

Finansdepartementet
Att: Amund Noss/Bjørn Berre
postmottak@fin.dep.no

Vår ref.: 521185-009 ckv
Deres ref.: 13/1689 SL BBE/KR
Ansvarlig partner: Cecilie Kvalheim

Oslo, 24. juni 2013

Høring - forslag om begrensning av fradrag for renter i interessefellesskap

Vi viser til Finansdepartementets høringsnotat datert 11. april 2013 med forslag om nye regler for begrensning av fradrag for renter i interessefellesskap. På vegne av to aktører som tilrettelegger kollektive eiendomsinvesteringer rettet mot forsikringsselskaper og pensjonskassers investeringsbehov ønsker Wikborg Rein å avgi en høringsuttalelse til forslaget.

1 INNLEDNING

Høringsforslaget innebærer at det vil bli begrenset fradragsrett for renter betalt til nærstående. Selskapet gis kun fradrag for netto rentekostnader som tilsvarer 25 % av skattepliktig resultat før avskrivninger og netto rentekostnad. Renter betalt til eksterne (ikke nærstående) gis det fradrag for fullt ut, men også til fortrensel for fradragsrett for renter betalt til nærstående.

Formålet med forslaget er å hindre at det oppnås fradragsrett for renter i Norge, og dermed redusert skattebelastning med 28 %, mens renteinntektene blir skattlagt med lav sats eller ikke i det hele tatt i et annet land. Forslaget kommer i tillegg til de tradisjonelle reglene for tynn kapitalisering og internprising. Dette formålet er i tråd med en internasjonal tendens for begrensning av rentefradrag.

De foreslåtte reglene vil imidlertid innebære en betydelig skatteskjerpelse og særlig ramme forsikringsselskapers og pensjonskassers kollektive eiendomsinvesteringer som er underlagt særlige regulatoriske restriksjoner gjennom forskrift av 17. desember 2007 nr. 1457 om livsforsikringsselskapers og pensjonsforetaks kapitalforvaltning ("Kapitalforvaltningsforskriften"). Forslaget favner etter vår oppfatning alt for vidt, og må justeres for ikke å ramme videre enn det formålet tilsier.

Konkret vil vi foreslå følgende alternative reguleringer: (i) at reglene ikke gis anvendelse for renter betalt til nærstående utenfor lavskatteland; (ii) at reglene ikke gis anvendelse for renter betalt på lån som er forretningsmessig begrunnet og en naturlig del av investert kapital; (iii) at nærstående-vurderingen for lån ytet av deltakerlignede selskaper skal foretas i forhold til deltakerne som blir

L_3881045_V1 21.06.13 521185-009

skattlagt for renteinntekten, og ikke i forhold til det deltakerlignede selskapet og (iv) at unntaket for finansinstitusjoner utvides til å gjelde for selskaper hvor flere finansinstitusjoner foretar felles investeringer og hvor finansinstitusjonene samlet har bestemmende innflytelse over strukturen samt for eiendomsfond strukturert i samsvar med kravene Kapitalforvaltningsforskriften § 3-1 første ledd nr. 12.

2 NÆRMERE OM EIENDOMSFOND

2.1 Bakgrunnen for behovet for eiendomsfondsinvesteringer

Livsforsikringsselskaper og pensjonskasser har svært langsiktige forpliktelser i sin balanse, samtidig som de har en årlig rentegarantiforpliktelse pålagt av norske myndigheter. Investeringer i fast eiendom har historisk gitt en stabilt høy løpende avkastning, innehar attraktive diversifiseringsegenskaper mot andre aktivaklasser og gir en viss inflasjonsbeskyttelse gjennom årlig regulering av løpende leiekontrakter. Således er dette en velegnet aktivaklasse for livsforsikringsselskapenes og pensjonskassenes forvaltning av sine kollektivporteføljemidler, og de største norske aktørene har typisk 10 - 20 % av sine aktiva allokert til investeringer innen næringseiendom.

I 2007 ble det innført egne bestemmelser i Kapitalforvaltningsforskriften for å muliggjøre effektive eiendomsinvesteringer, særlig for mindre pensjonskasser. Før disse bestemmelsene ble innført var det bare mulig for pensjonskasser og livsforsikringsselskaper å plassere kollektivporteføljemidler i fast eiendom av et visst omfang ved å foreta direkte investeringer i fast eiendom, eller ved å gjøre indirekte investeringer hvor pensjonsinnretningen måtte ha en eierandel som oversteg 50 % av eierandelene i eiendomsselskapet. Regelverket favoriserte i praksis de store livsforsikringsselskapene, ettersom minoritetsandeler i indirekte eiendomsinvesteringer ble likestilt med alternative, unoterte investeringer. Mindre pensjonskassers mer begrensede finansielle bæreevne umuliggjorde dermed etablering av en veldiversifisert portefølje av eiendomsinvesteringer innenfor et slikt rammeverk. Ved innføringen av en egen aktivaklasse for ugirede indirekte eiendomsfondsinvesteringer åpnet derfor Finansdepartementet bevisst for at også minoritetsandeler i indirekte eiendomsinvesteringer på visse vilkår skulle kunne klassifiseres som eiendomsinvesteringer, og ikke anses som alternative investeringer i unoterte selskaper i henhold til Kapitalforvaltningsforskriften.

Som følge av disse regelverksendringene har det i det norske markedet blitt etablert eiendomsfond uten ekstern gjeld som er strukturert i henhold til kravene i Kapitalforvaltningsforskriften. Disse strukturene er særskilt tilrettelagt for pensjonskassers og livsforsikringsselskapers investeringsbehov og har i det vesentligste pensjonskasser og livsforsikringsselskaper som investorer.

2.2 Selskapsstruktur for eiendomsfond

Eiendomsfond kan struktureres på forskjellige måter, men et sentralt poeng med selskapsstrukturen for eiendomsfond er at det er ønskelig med transparente strukturer hvor investorene blir skattlagt direkte for overskuddet i virksomheten. Det typiske vil da være at selve fondsselskapet er et deltakerlignet selskap (KS eller IS), som eier andeler i underliggende selskaper. De underliggende selskapene kan enten være AS eller KS/IS som igjen eier de aktuelle eiendommene.

2.3 Regulatoriske krav som har betydning for eiendomsfond

De gjeldende vilkårene for hvordan eiendomsfond må være strukturert for å kunne klassifiseres som eiendomsinvesteringer ved investering av kollektivporteføljemidler fremgår i dag av Kapitalforvaltningsforskriften § 3-1 første ledd nr. 12.

Bestemmelsen forutsetter at toppselskapet i eiendomsfondet er et selskap med begrenset ansvar (eksempelvis AS, KS, IS) som ikke er finansiert med ekstern gjeld utover normal driftskreditt og hvis virksomhet er begrenset til plasseringer i fast eiendom som definert i bestemmelsens nr. 10 eller annet ugirete eiendomsselskap med tilsvarende begrenset virksomhetsområde. Bestemmelsen tillater uttrykkelig at det ytes konserninterne lån innenfor strukturen (eiendomsfondet blir ikke derved ansett som giret) samt inntil fire selskapsledd i strukturen.

På bakgrunn av det nevnte regulatoriske rammeregelverket er det de ugirede eiendomsfondsstrukturene i det norske markedet som er rettet særskilt mot livsforsikringsselskaperens investeringsbehov, og de er etablert som deltakerlignede selskaper med konserninterne lån innenfor eiendomsfondsstrukturen. Eiendomsfond er som nevnt under pkt. 2.1 i praksis den eneste måten mindre pensjonskasser kan foreta effektive indirekte eiendomsinvesteringer og oppnå en veldiversifisert eiendomseksposering for kollektivporteføljemidlene.

Finansdepartementet gjennomførte i 2011 enkelte endringer i Kapitalforvaltningsforskriftens bestemmelser vedrørende eiendomsfond, hvor man innførte et krav om at toppselskapet i et eiendomsfond måtte være et aksjeselskap. På bakgrunn av innspill fra bransjeorganer og en rekke andre berørte aktører ble det imidlertid etter kort tid gjort endringer i de nye reglene, ettersom de opprinnelige endringene viste seg å ha enkelte utilsiktede skattemessige konsekvenser for pensjonskasser og livsforsikringsselskaper som investorer. Ved den endelige formuleringen av Kapitalforvaltningsforskriften § 3-1 første ledd nr. 12 som deretter trådte i kraft 1. juli 2011, ble livsforsikringsselskaperens og pensjonskassenes behov for å kunne foreta effektive og veldiversifiserte eiendomsinvesteringer gjennom deltakerlignede strukturer med konserninterne lån på nytt anerkjent av myndighetene.

2.4 Forslagets betydning for eiendomsfond

Som beskrevet i punkt 2.3 var det en omfattende dialog i 2011 mellom Finansdepartementet og ulike aktører knyttet til eiendomsfond, livsforsikringsselskaper og pensjonskasser for å få regler som igjen ville åpne for den ønskede og mest effektive strukturen for eiendomsfondsinvesteringer for livsforsikringsselskaper og pensjonskasser. Ved Finansdepartementets aksept av synspunktene som ble fremført kunne livsforsikringsselskaper og pensjonskasser fortsette å investere i eiendomsfond.

Forslaget om begrensning av rentefradrag innebærer imidlertid at det på nytt blir foreslått regler som gjør det mindre attraktivt for livsforsikringsselskaper og pensjonskasser å investere i eiendomsfond. Livsforsikringsselskaper og pensjonskasser er underlagt et generelt forbud mot lånefinansiering av sin virksomhet gjennom lov av 10. juni 2005 nr. 44 om forsikringsvirksomhet ("Forsvl.") §§ 6-1 og 6-2. Som følge av dette er det svært begrenset investeringsadgang for livsforsikringsselskapers og pensjonskassers investeringer med kollektivporteføljemidler i strukturer som er finansiert med ekstern gjeld. Av denne grunn oppstiller også Kapitalforvaltningsforskriften § 3-1 første ledd nr. 12 som et vilkår for klassifisering som eiendomsinvestering at eiendomsfondet ikke kan ha ekstern gjeld (utover

ordinære driftskreditter). Dersom eiendomsfondene skal ha livsforsikringselskaper og pensjonskasser som investorer må følgelig alle investeringene i eiendom være finansiert i sin helhet av investorene.

Konsernintern gjeld i eiendomsfondsstrukturen åpner imidlertid kapitalforvaltningsforskriften, som nevnt, opp for. Formålet med dette er å sikre at man ikke hindrer fleksible finansieringsløsninger ved investeringer i de underliggende eiendomsselskapene. Intern gjeld er mer fleksibelt enn egenkapital, kan lettere betales tilbake, gir en løpende avkastning og gir den riktige kapitalstrukturen i de underliggende selskapene. Hvis de underliggende selskapene kun har egenkapital vil det gi en unaturlig høy avkastning og skattemessig resultat i selskapene sammenlignet med andre eiendomsselskaper med eksternt finansiering. Videre er det et poeng at gjeld fra fondsselskapet, og dermed renteinntekter i fondsselskapet, blir skattemessig henført til livsforsikringselskapene og pensjonskassene gjennom deltakerligningen. Dette gir en løpende skattemessig inntektsføring av avkastningen på internlånet, i stedet for at dette skatlegges i de underliggende eiendomsselskapene.

Dersom den foreslåtte rentebegrensningsregelen blir vedtatt vil dette innebære at renteinntektene fortsatt skatlegges hos deltakerne i fondet (dvs. livsforsikringselskapene og pensjonskassene), mens de underliggende eiendomsselskapene ikke får fradrag for hele rentekostnaden. Dette vil innebære en dobbeltbeskatning av deler av avkastningen i de underliggende eiendomsselskapene. For å unngå slik dobbeltbeskatning må eiendomsfondene eventuelt kun investere i deltakerlignede selskaper uten interngjeld. Inntektene blir da skattlagt hos deltakerne i eiendomsfondet. Det er imidlertid begrenset antall eiendomsselskaper som er organisert som deltakerlignede selskaper, da det i all hovedsak er aksjeselskaper som kjøpes og selges. De aller fleste eiere av næringseiendom har tilpasset seg fritaksmetoden og eier næringseiendom gjennom selskap. Følgelig er direkte kjøp av eiendommer heller ikke utbredt. I praksis vil det derfor ikke være mulig å foreta slike tilpasninger i porteføljen.

Det presiseres at effektene beskrevet ovenfor i særlig grad vil ramme livsforsikringselskaper og pensjonskasser, og dermed de midlene som skal dekke fremtidige forsikrings- og pensjonsutbetalinger.

3 FORSLAG TIL JUSTERTE REGLER

3.1 Nærstående i lavskatteland

Basert på det ovenstående vil vi foreslå at reglene for rentebegrensning justeres. Etter vår oppfatning vil den riktige måten å justere reglene på være å generelt unnta konserninterne lån i Norge. Formålet med reglene er å hindre at det gis et fradrag i Norge som ikke motsvares av en inntekt som skatlegges likt. For lån mellom nærstående i Norge vil dette ikke være et problem, da rentefradraget og renteinntekten behandles likt skattemessig. Norske skattemyndigheter taper ikke noe skatteproveny i slike tilfeller. Derimot vil den foreslåtte regel innebære en skatteskjerpelse for alle norske konsern med interne lån.

Vårt hovedforslag er derfor å tilpasse reglene slik at de ikke rammer lån fra nærstående i Norge. Bakgrunnen for at reglene er forslått å ha virkning i Norge også, er i følge Finansdepartementet at det vil være i strid med EØS-avtalen å forskjellsbehandle lån fra nærstående i Norge og lån fra nærstående i EØS. Det er imidlertid ikke slik at forpliktelsene etter EØS-avtalen innebærer at det ikke kan gjøres tilpasninger som innebærer at Norge i praksis unntas. Andre bestemmelser i skatteloven er blant annet knyttet opp mot lavskatteland og reell etablering uten at dette innebærer noen ulovlig

forskjellsbehandling. En slik avgrensning vil etter vår oppfatning være mulig å bruke også i dette tilfellet, og på den måten unngår man å ramme norske strukturer uten skattemessige motiv unødvendig hardt.

Helt konkret vil vi derfor foreslå at rentebegrensningsregelen skal gjelde for renter betalt til nærstående som er hjemmehørende i lavskatteland i EØS, eller som er hjemmehørende utenfor EØS.

Etter vår oppfatning vil dette ikke være en mer komplisert vurdering enn den vurderingen skattemyndighetene i dag må gjøre av om selskaper utenfor Norge er hjemmehørende i lavskatteland. Praksisen rundt vurderingen av lavskatteland begynner å bli såpass avklart av vi vil anta at det ikke vil medføre merarbeid av betydning ved ligningen.

3.2 Skattemotiverte lån

Et alternativ til forslaget i punkt 3.1 er å ikke omfatte renter på lån til nærstående hvis lånet er forretningsmessig motivert. Dette er en tilsvarende regulering som blant annet Sverige har valgt. Lån som er forretningsmessig motivert må kunne likestilles med lån som er ytet fra eksterne. Lån som er ytet fra nærstående i Norge vil tilnærmet alltid være forretningsmessig motivert. Det vil i alle fall ikke være et skattemessig motiv da renteinntekter og rentefradrag blir behandlet likt. Det vil eventuelt også kunne knyttes til at lån mellom nærstående hvor vilkårene for konsernbidrag er oppfylt, ikke skal omfattes av regelen. I slike tilfeller vil det åpenbart ikke være et skattemotiv bak lånet.

En slik regel vil innebære at formålet bak reglene fortsatt vil være oppfylt, da det primære formålet nettopp er å ramme lån som ikke hovedsakelig er forretningsmessig motivert, men som er motivert av å oppnå et fradrag i Norge.

3.3 Lån ytet fra deltakerlignede selskaper

I henhold til høringsnotatet skal rentebegrensningsregelen også gjelde for låntakere som er deltakerlignede selskaper, dvs. i praksis ansvarlige selskaper. Rentebegrensningen skal da beregnes som om det deltakerlignede selskapet er skattesubjektet.

Et tredje alternativt forslag er imidlertid at ved lån som er ytet fra deltakerlignede selskaper, så skal vurderingen av om lånet er ytet fra nærstående ikke relatere seg til det deltakerlignede selskapet, men deltakerne som blir skattlagt for renteinntekten. På lik linje som man for øvrig i deltakerligningen skatlegger deltakerne, og ikke selskapet, skal også nærstående-vurderingen gjøres i relasjon til forhold mellom låntaker og deltakerne i långiver. Ved å gjøre vurderingen av nærstående mot det deltakerlignede selskapet, som er den formelle långiver, blir ikke nødvendigvis formålet med regelen oppfylt. Formålet med regelen er å unngå at rentene blir fradragsført i Norge, men ikke skattlagt eller kun skattlagt lavt i et annet land. Det riktige må da være å foreta vurderingen i forhold til de som faktisk blir skattlagt for renteinntektene, og ikke en skattetransparent långiver. Dette er den samme tilnærmingen som benyttes i mange andre tilfeller hvor deltakerlignede selskaper er involvert.

I tillegg til at dette gir den riktige vurderingen av hvem som er skattesubjektet for renteinntektene, vil det også innebære at eiendomsfond og tilsvarende strukturer hvor et vesentlig formål med strukturen

er å oppnå deltakerligning for investorer, ikke blir rammet av rentebegrensningsreglene, med mindre en av deltakerne anses som nærstående.

3.4 Utvidelse av finansinstitusjonsunntaket

Et fjerde mulig alternativ som vil sikre videreføring av mulighet for veldiversifiserte eiendomsinvesteringer for mindre pensjonskasser, kan være å utvide det foreslåtte unntaket for finansinstitusjoner. Ved å utvide unntaket til også å gjelde selskaper som direkte eller indirekte er nærstående til finansinstitusjon og åpne for å se flere finansinstitusjoner samlet i forhold til denne vurderingen, vil man oppnå at eiendomsfondsstrukturer som er særskilt tilrettelagt for pensjonsinnretninger, og hvor slike foretak har bestemmende innflytelse over fondet, vil kunne videreføre sin virksomhet som i dag. Helt konkret vil vi foreslå at selskaper som er direkte eller indirekte kontrollert av finansinstitusjoner, enten av en enkelt eller av flere finansinstitusjoner som samlet har en eierandel på mer enn 50 %, skal unntas fra de nye reglene. Ved å se flere finansinstitusjoner samlet ved en slik vurdering, vil det ikke oppstå forskjellsbehandling mellom de store finansinstitusjonene som har mulighet til å ha kontrollerende eierandeler og de mindre finansinstitusjonene som kun vil ha mindre eierandeler hver seg.

Etter vårt syn bør et slikt unntak prinsipielt også omfatte alle investeringer som er foretatt av selskaper som tilfredsstiller kravene i Kapitalforvaltningsforskriften § 3-1 første ledd nr. 12, dvs. også der hvor livsforsikringsselskaper og pensjonskasser ikke samlet har bestemmende innflytelse over eiendomsfondet, men hvor eiendomsfondet er strukturert for å være et investeringsalternativ for livsforsikringsselskaper og pensjonskasser.

Dersom det er ønskelig kan vi gjerne beskrive situasjonen for eiendomsfond og pensjonskasser som investerer i disse nærmere i et møte.

Med vennlig hilsen
WIKBORG, REIN & CO. DA
Advokatfirma


Cecilie Kvalheim


Anders Myklebust