

Finansdepartementet
Postboks 8009
0030 Oslo
postmottak@fin.dep.no

17. juli 2017

Deres ref.: 17/1850

Høringsinnspill – Endringer i rentebegrensingsreglene

1 Innledende bemerkninger

Det vises til høringsbrev hvor høringsfristen er satt til 3. august 2017.

Deloitte Advokatfirma AS (heretter Deloitte) ønsker å komme med innspill til lovforslaget. På et overordnet nivå er Deloitte av den oppfatning at departementet har fremmet et forslag som fremstår gjennomarbeidet, og som på flere områder vil rette opp svakheter i dagens rentebegrensingsregler.

En sentral side ved departementets forslag er at fradragsrett for eksterne rentekostnader bør begrenses da også ekstern gjeld anvendes for overskuddsflytting og skatteplanlegging. Samtidig fremgår det av høringsnotatet at reglene ikke har til hensikt å ramme «renter på ordinære, forretningsmessige låneforhold». For å skjerme låneforhold som knytter seg til ordinære forretningsmessige låneforhold fra rentefradragsbegrensning foreslås en egenkapitalfokuseret unntaksregel.

Deloitte opplever at departementet overdriver risikoen for at ekstern gjeld benyttes i skatteplanlegging og overskuddsflytting. Etter Deloitte's erfaring tas ekstern gjeld opp i en jurisdiksjon som hovedregel av utelukkende forretningsmessige grunner, påvirket av finansinstitusjonens preferanser, juridiske preferanser, mulighet for sikkerhet, rentebetingelser mv. og hvor skatteeffekten kun vil være en sideeffekt. I denne sammenheng nevnes for øvrig at ekstern gjeld har begrenset mobilitet, og evt. flytting av ekstern gjeld vil gjerne være forbundet med kostnader både til finansinstitusjonen og rådgivere.

Det fremstår ikke tvilsomt at departementets forslag vil ramme de tilfeller hvor ekstern gjeld er benyttet for overskuddsflytting og skatteplanlegging, men utfordringen er at forslaget også rammer de låneforhold man søker å skjerme. De foreslåtte unntaksregler er ikke tilstrekkelig for å unngå at reglene rammer «forretningsmessige låneforhold», og departementet bør vurdere ytterligere unntak for å sikre at reglene ikke rammer videre enn det formålet tilsier. Departementet bør også vurdere om dokumentasjonsreglene for å oppfylle vilkårene for unntak skal modifiseres.

Hvis forslaget opprettholdes uforandret er det nærliggende å tro at prisen på kapital for norske konserner og utlendinger som ønsker i investerer i Norge vil øke, og med den konsekvens at interessen for å investere i f.eks. kapitalkrevende prosjekter reduseres.

Deloitte er derfor av den oppfatning at det er sider ved forslaget som bør endres, mens andre sider trenger presiseringer eller ytterligere veiledning.

Deloitte Advokatfirma AS - Oslo Bergen Drammen Haugesund Kristiansand Stavanger Trondheim Tønsberg - M.N.A.

Deloitte refers to one or more of Deloitte Touche Tohmatsu Limited, a UK private company limited by guarantee ("DTTL"), its network of member firms, and their related entities. DTTL and each of its member firms are legally separate and independent entities. DTTL (also referred to as "Deloitte Global") does not provide services to clients. Please see www.deloitte.no for a more detailed description of DTTL and its member firms.

Deloitte vil også påpeke at de foreslåtte reglene innebærer en betydelig dokumentasjonsbyrde for flernasjonale foretak, og ber departementet vurdere lempeligere dokumentasjonskrav. Videre er Deloitte også skeptiske til at dokumentasjonen krever godkjenning av revisor.

2 Hovedregelen om rentebegrensning

2.1 Innledning

Som det fremgår av høringsnotatet foreslår departementet at rentebegrensningsreglene ikke skal komme til anvendelse hvis netto rentekostnader er lavere enn NOK 5 millioner for et norsk selskap utenfor konsern, eller NOK 10 millioner samlet for alle norske selskaper som inngår i konsern.

Overstiger netto rentekostnader for norske selskaper som inngår i konsern samlet mer enn NOK 10 millioner, så vil rentefradrag begrenses til 25 % av skattemessig EBITDA på tilsvarende måte som gjeldende regler.

2.2 Terskelbeløpet

Forslaget om et terskelbeløpet på NOK 10 millioner for norske selskaper i konsern, vil være en betydelig innstramming i forhold til dagens regler for de fleste selskaper som er del av et konsern.

Dette skyldes for det første at man etter forslaget også rammer selskaper utelukkende med ekstern gjeld, og at de aktuelle selskapene nå vil måtte forholde seg til terskelbeløpet. Dette innebærer at det er flere selskaper enn tidligere som rammes av rentebegrensningsreglene.

For det andre vil terskelbeløpet representere en innstramming for alle konsern med mer enn to norske selskaper.

Det foreslåtte terskelbeløpet for selskaper i konsern vil derfor innebære at flere selskaper rammes av rentebegrensningsreglene. Dette vil f.eks. kunne forventes å slå hardt ut for eiendomskonserner som typisk har et selskap per eiendom, men typisk også med betydelig ekstern gjeld i konsernet. Det lave terskelbeløpet vil også få store konsekvenser for bygge- og anleggsprosjekter og infrastrukturprosjekter så som OPS-prosjekter, da disse i konstruksjonsperioden ikke har skattemessig EBITDA, noe som innebærer at renter i konstruksjonsperioden avskjæres i sin helhet når disse overstiger NOK 10m per år.

Deloitte foreslår derfor at terskelbeløpet økes til minimum samme nivå som i Tyskland på EUR 3 millioner (ca. NOK 28 millioner) eller Storbritannia med GBP 2 millioner (ca. NOK 21 millioner). Alternativt kan det vurderes å operere med et terskelbeløp tilsvarende NOK 5 millioner per selskap i konsern forutsatt at det enkelte selskap har materiell aktivitet, f.eks. omsetning over NOK 100 millioner eller skattemessig verdi på driftsmidler over NOK 100 millioner. Ved å knytte et materialitetskrav for å oppnå et terskelbeløp, vil det redusere risikoen for skatteplanlegging med hensyn til utnyttelse av terskelbeløp.

2.3 25 %-grensen bør økes til 30 %

Den foreslåtte skjerpelsen av rentebegrensningsregelen ved å inkludere eksterne renter vil slå særlig negativt ut for kapitalintensive næringer og næringer med betydelig sikkerhet i eiendeler, så som eiendom, bygge- og anleggsprosjekter, infrastrukturprosjekter som f.eks. OPS-prosjekter mv. I disse tilfellene vil ofte en vesentlig del av finansieringen skje ved gjeldsfinansiering.

Foruten at mange vil rammes av det lave terskelbeløpet, som nevnt i punkt 2.2, vil mange av disse også rammes i en driftsfase. Kombinert med relativt sett lav skattemessig EBITDA i forhold til investert kapital og høy gjeldsgrad, vil slike næringer rammes ved at eksterne renter inkluderes i rentebegrensningsregelen.

Det foreslås derfor at grensen økes fra 25 % til 30 % av skattemessig EBITDA slik at grensen er på samme nivå som i Tyskland og England. I tillegg bør det vurderes å innføre en mulighet til å fremføre ubenyttet fradragsramme¹ som bl.a. vil kunne forhindre uheldige inntektsfluktuasjoner som kan være foranlediget av valuta eller andre markedsforhold. Samlet sett antas dette å begrense de negative effektene av de foreslåtte regler i forhold til investeringer i Norge.

2.4 Mulighet for å føre avskårrede renter mot underskudd til fremføring

Etter gjeldende rentebegrensningsregler fremgår det av skatteloven § 6-41 tredje ledd at renter som er avskåret fra fradragsrett ikke kan fremføres mot underskudd til fremføring. Dette innebærer etter dagens regler at et selskap får betalbar skatt til tross for å ha underskudd til fremføring.

Ovennevnte har, etter vår oppfatning, vært en uheldig virkning av gjeldende regler. Denne regelen vil få ytterligere verre virkning hvis den opprettholdes ved at eksterne renter også kan avskjæres fra fradragsrett.

Vi oppfordrer departementet til å omgjøre dagens regler, slik at renter som ikke kommer til fradrag pga. rentebegrensningsreglene kan føres mot underskudd til fremføring for å unngå at betalbar skatt oppstår i en situasjon med underskudd til fremføring.

3 Unntak fra rentebegrensningsreglene

3.1 Innledning

Departementet foreslår to unntaksbestemmelser for å unngå rentebegrensning for norske selskaper som inngår i konsern, enten ved at justert egenkapitalgrad i selskapsregnskapet må være på tilsvarende nivå som egenkapitalgrad i konsolidert regnskap til ultimat morselskap i konsern. Alternativt må de norske enhetene konsolidert ha en justert egenkapitalgrad på tilsvarende nivå som i konsolidert regnskap til ultimat morselskap i konsern.

Deloitte har forståelse for prinsippene som de foreslåtte unntak bygger på, men vi frykter imidlertid at det vil være meget utfordrende og ressurskrevende å håndtere unntakene i praksis. Deloitte reiser også spørsmål om hvorvidt unntakene bør utvides i forhold til foreliggende forslag, samtidig som det er behov for nærmere presiseringer.

Deloitte vil også benytte anledningen til å be departementet vurdere om unntakene bør innføres med tilbakevirkende kraft fra 2014 for de som ønsker å benytte seg av det, for å bøte på noen av de uheldige konsekvensene dagens regel har skapt. Rent praktisk kan det gjøres ved at det åpnes for at de skattepliktige som ønsker det kan anmode om endring av ligningen for tidligere år. Dette vil gjøre reglene mer forholdsmessige og sikre at reglene er mer i tråd med EØS-retten, særlig med tanke på den pågående traktatbruddsaken med EFTA Surveillance Authority.

3.2 Tilsvarende egenkapitalandel som i konsolidert regnskap

Som nevnt ovenfor vil unntakene komme til anvendelse hvis justert egenkapitalandel i norsk selskapsregnskapet til det norske selskapet eller justert egenkapitalandel for de norske selskapene konsolidert tilsvarende egenkapitalandelen i konsolidert regnskap. Av forslag til skattelov § 6-41 syvende ledd bokstav f fremgår at dette vilkåret er oppfylt så fremt det ikke er et avvik på mer enn to prosentenheter.

Vi ber departementet å vurdere om det bør aksepteres ett større avvik enn to prosentenheter for å begrense utslag av sensitiviteten som ligger i det foreslåtte regelverket. Regelverket tar utgangspunkt i regnskapsreglene og som således gjenspeiler den regnskapsmessige justerte egenkapital og ikke den reelle egenkapital. For selskaper som har vært i samme konsern over lang tid vil gapet mellom justert

¹ Mulig i bl.a. Tyskland, Storbritannia, Italia og Frankrike.

bokført egenkapital og reell egenkapital øke pga. avskrivninger av merverdier mv, mens for nyervervede selskaper vil reell egenkapital i konsernregnskapet tilsvare justert bokført egenkapital. Dette bidrar til sensitivitet i forhold til å kvalifisere for egenkapitalgrad-unntakene.

På den annen side, vil man i et konsern typisk ha ulike aktiviteter i ulike land. F.eks. vil man operere med produksjon i enkelte land, og salg, utvikling mv i andre land. Dette innebærer at man innad i konsernet får en naturlig skjevdeling av konsernets kapital, og med den naturlige konsekvens at man får en lav egenkapitalgrad i land med kapitalkrevende aktivitet og høyere egenkapitalandel i land hvor man ikke har kapitalkrevende aktivitet.

For å motvirke sensitiviteten som ligger i at man tar utgangspunkt i regnskapsreglene, samt begrense effekten av forretningsmessig og naturlig konsernintern skjevdeling av kapital, foreslås det at man øker akseptert avvik fra konsolidert egenkapitalandel til fem prosentenheter

3.3 Innspill til unntak fra ultimat konsernspiss etter IFRS

3.3.1 Innledning

I visse tilfeller synes det uheldig å ta utgangspunkt i et konsernregnskapet til ultimat konsernspiss etter IFRS for norske rentebegrensningsformål. I stedet anmoder Deloitte departementet om å vurdere om andre selskaper bør anses å være ultimat konsernspiss i forhold til unntaksreglene.

Deloitte er derfor positive til at departementet i lys av høringsinnspillene vil vurdere avgrensning av de nye regelens anvendelsesområde, samt behovet for å fastsette nærmere regler i forskrift. Deloitte er av den oppfatning at dette bør være særlig aktuelt for de eksempler som er nevnt under.

3.3.2 Børsnoterte selskaper

Flere selskaper på markedsplasser som Oslo Børs har én kontrollerende aksjonær, noe som medfører at det børsnoterte selskapet ikke er den ultimate konsernspiss etter IFRS. Dette innebærer at norske selskaper eid gjennom et børsnotert selskap, etter forslaget, kan få sin skattemessige behandling påvirket av hovedaksjonærens egenkapitalsituasjon i dets konsoliderte regnskap. Dette er etter Deloittes oppfatning en uheldig og uoversiktlig situasjon for både det børsnoterte selskapet og øvrige aksjonærer.

Deloitte mener derfor at det bør presiseres at morselskap i børsnotert selskap alltid skal være morselskap i konsern med hensyn til unntakene. Børsnoterte selskaper er etter Deloittes oppfatning i en særstilling i forhold til private selskaper. For det første har børsnoterte selskaper normalt corporate governance regler som sikrer det børsnoterte selskapet en selvstendighet og en større distanse mellom selskapet og dets aksjonærer enn det som gjelder i private selskaper. I tillegg er børsnoterte selskaper langt mer transparente enn private selskaper gjennom de informasjonsplikter som pålegges børsnoterte selskaper. Det bør i så måte være lav risiko for at børsnoterte selskaper brukes som instrument for overskuddsflytting for den kontrollerende aksjonær.

I tillegg vil børsnoterte selskaper som regel være pliktig til å utarbeide konsernregnskap etter IFRS og er i så måte bedre stilt for å kunne dokumentere at unntakene kommer til anvendelse.

3.3.3 Selskaper med mange aksjonærer

En tilsvarende situasjon som for børsnoterte selskaper vil oppstå i selskaper med mange aksjonærer, men hvor en aksjonær har en kontrollerende posisjon. Det er uheldig om også slike selskaper påvirkes av hovedaksjonærens økonomiske situasjon og konsoliderte balanse. Det er viktig å presisere at det forhold at en aksjonær har kontrollerende posisjon, ikke er det samme som at den kontrollerende aksjonær benytter sin posisjon for skatteplanlegging og/eller overskuddsflytting.

Det er etter Deloitte sin oppfatning viktig at skattereglene ikke hindrer eller kompliserer forretningsmessige ønskede selskapsstrukturer.

For å unngå tilpasninger, kan det stilles krav til et minimum av aksjonærer for å anses som konsernspiss etter rentebegrensingsreglene.

3.3.4 Investeringsselskaper mv

Investeringsselskaper og verdipapirfond mv vil typisk være egenkapitalfinansierte selskaper med mandat å investere i ulike aktivaklasser, så som aksjer. Dette kan f. eks. også gjelde statlige pensjonsfond organisert som selskap, livsforsikringsselskaper, pensjonskasser mv.

Denne typen selskaper vil gjerne gjøre investeringer i ulike aktivaklasser med varierende eierandel og i varierende bransjer med ulike kapitalbehov. I den utstrekning investeringsselskapet foretar ulike investeringer med kontrollerende eierandeler, vil de ulike investeringene normalt operere klart adskilt fra hverandre både operasjonelt og finansielt. Dersom man via de ulike investeringer har tatt opp ekstern gjeld, vil det som regel være slik at finansinstitusjonene har stilt strenge krav til hvilke selskaper som omfattes av finansinstitusjonens sikkerhetspakke («ringfencing»). Denne sikkerhetsstillelsen vil tilnærmet alltid være begrenset til den enkelte investering, og sjelden eller aldri være knyttet til investeringsselskapets samlede balanse.

I den grad slike egenkapitalfinansierte investeringsselskaper blant sine mange mindre investeringer, tar en kontrollerende eierpost i et norsk selskap og dermed danner konsern etter IFRS, vil det i praksis innebære at det norske selskapet/konsernet aldri har mulighet til å kvalifisere for unntakene hvis det har tatt opp ekstern gjeld. Det samme vil gjelde hvis investeringsselskapet foretar en separat, men kontrollerende eierandel i et svensk konsern som har noe bedre egenkapitalgrad enn det norske selskapet.

IFRS 10 unntar under visse investeringsselskaper eller «investment entities» for plikt til å utarbeide konsernregnskap. Der gjøres det et praktisk viktig unntak for investment entities som kjennetegnes ved at de 1) har mer enn en investering, 2) mer enn en investor, 3) at de har investorer som ikke er nærstående av enheten og 4) at eierskapsinteressen skjer i form av egenkapital eller lignende. Typiske investment entities er verdipapirfond (UCITS-fond eller nasjonale fond) og andre typer investeringsfond. Investeringene til investment entities måles til virkelig verdi i enhetens regnskap og investeringene skal som et utgangspunkt ikke konsolideres inn.

Da kvalifiserende investment entities i henhold til IFRS ikke lager eller skal lage konsernregnskap, legger vi til grunn at slike selskaper ikke vil inngå i et konsern iht den foreslåtte § 6-41 tredje ledd andre punktum (men at de enkelte investeringer naturligvis vil kunne ha separate konsernregnskaper). En slik forståelse er også i tråd med hensynet bak reglene. Vi mener imidlertid at dette bør presiseres i forarbeidene slik at det ikke oppstår tvil rundt dette i etterkant.

3.3.5 Kapitalkrevende prosjekter

Også i andre sammenhenger kan de foreslåtte regler hva gjelder konsernregnskap for ultimat morselskap slå uheldig ut, og påvirke forretningsmessige og rasjonelle strukturer.

I kapitalkrevende prosjekter kan de foreslåtte regler slå uheldig ut så som i Offentlig Privat Samarbeid (OPS). I OPS-prosjekter vil det normalt være et OPS-selskap som har påtatt seg OPS-prosjektet, og OPS-selskapet vil i konstruksjonsperioden være kontrollert av hovedentreprenøren. For å oppnå fornuftig avkastning på slike prosjekter er selskapet avhengig av ekstern gjeldsfinansiering, og dette har også vært mulig da kunden er det offentlige med god betalingsevne. Entreprenøren, som vil kunne utgjøre konsernspiss, vil normalt ha en annen egenkapitalgrad enn selve OPS-selskapet. Faktisk antas det at det offentlige vil kreve at entreprenøren har en solid egenkapitalsituasjon som en forutsetning for å vinne prosjekter. Konsekvensen er, etter de foreslåtte regler, at OPS-selskapet ikke vil ha mulighet til å få fradrag for rentekostnader i konstruksjonsfasen hvis netto rentekostnader overstiger

NOK 10 millioner. Dette som følge av at OPS-selskapet ikke vil kvalifisere for de foreslåtte unntak, og uten skattemessig EBITDA i konstruksjonsfasen og forholdsmessig lavt skattemessig EBITDA i forhold til investert kapital, vil de foreslåtte regler innebære at OPS-prosjekter blir dyrere da kapitalkostnaden øker for entreprenøren.

I forlengelsen av ovennevnte, vil Deloitte nevne at situasjonen ovenfor ikke vil være problematisk for en ren norsk entreprenør. For en ren norsk entreprenør vil OPS-selskapet konsolideres i det norske konsernregnskapet og vil automatisk kvalifisere for unntak fra rentebegrensingsreglene. Dette vil imidlertid ikke gjelde for norske entreprenører med aktiviteter i utlandet eller en utenlandsk entreprenør. For disse vil selskapet med OPS-prosjektet ofte ikke ha mulighet til å komme inn under unntakene og dermed rammes av rentebegrensingsreglene. Dette vil igjen medføre en uheldig konkurransevridning for slike prosjekter med den konsekvens at en entreprenør med utenlandsk virksomhet ikke vil være konkurransedyktig i konkurranse med en ren norsk entreprenør.

Det bør være unødvendig å nevne at optimal finansiering av denne typen prosjekter innebærer høy gjeldsfinansiering, og at dette er sentralt for at aktører – både det offentlige og det private – skal iverksette denne typen prosjekter. Dette handler således ikke om overskuddsflytting eller skatteplanlegging, og det bør særskilt reguleres at denne typen prosjekter unntas fra rentebegrensingsreglene eller at evt. norsk holdingselskap for denne typen prosjekter skal anses som konsernspiss i henhold til rentebegrensingsreglene. Deloitte vil påpeke at gjeldende rentebegrensingsregler fortsatt vil komme til anvendelse for det tilfelle at entreprenøren velger å finansiere hele eller deler av kapitalbehovet med intern gjeld.

Ovennevnte eksempel gjelder OPS-prosjekt, men tilsvarende kan tenkes for større investeringsprosjekter hvor ekstern gjeldsfinansiering er en nødvendig forutsetning for prosjektets gjennomføring. Dette kan dreie seg om infrastrukturprosjekter, anleggsprosjekter, byggeprosjekter mv. og tilsvarende hvor særreguleringer kan være nødvendig.

På bakgrunn av ovennevnte oppfordrer vi departementet til å nøye vurdere om de foreslåtte regler vil ha negativ effekt på norske og utenlandske investorers appetitt til å investere i norske prosjekter.

4 Hva inngår i konsern

4.1 Innledning

Avgrensningen av hvilke selskaper som inngår i et konsern er av interesse for minst tre forhold:

- Om den skattepliktige er gjenstand for EBITDA-regel i konsern eller ikke,
- Hvilke konsernselskaper som skal medregnes ved beregning av terskelverdien på NOK 10m, og
- Hvilke konsernselskaper som inngår i norsk del av konsern i forbindelse med egenkapitalgrad-unntaket.

4.2 Avgrensning av konsernet

Det fremgår av forslaget at det er konsernregnskapet til det ultimate konsernsselskap som skal legges til grunn i vurderingen av om et norsk selskap inngår i et konsern. Deloitte legger til grunn at det i et tilfelle hvor konsernregnskap er avlagt etter et annen kvalifisert regnskapsspråk enn IFRS, men hvor det etter IFRS kunne vært avlagt regnskap på et høyere nivå, vil det måtte utarbeides konsernregnskap som omfatter dette selskapet som konsoliderende enhet. Det er ikke helt klart i hvilken grad konsernet kan velge hvilket av de kvalifiserte regnskapsspråkene det konsoliderte regnskapet skal avlegges i. Logisk sett bør det være et regnskap som lovlig kan avlegges i det land den konsoliderende enhet befinner seg.

Dersom konsoliderende enhet er et amerikansk selskap må det kunne velge lovlige regnskapsspråk, f.eks. IFRS. Siden den foreslåtte regelen ikke omfatter US GAAP som kvalifisert regnskapsspråk, tilsier hensynet til likebehandling at et amerikansk konsern må ha rett til å utarbeide et IFRS-regnskap for å

kunne oppfylle dokumentasjonskravene for å kunne påberope seg egenkapitalgrad-unntakene. Dette selv om det allerede foreligger et US GAAP-regnskap. Dette bør presiseres i det videre lovarbeidet med mindre departementet inkluderer US GAAP som kvalifisert regnskapsspråk, jf. punkt 4.5.1.

Et spørsmål er hvilken enhet som skal være konsoliderende enhet, men et annet er hvilke enheter nedover i en eierstruktur som skal anses som et konsernselskap. Her kan det være forskjeller mellom kvalifiserte regnskapsspråk. Løsningen er klar dersom enheten er omfattet av et kvalifisert konsernregnskap, men spørsmålet oppstår dersom det er selskap som kunne ha vært inkludert dersom konsernregnskapet hadde vært avlagt etter IFRS. For store konsern (med flere hundre datterselskaper og joint venture-investeringer) kan dette skape problemer. Praktiske grunner tilsier at dersom det er avlagt et konsernregnskap som omfatter riktig konsoliderende enhet, bør dette konsernregnskapet være styrende for hvilke selskaper som anses som konsernselskap etter rentebegrensingsreglene. En grunn for det er for eksempel et deleid selskap som er omfattet av konsern A som bruker NGAAP. Dersom konsern B hadde anvendt IFRS (noe det ikke gjør), ville nevnte selskap vært omfattet av konsernregnskapet til konsern B. Dette medfører at samme selskap påvirker to konserners balanseposter og netto rentekostnader, noe som bør forhindres.

4.3 Spesielt om deltakerlignede selskaper og NOKUS

I Skattedirektoratets tolkningsuttalelse av 8. mars 2016 er det slått fast at kontrollerende deltaker² i et deltakerlignet selskap (f.eks. ANS) anses å stille sikkerhet for selskapets eksterne gjeld, slik at denne under dagens regler blir ansett som nærstående gjeld. Det samme vil gjelde for kommandittselskaper hvor komplementaren forestår forvaltningen av selskapet og dermed anses å ha kontroll over selskapet.

På samme måte er det slått fast i tolkningsuttalelsen at hvis et indre selskap har ekstern gjeld opptatt gjennom hovedmann, vil denne gjelden være nærstående gjeld hvis hovedmannen er nærstående til selskapet.

Det er ikke helt klart hvordan slike selskaper skal behandles foruten at eierandeler i slike selskaper skal ekskluderes når egenkapitaltestene³ skal gjøres. Forutsetningsvis tilsier dette at slike selskaper er omfattet av rentebegrensingsregelen for konsernselskaper. Inntektene og kostnadene skattlegges i Norge hos konsernselskapene slik at renter og balanseposter bør inngå i NOK 10m-terskeltesten og egenkapitalgradtesten knyttet opp mot norsk del av konsernet.

For indre selskaper vil dette komme på spissen da selskapet ikke opptre utad. Hensynet til likebehandling av selskaper med deltakerfastsettelse tilsier at også et indre selskap kan bli omfattet av rentebegrensning i konsern. Dersom et eller flere selskaper i konsern eier mer enn 50 % av andelene i det indre selskapet så bør det indre selskapet bli omfattet av konsernregelen (selv om det ikke er utarbeidet eller kunne vært utarbeidet et konsernregnskap). Dette bør også klargjøres i den videre behandlingen av lovforslaget. Skulle departementet mene at det indre selskapet i stedet er kontrollert av hovedmannen slik at konsernregelen kommer til anvendelse av den grunn, bør dette presiseres. Det indre selskapets balanseverdier bør ikke tas med i to konserner der hovedmannen inngår i et annet konsern enn deltakerne i det indre selskapet.

For utenlandske selskaper som kvalifiserer for NOKUS-beskatning⁴ er ikke spørsmålet om selskapet skal anses som et konsernselskap, men om renter og balanseverdier skal anses som en del av den norske delen av konsernet. Dette spørsmålet har en side mot deltakerfastsatte selskaper som tjener som beregningsenheter for bakenforliggende eiere og skattepliktige. NOKUS-beskatning er en form for deltakerbeskatning og bør behandles likt selskaper etter selskapsloven siden selskapets inntekter og eiendeler mv.⁵ beskattes i Norge.

² En deltaker som eier minst 50 % av det deltakerlignede selskapet eller på annen måte kontrollerer selskapet.

³ Se forslag til ny § 6-41 (7) bokstav d nr. 4 og bokstav e nr. 4

⁴ Se skatteloven §§ 10-60 flg.

⁵ Utflyttingsskattereglene gjør at også verdistigning på eiendelene mv. kan komme til beskatning selv om ikke selskapet har realisert en inntekt.

4.4 Utenlandske faste driftssteder av norske selskaper

På side 31 i høringsnotatet fremgår det at et norsk konsern må dokumentere at det ikke foreligger utenlandske filialer for å slippe å måtte gjøre egenkapitalgrad-testen. I følge lovforslaget vil imidlertid utenlandske faste driftssteder av norske selskaper inngå i norsk del av konsern⁶ (inngår i selskapsregnskapet til norsk selskap), og et helnorsk konsern med faste driftssteder i utlandet vil derfor alltid bestå egenkapitalandelstesten. I dette perspektiv synes det unødvendig dokumentere hvorvidt et norsk selskap har fast driftssted i utlandet eller ikke.

Hvis dette imidlertid ikke er tilsiktet bør det presiseres i det videre lovarbeidet samt innarbeides i lovforslaget. I så fall tilsier sammenhengen i regelverket at en begrensning kun bør gjelde faste driftssteder hvor dobbeltbeskatning unngås ved unntaksmetoden. Renter⁷ i slike filialer holdes utenfor norsk beskatningsområde, tilsvarende eiendeler som har blitt finansiert ved hjelp av fremmedkapitalen.

De samme hensyn gjør seg ikke gjeldende for faste driftssteder der kreditmetoden brukes for å unngå dobbeltbeskatning. For disse vil renteinntekter og kostnader være en del av selskapets alminnelige inntekt og vil komme til beskatning der utenlandsk beskatning av inntekten er lavere enn norsk beskatning.

4.5 Regnskap

4.5.1 Innspill til utvidelse av kvalifisert regnskapsspråk

Det følger av forslaget til nytt syvende ledd at unntakene basert på egenkapitalandel kun kan påberopes av selskap som inngår i et konsernregnskap utarbeidet i samsvar med norsk regnskapslovgivning, IFRS eller regnskapsreglene i et EØS-land.

Selskap som inngår i et konsernregnskap utarbeidet etter regnskapsreglene i eksempelvis USA (US GAAP) vil dermed som utgangspunkt⁸ ikke kunne påberope seg unntaksreglene. Denne avgrensningen synes ikke begrunnet i høringsnotatet, og Deloitte kan ikke se at det foreligger gode grunner for at US GAAP ikke skal kunne kvalifisere som regnskapsspråk etter de foreslåtte regler. Dette vil kunne ramme f.eks. flernasjonale konserner med hovedkontor i USA.

Deloitte mener anerkjente og aksepterte regnskapsstandarder for børsnoterte selskaper bør kvalifisere for egenkapitalgrad-unntakene. Det vises også til at OECD anbefalte i BEPS-rapport nummer 4, «Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments», at landene *som et minimum* aksepterer regnskapsstandarder som er vanlig for børsnoterte selskaper, herunder US GAAP og Japan GAAP. Det heter på s. 59 kommentar 123:

«It is recommended that, as a minimum, countries should accept consolidated financial statements prepared under local Generally Accepted Accounting Principles (GAAP) and the most common accounting standards used by large listed multinational groups (i.e. International Financial Reporting Standards (IFRS), Japanese GAAP and US GAAP). In order to enable non-listed groups to prepare a single set of consolidated financial statements for use in all countries in which they operate, countries should consider accepting consolidated financial statements prepared under other accounting standards, but it is left to each country to determine which accounting standards to accept (e.g. taking into account the geographical region and main sources of foreign investment)»

⁶ Dette fremgår av forslag til ny § 6-41 syvende ledd bokstav e nr. 4 at kun aksjer og andeler skal tas ut, ikke filialer. Tilsvarende forslag til ny § 6-41 syvende ledd bokstav d) nr. 4. Dersom fritatte filialer skal tas ut bør dette fremgå av bestemmelsen. Det samme gjelder hvor fritak følger av skatteloven, se skatteloven § 2-39.

⁷ Se sjablongregelen i skatteloven § 6-91 og skatteloven § 4-31 som kun er relevant for formueskattepliktige personer mv.

⁸ Jf. vår kommentar under 3.3.4 om adgang til å utarbeide konsernregnskap.

I EU-direktivet mot skatteomgåelse er ikke US GAAP listet opp som akseptert regnskapsspråk, men det følger av artikkel 4 paragraf 8 siste punktum at medlemslandene kan velge å akseptere andre regnskapsspråk, noe departementet trekker frem på s. 11 i høringsnotatet.

Basert på ovennevnte bes det om at departementet vurderer en utvidelse av hva som anses som kvalifisert regnskapsspråk med hensyn til egenkapitalgrad-unntakene. For det første vil dette kunne bety en betydelig reduksjon i de aktuelle selskapenes kostnader for å kunne dokumentere at unntakene kommer til anvendelse, men det vil også være formålstjenlig at de norske reglene aksepterer samme regnskapsstandarder som i Tyskland og Storbritannia.

Deloitte har for øvrig vanskelig for å se at det kan være av vesentlig betydning hvilke regnskapsspråk som konsernregnskapet er utarbeidet etter. Ettersom balansen til de norske selskapene skal justeres etter samme prinsipper som anvendt i konsernregnskapet, bør det ha begrenset betydning om konsernregnskapet er avlagt etter IFRS eller f.eks. US GAAP.

Et alternativ vil være at lovbestemmelsen utformes slik at en opplisting av kvalifisert regnskapsspråk gis i forskrift. Dette vil gi departementet / Skattedirektoratet tilstrekkelig fleksibilitet til å vurdere og bestemme hvilke regnskapsspråk som bør kvalifisere for unntakene.

4.5.2 Adgang til å utarbeide nye konsernregnskap

Det fremgår ikke klart av høringsnotatet hvor fritt den skattepliktige står til å utarbeide nye regnskaper.

Slik Deloitte forstår det, vil det være anledning til å utarbeide et konsernregnskap der dette ikke foreligger, men hvor det *kunne* foreligget etter IFRS. Det er imidlertid ikke spesifisert om dette regnskapet må utarbeides etter IFRS, og Deloitte legger derfor til grunn at den skattepliktige står fritt til å avlegge konsernregnskapet i henhold til en av de andre aksepterte regnskapsspråkene.

Deloitte legger videre til grunn at det samme vil gjelde hvis den skattepliktige inngår i et konsernregnskap utarbeidet etter en *ikke*-akseptert regnskapsspråk (f.eks. US GAAP), og at den skattepliktige da står fritt til å velge blant de aksepterte regnskapsspråkene.

4.5.3 Hva slags regnskaper må utarbeides og hvordan skal det godkjennes av revisor?

Det fremstår noe uklart av høringsnotatet hva som må utarbeides av regnskaper, samt hva godkjennelse fra revisor i realiteten innebærer.

Etter Deloitte's syn bør det være tilstrekkelig at det kun utarbeides en balanseoppstilling, og ikke resultatregnskaper, kontantstrømoppstilling og noter. For egenkapitalgrad-unntakene er det kun balansestørrelser som er påkrevd for å kunne anvende reglene. For beregning av terskelverdien på NOK 10 millioner i netto rentekostnader for norske selskaper som inngår i samme konsern, vil det ikke være påkrevd med konsoliderte resultatstørrelser.

Det fremgår videre av høringsnotatet at avstemming / nye regnskap skal godkjennes av revisor. Det er imidlertid ikke beskrevet nærmere hva denne godkjenningen skal innebære.

På generelt grunnlag er vi skeptiske til kravet om revisorgodkjennelse, og det gjelder spesielt så lenge det ikke er nærmere presisert hva denne godkjenningen i realiteten innebærer. En side er å godkjenne rimeligheten av prinsippene anvendt i regnskapene og avstemmingen, mens en annen side er å godkjenne selve tallmaterialet anvendt. Tilsvarende gjør seg gjeldende i forhold til godkjennelse av skjemaet som skal vedlegges skattemeldingen.

I de tilfeller det er samme revisor for konsernet som for de norske selskapene, så bør den aktuelle revisor ha gode forutsetninger for ulike godkjenninger uten at dette påfører den reviderte betydelige kostnader. I andre tilfeller hvor det er ulike revisorer involvert i revisjonen av konsernet og/eller de

norske selskapene, så vil det stille seg annerledes. I sistnevnte tilfelle vil det, avhengig av hva det forventes at revisor skal godkjenne, høyst sannsynlig innebære en betydelig merkostnad for den reviderte å møte dokumentasjonskravene for unntaksreglene.

Vi ber derfor departementet foreta en nærmere vurdering av behovet for revisors godkjenning, herunder hva som i realiteten søkes godkjent. Det er under enhver omstendighet viktig at kravene ikke settes slik at en påberopelse av unntaksreglene i realiteten innebærer at norsk revisor må foreta en ny revisjon av konsernregnskapet og merverdiallokeringen lagt til grunn i konsolidert regnskap.

Norsk skatteforvaltningsrett bygger på at den enkelte skattyter er ansvarlig for å gi riktige og korrekte beregninger og opplysninger. Et krav om omfattende tredjepartsrevisjon av opplysninger synes å bygge på det samme prinsipp. Etter vårt syn virker krevet om revisjon kostnadsdrivende og unødvendig.

4.5.4 Verdssettelse etter konsernregnskap

Det følger av forslag til nytt syvende ledd bokstav c at alle balanseposter i selskapsregnskapet, eller det konsoliderte regnskapet for den norske delen av konsernet - må «være verdsatt etter de samme regnskapsprinsippene som er benyttet i konsernregnskapet» og videre at «[e]r det anvendt ulike prinsipper, må selskapsregnskapet, eller det konsoliderte regnskapet for den norske delen av konsernet, avstemmes mot det regnskapsprinsippet som brukes i konsernregnskapet».

Det er noe uklart om bestemmelsen kun foreskriver en korrigerende av verdsettelsesforskjeller (dvs. måling, som f.eks. forskjeller som følge av at ett regnskapsspråk krever at eiendeler verdsettes etter kostmetoden og et annet regnskapsspråk krever at eiendeler verdsettes til virkelig verdi), eller om det gjelder fullt ut slik at det norske selskapsregnskapet må omarbeides slik at alle gjeldende regnskapsprinsipper i konsernregnskapet benyttes, også de som relaterer seg til innregning, klassifisering og periodisering. Høringsnotatet kan tolkes slik at korrigeringen gjelder alle forskjeller som følger av ulike regnskapsprinsipper (dvs. både forskjeller i innregning, måling/verdssettelse, klassifisering og periodisering).

Dette kan eksemplifiseres med et tilfelle hvor et norsk selskap mottar utbytte fra sitt datterselskap. Det norske selskapet utarbeider regnskap etter NGAAP og inngår i et IFRS-konsernregnskap. Under NGAAP kan dette utbyttet vises som en fordring på datterselskapet ved årsslutt (og dermed øke egenkapitalen i morselskapet). Hadde selskapsregnskapet vært utarbeidet etter IFRS, ville imidlertid ikke utbyttet blitt regnskapsført i morselskapet før året etter (det året det ble besluttet). Dette er ikke en verdsettelsesforskjell, men skyldes at morselskapet ikke har en fordring på datterselskapet på balansedagen etter reglene under IFRS.

Formålet bak disse justeringsreglene er å oppnå riktig sammenligning av egenkapitalandelen i selskapet med egenkapitalandelen i konsernet. I eksempelet ovenfor vil imidlertid forskjellen mellom IFRS og NGAAP ikke ha noen effekt på konsernregnskapet, fordi konserninterne utbytter elimineres. Spørsmålet blir derfor om verdier som er ytt i konsernbidrag eller utbytte skal tilordnes mor- eller datterselskapet i det aktuelle året. I dette spørsmålet kan ikke Deloitte se at det er noen grunn for at IFRS skal overstyre reglene i NGAAP. Likevel, hvis departementet mener at samtlige forskjeller mellom regnskapsspråkene skal tas hensyn til, foreslår Deloitte at ordvalget «verdsatt» erstattes med f.eks. «fastsatt».

Et spørsmål som også bør avklares er hva som gjelder dersom konsernet har et avvikende regnskapsår sammenlignet med den norske enheten (f.eks. 14 måneder i oppstartsåret eller dersom den norske enheten endrer regnskapsåret).

4.5.5 Forenklete dokumentasjonskrav

De foreslåtte reglene vil innebære en betydelig dokumentasjonsbyrde og kostnadsbyrde for norske selskaper som har et berettiget behov for å påberope seg unntakene. For å påberope seg

egenkapitalgrad-unntakene er selskapene i stor grad avhengig av å forberede nye regnskaper samt innhente betydelig informasjon fra andre enheter i konsernet som ikke nødvendigvis er nært integrert.

Deloitte ber om at det vurderes forenklete dokumentasjonskrav for norsk-baserte konserner med kun ett eller få utenlandske datterselskaper. I et slikt tilfelle kan det være uforholdsmessig tyngende å lage et fullt regnskap for den norske delen av konsernet, uten de utenlandske datterselskapene. Hvis det i et slikt tilfelle kan godtgjøres at de utenlandske datterselskapene (etter å ha gjort tilsvarende justeringer som for norske selskaper) har lik eller lavere egenkapitalgrad enn konsernregnskapet, bør rentebegrensning være utelukket.

5 Tidligere avskårne renter

Tidligere avskårne rentekostnader kan være viktige for årsregnskaper da de kan inngå i balanseført utsatt skattefordel. Reglene for opphenting av disse vil kunne påvirke om skatteposisjonen skal balanseføres.

I dag er det slik at tidligere avskårne kan hentes opp innen 25 % av skattemessig EBITDA (dersom avskårne og årets netto rentekostnader overstiger NOK 5 millioner). De avskårne rentekostnadene vil gå før årets rentekostnader, se skatteloven § 6-41 (7) siste punktum.

Forslaget legger opp til samme behandling dersom selskapet har positiv fradragssramme, foruten at terskelregelen på NOK 5m fjernes. Avskårne renter vil gå foran årets rentekostnad. Det som ikke er helt klart er hva som vil skje dersom selskapet klarer en av egenkapitalgradtestene eller dersom netto rentekostnad i norsk del av konsernet ikke overstiger NOK 10 millioner.

Dette kan illustreres med et eksempel. Årets netto rentekostnad er NOK 9 millioner og selskapets fradragssramme er NOK 2,5 millioner (25 % av en skattemessig EBITDA på NOK 10 millioner). Avskårne renter er NOK 10 millioner og netto rentekostnad i norsk del av konsern er lavere enn NOK 10 millioner. Spørsmålet er om NOK 9 millioner av de avskårne rentekostnadene kan brukes eller bare NOK 2,5 millioner. Hensynene bak reglene kan tilsi det første mens ordlyden kan tilsi det siste. Vi ber imidlertid om at departementet avklarer dette nærmere.

6 Rentebegrepet

Departementet legger til grunn at rentebegrepet som sådan ikke skal endres i forbindelse med de nye reglene. Departementet viser blant annet til Skattedirektoratets prinsipputtalelse fra mars 2016.

Deloitte ville ønsket at departementet foretok en bred gjennomgang av rentebegrepet, spesielt i lys av Skattedirektoratets uttalelse fra mars 2017 hvor Skattedirektoratet f.eks. går langt i å klassifisere kostnader til bankens rådgivere som rente når denne er viderebelastet låntaker, uten at dette virker velbegrunnet i tidligere rettskilder. Dette er en utvidelse av rentebegrepet sammenlignet med gjeldende rett før uttalelsen. Det bør bemerkes at en utvidelse av rentebegrepet ikke kun vil medføre strengere rentebegrensning for ordinært skattepliktige. Et utvidet rentebegrep må også påvirke fradragretten i særskattepliktig inntekt, jf. petroleumsskatteloven § 3 d.

Med vennlig hilsen
Deloitte Advokatfirma AS



Audun Frøland
Partner | Advokat



Rolf J. Saastad
Partner | Advokat



Daniel Herde
Partner | Advokat



Arild Askautrud Director



Trond Eivind Johnsen
Advokatfullmektig