udbytteudlodningsmetoder er det selskabets generalforsamling som skal træffe afgørelse om udlodningen, inden for de rammer som er blevet fastslået af selskabets centrale ledelsesorgan. Ved udlodning af ordinært udbytte kan der kun anvendes frie reserver, som er tilgængelige ved selskabets seneste godkendte årsrapport efter SEL § 180 stk. 2.

Ved udlodning af ekstraordinært udbytte kan der i princippet udloddes de samme midler som ved ordinært udbytte. Herudover kan det i selskabet optjente overskud, og frie midler som der endnu ikke er blevet disponeret over, så længe disse midler ikke er udloddet eller på anden måde bundet (SEL § 182 stk. 3)<sup>60</sup>.

Hvis der bliver anvendt udbytte til modregning af kapitalejerlånet, skal dette beløb kunne rumme ikke alene hovedstolen og renterne på lånet, men også den kildeskat som selskabet efter KSL § 65 har pligt til at tilbageholde ved udlodning af udbytte<sup>61</sup>. Eksemplet på næste side illustrerer denne disposition:

---

<sup>59</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvefinansiering*, 2014: Side 67

<sup>60</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 656

<sup>61</sup> SKAT Link 2 – Den Juridiske vejledning A.B.4.1.4.1.1 Indeholdelse af udbytteskat

| Dato                                         | 01/01 – 2017 | 01/07 – 2017 | 01/01 – 2018 | 01/07 – 2018 |
|----------------------------------------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| Størrelse på lån                             | 100.000      | 105.025      | 110.050      | 116.058      |
| Størrelse på frie reserver                   | 76.485       | 109.695      | 125.698      | 162.485      |
| Indeholdt kildeskat af udbytte <sup>62</sup> | 36.986       | 38.845       | 40.703       | 42.925       |
| Nødvendig størrelse på udbytte               | 136.986      | 143.896      | 150.753      | 158.984      |

Tabel 2: Eksempel (egen fremhævning)

Som det fremgår af eksemplet, vil der tidligst kunne ske fuld modregning af kapitalejerlånet i udbytte til selskabets ledelse i midten af 2018, på trods af, at de frie reserver i selskabet allerede i midten af 2017 oversteg lånets hovedstol med tillæg af lovpligtige renter. Hvis selskabets ikke kan forrente dets kapital med mere end 10,05 % p.a., vil det aldrig blive muligt at modregne kapitalejerlånet ved udbytte til skyldner.

Eksemplet i ovenstående model tager ikke højde for eventuel beskatning af kapitalejerlånet efter LL § 16 E, hvorfor lånet i eksempel kun vil være indfriet selskabsretligt.

Den sidste mulighed for modregning er kun relevant, hvis selskabets direktør har foretaget udlæg for selskabet, hvorved at der på selskabets mellemregningskonto står udestående gæld hos kapitalejeren. Denne mellemregningskonto skal altid være i kapitalejers favør, da det ellers vil konsultere i et ulovligt kapitalejerlån efter SEL § 210 stk. 1. I situationer hvor en person omfattet af låneforbuddet optager et kapitalejerlån, og samtidig har en mellemregningskonto i selskabet i sin favør, kan der foretages modregning i disse to beløb, såfremt fordringen i mellemregningskontoen er forfalden. Hvis fordringen ikke er forfalden, er kravet om afviklingsmodenhed ikke efterkommet, og de almindelige modregningsbetingelser er ikke opfyldt<sup>63</sup>.

### 2.4.1.3 Undtagelser

Det er ikke alle dispositioner i strid med SEL § 210 stk. 1 som kan indfries straks. Sikkerhedsstillelse for en tredjepart, som må antages at have handlet i god tro, og som ikke vidste eller burde have vist at dispositionen var omfattet af SEL § 210 stk. 1 er bindende for selskabet:

- *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.*

Selskabet er bundet af dispositioner omfattet af SEL § 215 stk. 3, da modtageren af sikkerhedsstillelsen har handlet i god tro, og dermed været af den opfattelse, at dispositionen var lovlig. Hvis dispositionen bliver ophævet, er der en reel risiko for, at modtageren af sikkerhedsstillelsen vil være stillet dårligere, hvis skyldner ikke er i stand til at opfylde sine forpligtelser<sup>64</sup>.

For at dispositionen er omfattet af SEL § 215 stk. 3, er det afgørende at aftaleparten ikke var eller kunne

<sup>62</sup> Beløbet på kildeskatten er her defineret som det beløb der skal indeholdes, hvis der på den tilknyttede dato sker fuld indfrielse af kapitalejerlånet med tillæg af lovpligtige renter.

<sup>63</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 67

<sup>64</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 844

have været bekendt med ulovligheden af forholdet. En professionel aktør såsom en bank vil derfor i langt de fleste tilfælde ikke kunne løfte bevisbyrden for, at den ikke var bekendt med, at sikkerhedsstillelsen var i strid med SEL § 210 stk. 1. Dispositionen vil i dette tilfælde ikke være bindende for selskabet<sup>65</sup>. Dette blev fastslået i højesteretsdommen UfR 2009.2311:

*Et Selskab S købte med overtagelsesdato 1. juli 2003 en ejendom, som tidligere har tilhørt S Direktør D. På overtagelsestidspunktet, var ejendommen, ud over prioritetsgæld, behæftet med et ejerpantebrev på DKK 500.000 som var stillet til sikkerhed for D's gæld til banken B. Ved købet af ejendommen gik nettoprovenuet på i alt DKK 358.000 til nedbringelse af D's gæld til B. Der var den 4. juni 2003 blevet udformet en håndpantsetningserklæring, hvor S stillede et pantebrev som sikkerhed for både S og D's nuværende og fremtidige gæld til B.*

*S anlagde senere sag mod B om, at etableringen og opretholdelsen af sikkerhedsstillelsen for B's udlån til D var ugyldigt efter forbuddet i anpartsselskabslovens § 49. B anførte dog, at sikkerhedsstillelsen var en forudsættelse af en allerede etableret aftale med D, og derfor ikke var i strid med forbuddet.*

*Højesteret fandt det ikke godtgjort, at D kunne have solgt ejendommen til en uafhængig tredjemand på samme vilkår som handlen indebar med S indebar, herunder opretholdelsen af ejerpantebrevet til D's lån i B. Sikkerhedsstillelsen var derfor omfattet af forbuddet i anpartsselskabslovens § 49, og da B for tidspunktet for sikkerhedsstillelsen var bekendt med omstændighederne omkring ejerpantebrevet, var pantsetningserklæringen ikke bindende for S.*

Den ovenstående dom omhandler reglerne i den tidligere anpartsselskabslovs § 49 stk. 3, men siden selskabslovens § 215 stk. 3 viderefører principperne som kom til udtryk i denne bestemmelse, må det antages, at denne dom stadig er gældende inden for retspraksis.

## 2.4.2 Ledelsens erstatningsansvar

Det er ledelsen som er registreret i Erhvervsstyrelsens IT-systemer på tidspunktet for udlånet eller sikkerhedsstillelsen for selskabsdeltagerne eller disses nærtstående, som er ansvarlige for at søge lånet inddrevet. Hertil vil et ledelsesmedlem, som efterfølgende er indtrådt i selskabets ledelse, have til ansvar at opretholde en aktiv inddrivelsesproces mod skyldneren. Dette gælder også, hvis skyldneren i mellemtiden er udtrådt af ledelsen og/eller har afhændet sine kapitalandele, men stadig er den reelle indehaver af kapitalejerlånet<sup>66</sup>.

En disposition er først ulovlig i medfør af SEL § 210 stk. 1 når personen på optagelsestidspunktet er omfattet af låneforbuddet. Et ulovligt kapitalejerlån udløser altid en tilbagebetalingspligt på optagelsestidspunktet, fra den person som har optaget kapitalejerlånet eller fået foretaget sikkerhedsstillelse, uagtet om der er aftalt en

---

<sup>65</sup> Lars Bo Langsted, *Selskabers kapital*, 1991: Side 66f

<sup>66</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 797

forfaldsdato for udlånet. Hvis vedkommende ikke kan indestå for dispositionen med tillæg af lovpligtige renter, f.eks. som følge af personlig insolvens, vil selskabet lide et tab. For at imødekomme dette, vil ansvaret for virksomhedens tab i disse tilfælde overgå til de eventuelle øvrige ledelsesmedlemmer, som herefter har pligt til at indfri lånet. Dette fremgår af SEL § 215 stk. 2:

- *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*

Pligten til at holde selskabet skadesløst bliver dog først aktiveret når skyldner misligholder sine forpligtelser, hvorfor de øvrige ledelsesmedlemmer ikke har en ubetinget pligt til at indestå for dispositioner i strid med SEL § 210 stk. 1<sup>67</sup>.

Hvis kapitalejerlånet er stillet til gode for en nærtstående, enten i form af et reelt udlån eller som sikkerhedsstillelse, er det den eller de ledelsesmedlemmer som gennemførte dispositionen, som er pligtige til at søge det ulovlige forhold til ophør. Dette fremgår af den generelle bestemmelse i SEL § 361 stk. 1:

- *Stiftere og medlemmer af ledelsen, som under udførelsen af deres hverv forsætligt eller uagtsomt har tilføjet kapitalselskabet skade, er pligtige til at erstatte denne.*

Hvis den nærtstående ikke er i stand til at tilbagebetale lånet med tillæg af lovpligtige renter, vil det være de ledelsesmedlemmer der reelt har gennemført dispositionen, som indestår for selskabets tab. Hvis disse heller ikke er i stand til at indfri lånet med tillæg af lovpligtige renter, vil det være eventuelle andre ledelsesmedlemmer, som har opretholdt dispositionen, som vil indestå for erstatningsansvaret.

For at et ledelsesmedlem som ikke aktivt har truffet beslutning om at yde lånet skal blive personligt erstatningsansvarlig ved eventuelle tab, skal vedkommende have været vidende om kapitalejerlånets eksistens uden at have arbejdet aktivt imod at få lånet inddrevet.

Hvis selskabet bliver revideret eller får foretaget udvidet gennemgang, skal revisoren i medfør af erklæringsbekendtgørelsens §7 stk. 2 give en supplerende oplysning i påtegningen, hvis denne under udførelsen af revisionen bliver opmærksom på, at der et lån i strid med selskabslovens § 210 stk. 1 i selskabet. I disse kapitalselskaber må det antages, at samtlige bestyrelsesmedlemmer ved underskrivelsen af årsrapporten bliver opmærksomme på lånets eksistens. Så snart bestyrelsesmedlemmet bliver opmærksom på lånets eksistens skal denne reagere, og aktivt søge lånet inddrevet. Bliver dette ikke gjort, må det antages, at ledelsesmedlemmet har medvirket til at opretholde dispositionen<sup>68</sup>.

---

<sup>67</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 88

<sup>68</sup> Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån

#### 2.4.2.1 Ledelsens insolvens

Det har ikke betydning for kapitalejerlånets eksistens eller rentetilskrivning, om et enkelt eller eventuelle andre ledelsesmedlemmer er insolvente i forhold til indfrielsen. Hvis der ikke er udsigt til, at kapitalejerlånet på noget tidspunkt vil blive indfriet, skal lånet som det fremgår i årsregnskabet balance nedskrives til det beløb som må forventes at kunne inddrives hos ledelsesmedlemmerne.

Det fremgår af ÅRL § 9 stk. 2, at ledelsen med deres underskrift erklærer, at årsregnskabet give et retvisende billede af selskabets aktiver og passiver, finansielle stilling og resultat, hvilket omfatter fordringer hos selskabsdeltagere og ledelsen. Kapitalejerlånet skal i denne situation regnskabsmæssigt nedskrives, da det ikke ville være retvisende at medtage en fordring i balancen, som ikke har udsigt til at kunne indfries.

Det skal af noterne i årsregnskabet fremgå, hvor stor en del af lånet er blevet nedskrevet, samt hvad det samlede lån beløber sig til på balancedagen. Da lånet i princippet vil fortsætte med at blive tilskrevet procesrente indtil en endelige indfrielse. Hvorfor lånestørrelsen vil stige eksponentielt hvis disse renter ikke bliver afdraget. Da ledelsen i disse tilfælde allerede er insolvente i forhold til indfrielsen, er den eneste måde at stoppe rentetilskrivningen på at lukke selskabet.

#### 2.4.3 Ophør ved opløsning

Hvis selskabet hvori kapitalejerlånet er optaget bliver opløst, vil der alt andet lige ikke være en juridisk person at betale lånet tilbage til, hvorfor kravet om tilbagebetaling i SEL § 215 stk. 1 bortfalder. Selskabsretligt kan et selskab blive opløst ved en erklæring efter SEL § 216, ved likvidation efter SEL § 217, og ved tvangsopløsning efter SEL § 225.

At et selskab hvori der har været et ulovligt kapitalejerlån bliver opløst, er ikke ens betydende med, at skyldner vil være fritaget for tilbagebetalingspligten til selskabets eventuelle kreditorer, men rentetilskrivningen stopper med øjeblikkelig virkning, idet der ikke længere i selskabsretlig forstand eksistere et kapitalejerlån omfattet af SEL § 210.

##### 2.4.3.1 Opløsning ved erklæring

Hvis et selskab skal opløses ved en erklæring efter SEL § 216, skal samtlige kreditorer være betalt på opløsningstidspunktet. Ledelsen skal over for Erhvervsstyrelsen afgive erklæring om, at selskabets samlede gæld er indfriet, uagtet om gælden på opløsningstidspunktet er forfalden. Alt efter størrelsen på selskabets udestående gæld og størrelsen på kapitalejerlånet, vil der muligvis ikke kunne ske direkte indfrielse til selskabets kreditorer, i hvilket tilfælde der ikke kan ske opløsning ved betalingserklæring. Hvis der på tidspunktet for opløsningen ikke er nok likvide beholdninger i selskabet til at indfri kreditorers gæld, er det dog tilstrækkeligt hvis der bliver truffet bindende aftale om, at gældsforholdet vil blive afviklet i fremtiden.

Der skal til Erhvervsstyrelsen også vedlægges en erklæring fra Told- og Skatteforvaltning om, at der i selskabet ikke er nogen udestående skatte- og afgiftskrav<sup>69</sup>. Da kapitalejerlån optaget efter den 14. august 2012 er

---

<sup>69</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 846

underlagt LL § 16 E, vil hele udlånet i strid med SEL § 210 stk. 1 skulle beskattes som udbytte uden tilbagebetalingspligt<sup>70</sup>.

#### 2.4.3.2 Opløsning ved tvangsopløsning

Hvis selskabets ledelse ikke overholder deres forpligtelser til at registrere de i SEL § 225 foreskrevne oplysninger, kan Erhvervsstyrelsen anmode Skifteretten om at opløse kapitalselskabet. Når selskabet er taget under tvangsopløsning, har ledelsen 3 måneder til at anfægte denne afgørelse og søge om genoptagelse, før selskabet definitivt bliver tvangsopløst. Genoptagelse af selskabet forudsætter dog, at selskabet ikke har været taget under tvangsopløsning inden for de seneste fem år<sup>71</sup>.

Tvangsopløsning kan blive initieret ved, at selskabets ledelse forholder sig passivt til deres forpligtelser, og undlader at indsende årsrapport eller bevist vælger ikke at lade deres årsregnskab revidere, på trods af at de ikke har fravalgt revision efter ÅRL § 10 a.

Hvis selskabets ledelse vælger at udtræde af ledelsen, gennem selvbetjeningen i Erhvervsstyrelsens IT-systemer, vil selskabet også blive oversendt til tvangsopløsning, da et kapitalselskab ikke kan stå uden ledelse.

Omgåelse af tilbagebetalingspligten til selskabet med tillæg af lovpligtige renter efter SEL § 215 stk. 1 ved opløsning af selskabet, har ikke betydning for eventuel beskatningen af kapitalejerlånet. Skattepligten indtræder så snart lånet bliver optaget, og er ikke betyngt af, at selskabet fortsat er normalt aktivt. Det eneste ledelsen opnår ved en opløsning af selskabet er, at der ikke længere vil blive tilskrevet renter på lånet efter SEL § 215 stk. 1. Hvis selskabets ledelse er insolvente i forhold til dispositionen, vil personkredsen alt andet lige have incitament til at undgå procesrentetilskrivningen så hurtigt som muligt.

#### 2.4.4 Strafferetlige sanktioner

Erhvervsstyrelsen skal i medfør af ÅRL § 159 stk. 1, stikprøvevis udtage de indberettede årsregnskaber til kontrol for at konstatere åbenbare overtrædelser af bl.a. selskabsloven. På trods af, at ulovlige kapitalejerlån i princippet skal inddrives straks, så giver Erhvervsstyrelsen i praksis en frist til selskabets ledelse på 6 uger til at indfri lånet og indsende den nødvendige dokumentation herfor til styrelsen. Det er den til enhver tid registrerede ledelse i Erhvervsstyrelsens IT-systemer, som er ansvarlige i forhold til at søge det ulovlige kapitalejerlån inddrevet med lovpligtige renter. Dette gælder også, såfremt en tidligere selskabsdeltager eller dennes nærtstående er indehaver af kapitalejerlånet.

Når Erhvervsstyrelsen har konstateret det ulovlige udlån, og har underrettet ledelsen, kan sagen kun afsluttes ved at der indsendes en erklæring fra en godkendt revisor om at lånet er tilbagebetalt til selskabet med tillæg af lovpligtige renter, samt at der på erklæringstidspunktet ikke længere eksisterer et ulovligt kapitalejerlån i selskabet. Revisors erklæring skal opfylde erklæringsbekendtgørelsens § 16-19 vedr. andre erklæringer med

---

<sup>70</sup> L 199 af 2012

<sup>71</sup> Erhvervsstyrelsen link 5 - Vejledning om tvangsopløsning og genoptagelse

sikkerhed. Hertil skal ledelsen indsende en lignende erklæring, hvori de selv erklærer lånet er tilbagebetalt med lovpligtige renter<sup>72</sup>.

#### *2.4.4.1 Pålæg af tvangsbøder*

I de tilfælde hvor selskabets ledelse er blevet pålagt at søge det ulovlige kapitalejerlån indfriet, men ikke har indsendt dokumentation om lånets indfrielse til Erhvervsstyrelsen inden den fastsatte 6 ugers frist, vil ledelsen blive pålagt tvangsbøder. Erhvervsstyrelsen kan pålægge selskabets ledelsesmedlemmer tvangsbøder i medfør af ÅRL § 162 stk. 1 nr. 3, indtil lånet er blevet indfriet, og behørig dokumentation er blevet modtaget. Hvis selskabets ledelse er af den opfattelse, at lånet er lovligt efter SEL § 210 stk. 2, skal der indsendes behørig dokumentation herfor, se mere hertil i afsnit 2.5.1.

Hvis skyldner ikke er i stand til at indfri lånet på grund af manglende betalingsevne, og hvis der ikke findes andre ledelsesmedlemmer i selskabet der er personligt erstatningsansvarlige, kan der indsendes dokumentation herfor, så sagen kan sættes i bero. Når sagen sættes i bero som følge af debtors manglende betalingsevne frafalder de pålagte tvangsbøder, som endnu ikke er blevet inddrevet<sup>73</sup>.

#### *2.4.4.2 Politianmeldelse*

Ulovlige kapitalejerlån i strid med SEL § 210 stk. 1 er sanktioneret i SEL § 367 stk. 1, hvilket indebærer, at forholdet er strafbart med bøde for de ledelsesmedlemmer, som har ydet eller opretholdt kapitalejerlånet. Erhvervsstyrelsen foretager en konkret vurdering af, om hvorvidt sagen skal oversendes til den politikreds som selskabet hører, med henblik på om der skal rejses tiltale efter straffelovens kapitel 28.

Det gør ikke nogen forskel for strafudmålingen, at lånet er blevet indfriet med lovpligtige renter, eller at skyldner er insolvens. Det afgørende for bødens størrelse er, om Erhvervsstyrelsen modtager den krævede dokumentation inden for den fastsatte frist på 6 uger. Bliver dokumentationen modtaget rettidigt vil bødestørrelsen som udgangspunkt udgøre 2,5 % af lånets hovedstol, og bliver dokumentationen ikke modtaget rettidigt, vil bødestørrelsen som udgangspunkt udgøre 5 % af lånets hovedstol<sup>74</sup>.

Dette blev stadfæstet i højesteretsdommen U 1997.256 H. I denne sag havde eneanpartshaveren optaget et ulovligt anpartshaverlån til en værdi af DKK 1,2 mio.

Lånet var blevet indfriet med tillæg af lovpligtige renter inden for den fremsatte frist på 6 uger, efter at den tidligere Selskabsstyrelse havde påkrævet lånet indfriet. Byretten idømte en bøde på 2,5 % af lånebeløbet, som beløb sig til DKK 30.000, hvilket både Landsretten og Højesteret stadfæstede. Højesteretsdommerne var enige i, at der ved lovovertrædelser af lignende karakter, burde idømmes en bøde, afpasset efter det ulovlige udlåns størrelse og som udgangspunkt skulle fastsættes til 5 % af lånets hovedstol.

---

<sup>72</sup> Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån

<sup>73</sup> Ibid

<sup>74</sup> Ibid



Fire af højesteretsdommerne afgjorde, at fordi lånet var blevet indfriet inden for den af Selskabsstyrelsens fastsatte frist, kunne bødestørrelsen halveres.

Selvom ovenstående dom er fra 1997 er der på nuværende tidspunkt ikke ændret efterfølgende i retspraksis. Det skal bemærkes, at da bødestørrelsen bliver beregnet ud fra lånets hovedstol, skal der ikke betales bøde af de akkumulerede renter efter SEL § 215 stk. 1.

I modsætning til selve kapitalejerlånet som ikke er genstand for forældelse, så bliver bødeansvaret forældet efter fem år i medfør af SEL § 369 stk. 2. Dette afviger fra den generelle 2-årige forældelsesfrist efter SL § 93 stk. 1 nr.1.

Da et kapitalejerlån i strid med SEL § 210 stk. 1 er en tilstandsforbrydelse, hvor kreditor har vindikationskrav på de omhandlende midler, vil forældelsesfristen for bødeansvaret først begynde at løbe fra det øjeblik, at dispositionen i strid med SEL § 210 stk. 1 er bragt til ophør<sup>75</sup>.

Hvis et kapitalejerlån ikke blev karakteriseret som en tilstandsforbrydelse, så ville den relativt korte forældelsesfrist på 2 år efter SL § 93 stk. 1 nr. 1 i forbindelse med ydelsen af lånet eller sikkerhedsstillelsen, gøre retsforfølgelsen af ledelsen umulig i mange sager<sup>76</sup>.

#### *2.4.4.3 Fratagelse af muligheden for at undlade revision*

Danske kapitalselskaber som opfylder betingelserne i ÅRL § 135 stk. 1 3. pkt. kan vælge ikke at lade deres årsrapporter revidere. For at opfylde kravene, må selskabet ikke på to på hinanden følgende regnskabsår overstige to af disse grænser; en balancesum på dkk 4 millioner, en nettoomsætning på dkk 8 millioner og 12 fuldtidsansatte. I 2016 havde 117.666 kapitalselskaber i Danmark fravalgt revision, se mere herfor i afsnit 4.1.3<sup>77</sup>.

Erhvervsstyrelsen kan i medfør af ÅRL § 135 stk. 6 vælge at suspendere selskabets mulighed for at fravælge revision for de to næstkommende regnskabsperioder, hvis kapitalejerlånet er af en ikke uvæsentlig størrelse, eller hvis der er tale om gentagelsestilfælde. Endvidere kan Erhvervsstyrelsen i særlige tilfælde undtage klasse B virksomheder fra at lade deres revision udføre efter Erhvervsstyrelsens erklæringsstandarder for små virksomheder, hvilket er udvidet gennemgang af årsregnskabet.

Hvis et ledelsesmedlem med bestemmende indflydelse i selskabet accepterer et bødeforlæg, eller som led i en straffesag dømmes for at have overtrådt selskabslovens bestemmelser om kapitalejerlån i SEL § 210-215, kan selskabet for de tre efterfølgende regnskabsperioder ikke anvende muligheden for at fravælge revision ved ÅRL § 135 stk. 1<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 100

<sup>76</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 1494

<sup>77</sup> FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån

<sup>78</sup> Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån



Fratagelsen af muligheden for at fravælge revision rammer også selskabets datterselskaber og tilknyttede virksomheder, hvor ledelsesmedlemmet har bestemmende indflydelse<sup>79</sup>.

## 2.5 Betinget lovgivning af kapitalejerlån

Afsnit 2.1 til og med afsnit 2.4 har behandlet gældende ret for kapitalejerlån optaget i strid med SEL § 210 stk. 1. Med virkning fra 1. januar 2017 har det dog været muligt for personkredsen omfattet af låneforbuddet at optage lovlige kapitalejerlån i danske kapitalselskaber, såfremt en række betingelser for lånet er opfyldt.

Siden indførelsen af forbuddet mod aktionærlån i den daværende aktieselskabslovs § 115 stk. 1 og anparts-selskabslovens § 49 stk. 1, har moderniseringsudvalget talt for, at det burde være lovligt i visse tilfælde at yde lån til personkredsen i selskabet. Forbuddet i SEL § 210 stk. 1 har alene national oprindelse, og er dermed ikke reguleret af de selskabsretlige direktiver, hvilket også er årsagen til, at det kun er ganske få EU-lande som har totalt forbud imod, at der bliver givet økonomisk bistand til personkredsen i selskabet. I de lande hvor kapitalejerlån er lovlige, er der opstillet en række restriktioner og betingelser, som er indsat for at beskytte selskabet, og dets kreditorer mod tab, samt at forhindre andre formår for misbrug af ledelsen<sup>80</sup>.

I Danmark vedtog folketetinget den 1. december 2016 lov om ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven, senere lov nr. 1547 af 13. december 2016. Denne lov indeholdt ændringer til SEL § 210 stk. 1 nr. 1, som åbnede op for, at kapitalselskaber kunne stille midler til rådighed for kapitalejere eller ledelsen, såfremt de opstillede betingelser i SEL § 210 stk. 2 var opfyldt.

Ved høringen af lovforslag L 23 af 2016 gav FSR og DE udtryk for, at muligheden for selskabsretligt lovligt at kunne yde kapitalejerlån ikke ville resultere i erhvervsmæssige eller konkurrencemæssige fordele for danske kapitalselskaber. Finansrådet tilkendegav dette ved, at de ikke støttede forslaget. Finansrådet argumenterede for, at de nuværende bestemmelser i SEL § 211 om udlån til moderselskaber, SEL § 212 om udlån på sædvanlige forretningsmæssige vilkår, samt SEL § 182 om ekstraordinært udbytte, tilsammen dannede ramme for de nødvendige selskabsretlige alternativer til lovlige kapitalejerlån.

De to hovedhensyn ved kriminaliseringen af aktionærlån i 1982 var at forhindre skattefrie lån, og sikre selskabets kreditorer mod tab. Regeringen var dog af den opfattelse, at der ved indførelsen af LL § 16 E, og betingelserne i SEL § 210 stk. 2 ikke længere var grund til at opretholde kriminaliseringen af kapitalejerlån<sup>81</sup>.

### 2.5.1 Betingelser for lovlige kapitalejerlån

De betingelser som skal opfyldes for at et kapitalejerlån er selskabsretligt lovligt fremgår af SEL § 210 stk. 2 nr. 1, 2 og 3.

---

<sup>79</sup> Erhvervsstyrelsen link 3 – vejledning om fravalg af revision

<sup>80</sup> Betænkning nr. 1498 af november 2008: Side 1026

<sup>81</sup> L 23 af 2016, Høringsnotat: Side 4

### 2.5.1.1 Rummes inden for selskabets frie reserver

Den første betingelse omhandler selskabets frie reserver og størrelsen på lånebeløbet i medfør af SEL § 210 stk. 2 nr. 1:

- 1) Den økonomiske bistand skal kunne rummes inden for selskabets frie reserver, jf. § 180, stk. 2, og skal ydes på sædvanlige markedsvilkår.

Selskabets frie reserver bliver defineret i SEL § 180 stk. 2, som det beløb der i selskabets seneste godkendte årsrapport er opstillet som overført resultat i posten af samme navn under egenkapitalen i årsregnskabet.

Dette er reserver, som ikke er bunde i henhold til andre love eller reguleringer, hvilket f.eks. er selskabskapitalen efter SEL § 4, og reserve for opskrivning efter den indre værdis metode efter ÅRL § 43 a<sup>82</sup>.

Selskabets kreditorer bliver derfor ikke stillet økonomisk dårligere ved, at der bliver optaget kapitalejerlån i selskabet, som holder sig inden for de frie reserver, da disse midler i forvejen er genstand for udlodning, som ikke kan forventes at forblive i selskabet.

Der skal i balancen under tilgodehavender fremgå en særskilt post med navnet: *Tilgodehavende hos virksomhedsdeltagere og ledelse* med lånets nuværende størrelse, uagtet om lånet er optaget efter SEL § 210 stk. 1 eller stk. 2. Der skal til denne post være tilknyttet en note som angiver, på hvilke vilkår lånet er ydet, herunder lånets rentefod, løbetid og eventuel afdragsordning. Dette fremgår af ÅRL regnskabsskema bilag 2.

Det er størrelsen på de frie reserver ved balancedagen for den godkendte årsrapport som er afgørende for, hvor stort kapitalejerlånet må være, for at opfylde betingelsen i SEL § 210 stk. 2 nr. 1. Der kan ikke tages hensyn til eventuelle stigninger i de frie reserver fra balancedagen til godkendelsen af årsrapporten, men der skal tages hensyn til eventuelle reduktioner af de frie reserver, som resulterer i at lånet ved aflæggelsen af årsregnskabet ikke kan anses for selskabsretligt lovligt. Hvis selskabets frie reserver ved godkendelsen af senere årsrapporter ikke overstiger den bunde reserve, vil det ikke medfører, at mellemværendet mellem selskabet og låntageren skal afvikles. Det kan dog betyde, at selskabets ledelse har pligt til at handle, for at få reetableret et fornødent kapitalberedskab og det er ledelsen som skal vurdere, om hvorvidt de almindelige regler for forsvarligt kapitalberedskab i SEL §§ 115 og 118 er betryggende opfyldt<sup>83</sup>.

Det er den samlede økonomiske bistand, som skal kunne rummes inden for selskabets frie reserver. Dette beløb er ikke det samme som lånets hovedstol, men derimod den samlede økonomiske effekt for dispositionen, hvilket også omfatter lånets påskrevne renter og beløb, som selskabet skal indeholde til afregning af A-skat. Hvis låntager er en selskabsdeltager med bestemmende indflydelse i selskabet, som omfattet af LL § 2 stk. 2, skal også det skattepligtige beløb kunne rummes inden for de frie reserver, se mere herfor i kapitel 3<sup>84</sup>.

---

<sup>82</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 642

<sup>83</sup> Paul Krüger Andersen: *Ophævelse af det danske forbud mod lån til kapitalejerne m.v.* Djøf forlag: 41f

<sup>84</sup> Erhvervsstyrelsen link 2 – vejledning om lovlige kapitalejerlån

#### 2.5.1.2 Ydes på sædvanlige markedsvilkår

Den anden betingelse i SEL § 210 stk. 2 nr. 1 dikterer, at lånet skal ydes på sædvanlige markedsvilkår. Af bemærkningerne til lovforslaget L 23 af 2016 fremgår det, at et kapitalejerlåns vilkår, rentefod, sikkerhedsstillelse og kreditvurdering skal være tilsvarende dem, som er sædvanlige for uafhængige tredjemænd ved tilsvarende dispositioner på markedet. Hertil skal også de aftalte terminer for afviklingen af lånet være på sædvanlige markedsvilkår, herunder lånets afbetalingstidspunkter og løbetid. Som udgangspunkt skal lånebetingelserne for låntageren omfattet af låneforbuddet være identisk med dem, som vedkommende vil kunne opnå i en bank. I de tilfælde hvor selskabet har fravalgt revision, vil der være op til Erhvervsstyrelsens regnskabskontrol at vurdere, om hvorvidt betingelserne for at yde kapitalejerlånet er opfyldt<sup>85</sup>.

Et kapitalejerlån som bliver ydet på markedsmæssige vilkår, skal indeholde en kreditvurdering af selskabet, på samme vilkår som for låntageren, som hvis der blev foretaget kreditvurdering af en uafhængig tredjemand. Hvis denne kreditvurdering ikke bliver udført i overensstemmelse med de almindelige krav herfor, vil selskabets ledelse kunne ifalde ansvar i medfør af SEL §§ 115 stk. 1 nr. 5 og 118 stk. 2, da ledelsen ikke vil have opfyldt deres pligt til at sikre et forsvarligt kapitalberedskab. Disse bestemmelser resulterer i, at kapital-selskabets kapitalgrundlag ikke bliver undermineret, uden at ledelsen har været opmærksomme herpå og at ledelsen i den situation, hvor debitor ikke kan indestå for lånet, vil ifalde erstatningsansvar efter SEL § 215 stk. 2<sup>86</sup>.

I kapital-selskaber med en enkapitalejer, skal samtlige kapitalejerlån være affattet skriftlige før de kan være lovlige, da SEL § 127 stk. 2 dikterer, at samtlige aftaler mellem kapital-selskaber og enkapitalejere skal kunne dokumenteres. FSR påpegede i høringsnotatet af 4. oktober 2016, at der altid burde foreligge et skriftligt aftalegrundlag herfor, selvom der ikke forelå krav om skriftligt aftalegrundlag i medfør af SEL § 127. Dette blev opfyldt ved, at aftaler om lovlige kapitalejerlån skal indeholde dokumentation for, at betingelserne i SEL § 210 stk. 2 nr. 1 er opfyldt<sup>87</sup>.

#### 2.5.1.3 Afgørelse om udlån træffes på selskabets generalforsamling

I SEL § 210 stk. 2 nr. 2, er der opstillet krav om, at det er selskabets generalforsamlingen, som skal træffe afgørelse om at yde kapitalejerlån:

*2) Beslutningen om at yde økonomisk bistand skal enten træffes af generalforsamlingen eller af selskabets centrale ledelsesorgan efter bemyndigelse fra generalforsamlingen. Generalforsamlingens bemyndigelse kan indeholde økonomiske og tidsmæssige begrænsninger. Den økonomiske bistand må ikke udgøre et større beløb, end der er foreslået eller tiltrådt af selskabets centrale ledelsesorgan.*

---

<sup>85</sup> L 23 af 2016, Høringsnotat: Side 10

<sup>86</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 433 og 438

<sup>87</sup> L 23 af 2016, Høringsnotat: Side 11

Alle kapitalejere har ret til at stemme på selskabets generalforsamling i medfør af SEL § 76, men hovedparten af danske kapitalselskaber har kun en enkel kapitalejer, hvorfor kravet om generalforsamlingstilslutningen vil kunne opfyldes relativt nemt<sup>88</sup>. I selskaber som har flere selskabsdeltagere, skal beslutningen om at yde et kapitalejerlån afgøres på selskabets generalforsamling ved et simpelt stemmeflertal fra de generalforsamlingsstemmeberettigede, hvilket følger af SEL § 105. Beslutningen om at yde kapitalejerlånet må dog ikke være åbenlyst vedtaget for at skaffe visse kapitalejere eller tredjemænd en urimelig fordel på bekostning af andre kapitalejeres eller kapitalselskabets bekostning, hvilket fremgår af SEL § 108.

Denne bestemmelse er en lovfæstning af den hidtidige retspraksis for, hvornår en generalforsamlingsbeslutning kan erklæres for ugyldig. De danske domstoles retspraksis på området har efter U1921.250H været, at en generalforsamlingsbeslutning kan erklæres for ugyldig, når det kan konstateres, at der foreligger et misbrug af stemmerettighederne. Dette krav er opfyldt, når de kapitalejere som har gennemført beslutningen har været vidende om, at de ved gennemførelsen af dispositionen har krænket andre kapitalejere eller kapitalselskabets ret, og skaffet andre kapitalejere eller tredjemænd en åbenbar fordel<sup>89</sup>.

Samtlige kapitalejere i selskabet kan beråbe sig på generalklausulen, uagtet om denne har stemmeberettigede kapitalandele eller ej, samt hvor mange kapitalandele kapitalejeren er direkte eller indirekte i besiddelse af. Der er derfor ikke tale om en minoritetsbeskyttelsesregel, og en majoritetskapitalejer vil derfor i princippet også være i stand til at påberåbe sig på generalklausulen i SEL § 108.

Generalforsamlingen kan vælge at give selskabets centrale ledelsesorgan bemyndigelse til at yde kapitalejerlån, så der ikke behøver at være generalforsamlingssammenslutning hver gang ledelsen måtte ønske at yde lån til selskabets personkreds. For at sikre at kravene i SEL § 210 stk. 2 nr. 1 ikke bliver overtrådt, kan generalforsamlingen træffe beslutning omkring størrelses- og tidsgrænsen for det långivne beløb<sup>90</sup>.

De økonomiske begrænsninger bliver indsat af generalforsamlingen for at sikre, at der ikke bliver ydet økonomisk bistand der overstiger de frie reserver i selskabet, som kan anvendes til udbytte.

#### *2.5.1.4 Beslutningen kan træffes efter aflæggelsen af selskabets første årsrapport*

Først efter aflæggelsen af første årsrapport kan der udloddes udbytte efter SEL § 180 stk. 2, hvorfor dette også er et opstillet krav for lovlige kapitalejerlån i SEL § 210 stk. 2 nr. 3:

*3) Beslutningen om at yde økonomisk bistand kan først træffes efter aflæggelsen af selskabets første årsrapport.«*

---

<sup>88</sup> L 23 af 2016, bemærkninger: Side 14

<sup>89</sup> Bunch & Rosenberg, *Selskabsloven med kommentarer*, 2014: Side 409

<sup>90</sup> L 23 af 2016, bemærkninger: Side 14

Selskabet har pligt til at dokumentere over for Erhvervsstyrelsen, at kapitalejerlånet opfylder alle betingelserne i SEL § 210 stk. 2<sup>91</sup>. Erhvervsdrivende virksomheder, herunder kapitalselskaber, skal i medfør af bogføringslovens § 9 kunne fremvise bilagsmateriale og registreringer for, at beslutningen om at yde kapitalejerlånet er sket på selskabets generalforsamling, samt at den økonomiske bistand kan rummes inden for selskabets frie reserver.

Der blev ved lovændringen også indført en tilføjelse til ÅRL § 35 a, som dikterer, at der skal medtages en særlig reserve under egenkapitalen, hvis der bliver foretaget udlån, sikkerhedsstillelse eller anden økonomisk bistand for selskabets kapitalejere eller ledelse. Reserven skal beløbe sig til den samlede økonomiske bistand som er ydet efter de relevante bestemmelser, herunder rentetilskrivninger.

Posten som reserven skal henføres under, er "*Reserve for udlån og sikkerhedsstillelse*" og skal kunne rummes inden for selskabets frie reserver, og kan kun etableres og vedligeholdes, så længe de frie reserver overstiger lånebeløbet<sup>92</sup>. Ved denne ompostering sikre selskabet sig, at der ikke fremgår en fri reserve i selskabets årsrapport, som ikke kan anvendes til f.eks. udbytteudlodning.

Denne bunde reserver kan reduceres, i takt med at lånet bliver indfriet, således at beløbet på posten "*Tilgodehavende hos selskabsdeltager og ledelse*" i selskabets aktiver under tilgodehavender, altid korrespondere med posten "*Reserve for udlån og sikkerhedsstillelse*" i selskabets passiver under egenkapitalen<sup>93</sup>.

#### 2.5.1.1 Afvikling af lovlige kapitalejerlån

Der er ikke forskel på afviklingen af ulovlige og lovlige kapitalejerlån for låntager, hvad angår de opstillede metoder i afsnit 2.4, men de opstillede krav skal opfyldes kontinuerligt, for at et lovligt kapitalejerlån kan opretholde sin status efter SEL § 210 stk. 2.

Lånet skal være ydet på markedsmæssige vilkår, hvilket indebærer, at lånebeløbet bliver forrentet med en rentefod, som i det mindste er lig med den normale rentefod på markedet for lignende udlån. Da lovlige kapitalejerlån ikke er pålagt at blive forrentet med procesrenten, må det antages, at renten på lånet svarer til en banks rente for et lignende udlån. Bliver disse renter og/eller eventuelle afdrag ikke betalt til den aftalte termin, kan det være et tegn på, at der er givet en uforbeholden kredittid, som ikke er sket på markedsvilkår, og som derfor gør lånet ulovligt i medfør af SEL § 210 stk. 1<sup>94</sup>.

I takt med at der sker indfrielse, skal den bunde reserve under egenkapitalen i posten "*Reserve for udlån og sikkerhedsstillelse*" i medfør af ÅRL § 35 a reguleres. Selskabets rådighedsbeløb til udbytteudlodning efter SEL § 180 Stk. 2 bliver ved afdrag eller indfrielse af lånebeløbet positivt reguleret, da afdragsbeløbet ikke længere er en bunden reserve<sup>95</sup>.

---

<sup>91</sup> Erhvervsstyrelsen link 2 – vejledning om lovlige kapitalejerlån

<sup>92</sup> BDO Link – Nyheder om aktionærlån

<sup>93</sup> L 23 af 2016, Bemærkninger: Side 16

<sup>94</sup> L 23 af 2016, Høringsnotat: Side 11

<sup>95</sup> L 23 af 2016, Bemærkninger: Side 18

Hvis debitor ikke er i stand til at afvikle lånet grundet manglende betalingsevne, vil selskabets ledelse kunne ifalde et erstatningsansvar, da der muligvis ikke har været foretaget korrekt kreditvurdering af låntager. Det vil altid komme an på en konkret vurdering i Erhvervsstyrelsens kontrolfunktion, om hvorvidt den øvrige ledelse ikke har overholdt deres forpligtelser, og dermed ifalder et erstatningsansvar efter SEL § 361. Som udgangspunkt er det samtlige ledelsesmedlemmer og kapitalejere i selskabet, og dettes moderselskaber som kan ifaldes erstatningsansvar efter SEL § 215 stk. 2<sup>96</sup>.

### 2.5.2 Overgangsregler for lovlige kapitalejerlån

Alle kapitalejerlån optaget før 1. januar 2017 var automatisk ulovlige i medfør af SEL § 210 stk. 1. Ved ikrafttrædelsen af lov nr. 1547 af 13. december 2016 blev det muligt for ulovlige kapitalejerlån at blive videreført som lovlige kapitalejerlån, hvis betingelserne i selskabslovens § 210 stk. 2 var opfyldt, sammenholdt med § 3 stk. 3, i lov nr. 1547 af 13. december 2016.

Den første betingelse som skulle opfyldes før kapitalejerlånet ville blive lovligt efter SEL § 210 stk. 2 var, at lånets hovedstol med tillæg af eventuelle ubetalte renter samt eventuel skyldig skat, skulle kunne indeholdes i selskabets frie reserver. Der skulle på tidspunktet for den generalforsamling, hvor kapitalejerlånet blev lovliggjort tages hensyn til eventuelle reduktioner i de frie reserver efter balancedagen, mens der ikke måtte tages højde for forøgelse af de frie reserver.

Dette blev blandt andet gjort for at forhindre, at der i mellemtiden mellem balancedagen, og den ordinære generalforsamling, var foretaget andre former for kapitalafgange i selskabet som f.eks. ekstraordinære udbytteudbetalinger efter SEL § 182<sup>97</sup>.

Den anden betingelse var, at beslutningen om lovliggørelsen og opretholdelsen af kapitalejerlånet skulle træffes på selskabets førstkommende ordinære generalforsamling efter den 31. december 2016. Det var muligt at lovliggøre ulovlige kapitalejerlån i perioden fra den 1. januar 2017, og frem til udløbet af fristen for den årsrapport, som skulle indsendes til styrelsen i 2017. Fristen for indsendelse af årsrapporten er 5 måneder efter regnskabsårets afslutning, så længe selskabet er omfattet af regnskabsklasse B, C eller D i medfør af ÅRL § 138 stk. 1.

Den sidste betingelse var, at lånet fremadrettet skulle ydes på sædvanlige markedsmæssige vilkår. Kapitalejerlånet skulle derfor opfylde de fremsatte betingelser i SEL § 210 stk. 2 nr. 1<sup>98</sup>.

Hvis de nødvendige forudsætninger ikke var til stede ved selskabets førstkommende ordinære generalforsamling i 2017, var en lovliggørelse af kapitalejerlånet ikke muligt. Hvis generalforsamlingen ikke valgte at

---

<sup>96</sup> L 23 af 2016, Bemærkninger: Side 14

<sup>97</sup> Erhvervsstyrelsen link 2 – vejledning om lovlige kapitalejerlån

<sup>98</sup> Ibid

godkende dispositionen, på trods af at betingelserne i SEL § 210 stk. 2 var opfyldt, ville kapitalejerlånnet fortsat være omfattet af SEL § 210 stk. 1.

Lånet ville herefter skulle inddrives straks med tillæg af lovpligtige renter i medfør af SEL § 215 stk. 1.

## 2.6 Delkonklusion for selskabsretlig behandling af kapitalejerlån

Den gældende ret for den selskabsretlige behandling af kapitalejerlån i Danmark har været under konstant forandring, med den seneste i 2016 ved lov nr. 1547 af 13. december 2016. Når kapitalselskabet yder lån eller stiller sikkerhed for personer og selskaber omfattet af låneforbuddet, vil dette blive kategoriseret som et kapitalejerlån efter SEL § 210. Udlån bliver som udgangspunkt foretaget som udlån af penge eller pengeeffekter, samt urimelige lange kredittider på køb af selskabets varer, som en uafhængig tredjemand ikke vil have adgang til. Hertil er bestemmelsens forbud imod sikkerhedsstillelse eller midler stillet til rådighed for en person omfattet af låneforbuddet indsat for at forhindre eventuelle andre økonomiske fordele at tilflyde denne personkreds. For alle typer af økonomisk bistand omfattet af SEL § 210 stk. 1 har selskabet mulighed for at blive stillet i en ringere økonomisk situation, af hvilken årsag forbuddet i sin tid blev indført.

Et ulovligt kapitalejerlån skal i medfør af SEL § 210 stk. 1 tilbagebetales til selskabet straks med tillæg af lovpligtige renter efter SEL § 215 stk. 1, hvilket i 2018 er 10,05 % pr. år. Udover kontant indfrielse, vil en skyldner som modtager løn eller honorarer af selskabet have mulighed for at indfri lånet ved modregning i disse. Modregning kan også ske ved indeholdelsen af udbytteudbetaling efter SEL §§ 180 og 182, såfremt at lånets hovedstol med tillæg af lovpligtige renter, og eventuel skat kan rummes indenfor udbyttes størrelse. Kapitalejerlån er et vindikationskrav, og er derfor ikke genstand for forældelse efter de almindelige regler herom i FÆL § 3 stk. 1. Et kapitalejerlån består derfor indtil det bliver fuldt indfriet, eller selskabet ophører med at eksistere, således at skyldner ikke længere har et subjekt at betale tilbage til.

Til forbuddet mod kapitalejerlån er opstillet en række undtagelser som har formål at sikre, at selskabet ikke bliver begrænset i dets daglige drift.

Den første undtagelse i SEL § 211 vedrører lovlige udlån til selskabet direkte moderselskab, såfremt dette ikke krænker eventuelle minoritetskapitalejere, og at selskabslovens bestemmelser om ansvarlig formueforvaltning i medfør af SEL § 118 stk. 1 nr. 2 er blevet overholdt.

Den anden undtagelse i SEL § 212 vedrører kapitalejerlån som er opstået som led i almindelige forretningsmæssige dispositioner. Disse dispositioner skal være erhvervsmæssigt begrundet, og ske som led i forretningsgange, som er sædvanlige for både selskabet, samt den branche selskabet driver forretning i.

Den tredje undtagelse i SEL § 213 vedrører undtagelse for pengeinstitutter, da det ellers ville være problematisk for en aktionær i f.eks. en bank at få et lån i denne institution.

Den fjerde undtagelse i SEL § 214 omhandler generelle medarbejderordninger, foretaget med henblik på, at medarbejderne kan erhverve eller afhænde kapitalandele i selskabet.

Fælles for samtlige undtagelser er, at det er selskabets centrale ledelsesorgan, som har ansvaret for, at selskabet ikke lider et økonomisk tab som følge af dispositionen. Ledelsen er erstatningsansvarlig herfor i medfør af SEL § 215 stk. 2. Hvis et kapitalejerlån er ydet efter de opstillede vilkår i SEL § 210 stk. 2, uanset om lånet er blevet selskabsretligt lovliggjort, vil selskabet ikke blive stillet ringere, end ved normal udbytteudbetaling efter SEL §§ 180 og 182. Fælles for både lovlige og ulovlige kapitalejerlån er, at det er selskabets centrale ledelsesorgan som har det selskabsretlige erstatningsansvar, for alle dispositioner omfattet af SEL § 210. De lempeligere regler som har til formål at skabe større fleksibilitet og konkurrenceevne for de danske kapital-selskaber, er dermed underlagt ledelsens ansvar, på samme vilkår som ulovlige kapitalejerlån i medfør af SEL § 215 stk. 2.



### 3. Kapitalejerlån skatteretligt

---

I dette afsnit vil den gældende ret for kapitalejerlån i skatteretten blive analyseret. Der vil blive redegjort for baggrunden for implementeringen af LL § 16 E. Herpå belyse den gældende lov, som blev vedtaget senest i 2012, og som den dag i dag er beskatningshjemmel for kapitalejerlån. Denne bestemmelse diktere, at hvis et selskab som er omfattet af SEL § 1 stk. 1 nr. 1 eller 2, direkte eller indirekte yder lån til en fysisk person, så vil lånet skatteretligt blive behandlet efter de almindelige regler om hævnninger uden tilbagebetalingspligt. Bestemmelsen tager derfor ikke hensyn til om kapitalejerlånet vurderes lovligt eller ulovligt i selskabsretlig regi.

Baggrunden for vedtagelsen af den skatteretlige lovgivning for kapitalejerlån i september 2012, var den stigende tendens til, at selskabets kapitalejere og ledelse brugte kapitalejerlån som et skattefrit alternativ til løn eller udbytte.

#### 3.1 Baggrunden for beskatning af kapitalejerlån

LL § 16 E blev indsat i ligningsloven ved lov nr. 926 af 18 september 2012. Dette blev i vid udstrækning gjort, for at indføre nye sanktionsmuligheder mod de fysiske personer, som i strid med SEL § 210 stk. 1, optog ulovlige kapitalejerlån i deres selskaber. Kapitalejerlån kom i fokus på daværende tidspunkt, fordi SKAT i stigende grad foretog undersøgelser på området, som viste en tydelig negativ tendens, hvor kapitalejerlån blev anvendt til at finansiere kapitalejernes privatforbrug. Den 14. august 2012 blev lovforslaget nr. 199 af 2012 om ændring af ligningsloven vedtaget. Dette lovforslag havde til formål at fjerne de daværende incitamenter til at optage kapitalejerlån, so alternativ til at udbetaling af løn eller udbytte i selskabet<sup>99</sup>.

Indførelsen af loven var udfaldet af skattereformaftalen fra juni 2012, som omfattede en række lempelser og stramninger. Hensigten med stramning på området for kapitalejerlån, var at fjerne de daværende skattemæssige fordele ved optagelsen af kapitalejerlån. I skattereformen bliver det belyst således: *”Der indføres beskatning af optagelse af ulovlige aktionærlån, idet aktionærlån dermed sidestilles med løn eller udbytte<sup>100</sup>.”*

Lovforslaget fra august 2012 fokusere på, at borgere (lønmottagere, pensionister, studerende m.fl.) og virksomheder i større grad betaler den skat, som skal betale og derved bidrager som et element til finansieringen af den skattereform, som lovslaget er en del af. Hensigten med lovforslaget har generelt været at opnå en genlyd af allerede foreliggende lovgivning, dog med flere stramninger af foreliggende regler, samt større kontrol og indberetninger på området med henblik på at opnå større efterrettelighed. Der er derfor valgt at indfører denne skattemæssige regulering tilbage i 2012.

---

<sup>99</sup> L 199 af 2012: Side 7

<sup>100</sup> Aftale om skattereform – juni 2012: Side 12

Af lovforslagets (L 199) almindelige bemærkninger fra 14. august 2012, fremgår nedenstående:

*”Lovforslaget har til formål at fjerne de eksisterende skattemæssige incitamenter til at optage ulovlige aktionærlån som skattefrit alternativ til at hæve løn eller udbytte i selskabet. SKATs compliance-undersøgelser og indsatsprojekter har vist, at optagelse af ulovlige ofte anvendes til finansiering af privatforbrug. De ulovlige aktionærlån træder i reelt i stedet for løn eller udbytte, fordi det ikke har været hensigten at tilbagebetale lånene. Det foreslås derfor, at ulovlige aktionærlån skal beskattes allerede ved optagelsen af lånet, således at der ikke opnås en skattemæssig fordel ved at omdøbe sådanne hævninger, der reelt er løn eller udbytte, til lån.<sup>101</sup>”*

Formålet fra regerings aspekt med implementeringen af lovgivning var, at kapitalejer skulle beskattes straks, idet midler blev trukket ud af selskabet, og hermed fortage et indgreb på optagelsen af kapitalejerlån.

Hertil ved at beskatte kapitalejerne i form af løn eller udbytte, hvorfor den skattefrie fordel ved at trække midler ud af selskabet ville blive forringet, og derved kunne indførelsen af LL § 16 E afholde kapitalejere til at optage ulovlige kapitalejerlån.

Af SKAT's undersøgelser fremgår det, at selskabernes samlede udestående vedrørende ulovlige kapitalejerlån i henhold til selskabslovens forbud udgjorde ca. 4 mia. kr. i 2010<sup>102</sup>. hvilket er opgjort på baggrund af reviderede årsregnskaber på daværende tidspunkt. Udover SKAT's compliance-undersøgelser omkring kapitalejerlån og dets udvikling, så har FSR gennemført en dybdegående undersøgelse af omfanget af kapitalejerlån i den angivne revisionspåtegning i årsrapporterne, da der er konstateret supplerende oplysninger ved konstatering af kapitalejerlån.

FSR anfører med tal indhentet fra Erhvervsstyrelsen, at der i en årrække ikke blev grebet ind over ulovlige kapitalejerlån, da kapitalejerlånene steg fra 8.705 til 16.427 i fra 2006 til 2011<sup>103</sup>. Siden 2011 er antallet af anmærkninger om ulovlige lån dog faldet, med tal senest fra 2015, hvor der var opgjort 4.416 kapitalejerlån. Der har gennem årene været en stor stigning i selskaber uden revision eller udvidet gennemgang, hvor der af FSR's analyse fremgår, at der i 2015 var 93.456 selskaber, som enten havde fravalgt revision eller den udvidet gennemgang. Ud af deres analyse anslås det også at 2.961 anmærkninger om ulovlige kapitalejerlån ikke er synlige i regnskaber da der er blevet fravalgt enten revision eller udvidet gennemgang<sup>104</sup>.

Den manglende kontrol på området, og dermed de manglende sanktioner for lovovertræderne gjorde, at det dengang var en attraktiv måde for kapitalejerne at optage kapitalejerlån. En stor fordel der blev ved at optage kapitalejerlån, var nedbringelsen af hævninger i form af løn og udbytte, som skulle beskattes ved hævningen,

---

<sup>101</sup> L 199 af 2012: Side 7

<sup>102</sup> Ibid: Side 8

<sup>103</sup> L 199 af 2012, Bilag 2 (høringssvar): Side 11

<sup>104</sup> FSR Danske Revisorer – Analyse: Mistede oplysninger i forbindelse med fravalget af revisionen (figur 1)

hvormed der opstod en skatterabat. Denne skatterabat var i det fleste tilfælde en udskydelse, men i andre tilfælde blev de aldrig betalt eller realiseret.

## 3.2 Låntager omfattet af LL § 16 E

LL § 16 E omfatter kun lån til "*fysiske personer*", som har en tilknytning til det långivende selskab, som defineret i LL § 2. Tilknytningen efter LL § 2 indebærer alene fysiske personer, der "*direkte eller indirekte har bestemmende indflydelse*" over selskabet, og som derfor kan beskattes efter LL § 16 E.

### 3.2.1 Fysiske personer

Det fremgår af lovteksten, at det kun er lån mv. til fysiske personer, der er omfattet af bestemmelsen. Bestemmelsen omfatter også fysiske personer der er hjemmehørende i udlandet. Dette vil med andre ord sige, at hvis der ydes et lån til en fysisk person i udlandet med begrænset skattepligt til Danmark fra et dansk selskab, vil denne person være omfattet af LL § 16 E.

Som udgangspunkt er alle fysiske personer, der er skattepligtige efter LL § 2, omfattet af LL § 16 E. Definitionen på skattepligtige personer fremgår i LL § 2, stk. 1, som følgende:

- *hvorover fysiske personer eller juridiske personer udøver en bestemmende indflydelse,*
- *der udøver en bestemmende indflydelse over juridiske personer,*
- *der er koncernfundet men en juridisk person,*
- *der har et fast driftssted beliggende i udlande,*
- *der er en udenlandsk fysisk eller juridisk person med et fast driftssted i Danmark, eller,*
- *der er en udenlandsk fysisk eller juridisk person med kulbrintetilknyttet virksomhed omfattet af Kulbrintebeskatningen § 21, stk. 1 eller stk. 4.*

Dette vil sige, at LL § 16 E omfatter fysiske personer, som har bestemmende indflydelse i selskabet, hvorfra der ydes et lån. Begrebet bestemmende indflydelse giver herfor anledning til yderligere fortolkning.

#### 3.2.1.1 Personer med bestemmende indflydelse

Begrebet personer med *bestemmende indflydelse* er yderligere defineret i LL § 2, stk. 2: "*Ved bestemmende indflydelse forstås **ejerskab eller rådighed over stemmerettigheder**, således at der **direkte eller indirekte ejes mere end 50 pct. af aktiekapitalen** eller rådes over mere end 50 pct. af stemmerne.*" (egen fremhævelse).

Af ovenstående bestemmelse konkluderes det at fysiske personer, som har en tilknytning til selskabet i form af bestemmende indflydelse, til enten ejerskabet eller rådigheden over stemmerettigheder er omfattet af LL § 16 E. Bestemmende indflydelse antages, hvis bare ét af disse kriterier er opfyldt.

I det fleste tilfælde vurderes det uproblematisk, og vurderer hvem der har den bestemmende indflydelse i selskabet. Bestemmelsen indeholder dog ordlyden ”direkte og indirekte”, hvilket kan gøre vurderingen vanskelig. Dette skyldes da den indirekte bestemmende indflydelse, dækkes af flere forhold som skal overvejes, da begrebet kan opstå hvor stemmerettigheder eller kapitalandele skal medtages fra flere selskaber.

Som det ses af illustrationen til højre<sup>105</sup>, skal Jens registreres som reel ejer i A med en indirekte ejerandel på 30%. Jens’ præcise indirekte ejerandel beregnes således:  $(0,50 \times 0,60) \times 100$ . Ved registreringen af reelle ejere skal der endvidere krydses af i rubrikken ”Ejer personen virksomheden indirekte via andre virksomheder”<sup>106</sup>. Hvis man kigger på Bo, skal han registreres som reel ejer i A med en ejerandel på 70%. Bo har en direkte besiddelse på 40 %, og en indirekte besiddelse på 30% =  $(0,50 \times 0,60) \times 100$ . Den direkte og indirekte ejerandel skal lægges sammen ved registreringen. Her skal der endvidere krydses af i rubrikken ”Ejer personen virksomheden indirekte via andre virksomheder”<sup>107</sup>. Dette eksempel belyser hvorfor opgørelsen af indirekte bestemmende indflydelse er udfordrende, idet den samlede opgørelse afhænger af andre personer og selskabers direkte og indirekte stemmerettigheder og kapitalandele.

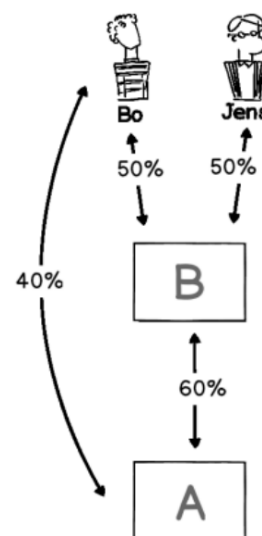


Illustration 1: Eksempel med direkte og indirekte ejerskab

Besværliggørelsen af opgørelsen, forekommer når opgørelsen dækker flere personer og selskaber, hvorfor det jf. LL § 2, stk. 2 belyses mere dybdegående, hvad der menes med begrebet bestemmende indflydelse. Ved bedømmelsen af bestemmende indflydelse, medregnes aktier og stemmerettigheder, som indehaves af nedenstående:

- Aktier og stemmerettigheder, som indehaves af koncernforbundne selskaber, jf. LL § 2, stk. 3.
- Personlige aktionærer og deres nærtstående, jf. LL § 16 H, stk. 6<sup>108</sup>.
- Eller af en fond eller trust stiftet af moderselskabet selv eller de nævnte koncernforbundne selskaber, nærtstående m.v. eller af fonde eller truster stiftet af disse.
- Andre selskabsdeltagere, med hvem selskabsdeltageren har en aftale om udøvelse af fælles bestemmende indflydelse.
- Ejer andele og stemmerettigheder, som er omfattet af en person af KSL § 1 eller et dødsbo omfattet af DBSL § 1 stk. 2, i et fælleskab med en fond eller trust stiftet af den skattepligtige eller dennes nærtstående eller fonde eller truster stiftet af disse.

<sup>105</sup> Erhvervsstyrelsen link 4 - Vejledning om reelle ejere: Side 12

<sup>106</sup> Ibid: Side 13

<sup>107</sup> Ibid: Side 13

<sup>108</sup> LL § 16 H henviser til samme personkreds som i LL § 2, stk. 2.

Det er relevant at udlede heraf, at f.eks. nærtstående parter ejerskab eller stemmerettigheder skal medregnes ved vurdering af hvorvidt en kapitalejer har bestemmende indflydelse i selskabet. Begrebet nærtstående parter vil blive beskrevet i nedenstående afsnit.

Der kan i visse tilfælde opstå situationer, hvor det gør sig gældende med 50/50-ejerskab, hvorfor det er vigtigt for selskabet at have kontrol over tilfældet, og samtidig have en ligelig fordeling af stemmerettighederne. Under disse tilfælde vurderes det, at der både praktisk og teoretisk, ikke er bestemmende indflydelse i sådanne situationer, og hvorfor det hellere ikke er omfattet af LL § 16 E. Dette gøres i nogen tilfælde hensigtsmæssigt, da det indirekte giver fordel for personer der vælger et drive selskab med 50/50-ejerskab. Det kan belyses med et eksempel, hvor et selskab ejers af to venner, brødre, samleverer m.v., da disse personer ikke vedrører en del af *nærtstående parter*, jf. LL § 2, stk. 2, hvorfor disse personer ikke vil være omfattet af LL § 16 E. Begrebet vil blive fortolket i afsnittet nedenfor. Dog skal det nævnes i relation til ovenstående eksempel, at der tages højde for, at hvis aftalen har aftalt, at de i fællesskab kan udøve bestemmende indflydelse, så vil begge være omfattet af LL § 16 E.

### 3.2.1.2 Hovedkapitalejer

Under lovforslaget fremlagt august 2012, anvendes begrebet hovedaktionær (hovedkapitalejer)<sup>109</sup>. Begrebet er defineret i ABL § 4 stk. 1-3, hvor det belyses at hovedkapitalejer aktier anses som aktier eller anparter, der ejes skattepligtige, når der ejes eller der på noget tidspunkt inden for de seneste 5 år har ejer 25% eller mere af aktiekapitalen. Herudover kan hovedkapitalejer begrebet også defineres som en kapitalejer, der råder over eller har rådet over mere end 50 % af stemmerettighederne i den ovennævnte periode. I relation til LL § 16 E kan det derfor konkluderes, at kapitalejere med bestemmende indflydelse altid vil være hovedkapitalejere.

I relation til LL § 16 E, kan det yderligere konkluderes, at kapitalejere med bestemmende indflydelse, altid vil være indbegrebet af at være hovedkapitalejer. Der kan under enkelte tilfælde også være tale om en hovedkapitalejer uden bestemmende indflydelse, hvorfor han ikke er omfattet af LL § 16 E, såfremt ejerandelen ligger i intervallet 25-50%.

### 3.2.1.3 Nærtstående parter

I et skatteretligt aspekt defineres ”nærtstående” i LL § 2, stk. 2. I bestemmelsen defineres nærtstående parter til at omfatte den skattepligtiges ægtefælle, forældre, bedsteforældre, børn, børnebørn og disses ægtefælle eller dødsboer efter de nævnte personer. Stedbarns- og adoptivforhold ligestilles med oprindeligt slægtskabsforhold. Stemmerettigheder og ejerandele fra nærtstående parter, skal også medregnes i opgørelsen om bestemmende indflydelse. Dette kan fortolkes således, at samtlige nærtstående parter i et selskab skal sidestilles

---

<sup>109</sup> L 199 af 2012: Side 22

som en samlet enhed, med andre ord betyder dette at der skal udregnes den samlede sum af kapitalandele for en nærtstående personkreds. Eksempelvis kan et selskab ejet af et forældre par med 45% af kapitalandelene i et selskab, have en søn som ejer 10% af andelene. Her vil familien være indforstået med begrebet nærtstående parter samt opnå en bestemmende indflydelse, da den samlede indflydelse af kapitalandelene i selskabet udgør 55%.

Af nedenstående figur, fremgår hvilke personer som altid er nærtstående, samt hvilke personer som kan være nærtstående.

| Nærtstående jf. ligningsloven:                                                                                                                                                                           |                                                                                                                                                                                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Personer som altid er nærtstående:                                                                                                                                                                       | Personer som kan være nærtstående:                                                                                                                                                              |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>• Ægtefælle</li> <li>• Forældre</li> <li>• Bedsteforældre</li> <li>• Oldeforældre</li> <li>• Børn</li> <li>• Børnebørn</li> <li>• Oldebørn/tipoldebørn</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Søskende</li> <li>• Svoger/svigerinde</li> <li>• Niecer/nevøer</li> <li>• Fætre/kusiner</li> <li>• Samlevende</li> <li>• Tanter/onkler mfl.</li> </ul> |

Figur 2: Egen tilvirkning

### 3.2.2 Långiver omfattet af LL § 16 E

LL § 16 E omfatter udlån fra danske kapitalselskaber omfattet af SEL § 1 stk. 1 eller 2 eller tilsvarende selskaber hjemmehørende i udlandet. Af ordlyden kan det belyses, at fysiske personer bliver udelukket som långiver, og at de kun er selskaber der er omfattet som långiver.

#### 3.2.2.1 Udenlandske selskaber

LL § 16 E finder også anvendelse på selskaber hjemmehørende i udlandet med en tilsvarende retsform, som dem de danske kapitalselskaber oplyst i SEL § 1 stk. 1 nr. 1 og 2.

Hvis et udenlandsk selskab opfylder definitionen på et aktie- eller anpartsselskab, jf. SEL § 1 stk. 2, må udlån til kapitalejere i Danmark med bestemmende indflydelse. anses for at være omfattet af LL § 16 E. Det vurderes endvidere at være afgørende, om det udenlandske selskab er et selvstændigt skattesubjekt.

Skatteministeren har i lovforarbejderne belyst<sup>110</sup>, at der ikke findes grundlag for at undtage lån fra udenlandske selskaber fra beskatning, selvom lånet eventuelt er lovligt i udlandet. Det er ifølge lovforslaget ikke afgø-

<sup>110</sup> L 199 af 2012, Bilag 8 (Danske Advokater)

rende, om lånet er lovligt eller ulovligt efter de selskabsretlige regler, men om kapitalejeren har bestemmende indflydelse over selskabet. Herved sikres, at der sker beskatning i de situationer, hvor kapitalejeren har mulighed for at vælge, om selskabet yder lån i stedet for at udbetale løn eller udbytte<sup>111</sup>.

### 3.3 Dispositioner omfattet af LL §16 E

Indførelsen af LL § 16 E, danner grundlag for at SKAT for første gang har fået mulighed for at beskatte kapitalejerlån. Loven har til formål at fjerne de tidligere beskrevne incitamenter ved at optage kapitalejerlån. I bestemmelsen jf. LL § 16 E afgrænses dispositioner til ”*direkte eller indirekte lån til en fysisk person*”.

Reglen gælder ikke kun lån, men også ”*sikkerhedsstillelser og midler stillet til rådighed*”<sup>112</sup>. Disse begreber vil blive uddybet yderligere i underafsnittene til 3.3.

#### 3.3.1 Direkte og indirekte lån

Et direkte eller indirekte kapitalejerlån opstår typisk mellem kapitalejeren og selskabet på en af følgende måder:<sup>113</sup>

1. Kapitalejeren hæver egentlige pengelån i sit selskab
2. Kapitalejeren hæver løbende penge i sit selskab til dækning af private udgifter
3. Kapitalejeren handler med sit selskab. Transaktionerne kan være køb på kredit, hvor selskabet efterfølgende har en fordring på kapitalejeren, eller at der udstedes et gældsbrev

Yder selskabet andet en pengeudlån, eksempelvis bil, båd, motorcykel eller sommerhus til kapitalejer er dispositionen ikke omfattet af LL § 16 E<sup>114</sup>.

Et direkte lån foreligger i den situation, hvor kapitalejer direkte låner penge af selskabet. Dette er derfor simpelt at afklare, hvorfor der ikke behøves yderlig uddybning hertil.

Et indirekte lån er derimod anderledes og oftest er sådanne tilfælde mere komplekse, med forskellige virksomhedskonstruktioner, mellemmand og flere udbetalinger. Det er generelt mere uklart, hvilke dispositioner der resulterer i indirekte lån. I forarbejdet til L 199 af 2012, er der opstillet tre eksempler på hvorledes indirekte lån kan forekomme<sup>115</sup>:

1. Et selskab overtager fordring mod en kapitalejer
2. Køber et pantebrev udstedt af en kapitalejer

---

<sup>111</sup> L 199 af 2012: Bilag 11: Side 3

<sup>112</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionær lån

<sup>113</sup> L 199 af 2012: Side 7

<sup>114</sup> Beskatningen vil i stedet kunne gennemføres med hjemmel i LL § 16, stk. 6

<sup>115</sup> L 199 af 2012: Side 28

### 3. Lån af penge til nærtstående

Kapitalejerlån kræver hverken skriftlige- eller mundtlige aftaler blandt parterne, og der er derfor intet krav om et formentligt aftalegrundlag. Dette begrundes således, hvorfor kapitalejerlån opstår når en kapitalejer er uopmærksom. Eksempelvis opstår der et kapitalejerlån, hvis selskabet afholder private udgifter for en kapitalejer, da der opstår en fordring mellem kapitalejer og selskabet. Dog kan transaktioner mellem selskab og kapitalejer, der normalt anses som kapitalejerlån ikke altid ende med at blive beskattet. Kapitalejere som enten er direktører eller hovedkapitalejere kan eksempelvis have forskellige bonusaftaler og goder oplyst i ansættelseskontrakten, hvor udfaldet gør at transaktionerne ikke har karakter af kapitalejerlån, men mere en personaleudgift. En evt. bonusaftale kunne eksempelvis være, at der af ansættelseskontrakten stod oplyst, at selskabet skulle afholde udgifter for direktørens/hovedkapitalejerens jagter og jagtudstyr<sup>116</sup>.

#### 3.3.2 Sikkerhedsstillelse

Begrebet ”sikkerhedsstillelse” er tilsvarende karakteriseret som kapitalejerlån omfattet af LL § 16 E. Det fremgår direkte i ordlyden af lovteksten, at lån og sikkerhedsstillelser ligestilles, hvorfor det skattemæssigt anses, at hvis et selskab stiller sikkerhed for en kapitalejer, vil denne kapitalejer have foretaget en hævning uden tilbagebetalingspligt der vil beskattes som modtaget løn eller udbytte. Sikkerhedsstillelse kan ske i form af f.eks. kaution, pant eller bankgarantier, hermed er disse former de typiske metoder en långiver afdækker sin risiko ved udlån. Kapitalejeren foretager netop ingen hævninger fra selskabet i ren forstand under en sikkerhedsstillelse til privat regi. Den økonomiske fordel som kapitalejer opnår ved at benytte selskabets midler som sikkerhedsstillelse, er alene bedre kreditværdighed hos kreditorer<sup>117</sup>. Umiddelbart vil man tro, at kapitalejeren alene skal beskattes af den fordel han opnår ved begrebet. Det fremgår dog af høringssvarene til lovforslaget, at dette er ikke tilfældet, da beskatningen svarer til den pålydende værdi af sikkerhedsstillelsen<sup>118</sup>. Beskatningen indtræder på det tidspunkt, hvor selskabet overfor kreditor påtager sig at stille sikkerhed for kapitalejeren eller dennes nærtstående. Dette vil resultere i, at kapitalejeren i sidste ende bliver beskattet af et beløb, som kapitalejeren aldrig har haft dispositionsret over.

Nedenstående eksempel belyser en konkret situation om sikkerhedsstillelse med beskatning til følge:

*I forbindelse med omlægning af kreditlån i en privat villa aftales det, at ejerens bankforbindelse skal mellemfinansiere 2,5 mio. kr. i en måned. Ejeren af denne villa, er samtidig kapitalejer af ”Holding ApS”, hvorfor hans selskab stiller 2,5 mio. kr. af selskabets midler til pant for banken, i det banken dermed kan yde lånet til ejeren til en billigere rente. Alt går efter planen og lånet optages som planlagt, hvorefter den efter en måned indfries, og bankens sikkerhed slettes.*

---

<sup>116</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 118-119

<sup>117</sup> Ibid: Side 120

<sup>118</sup> L 199 af 2012, Bilag 14 (CORIT Advisory P/S): Side 3



Hertil kommer den skattemæssige konsekvens af kapitalejerens sikkerhedsstillelse, grundet en gevinst på billigere renter. Sikkerhedsstillelsen på de 2,5 mio. kr. anses for udbytte for ejeren, og udløser dermed en personlig skat på ca. 1 mio. kr. (42% af 2,5 mio. kr.)<sup>119</sup>. Da ejeren ikke har disse midler i privat regi, skal han derfor hæve 1,7 mio. kr. i selskabet som udbytte. Der skal hæves 1,7 mio. kr. i udbytte, så skatten på 0,7 mio. kr. betales, og herefter den personlige skat på 1 mio. kr. Samlet set har Holding ApS, mistet 1,7 mio., der fuldt ud er betalt til statskassen, som følger af en sikkerhedsstillelse, som alene har stået på en måned, hvor kapitalejerens formål var en rentebesparelse på få tusinde kroner i banken.

Af ovenstående eksempel ses at konsekvenserne af beskatningen er absurd, hvorfor kapitalejer skal være opmærksom på om der skal ydes sikkerhedsstillelser af forretningsmæssige eller venlige grunde.

### 3.3.3 Midler stillet til rådighed

Begrebet ”midler stillet til rådighed” i forbindelse med det skatteretlige aspekt af kapitalejerlån er hverken belyst yderligere i LL § 16 E, forarbejderne eller kommenteret hos SKAT eller Erhvervsstyrelsen. Dog fremgår af LL § 16 E, at begrebet ”midler stillet til rådighed” fra et selskab til kapitalejer også sidestilles med lån og sikkerhedsstillelser. Begrebet kan som udgangspunkt betragtes som en opsamlingsdisposition, for eventuelle dispositioner, der falder uden for lån og sikkerhedsstillelse. Eksempelvis kan et depositum, som selskabet yder ved indgåelse af lejeaftale vedrørende kapitalejerens personlige ejendom udgøre sådan en disposition<sup>120</sup>. Dette kan på samme vis antages at være gældende for dispositioner, hvor selskabet forudbetaler for ydelser eller varer købt af kapitalejeren. Dog kan disse dispositioner, også være karakteren lån, hvorfor det igen fremhæves, at begrebet ”midler stillet til rådighed” benyttes som en opsamlingsdisposition for dispositioner, som falder uden for de to tidligere beskrevne begreber, nemlig ”direkte lån/indirekte lån” samt ”sikkerhedsstillelse”.

## 3.4 Dispositioner undtaget fra LL §16 E

I LL § 16 E, stk. 1 er den sidste halvdel af bestemmelsen en opstilling af undtagelser der finder anvendelse, selvom låntager og långiver er omfattet af LL § 2. 1 pkt. Det følger direkte af ordlyden i LL § 16 E, at bestemmelsen ikke finder anvendelse til<sup>121</sup>:

1. *Lån, der ydes som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition*
2. *Sædvanlige lån fra pengeinstitutter, eller*
3. *Lån til selvfinansiering som nævnt i selskabsloven § 206, stk. 2*

<sup>119</sup> Beskatning sker med udgangspunkt i 27/42% med progressionsgrænse på 52.900 kr. (2018)

<sup>120</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 123

<sup>121</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionær lån

I nedenstående afsnit redegøres de tre oplistede ovennævnte dispositioner, som er undtaget for beskatningen samt yderligere undtagelser. Gennemgangen af undtagelserne vil belyse samt skabe overblik over, hvornår der kan ydes et kapitalejerlån, uden der vil ske beskatning efter LL § 16 E<sup>122</sup>. Der vil yderligere blive belyst undtagelser, som ikke af ordlyd fremgår af LL § 16 E.

### 3.4.1 Sædvanlige forretningsmæssige dispositioner

Som ovenstående afsnit belyser, er den første undtagelse jf. LL § 16 E stk. 1, 2 pkt. ”*sædvanlig forretningsmæssig disposition*”. Det følger af ordlyden at ”*det vil f.eks. være lån, der opstår som led i aktionærens almindelige samhandel med selskabet på sædvanlige kreditvilkår*”. Formuleringen hertil medfører ikke en uddybende forklaring på hvad der forstås ved ”*sædvanlig forretningsmæssig disposition*”, andet end at samhandlen skal foregå på ”*sædvanlige kreditvilkår*”. Derfor må det antages, at der f.eks. skal ske en forrentning på markedsvilkår, eller at prisen eller hovedkapitalejeren, og selskabet skal være på markedsvilkår. Dog bliver der efterladt en uddybende formulering på første del taget fra ordlyden, som lyder på ”*aktionærens almindelige samhandel*”, hvorfor det vurderes relevant for yderligere uddybning af ”*sædvanlig forretningsmæssig disposition*”. Begrebet fremgår i L 199 af skatteministerens kommentar, at ordlyden ”*sædvanlig forretningsmæssig disposition*” er inspireret af SEL § 212. Fortolkning af de to lovbestemmelser vil dog ikke nødvendigvis være ens, da de to skal varetage forskellige hensyn. I praksis vil SEL § 212 dog være vejledende. Der henvises til afsnit 2.3.2 for en nærmere gennemgang af SEL § 212.

Transaktioner forsøges at handles på markedsmæssige vilkår, dog findes der også undtagelser hvor dispositionen ikke altid vil være undtaget for beskatning jf. LL § 16 E. SKAT har en dømmende holdning til dette, som også bekræftes i SKM 2013.113.SR, som var skatterådets første bindende svar i forbindelse med LL § 16 E, hvor det blev vurderet, hvorvidt en enkeltstående disposition kunne anses for at være en sædvanlig forretningsmæssig disposition. Situationen i SKM 2013.113.SR var det, at den personlige kapitalejer ønskede at købe en ny opført beboelsesejendom af sit selskab, som selskabet selv havde opført og ejede. Prisen var endvidere fastsat i forhold til opførelsesomkostninger, mens ejendommens markedsvurdering lå under ejendommens opførelsesomkostninger. Dette resulterede i at kapitalejeren ikke kunne få finansieret købet fuldt ud gennem realkreditinstituttet, hvorfor der i denne forbindelse fra selskabets side blev ydet et lån til kapitalejeren i form af et sælgerpantebrev på markedsvilkår. Skatterådet skulle her tage stilling til, hvorvidt det kunne vurderes som en sædvanlig forretningsmæssig disposition, og kom frem til, at dispositionen ikke kunne betragtes som sædvanlig forretningsmæssig. Hertil var begrundelsen fra skatterådet, at de bekræftede handlen var indgået på markedsvilkår, men hvor de yderligere mente, at der ikke kunne være tale om en forretningsmæssig disposition, da selskabet normalt ikke opførte, solgte eller finansierede beboelsesejendomme.

---

<sup>122</sup> L 199 af 2012: Side 28

I 2014 blev der gjort op med denne praksis ved det bindende svar fra SKAT i SKM2014.107.SR. Skatterådet bekræftede i en vurderingssag om overdragelse af en ejendom fra selskabet til en kapitalejer med bestemmende indflydelse, at hvis kapitalejeren overtog selskabets gæld til tredjemand, på trods af at betalingsdatoen lå senere end underskrivelsesdatoen, ville der ikke ske beskatning efter LL § 16 E. Ligeledes ville en eventuel refusionsopgørelse i selskabets favør på mellemregningskontoen, ikke ville blive kategoriseret som et kapitalejerlån efter LL § 16 E.

Ovenstående sag vedrører et indirekte lån, idet udlånet opstår som konsekvens af transaktionen mellem kapitalejeren og selskabet. Disse typer af udlån er omfattet af undtagelsesbestemmelsen i LL § 16 E pkt. 2, men direkte udlån er ikke. SKAT kom med det bindende svar SKM2014.14.SR på forespørgsel omkring hvorvidt udlån af pengeeffekter til kommanditselskaber fra anpartsselskabet som havde samme personkreds, ville være omfattet af undtagelsesbestemmelsen. Det fremgik heraf, at direkte udlån ikke kunne blive gennemført som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, medmindre selskabet er et pengeinstitut<sup>123</sup>.

I relation til sædvanlig forretningsmæssige dispositioner, vurderes det relevant at diskutere anvendelsen af mellemregningskonti, som anses for at være sædvanlig. Hertil er det også værd at vurdere konsekvenserne for delvis indbetaling af selskabskapitalen, hvilket bliver beskrevet yderligere i afsnit 3.4.1.1 og 3.4.1.2.

#### *3.4.1.1 Mellemregningskonto*

Det fremgår af L 199, at der ikke skal ske beskatning i de tilfælde, hvor lånet udgør en sædvanlig forretningsmæssig disposition, f.eks. via almindelige reguleringer af mellemregningskonti<sup>124</sup>. En mellemregningskonto er en konto der bruges når en medarbejder eller en kapitalejer har lagt udlæg for nogle af selskabets udgifter. Denne mellemregningskonto anvendes herfor i forbindelse med bogføringen, og kan ligeledes anvendes hvis der blive indskudt eller hævet penge i selskabet.

Der i denne sammenhæng blevet diskuteret i lovforarbejdet, hvorvidt reguleringer af mellemregningskonti generelt er undtaget. Herpå kigger vi på Corit Advisory's henvendelse 24. august 2012 (L 199). Til denne henvendelse har skatteministeren tilføjet, at et lån ikke er sædvanligt, blot fordi det f.eks. bogført på en mellemregningskonto. Der skal foretages en konkret vurdering i det enkelte lån, og endvidere skal der ses på, hvad reguleringen på mellemregningskontoen dækker over<sup>125</sup>. Det vurderes, at svaret fra skatteministeren om, at reguleringer på mellemregningskontoen skal vurderes enkeltvis, giver god mening, da revisors gennemgang af regnskabsmateriale, kan resultere i en række omposteringer, som i sidste ende udviser et lån til kapitalejeren.

---

<sup>123</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionærlån

<sup>124</sup> L 199 af 2012: Side 8

<sup>125</sup> L 199 af 2012, Bilag 14 (CORIT Advisory P/S): Side 6

Når en mellemregningskonto anvendes, at det betyder, at der forligger en aftale mellem selskabet og kapitalejer, om hvornår deres mellemværende skal afvikles. Opfylder man ikke disse betingelser, kan det påvirke udfaldet, og om der er tale om en sædvanlig forretningsmæssig disposition, hvorfor lånet kan blive beskattet efter LL § 16 E<sup>126</sup>.

#### 3.4.1.2 Delvis indbetaling af selskabskapitalen

Siden 2011 har det selskabsretligt været muligt at fortage delvis indbetaling af selskabskapitalen ved stiftelsen, i henhold til SEL § 33, stk. 1, hvorved der opstår et lån. Ifølge SEL § 33, skal der mindst indbetales 25% af selskabskapitalen, dog minimum 50.000 kr. En delvis indbetaling minder derfor umiddelbart om et kapitalejerlån, eftersom kapitalejeren ved kun at indbetale en del af selskabskapitalen, skylder selskabet det resterende indskud, og dermed opnår en økonomisk fordel ved den delvise indbetaling. Der kan stilles spørgsmål ved, om det lån, der opstår ved en delvis indbetaling af selskabskapitalen, er omfattet af LL § 16 E. I forbindelse med udarbejdelsen af LL § 16 E, spurgte revisionselskabet Deloitte i et høringssvar, om den manglende indbetalte selskabskapital ville være omfattet af LL § 16 E. Dette faktum blev afkræftet af skatteministeren, hvorfor han præciserede, at situationen kan sidestilles med det tilfælde, hvor en kapitalejer på anden måde køber et aktiv fra selskabet, og situationen vil være undtaget af LL § 16 E, på betingelse af at den konkrete aktieudstedelse er på sædvanlige vilkår<sup>127</sup>.

Delvis indbetaling af selskabskapital er hermed indirekte undtaget af LL § 16 E via undtagelsen sædvanlig forretningsmæssig disposition, som fremgår direkte af lovens ordlyd.

#### 3.4.2 Sædvanlige lån fra pengeinstitutter

Begrebet ”sædvanlige lån fra pengeinstitutter” beskytter kapitalejere i pengeinstitutter, og er ikke omfattet af LL § 16 E. Dette kan belyses således, at en kapitalejer med bestemmende indflydelse i et pengeinstitut, altid kan optage et sædvanligt banklån i dette pengeinstitut, uden at være omfattet af bestemmelsen<sup>128</sup>.

Der diskuteres endvidere i lovforslaget, om lån fra andre dispositioner også bør være omfattet af undtagelsen, og om undtagelsen også bør omfatte lån fra realkreditinstitutter m.v., da indholdet generelt med fordel kan til sidestillet med indholdet i SEL § 213. Hertil kommenterer skatteministeren i et høringssvar, at det ikke findes grundlag for at undtage alle selskaber, der har som hoved- eller biformål at fortage udlån eller selvfinansiering. Dog nævnes det at, hvis der er tale om lån fra realkreditinstitutter, som er finansieret ved salg af obligationer, ses dette som et led i en forretningsmæssig disposition, og lånet kan derfor ligeledes undtages fra reglerne i LL § 16 E<sup>129</sup>.

---

<sup>126</sup> L 199 af 2012: Side 26

<sup>127</sup> L 199 af 2012, Bilag 13 (Deloitte): Side 2

<sup>128</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionærlån

<sup>129</sup> L 199 af 2012, Bilag 8 (Danske Advokater): Side 3-4

### 3.4.3 Selvfinansiering

I lovforslaget fra august 2012, var lån til selvfinansiering ikke medtaget som en undtagelse, hvorfor dette ikke ville kategoriseres som et kapitalejerlån i skatteretlig henseende. en sådan beskatning ville effektivt modvirke en del af den liberalisering, som selskabslovens regler om selvfinansiering indeholder<sup>130</sup>.

Formålet med indførelsen af LL § 16 E har ikke været at modsige markedskræfter og gå mod de finansielle behov inden for erhvervslivet, hvorfor begrebet ”selvfinansiering” er taget ud af lovbestemmelsen i lovens forarbejdning. Hertil kan det ses af ændringsforslaget, at der direkte indføres i lovteksten, at lån som et optaget i led i en lovlig selvfinansiering jf. SEL § 206, stk. 2, er undtaget beskatning<sup>131</sup>.

### 3.4.4 Yderligere undtagelser

Det er ikke alle undtagelser som fremgår af ordlyden, og der findes en yderligere undtagelse for beskatning af kapitalejerlån som omhandler fejlekspeditioner. Rene ekspeditionsfejl kan tilbageføres uden skattemæssige konsekvenser og uden tilladelse fra SKAT.

Her kigger vi nærmere på høringssvaret fra revisionsselskabet BDO<sup>132</sup>, hvor det blev bekræftet, at sædvanlige fejlekspeditioner ikke har skattemæssige konsekvenser, hvis selskabet eller kapitalejer aktivt udfinder og bidrager til at rette fejlen, uden skattemyndighedens indgriben.

Den juridiske vejledning fra SKAT omtaler alene situationen som ”*hvis der er tale om f.eks. penge, der blev overført ved en fejl*”<sup>133</sup>. Fejlekspeditioner omfatter f.eks. overførsel af penge mellem selskabets konto, der ved en fejl bogføres på den forkerte konti, så som kapitalejerens bankkonto.

En anden undtagelse behandler kapitalejerens brug af selskabets firmakort. Jf. den juridiske vejledning har skatteministerens i et svar<sup>134</sup>, til skatteudvalget bekræftet følgende: ”... *hovedaktionærer med bestemmende indflydelse i selskabet lader selskabet betale sine private udgifter, skal de betalte beløb beskattes hos aktionæren. og der gælder ingen bagatelgrænse ved beskatningen*”.

Hertil fortolkes skatteministerens svar for voldsomme og uhensigtsmæssigt, da betydningen af ovenstående vil sige at samtlige udlæg fra selskabet til personer med bestemmende indflydelse vil blive beskattet efter LL § 16 E. Dette må yderligere fortolkes, at det er meget få selskaber, der f.eks. betaler for hotelophold og flybilletter for kapitalejere, og herefter vil anse udlægget som et lån for kapitalejer.

---

<sup>130</sup> L 199 af 2012, Bilag 8 (Danske Advokater): Side 2

<sup>131</sup> L 199 af 2012, Bilag 15 (ændringsforslag): Side 4

<sup>132</sup> L 199 af 2012, Bilag 16 (BDO)

<sup>133</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionær lån

<sup>134</sup> Skatteministerens svar til spørgsmål 526 fra skatteudvalget

Den juridiske vejledning er knap så voldsom som skatteministeren, og vejledningen angiver, at kapitalejers brug af selskabets kreditkort til ”. småindkøb i forbindelse med f.eks. forretningsrejser kun under visse betingelser anses for lån, der er ydet som led i en sædvanlig forrentningsmæssig disposition og dermed undtaget fra LL § 16 E.”

Hertil kommer SKATs mening til kende i den juridiske vejledning, hvor det anses at småindkøb fra selskabets konto, ikke kan behandles som et kapitalejerlån, og derfor undgår beskatningen jf. LL § 16 E.

### 3.5 Skattemæssige konsekvenser af hævnings uden tilbagebetalingspligt

Som tidligere nævnt bliver et kapitalejerlån, som falder ind under LL § 16 E, behandlet efter skatterettens regler for hævnings uden tilbagebetalingspligt, hvilket er mod de selskabsretlige regler, hvor kapitalejerlån tilbagebetales.

Beskatningen af løn eller udbytte foregår uafhængigt af de selskabsretlige regler. Kvalifikationen af lån m.v. som en ”hævning uden tilbagebetalingspligt” er en ren skatteretlig fiktion, som gør reglerne til kapitalejerlån uhyre vanskelige at administrere for kapitalejeren, især i de tilfælde hvor han beskattes af en fiktiv indkomst<sup>135</sup>.

#### 3.5.1 Beskatning af låntager

Når der ydes et kapitalejerlån, skal det med det samme skattemæssigt behandles hos låntageren som løn eller udbytte jf. LL § 16 E, som hvis låntageren modtog en udbetaling uden tilbagebetalingspligt. Denne beskatning vil have forskellige konsekvenser for låntager og selskabet afhængig af om låntageren er kapitalejer, ledelsesmedlem eller nærtstående til disse. Der vil i nedenstående kommende afsnit blive behandlet konsekvenserne for låntager og selskabet.

Når der opstår et kapitalejerlån i selskabet, udløser det en skattepligt. Kapitalejer kan ikke modregne det samlede kapitalejerlån ved diverse indbetalinger til selskabet. Det vurderes relevant at opstille eksempel på kapitalejers udbetalinger og indbetalinger, for at danne overblik af den skattemæssige konsekvens. Der er på næste side opstillet et eksempel som illustrerer beskatningen af et kapitalejerlån af en kapitalejer med bestemmende indflydelse i selskabet.

---

<sup>135</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 105

|                                   | Kontant bevægelse | Saldo       | Til beskatning i 2018     |
|-----------------------------------|-------------------|-------------|---------------------------|
| Primo (selskabets tilgodehavende) |                   | 50.000 kr.  |                           |
| Kapitalejers indbetaling          | -75.000 kr.       | -25.000 kr. |                           |
| Kapitalejers udbetaling           | 100.000 kr.       | 75.000 kr.  | 75.000 kr.                |
| Kapitalejers indbetaling          | -50.000 kr.       | 25.000 kr.  |                           |
| Kapitalejers udbetaling           | 50.000 kr.        | 75.000 kr.  | 50.000 kr.                |
| Samlet beskatning i 2018          |                   |             | <b><u>125.000 kr.</u></b> |

Tabel 3 – Eksempel på beskatning af udbetaling fra selskabet (hævninger)<sup>136</sup>

I ovenstående tabel, ses at kapitalejeren får skattemæssige konsekvenser. Kapitalejeren har i eksemplet i hævet i alt 150.000 kr. i perioden, hvoraf 25.000 kr. er hævning af kapitalejerens tilgodehavende i selskabet. De samlede hævninger i løbet af 2018 udgør herfor en samlet beskatning på 125.000 kr. Til konklusion skal det bemærkes, at kapitalejeren skal beskattes af 125.000 kr., men på intet tidspunkt har haft rådighed over mere end 75.000 kr.

### 3.5.2 Beskatning af ansatte og kapitalejere i selskabet

Reglerne i LL § 16 E indeholder ikke en præcis hjemmel til beskatning af selve lånet, dog følger det af bestemmelsen, at kapitalejerlånet også for låntager skal behandles som en ”hævning uden tilbagebetalingspligt”. Her spiller låntagers rolle en betydning, da det vurderes ud fra låntagers forhold til selskabet, om beskatningen enten skal ske som lønindkomst eller som udbytte.

Et kapitalejerlån kan kvalificeres til løn, hvis kapitalejer er ansat i selskabet, som f.eks. direktør, og hævnin-gen sammen med den normale løn og andet vederlag, kan anses for at være inden for en ”rimelig aflønning” af kapitalejerens arbejde i selskabet<sup>137</sup>. Denne kvalificering medfører, at selskabet på normalvis kan opnå fuldt fradrag for lønudbetalingen, som en driftsomkostning jf. SSL § 6 stk. 1, litra a. Hvorvidt der er tale om en ”rimelig aflønning”, vurderes ud fra en konkret bedømmelse.

Ydes kapitalejerlån til kapitalejere som ikke er ansat i selskabet, vil låntageren blive beskattet som udbytte. Denne metode er også udgangspunktet, hvilket medfører at beløbet skal beskattes i kapitalejerens aktieind-komst, jf. PSL § 4 a , stk. 1, med skatteprocenter på enten 27% eller 42%, jf. PSL § 8 a, stk. 1 og 2.<sup>138</sup>

<sup>136</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvefinansiering*, 2014: Side 107

<sup>137</sup> L 199 af 2012: Side 27

<sup>138</sup> Progressionsgrænsen for aktieindkomst i 2018: 52.900 kr. Hvis gift dobbelt beløb, således 105.800 kr.



### 3.5.3 Beskatning af nærtstående parter

Som beskrevet tidligere i afsnit 3.5 omfatter bestemmelserne i LL § 16 E, også lån til nærtstående parter. Begrebet kan beskrives, således hvis der ydes et kapitalejerlån til f.eks. kapitalejers ægtefælle, vil kapitalejerlånet være skattepligtigt. Dette skyldes at kapitalejers ægtefælle er omfattet som nærtstående part, der henvises endvidere til figur 2, for liste over opdeling af nærtstående parter. Er den nærtstående part ansat i selskabet vil kapitalejerlånet blive beskattet som løn. Ejer den nærtstående part derimod kapitalandele i selskabet, vil ydelsen blive beskattet som udbytte. Den nærtstående person, med undtagelse af kapitalejers hustru<sup>139</sup>, vil herefter skulle gavebeskattes med 15% af lånebeløbet, hvis det overstiger 64.300 kr.<sup>140</sup>, jf. BAL §§ 22 stk. 1 og 23.

### 3.5.4 Skattemæssige konsekvenser for selskabet

Ifølge LL § 16 E stk. 2, anses at tilbagebetalingen af kapitalejerlån som er beskattet efter LL § 16 E, ikke medregnes i selskabets skattepligtige indkomst. Grunden til dette skyldes, er fordi selskabet allerede har betalt skat af midlerne, hvorfor det ikke er hensigtsmæssigt at beskatte midlerne igen. Tilbagebetalingen af kapitalejerlånet har derfor ingen skattemæssige konsekvenser for selskabet.

Som tidligere nævnt i afsnit 3.2, er det selskabets pligt at indeholde A-skat og udbytteskatter efter reglerne i KSL. Betalingen af skatter sker til de offentlige myndigheder, hvorfor der er nultolerance hvis skatten bliver betalt for sent og glemt. Konsekvenserne af at selskabet ikke overholder reglerne, og ikke betaler de pågældende skatter, er at ledelsen kan ifalde ansvar jf. SKL § 14, og selskabet kan forvente et bødeforlæg.

Hvis selskabet ikke har fortaget indeholdelse af A-skat eller udbytteskat efter udlån til kapitalejer, er det selskabet der skal hæfte for den manglende betalte skat. Umiddelbart vil man tro, at det er låntageren der skal hæfte for skatterne, men SKAT vil rette henvendelse til selskabet og kræve skatterne indbetalt af dem. Hvis dette opstår, kan det betegnes som et nyt kapitalejerlån omfattet af LL § 16 E. Dette sker, da selskabet afregner de manglende skatter til myndighederne, hvorfor selskabet betaler kapitalejerens private skat. Det kan med andre ord belyses, at kapitalejeren bliver ”beskattet af den manglende skat”.

I daglig praksis viser det sig, at selskaber indeholder skatter ved optagelse af kapitalejerlån. Det vurderes herfor at selskaberne uvidende overser de skattemæssige problemstillinger ved et kapitalejerlån, da selskaberne anser det som et ordinær lån, hvor det ikke er et krav om indeholdelse af A-skat eller udbytteskat.

#### 3.5.4.1 Selskabets pligt til at indeholde selskabsskat

Kildeskatteloven indeholder regler om, at selskabet har pligt til at indeholde kildeskat af kapitalejerlånet, henholdsvis A-skat jf. KSL § 46 samt AM-bidrag jf. KSL § 49 B, eller udbytteskat jf. KSL § 65. Da betaling

---

<sup>139</sup> jf. BAL § 22, stk. 2, jf. dog § 24, stk. 3

<sup>140</sup> SKAT – Link 6 (Bo – og gaveafgift)



af A-skat og udbytteskat skal ske på udbetalingstidspunktet, vil hævninger fra danske selskaber omfatte LL § 16 E, og da offentlige myndigheder normalt ikke har nultolerancer for glemt eller sene indbetalinger, medfører det en overtrædelse af indeholdelsespligten. Hvis selskabet ikke indeholder de pågældende skatter, og overtrædelsen sker ved fortsat eller grov uagtsomhed er straffen bøde efter SKL § 14 stk. 2<sup>141</sup>.

I tilfælde hvor selskabet har fortaget udlån til kapitalejer, uden at have indeholdt A-skat eller udbytteskat, er det selskabet der kan blive ansvarlig over for det offentlige. SKAT vil herfor rette henvendelse til selskabet for at kræve skatterne betalt, selvom det er låntagerens ansvar. Afregner selskabet de pågældende skatter til det offentlige, svare dette til at et yderligere kapitalejerlån omfattet af LL § 16 E, da selskabet betaler for kapitalejerens private skatter.

### 3.6 Tilbagebetaling af kapitalejerlån der medfører dobbeltbeskatning

Selv om kapitalejer tilbagebetaler sit lån til selskabet, skal han stadig beskattes af hævningen, det fremgår direkte af lovbemærkningerne. Ved tilbagebetalingen af kapitalejerlånet, bemærker kapitalejer konsekvensen af lånet grundet beskatningen. I nedenstående afsnit vil begrebet dobbeltbeskatning blive belyst.

#### 3.6.1 Dobbeltbeskatning

Under processen ved tilbagebetaling af kapitalejerlånet, vil der kunne forekomme en dobbeltbeskatningen. Dobbeltbeskatningen indtræder i situationer, hvor kapitalejeren og selskabet forsøger at udligne kapitalejerlånet ved modregning.

Kapitalejeren vil ved en tilbagebetaling af kapitalejerlånet kunne blive ramt af denne dobbeltbeskatning, da han beskattes ved lånets optagelse samt eventuelt oppebærer en ”strafrente” jf. SEL § 215 uden fradrag herfor. Hvis kapitalejeren efterfølgende får udbetalt lån eller udbytte, vil det medføre endnu en beskatning, selvom beløbet reelt set kun er realiseret én gang.

For at danne og skabe en bedre forståelse for dobbeltbeskatningen, er der i nedenstående eksempel udarbejdet et konkret eksempel på dobbeltbeskatning.

*Per har drevet personlig virksomhed i mange år og er eneaktionær (kapitalejer) i P’ ApS. Per har udset sig hans drømmebolig og skal i den forbindelse finansiere 5 mio. kr. Da Pers privatøkonomi ikke rækker til beløbet, er finansieringen ikke mulig. Per låner 5 mio. kr. af P’ ApS, da selskabet har likvide midler nok. Per har ikke sat sig ind i de selskabsretlige regler, og kapitalejerlån begrebet, som bliver ulovligt jf. SEL §210. Efter 30 dage er den endelige finansiering på plads, og Pers ulovlige lån indfries.*

*Man tænker straks at den skattemæssige konsekvens er Pers handlinger er en beskatning på 5 mio. kr., som udbytte, hvilket vil sige en personlig skat på 2.1 mio. kr. Da Pers privatøkonomi ikke kan betale denne skat,*

---

<sup>141</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 110-111

bliver han nød til at fortage sig et lovligt udbytte selskab for at finansiere skatten. Derfor udlodder han et lovligt udbytte på 3,7 mio. kr., som udløser en personlig skat på 1,6 mio. kr. På baggrund af det lovlige udbytte, får Per efter skat ca. 2.1 mio. kr., som skal finansiere skatten til det oprindelige kapitalejerlån grundet drømmeboligen.

| Pers eksempel                             |                      |
|-------------------------------------------|----------------------|
| Første beskatning                         |                      |
| <b>Ulovligt kapitalejerlån</b>            | 5.000.000 kr.        |
| <b>Personlige skat (42%)</b>              | 2.100.000 kr.        |
| Anden beskatning                          |                      |
| <b>Lovligt udbytte</b>                    | 3.700.000 kr.        |
| <b>Personlige skat (42%)</b>              | 1.554.000 kr.        |
| <b>Udbetalt til finansiering af skat</b>  | 2.146.000 kr.        |
| <b>Personlige dobbeltbeskatning i alt</b> | <b>3.654.000 kr.</b> |

Tabel 4 Eksempel - taget udgangspunkt i skatteprocent på 42%<sup>142</sup>

Pers handlinger medfører en dobbeltbeskatning svarende til en personlig skat på ca. 3.7 mio. kr. ved at have lånt 5 mio. kr. i sit eget selskab i en måned. Dette har ikke kun konsekvenser for Per, men også hans selskab. På grund af Pers handlinger må det forventes, at selskabet vil blive stillet dårligere økonomisk samt konkurrencemæssigt.

### 3.7 Tilbagebetaling der ikke medfører dobbeltbeskatning

Som nævnt vil der altid ske en beskatning af kapitalejerlån, som ydes til en fysisk person med bestemmende indflydelse jf. LL § 16 E, jf. LL § 2. Kapitalejerlån bliver på selskabsretligt regi klassificeret som fordring og gæld, hvorfor det også kun er muligt og reparere eventuelle kapitalejerlån gennem selskabsretlige bestemmelser, da der skattemæssigt er tale om ”ingenting”.

De følgende afsnit vil gennemgås for mulige former, hvor skatteyderen ønsker at ændre disposition for at undgå de proportionelle skattemæssige konsekvenser, samt forhindre dobbeltbeskatningen.

<sup>142</sup> Ikke taget udgangspunkt i progressionsgrænse på 52.900 kr. i 2018, da tallene vil forekomme skæve.

### 3.7.1 Fejlrettelse

Er kapitalejrlånet opstået ved en fejlposition, kan fejlen rettes uden at søge omgørelse efter SFL § 29<sup>143</sup>. Der er intet i forarbejderne, som beskriver begrebet ”fejlspeditioner”, hvorpå SKAT’s juridiske vejledning belyser, at det eksempelvis er penge der er overført ved en fejl. Hvis man retter fejlen med det samme, kan der undgås beskatning efter LL § 16 E<sup>144</sup>.

### 3.7.2 Omkvalificering til lønindkomst

En anden mulighed for udligning af et kapitalejrlån og undgå dobbeltbeskatning, er ved at omkvalificere kapitalejrens fordring eller gæld i løn. Dette bekræftes af statsministeren i et høringsvar til BDO, hvorpå han bekræfter, at et udbetalt lån, som efterfølgende bogføres som løn, ikke har yderligere skattemæssige konsekvenser for kapitalejren, forudsat at beløbet på udbetalingstidspunktet opfylder betingelserne for at kunne behandles som løn.

Der er tidligere belyst, at hvis kapitalejren er ansat i selskabet, ikke er unormalt at komme til at afholde privatudgifter fra selskabets kasse. Eksempelvis kan det være rejseudgifter for kapitalejren som bogføres på en mellemregningskonto, hvorefter revisor gør opmærksom på kapitalejrlån og konsekvenserne heraf, hvorfor selskabet ønsker at bogfører beløbet som en lønomkostning. I dette tilfælde, vil en efterpostering til løn accepteres uden yderligere beskatning, så længe forudsætningerne er opfyldt. Forudsætningerne omfatter bl.a. at den samlede løn ikke overstiger et rimeligt vederlag for kapitalejrens arbejde, samt hvad der står oplyst i hans ansættelseskontrakt.

Det afgørende er, at der selskabsretligt og regnskabsmæssigt foreligger en gyldig lønftale, som skaber fundament for, at kapitalejren kan få et løntilgodehavende mod selskabet, som kan bruges til omkvalificering i et eventuelt kapitalejrlån.

### 3.7.3 Omkvalificering til udbytte

I høringsvaret til BDO, bekræftede skatteministeren alene, at der kunne ske en efterfølgende bogføringsmæssig omkvalifikation af lånet til en lønomkostning, og at dette ikke ville have yderligere skattemæssige konsekvenser for kapitalejren. Det samme rationale må formentlig gælde ved kapitalejrlån, som er blevet beskattet som udbytte. Hvis der i selskabet er tilstrækkelig fri egenkapital, der kan rumme udbytteudlodningen og alle de selskabsretlige betingelser for udlodning af udbytte overholdes, må kapitalejren kunne legalisere lånet selskabsretligt, så lånet i sidste ende undgår beskatning for kapitalejren. Endvidere kræves det, at

---

<sup>143</sup> L 199 af 2012: Side 8

<sup>144</sup> Der henvises til afsnit 3.4 – Yderligere undtagelser

der mellem selskabet og kapitalejeren er en aftale, eller af omstændighederne i øvrigt, at udbytte er øremærket udligningen af kapitalejerlånet<sup>145</sup>.

For at omkvalificere lånet til udbytte, er det væsentlige ved sådan en ompostering udbytteskatteprocenten på 27% til SKAT, som selskabet ikke selv kan afregne, uden der opstår et nyt kapitalejerlån. En løsning til dette kunne være, at selskabet udlodder yderligere udbytte til kapitalejeren, der efter udbytteskatten er trukket fra, kan anvendes til afregning af den oprindelige udbytteskat, der vedrører kapitalejerlånet. En anden løsning for at undgå et nyt kapitalejerlån, er at kapitalejeren indbetaler skatten til selskabet forinden eller samtidig med selskabets betaling til SKAT<sup>146</sup>.

Hvor lang tid der i praksis kan gå, før fejlen vil kunne accepteres og rettes for at undgå beskatning, er uklart. Dette afhænger formentlig af beløbets størrelse, og tidsrummet der går, fra fejlen opdages til den rettes. En offentliggjort afgørelse på området er SKM.2014.17.SR, hvor en kapitalejer ved en fejl kom til at hæve for meget i udbytte. Af afgørelsen fremgår det, at kapitalejeren igennem hele selskabets levetid udloddede udbytte på den ordinære generalforsamling og hævdede udbyttet løbende til betaling af private udgifter, i stedet for at hæve som løn i selskabet. I løbet af året oversteg hævningerne det udloddede udbytte, og kapitalejeren blev opmærksom herpå, hvorfor han tilbagebetale selskabet med det for meget hævet udbytte. De overskydende hævninger var tilbagebetalt til selskabet i to dele, henholdsvis 1 måned og ca. 3 måneder efter. Disse dispositioner blev ikke anset for at være fejlekspeditioner, hvorfor kapitalejeren skulle beskattes efter reglerne i LL § 16 E. Det har formentlig haft en betydning, at kapitalejeren havde fortaget flere fejlekspeditioner, samt størrelsen på det hævdede beløb fra selskabet, som udgjorde 1.125.000 kr.

### 3.8 Omgørelse efter SFL § 29

Der kan søges om omgørelse efter SFL § 29, hvis dispositionen ikke kan kvalificeres som en fejl<sup>147</sup>. Den lov hjemlet fortrydelsesret efter SFL § 29 gør det muligt for skatteyderen, under visse betingelser, at korrigere eller tilbageføre en disposition, således at der sker en omgørelse af den oprindelige disposition. Sådanne omgørelser af en skatteretlig disposition, anses ikke for at have eksisteret, hvormed der ikke indtræder beskatning efter LL § 16 E. Skattemæssige omgørelser, skal derudover ikke sidestilles med fejlekspeditioner<sup>148</sup>, hvor det i praksis ikke er muligt, at korrigere en fejlekspedition, hvorefter man søger omgørelse hos SKAT.

---

<sup>145</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 139

<sup>146</sup> Ibid: Side 139

<sup>147</sup> L 199 af 2012: Side 8

<sup>148</sup> Afsnit – Yderligere undtagelser (3.4.4)

Et af de mere afgørende krav, er kravet om, at dispositionen skal have haft ”utilsigtede” skattemæssige virkninger, jf. SFL § 29, stk. 1<sup>149</sup>. For at der foretages en omgørelse, kræver det tilladelse fra SKAT, som kun bliver givet, hvis SKAT vurderer at alle fem betingelser anført i loven er opfyldt. Ved vurderingen ligger der vægt på nedenstående<sup>150</sup>:

1. *Dispositionen må ikke i overvejende grad have været båret af hensyn til at spare eller udskyde skatter*
2. *Dispositionen skal utvivlsomt have haft utilsigtede skattemæssige virkninger, der er væsentlige*
3. *Dispositionen skal have været lagt klart frem for myndighederne*
4. *De privatretlige virkninger af den ændring af dispositionen, der ønskes tillagt skattemæssig virkning, skal være enkle og overskuelige*
5. *Alle, der skatteretligt vil blive berørt af en tilladelse til omgørelse, skal tiltræde omgørelsesordningen.*

Det kan forventes, at skattemyndighederne i praksis vil være tilbageholdende med at acceptere en omgørelse efter SFL § 29. Det er dog som udgangspunkt forventningen fra skatteministeren at de skattemæssige konsekvenser omkring optagelse af kapitalejerlån vil være kendte på dispositionstidspunktet, da det er en klar lovregel. Dette fortolkes af både lovbemærkningerne og skatteministerens svar på spørgsmål fra FSR, da han har det udgangspunkt, at en skatteyder bør være bekendt med loven<sup>151</sup>. Det vil dog altid skulle foretages en konkret vurdering af, om betingelserne for en eventuel omgørelse er opfyldt, derudover udtales det, at hvis kapitalejeren i en konkret situation ikke var bekendt med loven og de skattemæssige konsekvenser, kan denne opnå tilladelse til omgørelse, og beskatningen vil derved kunne ophæves ved tilbagebetaling<sup>152</sup>.

Som det fremgår af ovenstående, virker det generelt kompliceret og mulighederne være snævre, for at en situation ikke vil være omfattet af LL § 16 E ved fejlekspeditioner eller omgørelse. Mulighederne for at undgå beskatning af kapitalejerlån, jf. LL § 16 E, vurderes tvivlsomme og til tider uklare. Undtagelserne virker dog ikke til på sigt at give større klarheder, andet end mulighederne for benyttelsen af disse er begrænsede.

### 3.9 Betalingskorrektion

Efter indførelsen af LL § 16 E, blev reglen om betalingskorrektion i LL § 2 stk. 5 også ændret. Ændringen fik tilføjet en ny betingelse, som gik ud på, at såfremt betalingskorrektion var påberåbt, så skulle forpligtelsen ske på markedsmæssige vilkår<sup>153</sup>.

LL § 2 stk. 5 giver SKAT mulighed for at foretage en betalingskorrektion. Dette gør at skatteyderen vil kunne undgå den sekundære justering, som består i at kapitalejeren skal beskattes af den økonomiske fordel, som

---

<sup>149</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 146

<sup>150</sup> SFL § 29, stk. 1

<sup>151</sup> L 199 af 2012, Bilag 21 (FSR)

<sup>152</sup> L 199 af 2012: Side 27

<sup>153</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 144

han påtager sig. Eksempelvis kan en betalingskorrektur forekomme, hvis selskabet betaler overpris for aktiver, som sælges af kapitalejeren, eller modsat, hvis kapitalejeren erhverver sig aktiver fra selskabet til under markedsprisen. Den primære baggrund for LL § 2 stk. 5 består i, at skatteopgørelsen rettes til hvad den burde være betalt.

I forbindelse med den nye betingelse, blev der ydermere indført et nyt vurderingsbegreb, hvor den *normale skønssikkerhed* skal vurderes. Dette kan fortolkes således, at den del af prisen, som ligger udenfor normal skønssikkerhed, vil blive opfattet som et kapitalejerlån efter LL § 16 E. Grunden til at dette begreb medtages i den nye betingelse er, at kapitalejeren efter tidligere ret har kunne undgå udbyttebeskatning blot ved at påtage sig en betalingsforpligtelse, hvilket ikke er i overensstemmelse med lovens formål<sup>154</sup>. I L 199 er der begrundet et eksempel på vurderingen af skønssikkerhed, hvor kapitalejeren køber en ejendom fra selskabet for en pris på 4 mio. kr., men ejendommen anses for en værdi af 4,3 mio. kr. af SKAT. Denne prisforskel anses som værende indenfor den normale skønssikkerhed, og derfor vil dispositionen ikke være omfattet af LL § 16 E. Afvigelsen i eksemplet er 0,3 mio. kr., svarende til en forskel på 7% mellem SKATs vurdering og handelsprisen. Skatteministeren anfører dog, at der ikke er tale om en relativ eller absolut grænse, hvorfor afvigelser vil kunne ligge indenfor den normale skønssikkerhed<sup>155</sup>. I L 199 belyses det i forlængelse af eksemplet med ejendommen endvidere, at hvis ejendommen bevidst havde handlet til klar overpris, vil der have været tale om et kapitalejerlån omfattet af LL § 16 E.

Der kan konkludere vurderes at hvis betingelser om markedsvilkår ikke overholdes, vil forskelsbeløbet blive anset for et skattepligtigt kapitalejerlån.

### 3.10 Delkonklusion for skatteretlig behandling af kapitalejerlån

Af ovenstående afsnit, kan det konkluderes at kapitalejerlån omfattende LL § 16 E frembærer skattemæssige konsekvenser for låntageren. Bestemmelsen gælder for alle lån, der optages den 14. august 2012 eller senere, og vedrører hovedsageligt dispositionerne, som foregår mellem kapitalejer med bestemmende indflydelse og et selskab. Ifølge LL § 16 E, opstår et kapitalejerlån på udbetalingstidspunktet, og bliver herefter beskattet i form af løn eller udbytte. Forskellige faktorer afgør om beskatning skal klassificeres som løn eller udbytte, og kapitalejerens relation til selskabet, samt arbejdsindsats og lånets størrelse har betydning. Som hovedregel belyses det, at hvis kapitalejer er ansat i selskabet, vil beskatningen som udgangspunkt ske i form af løn, og hvis ikke vil beskatningen foregå som udbytte. Dispositioner som omfattes af LL § 16 E er direkte eller indirekte kapitalejerlån, midler stillet til rådighed samt sikkerhedsstillelser. Endvidere er der 3 undtagelser i lovens ordlyd som er undtaget for beskatningen, hvilket er sædvanlig forretningsmæssige dispositioner, lån fra pengeinstitutter samt lån til selvfinansiering.

---

<sup>154</sup> L 199 af 2012: Side 9

<sup>155</sup> Ibid: Side 26

Den omfattende personkreds i LL § 16 E er fysiske personer som låntager og selskaber. Der skal mellem låntager og långiver være en forbindelse omfattet af LL § 2, hvilket indebærer, at kapitalejeren skal have bestemmende indflydelse over selskabet og yderligere at nærtstående parter også kan blive omfattet hertil.

Kapitalejerlån udløser skattemæssige konsekvenser, som belyst tidligere. Ved tilbagebetalingen af disse kapitalejerlån kan kapitalejer risikere at blive ramt af begrebet dobbeltbeskatning. Som beskrevet ovenfor vil kapitalejerlånet blive beskattet på udbetalingstidspunktet, og hvis selskabet herefter udbetaler løn eller udbytte til kapitalejer sker beskatningen igen, hvorfor dette udtryk kaldes for dobbeltbeskatning.

Begrebet dobbeltbeskatning kan også undgås, ved f.eks. at selskabet opklassificere kapitalejerlånet til løn eller udbytte. Metoderne er betinget af at selskabet og kapitalejer inden ydelsen af lånet har aftalt lånevilkår, samt at lånet kan ”vurderes” inden for en acceptabel løn ifølge kapitalejers ansættelseskontrakt.

Kapitalejer kan også undgå dobbeltbeskatning ved undtagelsen ”fejlekspeditioner”, eller ved at søge omgørelse hos SKAT. Omgørelse vurderes jf. SFL § 29, svært at få gennemført, da der findes en række betingelser som der skal være opfyldt før dette kan lade sig gøre.

Skatteministerens kommentarer til dobbeltbeskatningsbegrebet i lovforarbejderne har været, at kapitalejerne selv er herre over konsekvenserne af kapitalejerlånene, hvorfor han hentyder til de blot skal undgås. Formålet med lovbestemmelsen er i bund og grund at fjerne muligheden for at anvende kapitalejerlån i stedet for udbetaling af løn eller udbytte, og hermed også undlade flere kapitalejerlån fremadrettet.

## 4 Kontrol og omgåelse af kapitalejrlån

Erhvervsstyrelsen skal som led i deres kontrolfunktion af ulovlige kapitalejrlån på stikprøvebasis udtage årsrapporter til kontrol, med udgangspunkt i eventuelle erklæringer fra revisor efter ÅRL § 159 stk. 1. Hvis revisor som led i sin revision af selskabet bliver opmærksom på, at der er forhold i selskabet som kan resultere i, at medlemmer af ledelsen ifalder et erstatningsansvar, skal dette fremgå af revisionspåtegningen i medfør af RL § 7 stk. 2. De selskaber som bliver revideret, vil derfor altid have et særskilt afsnit i deres årsrapporter, som informerer regnskabsbruger om eventuelle udlån til selskabsdeltagerne, og om hvorvidt lånet er lovligt i medfør af SEL §210 stk. 2, eller undtagelsesbestemmelserne i SEL § 211-214. Bekendtgørelsen om godkendte revisors erklæringer er reguleret af Erklæringsbekendtgørelsen (herefter EBK) som indført ved bekendtgørelse nr. 1468 af 12. december 2017.

### 4.1 Revisors kontrolfunktion for kapitalejrlån

Revisor fungerer som offentlighedens tillidsrepræsentant, ved at afgive erklæring med sikkerhed på selskabets årsregnskaber efter EBK § 1-2. Som offentlighedens tillidsrepræsentant skal revisor udforme erklæringerne uafhængigt af selskabets ledelse, og tage stilling til samtlige forhold som regnskabsbruger måtte forvente at tillægge betydning. Det fremgår af EBK § 1 stk. 4, at regnskabsbruger kan forventes at være offentlige myndigheder, hvis beslutninger må forventes at blive påvirket af revisors erklæring. Dette omfatter Erhvervsstyrelsens regnskabskontrol, som vil ligge vægt på revisors påtegning, i de tilfælde hvor der i selskabet findes et kapitalejrlån.

Der findes fire erklæringstyper, som revisor kan afgive i sin påtegning af årsrapporten, og som har direkte betydning for oplysningen omkring tilstedeværelsen af kapitalejrlån. Nedenstående model er en oversigt over hvad de tre erklæringstyper med sikkerhed dækker over, og hvad der skal fremgå af revisors erklæring.

| Begrænset sikkerhed                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Høj grad af sikkerhed                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Review                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | Udvidet gennemgang                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | Revision                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| <ul style="list-style-type: none"><li>• Konklusion fra revisor med begrænset sikkerhed</li><li>• Forståelse af virksomheden og dens omgivelser</li><li>• Vurdering af risiko og væsentlighed</li><li>• Kontrol af væsentlige oplysninger ved f.eks.:<ul style="list-style-type: none"><li>- Forespørgsler</li><li>- Analyser</li><li>- Andre handlinger der relevante</li></ul></li><li>• Kommunikation med ledelsen kan være mundtlig eller skriftlig</li></ul> | <ul style="list-style-type: none"><li>• Konklusion fra revisor med begrænset sikkerhed</li><li>• Samme handlinger som ved review</li></ul> <p><u>Derudover:</u></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Engagementsbekræftelser fra bank</li><li>• Indhente tingbøger</li><li>• Indhente advokatbreve</li><li>• Kontrollere virksomhedens indberetninger til SKAT</li></ul> | <ul style="list-style-type: none"><li>• Konklusion fra revisor med høj grad af sikkerhed</li><li>• Forståelse af virksomheden og dens omgivelser</li><li>• Vurdering af risiko og væsentlighed</li><li>• Kontrol af væsentlige oplysninger ved f.eks.:<ul style="list-style-type: none"><li>- Vurdering</li><li>- Fysisk kontrol</li><li>- Observationer</li><li>- Efterregninger</li></ul></li><li>- Kommunikation med ledelsen i revisionsprotokol</li></ul> |

Tabel 5: Oversigt over revisors opgaver ved de forskellige erklæringstyper<sup>156</sup>

<sup>156</sup> FSR analyse: Forskellen mellem revisors erklæring



#### 4.1.1 Erklæringstyper hvor kapitalejerlån fremgår

Den højeste grad af sikkerhed som en revisor kan afgive i sin påtegning i en årsrapport, er en erklæring med høj grad af sikkerhed. Dette er den klassiske revisionspåtegning som er reguleret i EBK § 3-8 og som i medfør af EBK § 5 stk. 6 kræver, at revisor giver oplysninger vedr. andre forhold i selskabet som ikke påvirker konklusionen af erklæringen. Hvis selskabets ledelse har overtrådt SEL § 210 stk. 1 og optaget et kapitalejerlån, som ikke har betydning for konklusionen af årsregnskabet, skal det fremgå i revisionspåtegning som en supplerende oplysning.

Den næsthøjeste grad af sikkerhed som revisor kan afgive i sin påtegning af årsregnskabet, er en erklæring med begrænset sikkerhed i form af en udvidet gennemgang. Denne type af erklæring er reguleret i EBK § 9-11, og revisor skal afgive samme oplysninger vedr. andre forhold, såsom kapitalejerlån, på samme basis som ved en fuld revision. Muligheden for at anvende udvidet gennemgang blev indført i 2012, og havde til formål at give klasse B selskaber som overskred grænserne for at fravælge revision, mulighed for at få foretaget en mindre omfattende revision af selskabet<sup>157</sup>.

Hvis selskabet har ydet et kapitalejerlån som er af ikke ubetydelig størrelse, eller hvis der er tale om gentagelsestilfælde, kan Erhvervsstyrelsen beslutte, at selskabet ikke kan vælge at få foretaget deres revision efter Erhvervsstyrelsens erklæringsstandard for små virksomheder<sup>158</sup>.

Der skal både ved revision og udvidet gennemgang gives oplysninger om kapitalejerlån i selskabet af revisors påtegning i årsrapporten efter EBK § 7 stk. 2. Det kan derfor argumenteres for, at denne restriktion kun har betydning for de selskaber hvor ledelsen forsøger at omgå låneforbuddet, og at de udvidede revisions-handlinger ved overgangen fra udvidet gennemgang til fuld revision vil have indflydelse på opdagelsesrisikoen for disse forhold.

#### 4.1.2 Erklæringstyper hvor kapitalejerlån ikke fremgår

Udover udvidet gennemgang kan revisor også afgive erklæring om gennemgang (review) af selskabets årsregnskabs, hvilket også er en erklæringsopgave med begrænset sikkerhed og reguleret i EBK § 12-15. Den største forskel mellem udvidet gennemgang og review er, at der ved review tages udgangspunkt i ledelsens oplysninger gennem forespørgsler og analyser. Ved udvidet gennemgang bliver disse oplysninger kvalitetstestet, bl.a. ved, at revisoren foretager engagementsforespørgsler til bankforbindelser, indhenter oplysninger fra personbøger, ting- og bilbøger samt kontrollerer virksomhedens indberetninger til SKAT.

Når Erhvervsstyrelsen fratager selskabet muligheden for at fravælge revision, enten fordi et ledelsesmedlem har accepteret et bødeforlæg, eller fordi selskabet har haft et udlån af en ikke ubetydelig størrelse, skal den næstkommende årsrapport enten indeholde en erklæring om revision eller udvidet gennemgang. Review af

---

<sup>157</sup> PWC - Link 1

<sup>158</sup> Erhvervsstyrelsen Link 1

årsregnskabet vil ikke blive sidestillet med disse to erklæringstyper, da denne erklæring ikke indeholder oplysninger fra andre end ledelsen. Når revisor ikke foretager eksterne engagementforespørgsler er der ikke sikkerhed for, om hvorvidt der eksisterer et kapitalejerlån i selskabet eller ej.

Den sidste form for erklæring som revisor kan afgive på et årsregnskab, er en erklæring om opstilling af finansielle poster, som ikke indeholder nogen form for sikkerhed. Disse erklæringstyper indeholder intet rapporteringskrav for revisoren, hvorved denne ikke behøver at rapportere om forhold som kan resultere i, at medlemmer af ledelsen kan ifalde strafansvar, herunder kapitalejerlån. Disse typer af erklæringer er reguleret i IFRS 4410.

### 4.1.3 Fravalg af revision

Visse kapitalselskaber i regnskabsklasse A og B har mulighed for at fravælge revision, hvilket kan forringe opdagelsesmuligheden af et ulovligt kapitalejerlån, og helt fjerne rapporteringskravet herom fra revisor. De selskaber som kan fravælge revision, er dem som opfylder betingelserne i ÅRL § 135 stk. 1 som dikterer, at selskabet i to på hinanden følgende regnskabsperioder ikke må overskride to ud af de nedenstående tre kriterier:

- En balancesum på 4 millioner dkk
- En nettoomsætning på 8 millioner dkk
- Et gennemsnitligt antal heltidsmedarbejdere på 12 i løbet af regnskabsperioden

Hvis selskabet har fravalgt revision ved stiftelsen, må to ud af de tre kriterier ikke være overskredet på balancen dagen for aflæggelsen af den første årsrapport. Når selskabet har fravalgt revision, bliver der åbnet op for muligheden for, at årsregnskabet kan aflægges efter bestemmelserne i ISRS 4410, hvilket omfatter assistance om opstilling af finansielle poster. Disse erklæringer bliver afgivet uden nogen grad af sikkerhed, men på trods af dette er der stadig krav om, at revisor skal være registreret for at måtte afgive disse erklæringer. Alle selskaber med denne erklæringstype kan i princippet have et skjult kapitalejerlån i deres årsregnskab.

#### 4.1.3.1 *Fald i antallet af reviderede årsregnskaber*

FSR udgav en analyse i februar 2018, vedr. anmærkninger om selskabers ulovlige lån i de indberettede årsrapporter for 2016. Det fremgik af denne analyse, at af de godt og vel 252.000 selskaber som havde indleveret årsrapporter for 2016, var kun 105.734 af disse forsynet med en revisionspåtegning med høj grad af sikkerhed. Hertil havde 11% af selskaberne fået foretaget udvidet gennemgang af deres regnskab. Det var derfor kun 53% af samtlige danske selskaber, som potentielt ville have haft oplysning om et eventuelt kapitalejerlån i deres årsrapporter.

Fra 2016 til 2017 steg antallet af selskaber som fravalgte revision igen, denne gang fra 112.500 i 2016 til 135.296 i 2017. Den nuværende skatteminister er af den opfattelse, at der som følge af denne tendens med at fravælge revision i danske selskaber er opstået et stort problem med, at der ikke bliver afregnet korrekt skat

eller moms i hver anden lille- og mellemstor virksomhed. En del af denne manglende indbetaling af skat hidrører højst sandsynligvis fra manglende indbetaling af skat af lovlige kapitalejerlån.<sup>159</sup>

## 4.2 Omfanget af kapitalejerlån

I 2011 var antallet af ulovlige kapitalejerlån, som fremgik af revisors påtegning i årsrapporten 16.427, hvorimod dette tal i 2016 var faldet til blot 3.258. Hvis disse tal afspejlede nettodifferencen mellem de kapitalejerlån som er blevet indfriet og henholdsvis optaget i perioden, ville der på 5 år være sket et fald i antallet af ulovlige kapitalejerlån på mere end 75%.

Ud af de selskaber som fik foretaget enten revision eller udvidet gennemgang, faldt antallet som havde fået anmærkninger om ulovlige kapitalejerlån fra 3,2 % til 2,4 % i perioden fra 2015 til 2016. Det nøjagtige antal af kapitalejerlån i danske selskaber kan derfor ikke fastlægges ud fra antallet af revisorpåtegninger i årsregnskaber med oplysning om kapitalejerlån<sup>160</sup>.

### 4.2.1 Fordelingen af kapitalejerlån

Uanset om selskabet har fravalgt revision eller ej, skal et kapitalejerlån altid fremgå af selskabets balance under posten *"Tilgodehavender hos selskabsdeltagere og ledelse"*. Hvis selskabet ikke som minimum får foretaget udvidet gennemgang, er der selvfølgelig ingen garanti for, at et kapitalejerlån vil blive indskrevet på denne post. For selskaber som ikke får nogen form for revisionsbistand, kan et kapitalejerlån derfor være umuligt at observere ud fra årsrapporten, på trods af at ledelsen ikke har forsøgt aktivt at skjule udlånet. Af de 234.066 kapitalselskaber som i 2016 indberettede deres årsrapporter til Erhvervsstyrelsens IT-systemer, og som er blevet offentliggjort på VIRK.DK, havde 8012 selskaber denne post i deres balance. Det må derfor antages, at et mere korrekt procentantal af selskaber som havde ydet kapitalejerlån i 2016 ville være 3,4 % og ikke 2,4 %<sup>161</sup>.

Dette er ikke ensbetydende med, at 3,4 % af danske kapitalselskaber har ydet kapitalejerlån i 2016, på trods af at det fremgår direkte af selskabernes balance. Ud af samtlige selskaber med denne post, har 3903 af dem enten ikke fået nogen revisionsbistand overhovedet, eller har blot fået hjælp med opstilling af de finansielle poster<sup>162</sup>.

Usikkerheden om hvorvidt der i selskabet rent faktisk eksisterer et kapitalejerlån kommer til udtryk ved, at beskatning af kapitalejerlån er det område hvor revisor hyppigst er nødt til at foretage korrektioner af den skattepligtige indkomst<sup>163</sup>. I en analyse foretaget af FSR, var 53 % af de adspurgte revisorer af den opfattelse, at den hyppigste årsag til, at der skal foretages korrektion, er fordi selskabsdeltagerens misforstår

---

<sup>159</sup> Finans - Skatteministeren truer fuskere med tvungen revisor

<sup>160</sup> FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån

<sup>161</sup> Bilag 1 udregning 2

<sup>162</sup> Disse tal fremgår af tabellen i bilag 2

<sup>163</sup> FSR Analyse - Korrektioner af skattebetaling i forbindelse med revisionen

hvilke posterings som er skattepligtigt. Misforståelse af reglerne må derfor antages at være en reel risikofaktor for, at et kapitalejerlån bliver indregnet forkert i balancen.

Hertil er der meget stor forskel på størrelsen af kapitalejerlånene mellem de reviderede (udvidet gennemgang og revision), og de ikke reviderede selskaber (gennemgang, opstilling af regnskabsposter og ingen bistand). Den samlede sum af kapitalejerlån i de selskaber som var reviderede i 2016 anløb over 1 mia. kr., hvorimod kapitalejerlån i de selskaber som ikke var reviderede, anløb under 300 mio. kr.

De beløbsmæssige største lån må alt andet lige forventes at findes i de selskaber som ikke har mulighed for at fravælge revision, fordi selskabet overskrider grænserne i SEL § 135 stk. 1. De selskaber som bliver revideret eller får foretaget udvidet gennemgang, er dog mere begrænset med hensyn til lånets størrelse.

#### 4.2.2 Fald i kapitalejerlån

Antallet af ulovlige kapitalejerlån i revisors påtegninger var i 2011 på sit højeste niveau, med 16.427, hvilket svarede til 8,5 % af alle selskaber i Danmark som enten fik revideret eller udført udvidet gennemgang af deres årsregnskaber. Antallet af kapitalejerlån er lige siden faldet stødt indtil 2016 niveauet på 3,4 %, hvilket omfatter samtlige kapitalselskaber som har indsendt årsrapport.

På trods af, at 2016 niveauet omfatter samtlige danske kapitalselskaber, er der stadig sket et markant fald i antallet af kapitalejerlån fra 2011 til 2016.

En mulig årsag til dette fald kan være indførelsen af LL § 16 E i 2012. Denne værnsregel havde til formål at gøre kapitalejerlån til personer med bestemmende indflydelse mindre attraktivt end udbytteudlodning efter SEL § 180, og må tiltænkes at have haft indflydelse på selskabernes tendens til at undgå at stille økonomiske bistand til rådighed for kapitalejerne. Som det fremgår af bilag 2, begyndte antallet af kapitalejerlån at falde samme år som denne bestemmelse blev indført.

En væsentlig faktor til dette fald var, at 42% af de selskaber som havde fået anmærkning om ulovligt kapitalejerlån i deres 2015 årsrapport, havde fravalgt revision for årsregnskabet 2016. Da antallet af selskaber som fravalgte revision i samme periode kun steg med lidt over 22 %, er de selskaber som tidligere har fået anmærkning om ulovlige kapitalejerlån, næsten dobbelt så disponerede for at fravælge revision i forhold til resten af selskaberne<sup>164</sup>.

#### 4.2.3 Erhvervsstyrelsens kontrolfunktion for kapitalejerlån

Administrationen af de lovlige kapitalejerlån skulle efter aftale mellem lovgiverne foretages af Erhvervsstyrelsens regnskabskontrol, som skulle have særlig fokus på de selskaber, der havde fravalgt revision. Der skulle særligt tages afsæt i de selskaber som i tidligere årsrapporter havde haft ydet ulovlige kapitalejerlån. Grunden til at der skulle tillægges særlig fokus på netop disse selskaber kan forventes at være vedtaget med

---

<sup>164</sup> FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån (bilag 3)

henblik på at forhindre, at kapitalejerlån blev omklassificeret eller på anden måde udskrevet af selskabets årsregnskab. Både FSR og DE foreslog ved udarbejdelsen af L 23 af 2016, at lovlige kapitalejerlån kun kunne foregå i selskaber som fik udført enten revision eller udvidet gennemgang. Finansrådet påpegede, at Erhvervsstyrelsens regnskabskontrol for ikke-reviderede selskaber ville være den sidste kontrolindsats for vurderingen af, om de opstillede betingelser i SEL § 210 stk. 2 er opfyldt, da der ikke nogen form for ekstern kontrol.

Regeringen var af den opfattelse, at det ikke ville være nødvendigt at indfører skærpede krav til selskaber som havde fravalgt revision, før de kunne foretage udlån til dets kapitalejere eller ledelse, udover dem som i forvejen var opstillet i SEL § 210 stk. 2. Det er derfor ikke nødvendigt at få en revisor til at påse, at de opstillede betingelser for kapitalejerlånet er opfyldt. Finansrådet var kritisk stillet over for denne beslutning og påpegede, at dette ville føre til en højere risiko af misbrug af selskabets midler, hvilket i sidste ende ville resultere i at selskabets kreditorer ville lide tab<sup>165</sup>.

Erhvervsstyrelsen skal efter lovgivers ønske føre kontrol med kapitalejerlån i selskaber som har fravalgt revision, men skal samtidig have primært fokus på de beløbsmæssige største lån<sup>166</sup>. Dette skaber problemer for kontrollen af kapitalejerlån i ikke reviderede selskaber, da 58 % af kapitalejerlån i disse selskaber er under 100.000 kr. Til sammenligning er det kun 25 % af de selskaber som enten får foretaget revision eller udvidet gennemgang hvor størrelsen på kapitalejerlånet er under 100.000 kr.

Størstedelen af de større kapitalejerlån er derfor ikke at finde i ikke-reviderede selskaber. Det må antages, at såfremt der ikke bliver foretaget kontrol af samtlige selskaber med kapitalejerlån, vil en uproportionel del af ikke-reviderede selskaber ikke blive kontrolleret. Dette sker som følge af, at de selskaber som ikke er reviderede i gennemsnit, har langt lavere lånestørrelser<sup>167</sup>.

### 4.3 Eksempel på omgåelse

Selskaber som bliver revideret, er ikke fuldkommen sikret mod regnskabsmanipulation, men chancerne for at dette kan lade sig gøre er her alt andet lige lavere, end for selskaber som ikke modtager revisionsbistand med sikkerhed. På grund af de hårde selskabs- og skatteretlige sanktioner mod kapitalejerlån, vil kapitalejer have økonomisk incitament til at omgå låneforbuddet, som har til formål at beskytte selskabet og dets kreditorer imod, at personer med bestemmende indflydelse yder sig selv økonomisk bistand på favorable vilkår. Det er derfor nødvendigt at have fokus på de dispositioner som ikke er omfattet af den formelle ordlyd af SEL §210 stk. 1, men som kan kategoriseres som omgåelse af de selskabs- og skatteretlige regler.

---

<sup>165</sup> L 23 af 2016 Høringsnotat: 10

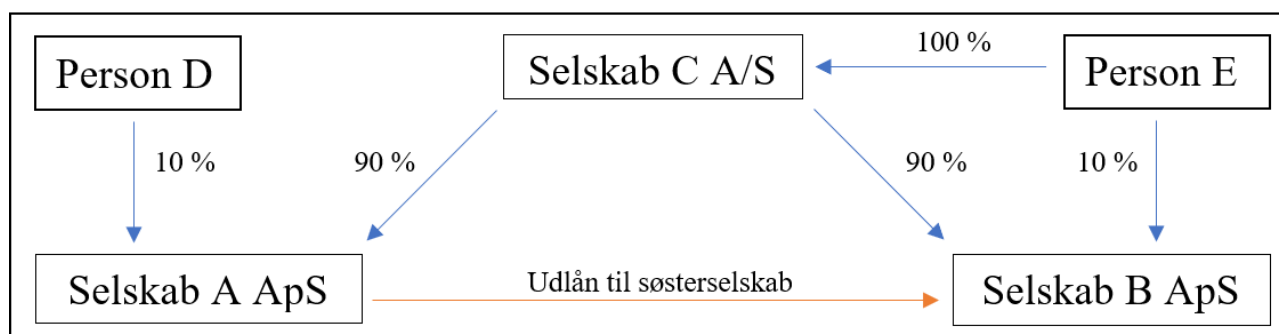
<sup>166</sup> L 23 af 2016 Bemærkningerne: 8

<sup>167</sup> Se hertil bilag 1

### 4.3.1 Kanalisering via mellemstation

Forbuddet i SEL § 210 stk. 1 kan f.eks. omgås ved, at lånet bliver kanaliseret gennem en fysisk eller juridisk person, som ikke er omfattet af låneforbuddet, for derefter at blive overført til den tiltænkte låntager. Selvom kanalisering gennem tredjeparter er ulovlige ud fra formålsbestemmelsen i SEL § 210 stk.1, vil der være scenarier, hvor det ikke vil være muligt at retsforfølge dispositionen efter SEL § 215.

Et eksempel på en situation hvor der sker kanalisering af lånet gennem en juridisk person som mellemstation kan være, at selskabet internt i koncernen yder et lovligt lån til et søsterselskab, som bagefter kanalisere midlerne over til kapitalejeren i det långivende selskab. For at omgåelsen giver mening, skal låntager ikke være medlem af ledelsen eller kapitalejer omfattet af låneforbuddet i søsterselskabet.



Udlånet fra Selskab A til Selskab B er ikke et kapitalejerlån, da B ikke ejer kapitalandele i A, og dermed ikke opfylder betingelserne for at være omfattet af låneforbuddet. Da Person D ikke er kapitalejer eller medlem af ledelsen i Selskab B, vil denne ikke være omfattet af låneforbuddet i selskabet.

Med indførelsen af SEL § 210 stk. 2, blev det muligt for kapitaleje eller ledelsesmedlemmer at optage lån i deres selskaber, såfremt de opstillede krav var opfyldt, hvorfor incitamentet for at foretage omgåelse via kanalisering må antages at være blevet reduceret. I ovenstående eksempel vil Person D med fordel kunne optage lånet i Selskab A, uden at lade dette kanalisere til Selskab B, hvis kravene for lovligt ydede kapitalejerlån kan opfyldes. Da Person D ikke har bestemmende indflydelse i Selskab A, vil denne ikke blive beskattet i medfør af LL § 16 E ved optagelsen af lovlige kapitalejerlån.

Hvis det ikke er muligt at optage et kapitalejerlån i Selskab A i medfør af SEL § 210 stk. 2, eller hvis låntager har bestemmende indflydelse i selskabet, vil der være incitament til at foretage omgåelse af reglerne ved kanalisering.

Hvis begge søsterselskaber i ovenstående eksempel er underlagt revisionspligt, og har de ikke ved stiftelsen eller efterfølgende fravalgt revision efter ÅRL § 10 a, skal der i årsrapporten indgå en revisionspåtegning som omfatter alle de revisionspligtige dele, heraf årsregnskabet i medfør af EBK § 3. Revisionspåtegning skal være afgivet af en godkendt revisor, som er registreret i Erhvervsstyrelses offentlige register over godkendte revisorer efter RL § 2.

Hvis revisor under sit arbejde bliver opmærksom på, at der i selskabet eksisterer ikke uvæsentlige forhold som kan resultere i, at ledelsen ifalder et erstatningsansvar, skal dette oplyses i et særskilt afsnit i revisionspåtegningen efter EBK § 7 stk. 2. I ovenstående eksempel vil der med høj grad af sikkerhed blive oplyst i årsrapporten i revisors påtegning for det långivende selskab, at der er blevet ydet et indirekte lån til selskabets ledelse eller kapitalejer i strid med selskabslovens § 210 stk. 1.

#### 4.4 Delkonklusion for kontrolfunktioner for kapitalejerlån

Om selskabet er revideret eller ej har stor betydning for opdagelsesmuligheden af et eventuelt kapitalejerlån og dermed også muligheden for at de fornødne handlinger kan tages, for at lånet bliver henholdsvis indfriet og beskattet korrekt efter de gældende regler. I de selskaber som enten bliver revideret eller får udført udvidet gennemgang, vil et kapitalejerlån fremgå af revisors påtegning og de opstillede betingelser for lovlige udlån til selskabsdeltageren skal kontrolleres.

På grund af den nuværende tendens med at fravælge revision, bliver over halvdelen af de selskaber som har ydet kapitalejerlån ikke kontrolleret af andre end Erhvervsstyrelsens Regnskabskontrol. Da Erhvervsstyrelsen skal have fokus på de største lån, vil mange af de mindre lovlige kapitalejerlån i ikke-reviderede selskaber ikke blive kontrolleret, hvorved der ikke vil blive ført kontrol med, om de opstillede krav i SEL § 210 stk. 2 er opfyldt.

Hvis muligheden for at lovliggøre kapitalejerlån resultere i, at der for visse selskabsdeltagere opstår mulighed for omgåelse, kan lovgivers formål med L 23 af 2016 ikke opnås. Dette skyldes primært, at selskabets kreditorer ikke bliver beskyttet imod tab, blot fordi der i årsregnskabet er oplysninger om, at de opstillede krav i SEL § 210 stk. 2 er opfyldt.

## 5 Sammenligning af selskabsret og skatteret

---

Dette afsnit bliver brugt til at analysere de retsområder, hvor der ikke findes kohærens mellem SEL § 210 og LL § 16 E. Analysen tager udgangspunkt i delkonklusionerne i afsnit 2 og 3, og systematiserer forskellen mellem de to lovgivninger.

Med udgangspunkt i diverse lovmaterielle, såsom betænkninger og høringssvar, vil formålet med hver lov blive fremdraget, hvorefter der til sidst vil blive foretaget en vurdering af den nuværende retstilstand i den danske lovgivning for kapitalejerlån.

### 5.1 Retsområder med manglende kohærens mellem SEL § 210 og LL § 16 E

Bestemmelserne i SEL § 210 og LL § 16 E er ikke harmoniserede omkring reguleringen af kapitalejerlån og det er tydeligt at se, at de to regelsæt er blevet vedtaget uafhængigt af hinanden. Bestemmelserne i LL omkring beskatningen af ulovlige kapitalejerlån blev indført som et præventionsmiddel mod det stigende antal økonomisk ydede bistand til selskabets ledelse, som udnyttede deres indflydelse i selskabet.

Ved indførelsen af SEL § 210 stk. 2 blev det muligt for personkredsen omfattet af låneforbuddet at optage kapitalejerlån som opfyldte en række betingelser, som sikrede selskabet og dets kreditorer mod tab og misligholdelse. Den nuværende retstilstand er ikke hensigtsmæssig reguleret gennem de to lovgivninger, og som sådan kan lovgivers ønskede hensigt med lovliggørelse af kapitalejerlån ikke komme til sin ret.

Ved indførelsen af muligheden for at optage lovlige kapitalejerlån burde bestemmelsen i LL § 16 E samtidig have været ændret, således at der udelukkende blev foretaget beskatning af ulovlige kapitalejerlån. Dette blev imidlertid aldrig gjort, hvilket har resulteret i, at de to lovgivninger ikke er harmoniserede med hinanden.

#### 5.1.1 Udlån til personkreds

På det selskabsretlige og skatteretlige retsområde for kapitalejerlån er definitionen for den personkreds som er omfattet af låneforbuddet ikke indbyrdes indrettet. Dette betyder, at en person som selskabsretligt har forbud mod at optage et kapitalejerlån ikke nødvendigvis opfylder kriterierne for at blive beskattet efter de relevante bestemmelser i skatteretten og omvendt.

##### 5.1.1.1 Bestemmende indflydelse

Personkredsen som er omfattet af låneforbuddet, bliver i SEL § 210 stk. 1 defineret som ledelse, kapitalejere og særligt nærtstående, og er defineret således for at undgå at personer med bestemmende indflydelse misbruger selskabets midler, til skade for selskabet og dets kreditorer. Kapitalejerens kapital- eller stemmeandel er underordnet i selskabsretten, og det er derfor underordnet om personen har bestemmende indflydelse eller ej i det långivende selskab eller dets moderselskaber. Hertil er det ikke et kriterie at have kapitalandele i



selskabet, da både den registrerede ledelse og særligt nærtstående, også er omfattet af låneforbuddet. Beskatningen af kapitalejerlån bliver i LL §§ 2 stk. 1 og LL § 16 E begrænset til de fysiske personer, som udøver bestemmende indflydelse i det långivende selskab eller dette selskabs moderselskaber. For at en fysisk person kan have bestemmende indflydelse i et selskab i denne sammenhæng, skal personen være enten direkte eller indirekte i besiddelse af mere end 50 % af stemmerettighederne eller selskabskapitalen. Bestemmelserne i skatteretten indeholder ingen modificeringer til beskatningskravet for kapitalejerlån, hvilket betyder, at kriterierne for udlånet, uanset om dette er selskabsretligt lovligt, ikke vil have betydning for beskatningen af den fysiske låntager.

#### *5.1.1.2 Nærtstående parter*

Udlån til nærtstående af selskabets kapitalejere med bestemmende indflydelse vil både være omfattet af bestemmelserne i SEL § 210 og LL § 16 E. Det er dog kun nærtstående til de selskabsdeltagere som direkte eller indirekte er i besiddelse af mere end 50% af stemmerettighederne, som vil blive beskattet af den økonomiske bistand. Hvis den nærtstående også er kapitalejer i selskabet, vil denne blive beskattet af lånet som udbytte, og hvis den nærtstående er ansat i selskabet, vil lånet blive beskattet som løn, såfremt lånet kan rummes inden for lønmodtagerens almindelige aflønning for dennes arbejdsindsats. Hvis den nærtstående ikke selv har tilhørsforhold til selskabet, vil det være selskabsdeltageren som bliver beskattet<sup>168</sup>.

Dette står i kontrast til de selskabsretlige bestemmelser, hvor en nærtstående til enhver person omfattet af SEL § 210 stk. 1 vil være omfattet af låneforbuddet. Hvis kapitalejeren eller ledelsesmedlemmet direkte eller indirekte er i besiddelse af mindre end 50% af stemmerettighederne, vil et udlån til en nærtstående ikke resultere i beskatningspligt efter LL § 16 E for selskabsdeltageren.

Hvad der konstituerer en nærtstående fysisk person er ikke ensrettet i SEL § 210 stk. 1 og LL § 16 H. Begge bestemmelser anser ægtefæller, forældre og bedsteforældre, børn og børnebørn, samt disses ægtefæller som nærtstående, hvor adoptivforhold bliver sidestillet med ægte slægtskabsforhold. Denne liste er udtømmende for LL § 16 H, men for SEL § 210 stk. 1, bliver også samlevende og i bestemte tilfælde søskende kategoriseret som nærtstående. De to sidstnævnte grupper, som kun er omfattet af selskabslovens bestemmelser, er derfor mere favorabelt stillet i forhold til at modtage økonomisk bistand fra selskabet, da hverken de eller den tilknyttede selskabsdeltager bliver beskattet af dispositionen.

#### *5.1.1.3 Ledelsen*

Da det udelukkende er kapitalejere som direkte eller indirekte er i besiddelse af mere end 50% af stemmerettighederne i selskabet som bliver beskattet af kapitalejerlån, vil ledelsesmedlemmer som ikke opfylder dette kriterie, ikke blive beskattet af et eventuelt kapitalejerlån. Det er derfor underordnet, om hvorvidt personen

---

<sup>168</sup> Khrul og Sørensen, *Kapitalejerlån og Selvfinansiering*, 2014: Side 106

er registreret i Erhvervsstyrelsens IT-systemer på tidspunktet for optagelsen af lånet, hvilket er et krav for, at personen er omfattet af bestemmelserne i SEL § 210.

Ledelsesmedlemmer vil derfor have langt højere incitament til at optage kapitalejerlån i deres selskaber end kapitalejerne, da de aldrig vil blive beskattet af den økonomiske bistand, uanset om lånet er lovligt efter SEL § 210 stk. 2 eller ej. Hertil er det ikke alle ledelsesmedlemmer som er registreret i Erhvervsstyrelsens IT-systemer, da der ikke foreligger formelle krav herom. En de facto direktør vil derfor kunne få ydet et lån af selskabet, som hverken overtræder bestemmelserne i selskabs- eller skattelovgivningen, og som bliver kategoriseret som et almindeligt personalelån i selskabet.

#### 5.1.1.4 Selskaber

Bestemmelsen i LL § 2 omhandler ikke juridiske personer, og moderselskaber er derfor ikke omfattet af beskatningspligten i LL § 16 E, på trods af at disse selskaber i medfør af SEL § 7 stk. 2 har bestemmende indflydelse i det långivende selskab. Selskaber som efter SEL § 210 vil blive anset som værende kapitalejere, men som ikke har bestemmende indflydelse i det långivende selskab, vil være underlagt låneforbuddet. Fordi LL § 16 E ikke omfatter juridiske personer, vil disse selskaber ikke blive beskattet af beløbet, men der vil stadig foreligge et tilbagebetalingskrav efter SEL § 215 stk. 1.

#### 5.1.2 Sædvanlig forretningsmæssig disposition

Begrebet sædvanlig forretningsmæssig disposition skal i selskabsretligt regi forstås som et fleksibelt begreb, som bygger på sædvanlig retspraksis, og som er genstand for en konkret vurdering. Denne vurdering tager udgangspunkt i de retningslinjer, som der i praksis bliver opretholdt i den branche som selskabet opererer i. Dette må antages at falde ind under almindelig drift for det specifikke selskab. Det må derfor antages at låntageren har incitament til at få kategoriseret et udlån som en sædvanlig forretningsmæssig disposition efter SEL § 212, både fordi der dermed ikke foreligger tilbagebetalingspligt eller procesrentetilskrivninger efter SEL § 215 stk. 1 og 3.

Ledelsen skal dog både løfte bevisbyrden for, at dispositionen er sket på sædvanlige markedsmæssige vilkår, i selskabsretligt og skatteretligt regi. Hvis dette er muligt, er det underordnet om kapitalejeren har bestemmende indflydelse i selskabet, da den økonomiske bistand ikke vil være underlagt beskatningsbestemmelsen i LL § 16 E.

Begrebet sædvanlig forretningsmæssig disposition er dog ikke harmoniseret i SEL og LL, hvorfor der skal foretages en separat fortolkning af betydningen i de to lovgivninger. Bestemmelsen om sædvanlig forretningsmæssig disposition i skatteretten blev dog inspireret af den allerede eksisterende bestemmelse i SEL § 212. Den grundlæggende tanke bag, at de to lovbestemmelser kan resultere i forskellige udfald for den samme disposition er, at de skal varetage forskellige hensyn<sup>169</sup>.

---

<sup>169</sup> L 199 af 2012 Bilag 14 s. 6

Den selskabsretlige fortolkning af undtagelsesbestemmelsen i SEL § 212 tager udgangspunkt i lovgivers ønske om at beskytte selskabets kreditorer mod misbrug fra selskabets ledelse. Erhvervsstyrelsens administrative praksis har været, at såfremt et udlån kan anses for at være forretningsmæssig begrundet for selskabet og generelt er i selskabets interesse. Hvis selskabet tidligere har foretaget lignende transaktioner med uafhængige tredjemænd, vil denne indikation også kunne danne grundlag for, at lånet selskabsretligt er blevet givet på sædvanlige forretningsmæssige vilkår.

Den nuværende praksis fra SKAT vedrørende sædvanlige forretningsmæssige dispositioner findes i henholdsvis SKM2014.107.SR og SKM2014.14.SR, se mere herfor i afsnit 3.4.1. SKAT anførte i SKM2014.14.SR, at egentlige lån mm. kun ville blive anset for værende led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, hvis lånet var hidrørende pengeinstitutter eller lån til selvfinansiering<sup>170</sup>.

Fordi egentlige lån ikke er omfattet af undtagelsesbestemmelsen i LL § 16 E 2. pkt. er lovgivers formål med at skabe øget fleksibilitet for danske selskaber problematiseret, da samtlige udlån i penge og pengeværdier vil blive beskattet hos eventuelle majoritetskapitalejere.

### 5.1.3 Beskatning af selskabsretlige lovlige kapitalejerlån

Der var indtil vedtagelsen af lov nr. 1547 af 13. december 2016 ikke mulighed for at optage lovlige selskabsretlige kapitalejerlån, og beskatningen af denne økonomiske bistand ramte derfor udelukkende fysiske personer, som overtrådte selskabsloven. De kapitalejerlån som bliver optaget i medfør af SEL § 210 stk. 2, er økonomisk bistand som ikke stiller selskabets kreditorer eller minoritetskapitalejere ringere. Dette skyldes, at de opstillede krav i denne bestemmelse, som har til formål at forhindre sådanne tilsidesættelser af andres interesse end personer med bestemmende indflydelse i selskabet. Lovlige kapitalejerlån udgør dermed ikke en risiko for andre end ledelsen i selskabet, da de indestår for et eventuelt erstatningsansvar efter SEL § 215 stk. 2. Midlerne der benyttes til kapitalejerlånet kunne i forvejen have været anvendt til ordinært udbytte efter SEL § 180.

DI afgav den 6. juni 2016 høringssvar vedr. lovforslag L 23 2016 vedr. ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven. Det fremgik af de generelle kommentarer hertil, at det var DI's opfattelse, at såfremt der blev indført mulighed for danske kapitalselskaber selskabsretligt at foretage udlån til personkredsen omfattet af låneforbuddet, skulle de hertil parallelle bestemmelser i LL § 16 E ændres.

Det blev endvidere anført, at de nuværende skatteregler ville stå i vejen for, at formålet med de foreslåede ændringer i Selskabsloven ville kunne opnås, hvis og såfremt de nuværende skatteregler på området blev opretholdt i deres nuværende form<sup>171</sup>.

---

<sup>170</sup> SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionærlån

<sup>171</sup> L 23 af 2016 DI's Høringssvar: 4

Skatteministeriet var dog ikke enig i DI's opfattelse af, at de nuværende selskabsretlige regler ville være til hinder for at formålet med lov nr. 1547 af 13. december kunne opnås. Skatteministeren lagde vægt på, at den nuværende bestemmelse i LL § 16 E er en værnsregel. Formål med denne var at forhindre personer med bestemmende indflydelse i selskabet anvendte kapitalejerlån, som skattefrie alternativer til løn eller udbytte. Hertil blev der argumenteret for, at der ved lån som blev ydet på sædvanlige forretningsmæssige vilkår efter SEL § 212 ikke ville ske beskatning efter LL § 16 E, således at kun reelle udlån som faldt ind under SEL § 210 ville blive beskattet. Til sidst havde skatteministeren følgende kommentar:

*En beskatning som afhænger af, hvorvidt aktionæren har intention om eller mulighed for tilbagebetaling, vil klart svække værnsreglen og være meget svær at administrere<sup>172</sup>.*

Kapitalejerlån som efter de selskabsretlige regler er blevet lovliggjort vil på optagelsestidspunktet blive beskattet hos kapitalejeren med bestemmende indflydelse, som udbytte eller løn, på trods af at der stadig består et tilbagebetalingskrav af lånet med tillæg af markedsrenter. Efter at lånet er blevet indfriet, vil kapitalejeren for at skulle kompensere for provenutabet af beskatningen af lånet, nødvendigvis få udbetalt udbytte, som både dækker den almindelige udbyttebeskatning og beskatningen af kapitalejerlånet.

## 5.2 Vurdering af den nuværende retstilstand

Som det har fremgået af kapitlet indtil nu, er der flere områder hvor der er partiel modsigelse mellem selskabs – og skatteretten på retsområdet for kapitalejerlån. Denne modsigelse udspringer af de forskellige formålsbestemmelser for de to lovgivninger og burde have været adresseret kraftigere ved udarbejdelsen af lovforslag L 23 af 2016.

### 5.2.1 Formålet med beskatning af kapitalejerlån

Før indførelsen af LL § 16 E, blev skattefrie kapitalejerlån i vid udstrækning anvendt som alternativ til skattepligtigt udbytte eller løn. Disse kapitalejerlån var på daværende tidspunkt alle selskabsretlige ulovlige og der var i vid udstrækning ikke tilbagebetalingshensigt hos de personer med bestemmende indflydelse, som modtog den økonomiske bistand. LL § 16 E havde til formål at fjerne samtlige incitamenter til at optage kapitalejerlån, som alternativ til løn- eller udbytteudbetaling<sup>173</sup>.

### 5.2.2 Formålet med lovliggørelse af kapitalejerlån

De primære formål med forbuddet mod kapitalejerlån som blev videreført fra Aktie- og anpartsselskabsloven i Selskabsloven var fortsat at beskytte selskabets kreditorer samt selskabet selv mod misbrug fra selskabets ledelse. Indførelsen af muligheden for at yde lovlige kapitalejerlån ved lov nr. 1547 af 13. december 2016 blev ikke indført med det formål, at flere selskaber skulle yde kapitalejerlån. Det var regeringens ønske, at

---

<sup>172</sup> L 23 af 2016 Høringsnotat: 6

<sup>173</sup> L 199 af 2012 Bemærkninger: 7

muligheden for at yde lovlige kapitalejerlån skulle ske som alternativ til omgåelse af de indsatte beskatningsregler i LL § 16 E.

Disse regler er ikke sidenhen blevet modificeret, og det fremgår af bemærkningerne til lovforslaget, at det ikke var hensigten bag afkriminaliseringen af visse kapitalejerlån, at en fysisk person med bestemmende indflydelse skulle kunne få et skattefrit lån i selskabet. Formålet var stadig først og fremmest at beskytte selskabets kreditorer mod misbrug fra ledelsen, på trods af at der i SEL § 210 stk. 2 er indsat en række betingelser for låntager, som har til formål at sikre imod netop dette<sup>174</sup>.

EU-retten indeholder ingen forbud mod kapitalejerlån og i en række nærtstående lande i EU, herunder Norge, hvor kapitalejerlån til selskabets kapitalejere og ledelsesmedlemmer er lovligt under en række betingelser. De danske restriktive regler i SEL § 210 stk. 1 var ifølge DI for omfangsrige i forhold til hvor meget de beskyttede selskabets og dets kreditorer mod misbrug fra ledelsen og kapitalejere.

Finansrådet var dog skeptiske over for lovgivningens udlån til personer omfattet af låneforbuddet og var ikke af den overbevisning, at sådanne dispositioner kunne være i selskabets interesse.

Regeringen var af den opfattelse, at hensynet til selskabets kreditorer kunne varetages ved overholdelsen af de i SEL § 210 stk. 2 opstillede betingelser og at denne mindre indgribende regulering for danske selskaber ville resultere i en øget fleksibilitet.

### 5.2.3 Kritik af nuværende retstilstand

Den største kritik af den nuværende retstilstand på området retsområdet for kapitalejerlån, er de nuværende beskatningsregler af lovlige kapitalejerlån, og mangel på samme for ulovlige kapitalejerlån. Som det fremgår af lovforslaget til LL 16 E, så var formålet med beskatningen af kapitalejerlån at målrette denne imod de selskabsdeltagere som havde bestemmende indflydelse i selskabet<sup>175</sup>.

Det fremgår tydeligt af høringssvarene til lovforslag L 23 af 2016, at lovgiver skulle have overvejet en modificering af de nuværende skatteregler, for at efterkomme formålsbestemmelsen med den betingede lovgivning af kapitalejerlån. Formålet med indførelsen af SEL § 210 stk. 2 var at skabe øget fleksibilitet for danske selskaber, men de restriktive beskatningsregler resultere i, at det kun i ganske få tilfælde vil være i ledelsens interesse at optage kapitalejerlån. Samtlige selskabsdeltagere med bestemmende indflydelse vil være underlagt dobbeltbeskatning for lovlige kapitalejerlån og vil derfor ikke have interesse i at optage dem. Formålet med L 23 af 2016 vil derfor i bedste fald kun blive opfyldt i meget lav grad, hvorved lovgivers forsøg på at harmonisere de danske regler med andre EU-lande ikke er opfyldt<sup>176</sup>.

---

<sup>174</sup> L 23 af 2016 Bemærkninger: 7

<sup>175</sup> L 199 af 2012 Bemærkninger: 7

<sup>176</sup> L 23 af 2016 Bemærkninger 4

Denne problemstilling blev ført til skatteministeren opmærksomhed, men effektiviteten af værnsreglen blev vægtet højere end den øgede fleksibilitet, som de danske selskaber ville stå til at vinde, hvis LL § 16 E blev modificeret. Skatteministeren afgav følgende kommentar:

- *Ligningslovens § 16 E er en værnsregel, der skal hindre, at der optages aktionærlån som skattefrit alternativ til at hæve løn eller udbytte i et selskab til personer med bestemmende indflydelse, uden at der sker beskatning. Der ses ingen grund til at ophæve eller ændre i denne værnsregel<sup>177</sup>.*

Opretholdelsen af beskattningen for lovlige kapitalejerlån vil nedsætte overskueligheden på retsområdet og personer med bestemmende indflydelse vil muligvis ikke være beviste om, at lån optaget i medfør af SEL § 210 stk. 2, stadig skal beskattes som hævninger eller løn uden tilbagebetalingspligt<sup>178</sup>.

#### 5.2.4 Delkonklusion for sammenligningen mellem selskabsret og skatteret

Den nuværende retstilstand giver ikke mulighed for, at lovgivers formål med betinget lovliggørelse af kapitalejerlån kan opnås. Det vil derfor være nødvendigt med en række tiltag for de eksisterende regler på det skatteretslige område, før danske selskabers finansierings fleksibilitet er konkurrencedygtigt med lignende selskaber inden for EU.

##### 5.2.4.1 Ensretning af personkredsen

Værnsreglen i skatteloven blev indsat for at sikre, at de personer som var omfattet af låneforbuddet, ikke trak midler ud af selskabet, uden at denne økonomiske bistand blev beskattet som en hævning, idet mange kapitalejerlån ikke havde de facto karakter af egentlige udlån. Uanset hvem i personkredsen som fik ydet lånet, vil en eventuel bestemmende kapitalejer altid være ansvarlig for tilbagebetalingsprocessen og i de tilfælde hvor lånet ikke kan opretholdes, selv have ansvaret for at indfri lånet og svare skat heraf.

Denne ordning var relativt veludført før indførelsen af SEL § 210 stk. 2, men på nuværende tidspunkt er den til hænder for, at formålet med L 23 af 2016 kan opnås. Med udgangspunkt i muligheden for at optage selskabsretlige lovlige kapitalejerlån, er det uheldigt at personer med bestemmende indflydelse i princippet er forment denne mulighed, da det er mere attraktivt at udbetale udbytte i stedet for at optage lån.

Den nuværende personkreds som er omfattet af LL § 16 E bør derfor ændres til enten at omfatte samtlige fysiske personer omfattet af låneforbuddet, eller til kun at omfatte kapitalejerlån optaget efter SEL § 210 stk. 1. Dette omfatter også en ensretning af hvem der kan anses for at være nærtstående.

##### 5.2.4.2 Ensretning af sædvanlig forretningsmæssig disposition

Det er yderst uheldigt, at en disposition som selskabsretligt er klassificeret som en undtagelse til kapitalejerlån i SEL § 212 ikke bliver behandlet som en undtagelse til LL § 16 E. ordlyden i de relevante bestemmelser i

---

<sup>177</sup> L 23 af 2016 Bemærkninger 5

<sup>178</sup> L 23 af 2016 Høringssvar 8

skatteretten tager udgangspunkt i de allerede eksisterende bestemmelser i selskabsretten, hvorfor der kan opstå forvirring fra selskabsdeltageren om, hvilke konsekvenserne det egentlige udlån vil have, på trods af at det er sædvanlige transaktioner med selskabet<sup>179</sup>. At der på de to retsområder er opstået en forskelsbehandlende praksis omkring en undtagelsesbestemmelse, er direkte i modstrid med lovgivers ønske om, at der skulle skabes øget fleksibilitet for danske selskaber. For at lovgivers målsætning for L 23 af 2016 kan opnås, vil det være nødvendigt at liberalisere de mere restriktive skatteregler. w

#### *5.2.4.3 Beskatning af kapitalejerlån*

Det er problematisk at der ikke bliver gjort forskel på selskabsretlige lovlige og ulovlige kapitalejerlån i skatteretten og at personkredsens bestemmende indflydelse er den eneste variabel som har betydning for dispositionens beskatningskrav. FSR valgte på daværende tidspunkt ikke at støtte op omkring skematisk beskatning af kapitalejerlån, som det blev foreslået i og senere vedtaget ved L 199 af 2012<sup>180</sup>.

For at imødegå ovenstående problemstilling, vil det være nødvendigt at tilpasse de nuværende skatteregler.

Det vurderes, at der for alle kapitalejerlån som ikke er i overensstemmelse med SEL § 210 stk. 2 bør ske beskatning af låntageren, da det er et ulovligt forehavende som skader kreditors stilling. Det skal dog stadig være mulighed for at foretage korrektioner og fejlrettelser, hvis dette er tilfældet uden at beskatningen bliver udløst.

For lovlige kapitalejerlån bør der som alternativ til beskatning af personer med bestemmende indflydelse, indføres en grænse for størrelsen på lånet samt tidshorisonten på lånets løbetid. For lovlige lån som ikke løbsmæssigt overstiger grænsen og bliver indfriet inden forfaldsdatoen, vil der ikke ske beskatning af låntager, uanset hvor stor en del af stemmerettighederne denne er i besiddelse af. Disse tiltag har til formål at forhindre at selskabsdeltagere benytter lovlige udlån som skattefrit alternativ til enten løn eller udbytte, og opfylder derved både hensynet bag L 23 af 2016 og L 199 af 2012.

---

<sup>179</sup> L 199 af 2012 Bilag 14 s. 6

<sup>180</sup> L 199 af 2012 Høringssvar 2 s. 11

## 6 Perspektivering til norsk ret

---

Dette afsnit tager udgangspunkt i de retsområder med manglende kohærens for kapitalejerlån som blev identificeret i afsnit 4. Formålet med afsnittet er ikke at analysere gældende ret i Norge for kapitalejerlån på lige fod med den gældende ret i Danmark, men derimod at identificere de principper og bestemmelser, som resulterer i en mere hensigtsmæssig retsbehandling af kapitalejerlån. Når de relevante bestemmelser er blevet identificeret, vil der blive oplyst forslag til, hvordan de bør implementeres i dansk ret, for at opfylde lovgivers formål med liberaliseringen af kapitalejerlånsforbuddet.

### 6.1 Baggrunden og formålet med de norske regler

I Norge kan kapitalejere i enten aksjeselskaber (AS) eller allmennaksjeselskaber (ASA) optage lovlige kapitalejerlån i deres selskaber, såfremt en række betingelser herfor er opfyldt. Til forskel fra dansk ret som siden 2009 har haft en samlet lov om aktie- og anpartsselskaber (selskabsloven) er der i Norge ikke en samlet lov som både dækker over selskabsformerne AS og ASA. De to love er henholdsvis Aksjeloven<sup>181</sup> og Allmenaksjeloven, men da bestemmelserne i de to love vedrørende kapitalejerlån er identiske, vil der i resten af afhandlingen kun blive taget udgangspunkt i de relevante bestemmelser i Aksjeloven.

Kapitalejerlån har aldrig været direkte selskabsretlige ulovlige i Norske kapitalselskaber. Forløberen til den nuværende aksjelov var aksjeloven af 4. juni 1976, hvor lovgiveren vurderede, at det ville være hensigtsmæssigt at udforme de norske regler efter en fællesnordisk indstilling, og tog derfor udgangspunkt i dansk og svensk ret. På daværende tidspunkt havde Sverige siden 1973 haft et totalt forbud mod kapitalejerlån, hvorimod Danmark kun havde et begrænset forbud, se mere herfor i afsnit 2.1.

De norske lovgivere fandt det ikke hensigtsmæssigt at have en lige så stram afgrænsning af udlånsmulighederne, og lagde sig derfor tæt op ad de danske regler. Ved vedtagelsen af Aksjeloven i 1976 blev der indført undtagelser til de eksisterende kapitalejerlåns begrænsninger herunder udlån til moderselskaber og udlån foretaget som led i sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. Disse undtagelser til ulovlige kapitalejerlån er siden hen er blevet videreført, og findes i dag i aksjelovens § 8-7 (3)<sup>182</sup>.

De restriktive forbudsbestemmelse mod kapitalejerlån som blev opretholdt var indsat for at sikre imod selskabstømning af ledelsen, samt at de nærtstående som fik tilstillet økonomisk bistand fra selskabet, havde fået foretaget behørig kreditvurdering for at imødekomme tab<sup>183</sup>.

---

<sup>181</sup> Aksjeloven Link – Lov om aksjeselskaper

<sup>182</sup> Ot. prp. Nr. 19 (1974-75): 191

<sup>183</sup> Ibid: 192



### 6.1.1 Aksjonærmodellen og beskatning

Ligesom i Danmark har også Norge oplevet problemer med kapitalejere, som benytter sig af muligheden for at optage kapitalejerlån, i et forsøg på at undgå den skattepligt, som et eventuelt udbytte ville medføre. I Norge er der efter indførelsen af aksjonærmodellen i 2005 sket en stigning i antallet af kapitalejere, som optager lån som alternativ til udbytte.

Aksjonærmodellen gjorde det muligt for kapitalejere at kategorisere kapitalejerlånet selskabsretligt efter eget ønske, som enten et udlån med tilbagebetalingspligt eller som udbytte uden tilbagebetalingspligt. Det blev derfor foreslået, at der skulle indføres særskilte regler i den norske skatteret, som direkte regulerede skattepligten af kapitalejerlån således at lån fra selskabet til en personlig kapitalejer skulle beskattes som ordinært udbytte<sup>184</sup>

Reglerne for beskatning af kapitalejerlån blev indført i den norske skattelov (SKTL) §10-11 (4), med virkning på kapitalejerlån som blev optaget efter den 7. oktober 2015. Herefter var det ikke længere muligt for de norske kapitalejere at kategorisere fordringen som et udlån med tilbagebetalingspligt efter Aksjonærmodellen, men kunne alene kvalificere dette som et almindeligt udbytte.

Det norske skatteudvalg var af den opfattelse, at det var uheldigt at det daværende regelværk åbnede op for den mulighed, at personlige kapitalejere kunne spekulere i at udsætte udbyttebeskatningen af de frie midler i selskabet, ved at optage kapitalejerlån. Hertil blev der lagt vægt på, at der i vurderingssager omkring forelæggelsen af reel og ubetinget tilbagebetalingspligt ville være tilknyttet et utilsigtet ressourceforbrug for skattemyndighederne.

## 6.2 Gældende norsk selskabsret

De relevante bestemmelser for kapitalejerlån findes i Lov om Aksjeselskaber i §8-7 til og med §8-11, på samme måde som de danske bestemmelser fremgår af selskabslovens § 210-215. opbygningen af de to lovgivningers bestemmelser er meget ens, men der er dog en fundamental forskel. I SEL bliver afsnittet om kapitalejerlån indledt med SEL § 210 stk. 1, som forudsætter at kapitalejerlån som udgangspunkt er ulovlige og i § 210 stk. 2 findes de kriterier som skal opfyldes, for at kapitalejerlånet kan blive betinget lovliggjort.

I AS forholder det sig omvendt, i den første indledende bestemmelse tages der udgangspunkt i, at kapitalejerlånet er optaget i overensstemmelse med de gældende betingelser herfor, hvilke er meget lig de opstillede betingelser i SEL § 210 stk. 2.

### 6.2.1 Personkredsen

I ASL findes de første relevante bestemmelser om kapitalejerlån i § 8-7 (1) som indeholder en beskrivelse af, hvem der af omfattet af lånemuligheden og hvilke af selskabets midler som kan anvendes til udlånet eller sikkerhedsstillelsen.

---

<sup>184</sup> Prop. 1 LS (2015-2016): 75

De personer som i norsk ret kan modtage kapitalejerlån efter reglerne i AS § 8-7 (1) er aktionærer og nærtstående til aktionærer. Da der er taget udgangspunkt i AS, og de respektive bestemmelser i ASA som indeholder lignende bestemmelser om personkredsen i Allmennaksjeselskaper, vil samtlige kapitalejere være underlagt de begrænsninger og muligheder, som er opstillet i AS § 8-7 (1).

Ligesom i dansk ret er også kapitalejerens nærtstående omfattet af lånebestemmelserne. Kvalifikationen af, hvem der kan være nærtstående for kapitalejerne i de to lovgivninger, er ikke ensrettet, da der i norsk ret er en langt bredere opfattelse af hvem der kan være nærtstående. I dansk ret bliver nærtstående omtalt i grundreglen for kapitalejerlån i SEL § 210, hvorimod nærtstående i norsk ret er reguleret i en separat bestemmelse i AS § 1-5 (1). Til forskel fra de nærtstående som også fremgår i dansk ret (se afsnit 2.2.2.3) er også søskende, slægtninge i ret op- eller nedadgående linje til ægtefæller, samt ægtefæller til nærtstående personer. Selvom størstedelen af de personer som afviger i ordlyden fra de danske og norske bestemmelser stadig bliver omfattet i dansk lov under kategorien 'særligt nærtstående', er omfanget af nærtstående i AS § 1-5 (1) stadig mere omfattende end SEL § 210 stk. 1. Der er dog langt mindre fortolkningspotentiale ved de norske regler, da disse er udtømmende og ikke indeholder et opsamlende begreb som bliver defineret ud fra retspraksis.

Det fremgår af AS § 8-7 (2), at også de selskabsdeltagere og deres nærtstående i selskaber som er i samme koncern som det långivende selskab er omfattet af lånebetingelserne. Dette er i modsætning til de danske bestemmelser herom i § 211 som kun omfatter personkredsen i moderselskaber og eventuelle bedstemoderselskaber. Personkredsen i eventuelle søsterselskaber er ikke automatisk omfattet låneforbuddet i dansk ret.

Den sidste gruppe som er omfattet af lånebegrænsningerne, er selskabets ledelse, herunder bestyrelse, direktion, generalforsamling og tillidsrepræsentanter efter ASL § 8-9.

#### *6.2.1.1 Udlån*

Reelle udlån og sikkerhedsstillelse til gode for kapitalejeren eller dennes nærtstående bliver behandlet ens i AS og ASL, men der er ingen regulering for midler som bliver stillet til rådighed for personkredsen, på samme måde som i SEL. Kapitalejerlån i norske selskaber er begrænset af to kriterier som skal være opfyldt, før at lånet kan kategoriseres efter bestemmelserne i AS § 8-7 (1). Det første kriterie dikterer hvem der er omfattet som en del af personkredsen og det andet dikterer, hvad der skal stilles som betryggende sikkerhed for udlånet og at lånets eller sikkerhedens hovedstol ikke på udbetalingstidspunktet må overstige de frie reserver i selskabet.

Sikkerhedsstillelsen eller udlånet kan først ske når der er blevet stillet betryggende sikkerhed for tilbagebetalingskravet som selskabet erhverver ved dispositionen. Sikkerhedsstillelsen skal ikke forstås som at der blot er foretaget en kreditvurdering af debitor økonomi og at selskabet derfor må forvente at kunne få indfriet deres fordring på modningstidspunktet.

Låntagers økonomiske situation kan derfor ikke alene ligges til grund for behørig sikkerhedsstillelse og det

er selskabets ledelse som har ansvaret for, at der bliver foretaget tilstrækkelig vurdering af låntagers sikkerhedsstillelse og om denne er betryggende i forhold til dispositionens størrelse efter ASL § 6-12. Sikkerhedsstillingen kan enten ske i form af pantsætning af aktiver eller ved tilkendegivelse af kautionsforpligtelse. Det er underordnet hvem der stiller den betryggende sikkerhed for udlånet, så længe dette ikke sker i modstrid med andre love<sup>185</sup>.

Ligesom i SEL § 210 stk. 2, er det kun de midler som selskabet eller ville være i stand til at benytte som udbytteudbetaling, som kan anvendes til udbytteudbetalinger. De norske bestemmelser som regulerer udbytteudbetalinger findes i ASL § 8-1 og § 8-2, og indeholder samme principper for udbytteudbetaling som dem der henholdsvis findes i SEL § 180 og § 182. Der kan derfor kun foretages udlån af selskabets fire reserver, som ikke er bundet i selskabet af andre bestemmelser eller love.

I AS § 8-2 (1) fremgår det, at såfremt der skal ske kapitalafgang af de frie reserver, på andre måder end ved ordinært udbytte, skal selskabets ledelse have forelagt forslag herom til generalforsamlingen, som selvstændigt træffer afgørelse om hvorvidt der f.eks. skal etableres et kapitalejerlån.

## 6.2.2 Undtagelser

Til ovenstående lånebetingelser er der i SAL indsat en række undtagelser, som har til formål at frasortere de dispositioner som hverken er omfattet af et eventuelt låneforbud, eller som ikke skal reguleres efter lånebetingelserne i SAL § 8-7 (1). Disse dispositioner vil dog stadig blive klassificeret som kapitalejerlån, uagtet om undtagelsesbestemmelserne er opfyldt. De første undtagelser findes i SAL § 8-7 (3) stk. 1-3:

I SAL § 8-7 (3) stk. 1 fremgår det, at såfremt lånet bliver ydet med en sædvanlig løbetid og i forbindelse med forretningsaftaler, behøver kravene i SAL § 8-7 (1) ikke at være opfyldt. Dette betyder at der ikke behøver at blive stillet økonomisk sikkerhed for kreditgivning på køb af varer til kapitalejeren som led i sædvanlige forretningsmæssige dispositioner. Dette er samme princip som gør sig gældende i de danske regler i SEL § 212 (se mere herom i afsnit 2.3.2).

I SAL § 8-7 (3) stk. 2 fremgår det, at lånebegrænsningerne ikke finder anvendelse på moderselskaber, eller selskaber i samme koncern. Koncernforholdsbestemmelsen i norsk ret findes i ASL § 1-3 og skal forstås på samme måde som SEL § 211 i dansk ret. Her vil moderselskabet, bedstemoderselskaber og disses direkte forbudne datterselskaber tilsammen danne en koncern (se mere herfor i afsnit 2.3.1.).

### 6.2.2.1 Udlån til ansatte med besiddelse af mindre end 5 % af kapitalandelene

Hvis betingelserne i ASL § 8-7 er opfyldt, kan selskabet efter ASL § 8-8 yde kapitalejerlån til de medarbejdere som er ansatte i selskabet, eller selskaber som efter ASL § 1-3 er koncernforbunde. Lånevilkårene må ikke afvige fra hvad der må forventes at være almindeligt indenfor branchen, samt hvad andre ansatte i samme selskab må forventes at kunne opnå af økonomisk bistand.

---

<sup>185</sup> Magma Link: Aksjonaerlån

De ansatte som er valgt til at repræsentere de ansatte ved generalforsamlingen ville under normale omstændigheder være forment adgangen til at modtage lån på lige fod med deres kollegaer. Ligesom i SEL § 214, står disse personer i en særstilling, da de ikke er omfattet af lånebegrænsningerne i ASL § 8-7 (1).

Det er et krav at disse medarbejdere hverken direkte eller indirekte gennem nærtstående besidder mere end 5 % af kapitalandelene i det långivende selskab eller nogen concernforbunde selskaber hertil. Denne minimumsgrænse findes ikke i dansk ret, da enhver som er i besiddelse af enhver form for kapitalandel, vil være underlagt de normale bestemmelser herfor i SEL § 210. Ydermere er det i SEL § 214 kun de dispositioner som er foretaget med henblik på, at medarbejdere skal erhverve eller afhænde kapitalandele i selskabet som er omfattet af låneforbuddet (se mere herfor i afsnit 2.3.4).

#### *6.2.2.2 Lån til tredjemands erhvervelse af kapitalandele i selskabet*

Selskabet kan give lån til tredjemænd som hverken er kapitalejere, ledelsesmedlemmer eller ansatte i selskabet, med henblik på at erhverve kapitalandele i selskabet eller dets moderselskaber. De midler som kan anvendes til udlånet, på trods af at dette ikke er til en person omfattet af lånebegrænsningerne, er fortsat kun dem som kan anvendes til udbytte efter ASL §§ 8-1 og 8-2.

Denne undtagelse er meget lig de danske undtagelser om selvfinansiering i SEL § 206-209.

#### *6.2.2.3 Ulovlige kapitalejerlån*

Den sidste undtagelse til kapitalejerlån i norsk selskabsret findes i ASL § 8-11 og omhandler ulovlige kapitalejerlån. Hvis selskabet har givet lån til en person omfattet af lånebegrænsningerne, uden at de i ASL § 8-7 til 8-10 er opfyldt, og dispositionen ikke falder ind under de oplyste undtagelsesbestemmelser, vil lånet eller sikkerhedsstillelsen blive betragtet som værende ugyldig. Hvis der er stillet sikkerhed for en kapitalejer som ikke har opfyldt lånebestemmelserne over for en tredjemand som var i god tro, vil denne disposition ikke kunne erklæres ugyldig, og selskabet vil være bundet til at opretholde sikkerhedsstillelsen.

På samme basis som i dansk ret, hvor ulovlige kapitalejerlån straks skal tilbagebetales til selskabet, med tillæg af lovpligtige renter, skal norske ulovlige kapitalejerlån også straks tilbagebetales til selskabet. Den fundamentale forskel er dog, at norske kapitalejerlån ikke bliver forrentet, men at der derimod skal indbetales et beløb til selskabet, som svarer til værdien af de midler som er blevet udlånt.

Det er de ledelsesmedlemmer som har godkendt den ulovlige disposition, som er ansvarlige for at søge lånet inddrevet og også dem som kan ifalde ansvar efter ASL § 3-7.

### **6.3 Gældende norsk skatteret**

De relevante bestemmelser for de norske skatteregler for kapitalejerlån blev indført med start fra 7. oktober 2015 i den norske skattelov, SKTL § 10-11 (4). På lige fod med de danske bestemmelser i LL § 16 E, bliver de kapitalejerlån som skal beskattes i norsk ret kvalificeret som hævninger uden tilbagebetalingspligt, i dette

tilfælde udbytte efter ASL §§ 8-1 og 8-2. Beskatning efter både norske og danske regler finder sted på udbetalingstidspunktet af den økonomiske bistand til selskabsdeltageren eller dennes nærtstående<sup>186</sup>.

De relevante bestemmelser om beskatning af kapitalejerlån i norsk ret findes i SKTL § 10-11 (4)-(6) og som udgangspunkt er samtlige lån og sikkerhedsstillelser til personkredsen i selskabet omfattet af skattelovens bestemmelser. Skattepligten for kapitalejeren opstår på udbetalingstidspunktet eller tidspunktet for ikrafttrædelsen af sikkerhedsstillelsen og det er derfor uden betydning, hvornår tilsagnet til lånet gives eller eventuelle dokumenter for aftalen bliver underskrevet.

Skattepligtens indtrædelse har stor betydning for de lån som blev etableret før 7. oktober 2015, da de som udgangspunkt ikke er omfattet af skattereglerne i SKTL § 10-11 (4). Sikkerhedsstillelsesordninger som løbende står inde for selskabsdeltagerens forpligtelser, f.eks. husleje, vil udløse skattepligt ved den første udbetaling som bliver foretaget efter 7. oktober 2015.

Hvis der efter denne skæringsdato sker forøgelse af lånestørrelsen, hvis de ubetalte renter bliver tillagt lånets hovedstol, eller hvis lånets løbetid bliver forlænget, vil disposition skulle beskattes som udbytte<sup>187</sup>. Hvis dispositionen er omfattet af undtagelsesbestemmelserne i FSFIN § 10-11-1, skal der ikke foretages beskatning.

### 6.3.1 Personkredsen omfattet af skatteloven

Det fremgår af SKTL § 10-11 (4) at de personer som er omfattet af skattelovens bestemmelser om udbyttebeskatning af kapitalejerlån er samtlige personlige skattepligtige personer, som ejer kapitalandele i selskabet, er medlem af ledelsen eller er nærtstående til en af disse personer. Hertil kommer også personer som indirekte ejer kapitalandele i selskabet, eller som ejer kapitalandele i et andet selskab i koncernen, herunder også udenlandske selskaber.

Nærtstående skal i SKTL forstås som ægtefæller, slægt- eller svogerskab i ret op- og nedgående linje eller i sidelinjer, såsom tanter og onkler. Identifikationsbestemmelsen af nærtstående i SKTL må anses som værende udtømmende, hvilket betyder, at reglerne ikke direkte gælder for kapitalejerens samlever.

I praksis vil samlevere dog være omfattet af de samme bestemmelser som ægtefæller, hvis de i medfør af deres fælles adresse med kapitalejeren drager økonomiske fordele af hinanden. Hvis lånet til samleveren eller dele heraf er blevet stillet til rådighed for kapitalejeren, enten direkte eller indirekte, vil dette falde ind under de relevante omgængelsesbestemmelserne, og det fremgår af SKTL § 10-11 (4), at såfremt lånet bliver givet indirekte til Selskabsdeltageren, vil denne blive underlagt udbyttebeskatning.

I norsk ret bliver begrebet 'sambo' sidestillet med samlevende i ægteskabslignende forhold og det vil derfor i praksis være svært for kapitalejeren at løfte bevisbyrden for, at lånet ikke indirekte er blevet stillet til rådighed for denne<sup>188</sup>.

---

<sup>186</sup> Skatteloven Link – Forskrift til udfyldning af Skatteloven

<sup>187</sup> Skatte-ABC 2018: 772

<sup>188</sup> NOU 1999: 25

### 6.3.2 Rentetilskrivning

Der skal i norsk ret ikke tilskrives renter på de lån som skatteretligt bliver kategoriseret som værende omfattet af udbyttebeskatning på udbetalingstidspunktet. Da lånet allerede er blevet beskattet efter de gældende regler, fandt Skatteudvalget det ikke nødvendigt at tilskrive markedsrente på lånet. Denne beslutning var dog ikke til hænder for, at der fortsat kan tilskrives renter på lånet hvis selskabet og kapitalejeren indgår en aftale herom. Renterne vil herefter følge de almindelige beskatningsprincipper, således at kapitalejeren for en fradragsberettigelse af renterne og selskabet bliver skattepligtig<sup>189</sup>. Selskabet udbyttebeskattes af den mærværdi som selskabet opnår ved rentetilskrivningen på fordringen efter SKTL § 5-2 (1).

Den manglende rentetilskrivning på kapitalejerlån afviger fra dansk ret, hvor ulovlige kapitalejerlån skal tilskrives renter på 10.05 % af lånets hovedstol efter SEL § 215 stk. 1 og lovlige kapitalejerlån skal tilskrives med markedsrenten, for at opfylde undtagelsesbestemmelserne i SEL § 210 stk. 2.

For lån som er givet til ansatte i selskabet efter ASL § 8-8 skal der ikke ske udbyttebeskatning, men der skal til gengæld tilskrives renter på lånets hovedstol. Rentesaften for disse lån bliver fastsat af Skattedirektoratet hver anden måned og er pr. 1. juli 2018 fastsat til 2,1 % pr. år. Denne rente er uafhængig af andre markedsrenter. Hvis der ikke bliver betalt renter på medarbejderlånet, vil dispositionen ikke falde ind under undtagelserne i ASL § 10-11 (4) og lånet skal udbyttebeskattes<sup>190</sup>.

### 6.3.3 Indfrielse af kapitalejerlån

Da kapitalejeren bliver beskattet af udlånet eller sikkerhedsstillelsen på udbetalingstidspunktet efter SKTL § 10-11 (4), vil indfrielsen af kapitalejerlånet fra selskabsdeltageren til selskabet enten ske som modregning i senere udbytte eller som indskud af ny kapital i selskabet.

Hvis dispositionen bliver indfriet ved modregning i udbytte, vil dette beløb ikke være skattepligtigt for kapitalejeren efter SKTL § 10-11 (5).

Hvis dispositionen bliver indfriet ved andre midler end ved modregning i udbytte, vil tilbagebetalingen blive anset som værende indbetalt kapital for kapitalejeren og tilbagebetalingsbeløbet skal herefter ligges til kapitalejerens virksomhedskapital i selskabet efter SKTL § 10-11 (6).

Hvis kapitalejeren vælger at benytte den første metode og modregner selskabets fordring med egen fordring på selskabet i form af tilgodehavende udbytte som er forfalden, vil dobbeltbeskatningen kunne undgås.

### 6.3.4 Undtagelser

Der fremgår ikke undtagelser for beskatningen af kapitalejerlån efter SKTL § 10-11 (4), men i forskrifterne til denne lov er der dog opstillet en række tilfælde, hvor et kapitalejerlån til en fysisk person omfattet af beskatningsreglerne ikke vil blive udbyttebeskattet.

---

<sup>189</sup> Prop. 1 LS (2015-2016): 77

<sup>190</sup> Skatte-ABC 2018: 764

#### *6.3.4.1 Finansielle virksomheder*

FSFIN § 10-11-1 bogstav a: Den første type af kapitalejerlån som er undtaget udbyttebeskatning for låntager, er lån eller sikkerhedsstillelse fra finansielle virksomheder. Denne undtagelse korresponderer med de danske undtagelser for udlån fra pengeinstitutter (se mere herfor i afsnit 2.3.3).

#### *6.3.4.2 Lån under 100.000 indfriet inden 60 dage*

FSFIN § 10-11-1 bogstav b: Den anden undtagelse er kapitalejerlån som har en værdi på under 100.000 NSK. og som bliver indfriet inden for 60 dage efter optagelsestidspunktet. Dette giver i princippet alle kapitalejere mulighed for skattefrit at få forskud på f.eks. løn eller udlæg fra selskabet, før det reelle modningstidspunkt for fordringen som selskabsdeltageren har på selskabet. Enhver transaktion på en mellemregningskonto i selskabets favør vil derfor kunne omfattes af denne undtagelse, hvis transaktionen har en værdi under 100.000 og bliver indfriet inden for 60 dage.

Hvis kapitalejeren afholder flere personlige udgifter på mellemregningskontoen på samme tid, og dermed reelt har optaget flere sideløbende lån i selskabet, skal både beløbsgrænsen og tidsfristen opgøres individuelt for hvert udlån. Hvis den samlede beløbsgrænse for alle samtidige lån overstiger 100.000 vil dispositionen ikke være underlagt undtagelsesbestemmelsen og selskabsdeltageren skal derfor udbyttebeskattes. Det er dog kun den del af lånet som overstiger 100.000 som er skattepligtig.

Hvad angår kravet om at lånet skal være indfriet inden for 60 dage af optagelsestidspunktet, vil det ved indfrielse altid blive vurderet, at den ældste fordring er den første som bliver indfriet. Hvis der er sket delvis indfrielse af et lån før udløbet af tidsfristen, vil den resterende del af lånet være skattepligtig for selskabsdeltageren, selvom beløbsgrænsen ikke er overskredet.

#### *6.3.4.2 lån som led i selskabets normale drift*

FSFIN § 10-11-1 bogstav c: Den tredje undtagelse omhandler de tilfælde hvor kapitalejeren køber varer eller andre tjenesteydelser på kredit i selskabet, på samme vilkår som en uafhængig tredjemand. Kapitalejeren vil derfor kunne handle med selskabet på samme præmis som andre kunder, da det ikke er personens tilhørsforhold til selskabet som er afgørende for at kreditten bliver givet, men derimod at det sker som led i selskabets sædvanlige drift.

Fordringen på selskabsdeltageren må ikke have en løbetid på mere end 30 dage, uagtet hvad der må anses for værende normalt for virksomhedens og branchens kredittider. En reel kundefordring for selskabsdeltageren vil ikke påvirke undtagelsen i FSFIN § 10-11-1 bogstav b, hvilket er grunden til at løbetiden er 30 i stedet for 60 dage, samt at der ikke er nogen beløbsgrænse på kreditstørrelsen.

#### *6.3.4.2 Ansatte med under 5% af selskabets kapital*

FSFIN § 10-11-1 bogstav d: Hvis en kapitalejer er ansat i selskabet og på udbetalingstidspunktet er i besiddelse af mindre end 5 % af kapitalandelene og stemmerettighederne i selskabet eller et andet selskab i samme koncern, vil ikke blive udbyttebeskattet. Den ansatte må ikke indirekte gennem nærtstående parter eje mere



end den anførte grænse i selskabet eller dets koncernforbunde selskaber. Denne undtagelse til beskatning af fordring hos medarbejdere, har samme ordlyd som undtagelsen i ASL § 8-8.

### 6.3.5 Eftergivelse af kapitalejerlån

I de tilfælde hvor det ikke vil være muligt for låntageren at indfri lånet, på trods af at der er stillet betrygende sikkerhed efter ASL § 8-7 (1), vil den del af lånet som bliver eftergivet blive anset for udbytteudbetaling hos låntager. Hvis lånet er optaget efter de almindelige bestemmelser og derfor skal beskattes efter SKTL § 10-11 (4). For kapitalejerlån som er optaget efter 7.oktober 2015, vil der allerede ved udbetalings-tidspunktet være sket udbyttebeskatning af lånet hovedstol, hvorfor den bunde reserve i selskabets regnskab ved eftergivelse af lånet kan blive omkvalificeret til udbetalt udbytte.

Da låntageren allerede er blevet beskattet, vil kursgevinsten på den eftergivende fordring ikke resultere i indgå som en del af personens skattepligtige indkomst<sup>191</sup>.

I dansk ret er der ikke mulighed for at eftergive kapitalejerlån optaget i medfør af SEL § 210, uanset om de er selskabsretlige lovlige eller ej. Hvis låntager ikke er i stand til at indfri dispositionen med tillæg af lovpligtige renter, vil de eventuelle øvrige medlemmer af ledelsen blive pålagt at søge lånet indfriet efter SEL § 215 stk. 2.

## 6.4 Opsamling af norske bestemmelser

Det er tydeligt at se, at de norske og danske bestemmelser for kapitalejerlån er tilnærmelsesvis ens, og at der efter indførelsen af SEL § 210 stk. 2, fra den 1. januar 2017 ikke længere er fundamentale forskelle mellem de to retsområder. Både de norske og danske reguleringer for kapitalejerlån er bygget op omkring to lovgivninger, en selskabslov og en skattelov. De nuværende bestemmelser i SAL er i hovedtræk blevet inspireret af de danske bestemmelser i den daværende danske Aktieselskabslov, da det på daværende tidspunkt blev vurderet, at implementering af de mere restriktive svenske regler ville føre til et u hensigtsmæssigt antal dispensationssager og ville resultere i, at kapitalejere ville søge alternative metoder for at tilgodese deres økonomiske interesser.

Formålet med de restriktive krav for udlån til kapitalejere var, at de midler som blev stillet til rådighed, ikke ville være i selskabets interesse<sup>192</sup>.

Fra 2005 og indtil den 7. oktober 2015 var kapitalejerlån i praksis skattefrie i Norge, forudsat at de opstillede betingelser i ASL § 8-7 (1) var opfyldt. Gennem Aksjonærmodellen blev langt størstedelen af kapitalejerlån i Norge ikke beskattet, da dispositionen både selskabsretligt og skatteretligt skulle behandles som et faktisk udlån og ikke som udbytte.

---

<sup>191</sup> Prop. 1 LS (2015-2016): 77

<sup>192</sup> Ot. prp. Nr. 19 (1974-75): 192



Dette blev der gjort op med ved indførelsen af SKTL § 10-11 (4-6), som i princippet resulterede i at alle udlån til kapitalejere skatteretligt skulle behandles som udbytte. Der blev ved udarbejdelsen af loven indsat 4 undtagelser til denne beskatningsregel, som havde til formål at undtage de dispositioner som ikke opfylder målsætningen for klassificeringsbaggrunden.

Fordi bestemmelserne i skatteloven efterfølgende blev indført for at imødekomme et stigende problem med de eksisterende regler i selskabsretten, er personkredsen og dispositionerne som er omfattet af de respektive undtagelsesbestemmelser tilnærmelsesvis ens. Dette medfører, at der ikke opstår tvivl omkring hvilke lån der skal udbyttebeskattes, da det på optagelsestidspunktet skal afgøres, om lånet er optaget efter de almindelige bestemmelser i ASL § 8-7 (1), eller en af undtagelsesbestemmelserne i ASL § 8-7 (3).

I praksis går undtagelserne for dispositioner som ikke er omfattet af kravet om udbyttebeskatning endnu dybere, idet lån på under 100.000 NOK som indfris inden 60 dage ikke er skattepligtige, men også i skatteretten skal behandles som et reelt lån.

### 6.4.1 Sammenligning af danske og norske bestemmelser

Da de norske og danske regler har gennem tiden været inspireret af hinanden, er de fleste af bestemmelserne tilnærmelsesvis ens og den største forskel findes i samspillet mellem selskabslovene og deres korresponderende skattelove. Det fremgår i bemærkningerne til L 23 af 2016, at de danske bestemmelser før 1. januar 2017 var mere restriktive end de norske og at hensynet til selskabets kreditorer på betryggende vis kunne varretages med mindre regulering på området. Dette resulterede i, at kapitalejerlån fra denne dato kunne blive betinget lovliggjorte, således at dansk ret lagde sig tættere op ad andre EU-landes restriktioner, herunder Norge.

#### 6.4.1.1 Sammenligning af SEL og ASL

Bestemmelserne i både SEL og ASL har til formål at beskytte selskabets kreditorer mod tab og har derfor indsat en række betingelser som skal være opfyldt, før kapitalejerlånet selskabsretligt vil blive vurderet lovligt. I begge lovgivninger må lånebeløbet ikke overstige midler, som selskabet ellers ville kunne anvende til at udbetale udbytte og som kreditor i alle henseende ikke må forvente vil forblive i selskabet. I SEL er der kun krav om, at lånet skal ske på markedsmæssige vilkår, på lige fod med hvad en tredjemand måtte forvente med hensyn til kreditvurdering og sikkerhedsstillelse. Det er dog ikke et krav, at der bliver stillet særskilt sikkerhed for lånet, før at det kan blive betinget lovliggjort.

I ASL er der krav om, at der bliver stillet betryggende sikkerhed for lånet, enten i form af pant eller kautionshæftelse, således at det uanset selskabsdeltagerens betalingssevne ikke vil betyde at selskabet lider et tab.

Norske selskaber er derfor bedre stillet overfor et pludseligt opstået økonomisk krise for kapitalejeren end danske selskaber, da den obligatoriske sikkerhedsstillelse resulterer i en dækningsgrad på 100 % af lånebeløbet.

#### 6.4.1.2 Sammenligning af LL og SKTL

Bestemmelserne i LL § 16 E og SKTL § 10-11-1 (4) blev begge indsat for at undgå, at kapitalejere gør brug af muligheden for at optage selskabsretlige lovlige kapitalejerlån som alternativ til udbytte, med det formål for øje at undgå beskatning. I begge lovgivninger er det udelukkende fysiske personer som er omfattet, men her stopper ligheden. I LL er det udelukkende kapitalejerens direkte og indirekte ejer- og stemmeragtighederne som er afgørende for, om selskabsdeltageren bliver beskattet. Kun de kapitalejere som har bestemmende indflydelse, er underlagt skattepligt, hvorimod eventuelt minoritetskapitalejere som opfylder kravene hertil, ikke vil blive beskattet, af en identisk økonomisk disposition. Minoritetskapitalejere har derfor stadig mulighed for at optage selskabsretlige ulovlige kapitalejerlån, uden at blive beskattet heraf.

I SKTL kan alle kapitalejere og ledelsesmedlemmer uagtet størrelsen på deres kapital- eller stemmeandele blive beskattet af kapitalejerlån til dem selv eller nærtstående. Der er indsat fire undtagelser til udbyttebeskatningen i Norge, hvilket har til formål at forhindre begrænsninger af selskabets mulighed for at føre normal virksomhed med dets kapitalejere, samt at opretholde deres finansielle fleksibilitet. Af de fire undtagelser er den eneste som er direkte afspejlet i dansk lov undtagelsen af beskatning af lån fra pengeinstitutter, såsom en bank. De andre tre undtagelser er indsat

Beskatningsreglerne er mere regulerede i Norge, men ikke mere restriktive end i Danmark, på trods af at de dækker over en lang større personkreds. Det er i langt højere grad kapitalejers vilje til at indfri lånet som er afgørende for, om der sker beskatning eller ej, frem for den enkeltes kapitalejers indflydelse i selskabet.

#### 6.4.1.3 Sammenligning af formålsbestemmelserne for beskatning af kapitalejerlån

Lovgiverne til de norske skatteregler har taget udgangspunkt i de etablerede selskabsregler og har taget højde for, at de dispositioner som ikke kan anses for anvendt til undgåelse af udbyttebeskatning, ikke skal være omfattet af beskatningsreglerne. For at norske kapitalejere skal undgå beskatning, skal der dog stadig foreligge en reel hensigt om tilbagebetaling, hvilket er reguleret ved, at der er en beløbsgrænse for lånets størrelse, samt restriktion af hvor lang løbetiden for lånet må være.

Det fremgik af høringssvarene til udarbejdelsen af L 23 af 2016, at de danske skatteregler ligeledes burde ændres, således at der primært ville ske beskatning i de situationer, hvor selskabsdeltageren ikke havde hensigt om at tilbagebetale lånet til selskabet.

Hertil er det muligt helt at undgå dobbeltbeskatningen af lånebeløb, som ved optagelsestidspunktet bliver udbyttebeskattet, såfremt der i selskabet er fire reserver til at foretage udbytteudbytteudbetaling.

### 6.5 Forslag til implementering af norske bestemmelser i dansk ret

De norske retsområder for kapitalejerlån er bedre reguleret end det danske og varetager både selskabets og kapitalejers interesse langt mere effektivt. Årsagen hertil er, at skattereglerne i norsk lovgivning blev modificeret efter de eksisterende selskabsregler, således at der kun var meget få områder, hvor de to lovgivninger ikke er ensrettet efter lovgivers ønskede formål.

De danske skatteregler blev ikke modificeret ved vedtagelsen af L 23 af 13. december 2016, hvilket har ført til forvirring omkring den nuværende retsstilling for kapitalejerne. Ovenstående analyse har identificeret de norske bestemmelser, som med fordel kan implementeres i dansk ret med henblik på at opnå lovgivers formål med SEL § 210 stk. 2 vedr. fleksibel virksomhed. Hertil skal skatteministeriets formål med værnsreglen også opretholdes, således at danske kapitalejere ikke anvender kapitalejerlån til skattefri økonomisk bistand, som alternativ til lån eller udbytte.

Implementeringen af de fire nedenstående principper fra norsk ret i det danske retssystem for kapitalejerlån vil resultere i et mere effektivt regelsæt. Der tages udgangspunkt i lån som opfylder betingelserne i SEL § 210 stk. 2, da det kun er disse som reelt har lignende bestemmelser reguleret i norsk ret, da et ulovligt kapitalejerlån i ASL bliver kategoriseret som en ugyldig disposition frem for et lån.

### 6.5.1 Ensretning af personkredsen

Som det fremgår af afsnit 5.2.4.1, så er samtlige kapitalejere og ledelsesmedlemmer omfattet af låneforbuddet i SEL § 210 stk. 1, men kun de kapitalejere som har bestemmende indflydelse er omfattet af beskatningsreglerne i LL § 16 E. Det er ikke hensigtsmæssigt, at en værnsregel kun i begrænset omfang omfatter den personkreds som reglen er tiltænkt at forhindre i at udskyde eller helt undgå beskatning af midler, hvor der reelt ikke er tilbagebetalingshensigt.

Endvidere kan det centrale ledelsesorgan, herunder direktører uden kapitalandele, efter bemyndigelse fra bestyrelsen vælge hvem af selskabsdeltagerne som kan få kapitalejerlån. Hvis denne direktør vælger at bevilge sig selv et lån, vil der ikke ske beskatning af beløbet, på trods af at direktøren har de facto bestemmende indflydelse over midlerne til udlånet<sup>193</sup>.

I Norsk ret gøres der ikke forskel på selskabsdeltagerne alt efter hvor stor en kapitalpost de er i besiddelse af. En kapitalejer i ASL § 8-7 (1) vil derfor også blive anset for en skattepligtig kapitalejer i SKTL 10-11 (4), hvorfor der i Norge er en samlet personkreds uden gråzoner for hvornår en kapitalejer vil være omfattet af de relevante bestemmelser. Da alle kapitalejerlån i Norge vil blive godkendt på generalforsamlingen, på samme måde som det er tilsigtet at det fremover skal ske i Danmark ved SEL § 210 stk. 2<sup>194</sup>, er der på udbetalings-tidspunktet ikke tvivl om, hvilke personer som bliver beskattet af udlånet. Det fremgår også direkte af ordlyden i den norske skatteret, hvilke kapitalejere som er omfattet af udbyttebeskatningen i SKTL 10-11 (4):

- (...) til personlig skattyter som direkte eller indirekte eier aksjer eller andeler i selskapet<sup>195</sup>

<sup>193</sup> L 23 af 2016, bemærkninger: Side 14

<sup>194</sup> L 23 af 2016 Bemærkningerne: 7

<sup>195</sup> Link - Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven)

Minoritetskapitalejere er derfor ikke undtaget fra beskattningen af kapitalejerlån, og der vil derfor ikke foreligge et incitament til at modtage kapitalejerlån fra deres side af, med henblik på at udskyde beskattningstidspunktet, da dette ikke er muligt.

Hvis de danske regler skal kunne opnå samme resultat, vil det være nødvendigt at ændre den personkreds som er omfattet af LL § 2, til også at omfatte minoritetskapitalejere. Personkredsen som er skattepligtig af kapitalejerlån ved LL § 16 E bør derfor ændres, således at den personkreds som er omfattet af låneforbuddet i SEL § 210 også bliver beskattet af den økonomiske bistand de modtager.

I Norsk ret er begrebet nærtstående udtømmende i både ASL og SKTL og er skematisk ens, bortset fra at samboer ikke er omfattet af det skatteretlige begreb. I dansk ret er begrebet nærtstående hverken udtømmende i SEL eller LL, hvorfor der for kapitalejere hersker tvivl omkring hvem der konsulterer en nærtstående (se afsnit 2.2.2.3). Vurderingen af nærtstående længere ude end nærmeste familie tager ofte udgangspunkt i retspraksis frem for ordlyden i bestemmelserne og da selskabs- og skatteretten har hver deres praksis, kan det føre til partiel modsigelse.

### 6.5.2 Ensretning af beskattning for kapitalejer

Efter at personkredsen er blevet indrettet efter ovenstående eksempel, skal der indføres en samlet beskattningsregel for kapitalejerlån, således at de alle bliver beskattet som udbytte hos låntager. Kapitalejerlån kan kun udbetales af de midler som kan anvendes som udbetaling af udbytte, hvorfor selskabsdeltageren ikke bør blive beskattet mere end 42 % af udlånsbeløbet. Der er i dansk ret ikke indsat direkte hjemmel til at foretage skattefri indfrielse af kapitalejerlån, hvilket har resulteret i en retstilstand, hvor dobbeltbeskattning er fremtrædende.

Da dette ikke er proportionelt med formålsbestemmelsen af selskabsretlige lovlige udlån, bør der indføres mere overskuelige bestemmelser vedr. indfrielse af lån i udbytte, uden yderligere beskattning som set i SKTL 10-11 (5). Ved at modregne i fremtidigt udbytte bliver kapitalejerlånet i praksis omkvalificeret til reelt udbytte, som der på udbetalingstidspunktet allerede er sket udbyttebeskattning af.

### 6.5.3 Implementering af bagatelgrænser

Norges undtagelsesbestemmelser om skattepligten af kapitalejerlån har det til fælles, at de opsætter en spærregrænse for hvornår og i hvilke situationer det vil være i lovgivers interesse at opretholde udbyttebeskattningen af lånet. Da de danske lovgivere havde det mål for øje at gøre det mere attraktivt at føre virksomhed i Danmark og give danske selskaber en øget fleksibilitet vedr. deres finansieringsmuligheder, vil det være nødvendigt at indføre lignende undtagelser. Den nuværende retsstilling i dansk lov har ingen minimumsgrænser og som eksempel vil et udlån på en krone i et minut skulle beskattes. De relevante undtagelser i norsk ret findes i FSFIN § 10-11-1 bogstav b og d.

#### *6.5.3.1 lån under 100.000 kr. med en løbetid på 60 dage*

For lån som opfylder betingelserne i SEL §210 stk. 2 og som ikke overstiger 100.000kr. og bliver indfriet inden 60 dage, vurderes det ikke nødvendig at foretage udbyttebeskatning af lånet.

Hvis lånet ikke falder ind under undtagelsesbestemmelsen i FSFIN § 10-11-1 bogstav b, vil lånet dog blive beskattet som hævning uden tilbagebetalingspligt efter LL § 16 E. Det er ikke hensigtsmæssigt, at dispositionen både i selskabsretten og skatteretten bliver kategoriseret som et lån, hvis dette resulterer i, at der opstår reelle muligheder for at udskyde eller helt at undgå beskatning af en økonomisk bistand. I Norge førte den oprindelige beskatning gennem aksjonærmodellen til, at de norske skattemyndigheder mistede op imod en mia. kr., i tabt skatteprovenu, ved at kapitalejerlån skatteretligt blev klassificeret som skattefrie reelle lån, som var et attraktivt alternativ til udbytteudlodning<sup>196</sup>.

#### *6.5.3.2 Ansatte med kapitalandele under 5%*

I SEL § 214 er der indsat hjemmel til, at medarbejdere som er kapitalejere, vil kunne få lån fra selskabet til at erhverve eller sælge kapitalandele i selskabet, men der er ikke mulighed for reelle medarbejderlån. I norsk ret er kapitalejerlån til minoritetskapitalejere som direkte eller indirekte besidder mindre end 5 % af kapitalandelene ikke skattepligtige og udlånet er ikke øremærket til erhvervelse af kapitalandele i selskabet. For medarbejdervalgte ledelsesmedlemmer og minoritetskapitalejere vil et lån ydet på sædvanlige vilkår efter SEL § 210 stk. 2, med fordel kunne klassificeres som et almindeligt medarbejderlån, som ikke er underlagt beskatning.

Grunden til at de to undtagelsesbestemmelser i FSFIN § 10-11-1 bogstav a og c er undtaget implementeringsforslagene er, at der i forvejen i dansk ret allerede findes lignende undtagelser til disse typer af lån i henholdsvis SEL §§ 213 og 212.

---

<sup>196</sup> Prp. 1 LS (2015-2016): 76

## 7. Konklusion

---

Reguleringen af kapitalejerlån i dansk ret er kompliceret, og det kan være problematisk at få klarlagt, hvilke selskabsretlige og skatteretlige konsekvenser et udlån til en kapitalejer, ledelsesmedlem eller nærtstående vil medføre. Summen af kapitalejerlån i danske kapitalselskaber i 2016 udgjorde 1,3 mia. kr. fordelt på over 8 tusind selskaber og er dermed et vidstrakt fænomen i dansk erhvervsliv.

Ved vedtagelsen af lov nr. 1547 af 13. december 2016 blev der åbnet op for, at kapitalejerlån i selskabsretligt regi ville blive lovligt hvis en række betingelser var opfyldt, men værnsreglen i LL § 16 E blev ikke modificeret ved samme lejlighed. Dette har medført, at lovgivers formålsbestemmelser med liberaliseringen af danske kapitalselskabers udlånsmuligheder til kapitalejere, ikke har kunne opnås. Lovgiver ønskede at højne konkurrencedygtigheden for danske selskaber, således at de er på lige fod med udenlandske selskaber i lignende EU-lande. Da værnsreglen i LL § 16 E eller dele af denne sætter en stopper for at ovenstående kan opnås, er det nødvendigt at modificere samspillet mellem dansk selskabs- og skatteret.

Indledningsvis er personkredsen i SEL § 210 og LL § 16 E ikke harmoniseret. I SEL bliver samtlige kapitalejere uanset deres kapitalpost omfattet af låneforbuddet, hvor det i LL kun er de kapitalejere som direkte eller indirekte udøver bestemmende indflydelse i selskabet. Om kapitalejerlånet er selskabsretligt lovligt efter SEL § 210 stk. 2 har derfor ingen indflydelse på, om hvorvidt den økonomiske bistand skal beskattes som løn eller udbytte efter LL § 16 E.

Dette er hovedfaktoren bag, at et omfangsrigt antal kapitalejere får foretaget korrektioner af deres skattepligtige indkomst af deres revisorer. 53% af adspurgte revisorer i en analyse fra FSR var af den opfattelse, at er den hyppigste årsag til korrektionerne var usikkerhed af, hvad der konsulterede et skattepligtigt lån.

For behandlingen af lån foretaget som led i en sædvanlig forretningsmæssig disposition, har retspraksissen i selskabsretten og skatteretten differeret fra hinanden. Dette betyder, at en disposition omfattet af undtagelsesbestemmelserne i SEL § 212 selskabsretligt ikke vil blive klassificeret som et kapitalejerlån, men stadig vil være underlagt de relevante bestemmelser i skatteretten.

For at komme med kvalificerede løsningsforslag til ovenstående problemstillinger blev der foretaget en retspolitisk analyse af norsk på retsområdet for kapitalejerlån. Begge lande har i udarbejdelsen af deres nuværende bestemmelser hentet inspiration fra hinanden, og de to retssystemer er derfor nært beslægtede. Begge landes reguleringer af kapitalejerlån er opbygget med en selskabslov og en skattelov, men i Norge er der et bedre samspil mellem disse, da bestemmelserne er nøjere gennemtænkt og som følge heraf bedre struktureret.

I Norge er der i selskabsretten og skatteretten ikke forskel på personkredsen som har mulighed for at optage kapitalejerlån og som skal udbyttebeskattes af lånet. Denne ensretning af personkredsen kan med fordel implementeres i dansk ret i SEL og LL. Helt konkret vurderes det, at personkredsen omfattet af LL § 2 stk. 2, bør ændres til at omfatte den fysiske personkreds i SEL § 210 stk. 1. Denne ændring vil fjerne incitamentet for minoritetskapitalejere til at optage kapitalejerlån uden tilbagebetalingshensigt, og fjerne usikkerheden omkring hvem der er skattepligtig af et sådanne udlån.

I Danmark behøver der ikke at blive stillet særskilt sikkerhed for lånet på samme måde som i Norge, men det kunne være et løsningsforslag på det stigende antal selskaber som fravælger revision. For de selskaber vurderes det ikke tilstrækkeligt alene at foretage kreditvurdering af låntager, der skal også stilles betryggende sikkerhed for udlånet, efter bestemmelserne i ASL § 8-7 (1).

I norsk ret er der indsat bestemmelser for, hvordan kapitalejerlån skal indfris for at undgå, at selskabsdeltageren bliver beskattet af lånebeløbet mere end en gang. Dette er ikke tilfældet i dansk ret, hvor indfrielsen af kapitalejerlån ofte resultere i dobbeltbeskatning. Da kapitalejerlån i dansk ret er blevet afkriminaliseret, vurderes det, at det skal være muligt for låntager at modregne fordringen i fremtidige udbytte, uden at blive beskattet af denne modregning.

Samtlige kapitalejere er skattepligtige af kapitalejerlån i Norge, men for at opretholde konkurrencedygtigheden med andre EU-lande, er der i norsk skatteret indført en række undtagelser til, hvornår et kapitalejerlån skal beskattes. Alle undtagelserne er indsat for at opretholde en bagatelgrænse for hvornår et udlån bliver vurderet som et forsøg på at undgå udbyttebeskatning.

Det første princip som det vurderes med fordel kan implementeres i dansk lov er bagatelgrænser for størrelsen og løbetiden af kapitalejerlånet. For alle lån kapitalejerlån optaget i medfør af SEL § 210 stk. 2, bør der indsættes et loft over udlånsbeløbet samt forfaldsdatoen som, hvis det bliver overholdt, ikke vil resultere i beskatning af låntager. Baggrunden for vurderingen af nødvendigheden af spærregrænser tager udgangspunkt i den norske situation før indførelsen af skattepligt for kapitalejerlån, hvor de norske skattemyndigheder mistede op mod 1 mia. NOK i skatteprovenu

Det andet princip som vurderes, vil være til gavn for de danske bestemmelser er muligheden for fortsat at kunne modtage skattefrie medarbejderlån, såfremt kapitalejerens kapitalpost ikke overstiger 5 %. Samtlige kapitalejere i Norge er i princippet skattepligtige af kapitalejerlån, men for helt små minoritetskapitalejere er der indsat hjemmel til, at kunne modtage medarbejderlån på lige fod med deres kollegaer.

Med indførelsen af ovenstående principper og ændringer vurderes det, at den uhensigtsmæssige danske lovgivning for kapitalejerlån vil kunne forbedres, og at lovgivers ønskede hensigt ved lov nr. 1547 af 2016 vil kunne opnås.

## 8. Litteraturliste

### Bøger

| Forfatter                                   | Titel                                     | Udgivet         | forlag                              |
|---------------------------------------------|-------------------------------------------|-----------------|-------------------------------------|
| Lars Bunch & Ida Rosenberg                  | <i>Selskabsloven med kommentarer</i>      | 2014, 1. udgave | Karnov Group                        |
| Søren Friis Hansen & Jens Valdemar Krenchel | <i>Dansk selskabsret 2</i>                | 2014, 4. udgave | Karnov Group                        |
| Christina D. Tvarnø & Ruth Nielsen          | <i>Retskilder og retsteorier</i>          | 2014, 4. udgave | Jurist- og Økonomiforbundets forlag |
| Mette Neville & Lars Bo Langsted            | <i>Selskabers kapital</i>                 | 1999, 1. udgave | Djøf forlag                         |
| Martin Christian Khrul og Ole B. Sørensen   | <i>Kapitalejerlån og Selvfinansiering</i> | 2014, 1. udgave | Djøf forlag                         |
| Skattedirektoratet                          | <i>Skatte-ABC 2018</i>                    | 2018, 1. udgave | Vigmostad & Bjørke AS               |

### Internetsider

| Forkortelse                                                                      | Link                                                                                                                                                                          | Lokaliseret |
|----------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| Erhvervsstyrelsen link 1 – vejledning om ulovlige kapitalejerlån                 | <a href="https://erhvervsstyrelsen.dk/ulovlige-kapitalejerlaan">https://erhvervsstyrelsen.dk/ulovlige-kapitalejerlaan</a>                                                     | 11-02-2018  |
| Erhvervsstyrelsen link 2 – vejledning om lovlige kapitalejerlån                  | <a href="https://erhvervsstyrelsen.dk/nye-regler-om-kapitalejerlaan-fra-1-januar-2017">https://erhvervsstyrelsen.dk/nye-regler-om-kapitalejerlaan-fra-1-januar-2017</a>       | 02-03-2018  |
| Erhvervsstyrelsen link 3 – vejledning om fravalg af revision                     | <a href="https://erhvervsstyrelsen.dk/fravalg-af-revision">https://erhvervsstyrelsen.dk/fravalg-af-revision</a>                                                               | 06-03-2018  |
| Erhvervsstyrelsen link 4 - Vejledning om reelle ejere                            | <a href="https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/vejledning_om_reelle_ejere.pdf">https://erhvervsstyrelsen.dk/sites/default/files/vejledning_om_reelle_ejere.pdf</a> | 08-09-2018  |
| Erhvervsstyrelsen link 5 - Vejledning om tvangsopløsning og genoptagelse         | <a href="https://erhvervsstyrelsen.dk/virksomheder-under-tvangsoploesning">https://erhvervsstyrelsen.dk/virksomheder-under-tvangsoploesning</a>                               | 29-08-2018  |
| SKAT link 1 – juridisk vejledning C.B.3.5.3.3 Aktionærlån                        | <a href="http://skat.dk/skat.aspx?oid=1946441">http://skat.dk/skat.aspx?oid=1946441</a>                                                                                       | 26-04-2018  |
| SKAT Link 2 – Den Juridiske vejledning A.B.4.1.4.1.1 Indeholdelse af udbytteskat | <a href="https://skat.dk/skat.aspx?oid=2169093">https://skat.dk/skat.aspx?oid=2169093</a>                                                                                     | 02-07-2018  |



|                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                   |            |
|----------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>SKAT Link 3 – Den Juridiske vejledning C.D.4.1.3 Moderselskab</b> | <a href="https://skat.dk/skat.aspx?oid=2048903">https://skat.dk/skat.aspx?oid=2048903</a>                                                                                                                                                                                         | 08-08-2018 |
| <b>Skatteministeriet Link - Boafgift og gaveafgift – faktaside</b>   | <a href="http://www.skm.dk/skattetal/beregning/afgifts-beregning/boafgift-og-gaveafgift-faktaside">http://www.skm.dk/skattetal/beregning/afgifts-beregning/boafgift-og-gaveafgift-faktaside</a>                                                                                   | 13-08-2018 |
| <b>Ankestyrelsen Link – Hvornår er man enlig?</b>                    | <a href="https://ast.dk/social/ydelser-til-enlige/hvornar-er-man-enlig">https://ast.dk/social/ydelser-til-enlige/hvornar-er-man-enlig</a>                                                                                                                                         | 08-07-2018 |
| <b>Nationalbanken link – Officielle rentesatser</b>                  | <a href="http://www.nationalbanken.dk/da/markeds-info/officiellerentesatser/Sider/Default.aspx">http://www.nationalbanken.dk/da/markeds-info/officiellerentesatser/Sider/Default.aspx</a>                                                                                         | 11-07-2018 |
| <b>Erhvervsjura link – Faglig gennemgang af modregning</b>           | <a href="http://avenbuild.ventures.dk/faggen_frej.asp?styleID=32&amp;cryptID=id9KN61mYNS8k&amp;laerings-ressourceID=1820&amp;skabelonID=30">http://avenbuild.ventures.dk/faggen_frej.asp?styleID=32&amp;cryptID=id9KN61mYNS8k&amp;laerings-ressourceID=1820&amp;skabelonID=30</a> | 14-07-2018 |
| <b>BDO Link – Nyheder om aktionærlån</b>                             | <a href="https://www.bdo.dk/da-dk/nyheder/depechen-nyt-om-skat-og-moms/aktionaerlansreglerne-er-lempet-men-hold-dig-fra-d">https://www.bdo.dk/da-dk/nyheder/depechen-nyt-om-skat-og-moms/aktionaerlansreglerne-er-lempet-men-hold-dig-fra-d</a>                                   | 29-07-2018 |
| <b>PWC Link – Udvidet gennemgang</b>                                 | <a href="https://www.pwc.dk/da/services/revision/udvidet-gennemgang.html">https://www.pwc.dk/da/services/revision/udvidet-gennemgang.html</a>                                                                                                                                     | 24-08-2018 |
| <b>FSR Link – Fakta-ark om revisors erklæringer</b>                  | <a href="https://www.fsr.dk/Faglige_informationer/Publicationer/Publikationer-liste/Fakta-ark-revisors-erklæringer">https://www.fsr.dk/Faglige_informationer/Publicationer/Publikationer-liste/Fakta-ark-revisors-erklæringer</a>                                                 | 24-08-2018 |

### *Bilag til udarbejdelse af L 23 af 2016*

| <b>Forkortelse</b>                 | <b>Beskrivelse</b>                                                                                                                                                         | <b>Type</b> |
|------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| <b>L 23 af 2016</b>                | forslag til lov om ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven fremsat                                                                                                   | Lovforslag  |
| <b>L 23 af 2016 Bemærkninger</b>   | Bemærkninger til lovforslaget – almindelige bemærkninger af 5. oktober 2016                                                                                                | Bemærkning  |
| <b>L 23 af 2016 -Høringsnotat</b>  | Høringsnotat vedrørende forslag til lov om ændring af selskabsloven og årsregnskabsloven (Ændrede krav til ejerregistrering, betinget lovliggørelse af kapitalejerlån mv.) | Høringssvar |
| <b>L 23 af 2016 - Hørings-svar</b> | Høring vedr. ændring af Selskabsloven og årsregnskabsloven                                                                                                                 | Høringssvar |

### Bilag til udarbejdelse af L 199 af 2012

| Forkortelse                    | Beskrivelse                                                                                                                                    | Type            |
|--------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------|
| <b>L 199 af 2012</b>           | Forslag til lov om ændring af ligningsloven, kursgevinstloven, skattekontrolloven og kildeskatteloven fremsat den 14. august 2012              | Lovforslag      |
| <b>L 199 af 2012, Bilag 2</b>  | Høringssvar: Forslag til lov om ændring af ligningsloven, kursgevinstloven, skattekontrolloven og kildeskatteloven fremsat den 14. august 2012 | Høringssvar     |
| <b>L 199 af 2012, Bilag 8</b>  | Henvendelse af 28. august 2012 fra Danske Advokater, Skatteudvalget, Folketinget 2011-2012                                                     | Henvendelse     |
| <b>L 199 af 2012, Bilag 13</b> | Skatteministerens kommentar til henvende af 28. august 2012 fra Deloitte                                                                       | Kommentar       |
| <b>L 199 af 2012, Bilag 14</b> | Skatteministerens kommentar til henvende af 24. august 2012 fra CORIT Advisory P/S                                                             | Kommentar       |
| <b>L 199 af 2012, Bilag 15</b> | Ændringsforslag fra skatteministeren af 30. august 2012                                                                                        | Ændringsforslag |
| <b>L199 af 2012, Bilag 16</b>  | Skatteministerens kommentar til henvende af 31. august 2012 fra BDO                                                                            | Kommentar       |
| <b>L 199 af 2012, Bilag 21</b> | Skatteministerens kommentar til henvende af 29. august 2012 fra Danske Revisorer FSR                                                           | Kommentar       |

### Afgørelser, kendelser og bindende svar

| forkortelse               | Vedrører                                                           | Offentliggjort af | Offentliggjort   | Type          |
|---------------------------|--------------------------------------------------------------------|-------------------|------------------|---------------|
| <b>SKM 2013.113.SR</b>    | Beskatning af kapitalejerlån                                       | SKAT              | 11. februar 2013 | Bindende svar |
| <b>SKM.2014.17.SR</b>     | Hævning af beløb større end det generalforsamlingsvedtagne udbytte | SKAT              | 8. januar 2014   | Bindende svar |
| <b>SKM2014.107.SR</b>     | Salg af ejendom til hovedanpartshaver                              | SKAT              | 6. februar 2014  | Bindende svar |
| <b>SKM2014.14.SR</b>      | Administrationsselskabs lån til kommanditselskaber                 | SKAT              | 8. januar 2014   | Bindende svar |
| <b>SKM2017.301.LSR</b>    | Medarbejderlån                                                     | SKAT              | 24. april 2017   | afgørelse     |
| <b>J.nr. 2010-0023508</b> | Vindikationskrav på kapitalejerlån                                 | Erhvervsstyrelsen | 24. februar 2012 | Kendelse      |

### Andre lovbemærkninger, lovforslag og betænkninger

| Forkortelse                                 | Beskrivelse                                                            | Type       |
|---------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>Betænkning nr. 1498 af november 2008</b> | Modernisering af selskabsretten - betænkning nr. 1498 af november 2008 | Betænkning |
| <b>Betænkning nr. 540 af 1969</b>           | Betænkning om en fællesnordisk aktieselskabslovgivning.                | Betænkning |

### Domsregister

| Forkortelse          | Beskrivelse                                                                                                                           | type |
|----------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|
| <b>UfR 2009.2311</b> | Højesteretsdom om selskabs ikke-bindende håndpantsettning af ejerpantebrev til sikkerhedsstillelse for direktør                       | Dom  |
| <b>U 1997.256 H</b>  | Højesteretsdom om bødestørrelsen for kapitalejerlån over en væsentlig størrelse ved indfrielse inden for Erhvervsstyrelsens tidsfrist | Dom  |
| <b>U 1921.250H</b>   | Højesteretsdom om gyldige generalforsamlingsbeslutninger                                                                              | Dom  |

### Artikler

| Titel                                                                | forfatter                     | udgivet | Udgiver      |
|----------------------------------------------------------------------|-------------------------------|---------|--------------|
| <b>UfR.2003B.201: Lovlige aktionærslån</b>                           | Mette Neville og Erik Werlauf | 2003    | Karnov Group |
| <b>Skatteministeren truer fuskere med tvungen revisor</b>            | Lone Andersen                 | 2018    | Finans       |
| <b>Ophævelse af det danske forbud mod lån til kapitalejerne m.v.</b> | Paul Krüger Andersen          | 2016    | Djøf forlag  |

### Analyser

| Forkortelse                                                                      | titel                                                                                                 | udgivet      | Udgiver |
|----------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------|---------|
| <b>FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån</b>                   | FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån – Analyse af selskabernes 2016-regnskaber     | Februar 2018 | FSR     |
| <b>FSR Analyse - Mistede oplysninger i forbindelse med fravalg af revision</b>   | FSR Analyse: Mistede oplysninger i forbindelse med fravalg af revision – analyse af 2014-regnskaberne | 2015         | FSR     |
| <b>FSR Analyse - Korrektioner af skattebetaling i forbindelse med revisionen</b> | Årsregnskaberne 2015 - Korrektioner af skattebetaling i forbindelse med revisionen - SURVEY           | Juni 2015    | FSR     |

## Norsk ret

| forkortelse                      | beskrivelse                                                                                  | Type         |
|----------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------|--------------|
| <b>Ot. Prp. Nr. 19 (1974-75)</b> | Justis- og Politidepartementet OT.PRP.NR 19 (1974-75) om lov om aksjeselskaber               | Lovforslag   |
| <b>Prop. 1 LS (2015-2016)</b>    | Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak og stortingsvedtak) (2015-2016)            | Lovforslag   |
| <b>NOU 1999: 25</b>              | Samboerne og Samfundet (Norges offentlige utredninger, Barne- og likestillingsdepartementet) | Undersøgelse |

## Internetsider (Norge)

| Forkortelse                                                      | Link                                                                                                                                                                | Lokaliseret |
|------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| <b>Magma Link: Aksjonaerlån</b>                                  | <a href="https://www.magma.no/aksjonaerlaan">https://www.magma.no/aksjonaerlaan</a>                                                                                 | 24-08-2018  |
| <b>Link - Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven)</b>    | <a href="https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-03-26-14/KAPITTEL_11-2#%C2%A710-11">https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1999-03-26-14/KAPITTEL_11-2#%C2%A710-11</a> | 30-08-2018  |
| <b>Aksjeloven Link – Lov om aksjeselskaper</b>                   | <a href="https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1997-06-13-44">https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1997-06-13-44</a>                                                     | 03-09-2018  |
| <b>Skatteloven Link – Forskrift til utfylling av Skatteloven</b> | <a href="https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/1999-11-19-1158">https://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/1999-11-19-1158</a>                                     | 02-09-2018  |

# Bilag

Bilag 1: oversigt over kapitalejerlån i danske kapitalselskaber i årsregnskabet for 2016

| Størrelse på lån      | Revision | Udvidet gennemgang | Review | Opstilling | Ingen bistand |
|-----------------------|----------|--------------------|--------|------------|---------------|
| <-1000000 eller (tom) | 4        | 21                 | 7      | 34         | 6             |
| 0-1000000             | 755      | 227                | 119    | 1809       | 491           |
| 1000000-2000000       | 395      | 157                | 42     | 526        | 75            |
| 2000000-3000000       | 261      | 111                | 29     | 272        | 32            |
| 3000000-4000000       | 198      | 102                | 6      | 166        | 16            |
| 4000000-5000000       | 181      | 55                 | 7      | 107        | 7             |
| 5000000-6000000       | 119      | 51                 | 7      | 65         | 8             |
| 6000000-7000000       | 107      | 44                 | 5      | 51         | 3             |
| 7000000-8000000       | 79       | 22                 | 4      | 40         | 3             |
| 8000000-9000000       | 75       | 29                 | 1      | 45         | 4             |
| 9000000-10000000      | 61       | 24                 | 2      | 19         | 2             |
| >10000000             | 663      | 182                | 13     | 152        | 9             |
| I alt                 | 2902     | 1025               | 242    | 3286       | 656           |

Udregning 1.1, andelen af lån på under dkk.100.000 i selskaber som er revideret eller for foretaget udvidet gennemgang:

$$\frac{755 + 227}{119 + 1809 + 491} = 0,25 = 25 \%$$

Bilag 2: oversigt over danske kapitalselskaber i årsregnskabet for 2016

|                        | Revision | Udvidet gennem-<br>gang | Review | Opstilling | Ingen bi-<br>stand | I alt   |
|------------------------|----------|-------------------------|--------|------------|--------------------|---------|
| <b>Antal Selskaber</b> | 93.381   | 28.823                  | 5.061  | 71.364     | 38.618             | 237.247 |

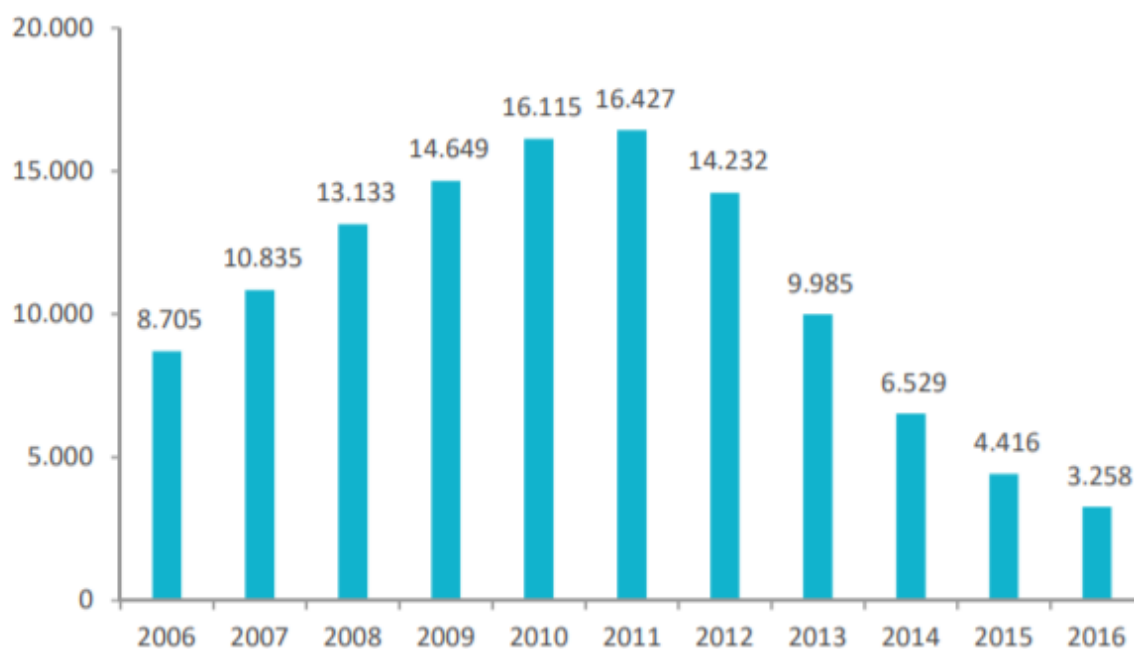
Udregning 2.1, andelen af selskaber som i 2016 havde et kapitalejerlån i balancen

$$\frac{2.902 + 1.025 + 242 + 3286 + 656}{237.247} = 0,034 = 3,4 \%$$

Bilag 3: FSR Analyse – Anmærkninger om selskabernes ulovlige lån – Analyse af selskabernes 2016-regnskaber: side 3, figur 2

Figur 2

**Udviklingen i antallet af regnskaber med anmærkninger om ulovlige lån**



**Kilde:** Experian 2017 og FSR-beregninger.