

Skatteloven § 6-41: Begrensning av
rentefradrag i konsern og mellom nærstående

*Særlig om gjeldende rett og tilpasningsmuligheter
for selskap utenfor konsern*

Kandidatnummer: 195

Antall Ord: 14 520



JUS399 Masteroppgave

Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

08. juni 2020

Innholdsfortegnelse

1.	Innledning	3
1.1	Oppgavens tema	3
1.2	Rentebegrensningsregelens bakgrunn og begrunnelse.....	4
1.3	Oppgavens aktualitet.....	6
1.4	Rettskildebildet for sktl. § 6-41	7
2.	Presentasjon av rentebegrensningsregelen	9
2.1	Kort om § 6-41 og hvem regelen gjelder for.....	9
2.2	Beregning av fradragrammen.....	10
2.3	Sentrale størrelser i beregningen av fradragrammen	12
2.4	Terskelbeløp.....	15
2.5	Fremføring av avskårrede renter	18
3.	Rentebegrensning for selskaper utenfor konsern.....	20
3.1	Innledning	20
3.2	Begrepet «nærstående»	20
3.3	Anvendelse av § 6-41 for selskaper mv. utenfor konsern	24
4.	Rentebegrensning for selskap mv. i konsern.....	27
4.1	Innledning	27
4.2	Begrepet «konsern»	27
4.3	Balansebasert unntaksregel i § 6-41 (8).....	29
4.4	Anvendelse av § 6-41 for selskap mv. i konsern	31
5.	Tilpasningsmuligheter for selskap utenfor konsern.....	35
5.1	Innledning	35
5.2	Noen konkrete tilpasningsmuligheter	37
6.	Rettspolitiske vurderinger.....	40
6.1	Innledning	40
6.2	Litt om lovgivningsteknikk	40
6.3	Lovtekniske aspekter ved § 6-41	42
6.4	§ 6-41 – En velbegrunnet regel?.....	45
7	Litteraturliste.....	47

1. Innledning

1.1 Oppgavens tema

Hovedregelen etter skatteloven (heretter sktl.) § 6-40 er at skattyter fullt ut kan kreve fradrag for gjeldsrenter. Det er ikke noe vilkår om at gjeldsrente må ha en tilknytning til skattepliktig inntekt, slik som det følger av hovedregelen om fradrag i sktl. § 6-1. Imidlertid følger det av sktl. § 6-41 (ofte omtalt som rentebegrensingsregelen) at fradraget i rentekostnader kan begrenses dersom vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. Litt forenklet kan man si at rentebegrensingsregelen angir hvordan selskaper skal beregne en fradragssamme for rentekostnadene. På nærmere vilkår kan netto rentekostnader som overstiger denne fradragssammen vil bli avskåret.

Rentebegrensingsregelen består av nesten 2000 ord fordelt på 13 ledd. Denne store mengden lovtekst gjør lovbestemmelsen uoversiktlig og vanskelig å håndtere. Videre har språket og vilkårene i bestemmelsen en svært teknisk utforming, dette bidrar til å komplisere regelen. I tillegg ble regelen utvidet slik at den i realiteten inneholder to ulike regelsett med virkning fra 2019¹. Nå inneholder rentebegrensingsregelen et regelsett for selskaper mv. utenfor konsern og et regelsett for selskaper mv. i konsern. Denne utvidelsen gjorde rentebegrensingsregelen betydelig mer komplisert, totalt sett er regelen svært uoversiktlig og vanskelig. Temaet for denne oppgaven er en redegjørelse av skatteloven § 6-41. Målet er å avklare hva som er gjeldende rett for rentebegrensingsregelen slik den fremstår i dag, samt å forklare hvordan den anvendes med konkrete eksempler.

Videre i oppgavens del 1 skal vi se på rentebegrensingsregelens bakgrunn og begrunnelse, samt rettskildet bildet for reglen. Del 2 omhandler noen grunnleggende sider av rentebegrensingsregelen som gjelder både for selskaper mv. i og utenfor konsern. Dette er blant annet hvordan man beregner fradragssammen for rentekostnader, og terskelbeløp for at regelen skal komme til anvendelse. Som nevnt er det forskjeller i reglene for selskaper mv. i og utenfor konsern. Derfor skal vi i del 3 se på hvordan rentebegrensingsregelen konkret anvendes for selskaper mv. utenfor konsern, og tilsvarende skal vi se på selskaper mv. i konsern i del 4.

¹ LOV-2018-12-20-102 Lov om endringer i skatteloven.

Rentebegrensingsregelen inneholder ingen elementer av skjønn, regelen kommer alltid til anvendelse dersom vilkårene er oppfylt. Dette gjør regelen enkel i bruk, men kan føre til unøyaktige resultater. Konsekvensen av dette er at rentebegrensingsregelen rammer flere selskaper mv. enn det som er intensjonen med regelen. Videre kan rentebegrensingsregelen ramme ganske hardt, slik at det for noen selskaper mv. kan være helt nødvendig å tilpasse seg regelen. Derfor skal vi i del 5 se på konkrete tilpasningsmuligheter til rentebegrensingsregelen. Avslutningsvis vil jeg komme med noen rettspolitiske betraktninger i del 6.

1.2 Rentebegrensingsregelens bakgrunn og begrunnelse

Adgangen til å kreve fradrag for gjeldsrenter etter sktl. § 6-40 har blitt utnyttet til skatteplanlegging av multinasjonale konserner ved såkalt tynn kapitalisering. Tynn kapitalisering er når et selskap er finansiert med en uforholdsmessig stor del gjeld sammenlignet med egenkapital. Et typisk eksempel er at morselskap hjemmehørende i lavskattland finansierer et datterselskap hjemmehørende i høyskattland med lån istedenfor egenkapital. Lånefinansieringen gir datterselskapet svært høye rentekostnader, kostnadene gir fradrag i alminnelig inntekt, jf. sktl. § 6-40. Dette fører til at selskaper som reelt sett har høy inntekt ender opp med svært lav skattepliktig inntekt, slik fører tynn kapitalisering til uthuling av det norske skattegrunnlaget. Videre blir rentekostnadene betalt til et selskap som befinner seg i en stat med lav eller ingen beskatning av renteinntekter, slik bidrar også fenomenet til overskuddsflytting. På denne måten er tynn kapitalisering en strategisk gjeldsfinansiering som tar sikte på å senke skatteresultatet mest mulig, samtidig som kapital blir flyttet fra høyskattland til lavskattland.

Tynn kapitalisering er problematisk av flere grunner. En av årsakene er at dette fenomenet fører til et provenytnap for staten. Morselskapet som befinner seg i en annen stat betaler lav eller ingen skatt på sine renteinntekter til den norske staten, samtidig mottar det norsketablerte datterselskapet fradrag i sin skatt. Det oppstår altså en asymmetri mellom rentefradrag og renteinntekter, denne asymmetrien innebærer et provenytnap for staten. I forarbeidene til bestemmelsen ble det anslått at reglen ville øke provenyet med 2,55 mrd. Kroner bare i år

2014². De selskapene som utnytter tynn kapitalisering sparer altså betydelige summer i skattekostnader, i tillegg sitter staten igjen med regningen.

Videre forårsaker tynn kapitalisering en konkurransevridning i favør av multinasjonale selskaper, og i disfavør for selskaper/konserner hvor alle selskapsleddene befinner seg i Norge. Det norsketablerte morselskapet må betale like mye skatt på renteinntektene som datterselskapet får i fradrag for renteutgifter. Dermed vil det være symmetri mellom skatt på renteinntekt og fradrag for rentekostnad. På den andre siden vil morselskap etablert i lavskattland skatte lite eller ingenting på renteinntekt, og samtidig få rentefradrag hos datterselskap etablert i Norge. Man ser at multinasjonale konserner som utnytter tynn kapitalisering oppnår en konkurransefordel sammenlignet med norsketablerte konserner. Utkonkurrering av Norske selskaper er selvfølgelig uønsket da dette kan føre til lavere økonomisk vekst, tap av arbeidsplasser og provenyrtap for staten.

Tynn kapitalisering er mest effektivt i land hvor det er høye skattesatser og store muligheter for gjeldsfradrag. Dette gjør Norge særlig utsatt for slik strategisk gjeldsfinansiering, til tross for at skattesatsen for alminnelig inntekt er redusert fra 28 % i 2013 til 22 % i 2020. Sktl. § 13-1 kan brukes sammen med armlengdeprinsippet for å forhindre skatteplanlegging mellom nærstående selskaper. Imidlertid har det blitt påpekt at armlengdeprinsippet er vanskelig å anvende på låneforhold, samt at det er svært ressurskrevende for skattemyndighetene å anvende § 13-1³. Derfor var det et stort behov for en sjablonmessigregel som var enkel å praktisere. Med utgangspunkt i dette ble rentebegrensingsregelen vedtatt i år 2013, med virkning fra og med år 2014⁴. Paragraf 13-1 virker fremdeles ved siden av rentebegrensingsregelen og kan anvendes når vilkårene for dette er oppfylt⁵. Imidlertid er rentebegrensingsregelen svært omfattende i seg selv, jeg velger derfor å avgrense oppgaven mot rentebegrensingsregelens forhold til andre omgåelsesregler.

Siden bestemmelsen ble vedtatt i 2013 har den blitt endret gjentatte ganger⁶. Endringene innebærer en ganske stor utvidelse av § 6-41, både med tanke på størrelse og kompleksitet. Rentebegrensingsregelen har blitt utvidet slik at den nå inneholder to ulike regelsett, et for selskap mv. i konsern og et for selskap mv. utenfor konsern. Disse endringene introduserte

² Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.1

³ NOU 2014:13 pkt. 8.1

⁴ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.1

⁵ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.6

⁶ Se f.eks. Prop. 1 LS (2015-2016) kap. 7, Prop. 1 LS (2017-2018) kap. 6.5, Prop. 1 LS (2018-2019) kap. 9 og Prop. 1 LS (2019-2020) kap. 8.1.

også en unntaksregel som gjelder for selskap mv. i konsern, jf. § 6-41 (8). Per dags dato er rentebegrensingsregelen en av de mest omfattende lovbestemmelsene i skattelovgivningen.

1.3 Oppgavens aktualitet

Økt globalisering og teknologisk utvikling har gjort det stadig enklere å flytte kapital. Følgen av dette er at tynn kapitalisering blir mer aktualisert, og tilsvarende blir mottiltak som rentebegrensingsregelen i skatteloven § 6-41 aktualisert. Denne utviklingen er ikke begrenset til Norge, tynn kapitalisering kan utnyttes i alle land med høy skattesats og gode betingelser for fradrag. Imidlertid var Norge sent ute med å innføre en rentebegrensingsregel sammenlignet med andre OECD-land⁷. Videre kan problematikken også aktualisere seg i situasjoner hvor en kommune eier et selskap som får gjeldsfradrag. Kommunene er i utgangspunktet ikke skattepliktig. Det kan medføre at det oppstår en asymmetri mellom fradrag og skatt på renter, som gir selskaper med kommunalt eierskap et konkurransefortrinn, jf. § 2-30 første ledd bokstav c. Man ser dermed at problemstillingene knyttet til tynn kapitalisering er aktuelt i et internasjonalt perspektiv, men også internt i norsk rett.

Skatteloven § 6-41 anvendes alltid når vilkårene er oppfylt, uavhengig av hvor sannsynlig det er at selskapet driver med skatteplanlegging. Dette kan lede til at selskaper som ikke driver med skatteplanlegging rammes hardt av rentebegrensingsregelen. For norske selskaper kan det derfor være helt nødvendig å se på hvilke muligheter de har for å tilpasse seg § 6-41. målet med rentebegrensningen er å motvirke skatteplanlegging. At selskaper som ikke driver med skatteplanlegging blir rammet er en uheldig bieffekt av hvordan regelen er utformet. Det er derfor viktig å vurdere om hensynet til selskaper som ikke driver med skatteplanlegging er tilstrekkelig ivaretatt.

Videre er det stadig større fokus i media på hvordan internasjonale konserner utnytter skatteplanlegging, tynn kapitalisering og «treaty shopping» for å betale minst mulig skatt. Det er allment kjent at noen av verdens største selskaper betaler svært lite skatt sammenlignet med selskapets omsetning⁸. Det er klart at dersom svært formuende selskaper betaler lite skatt så

⁷ NOU 2014:13 pkt. 8.1

⁸ Se for eks. <https://www.dn.no/teknologi/google-norge/google-taper-fortsatt-penger-i-norge-betalte-fire-millioner-i-skatt/2-1-648488> og <https://www.dn.no/politikk/norge/google/facebook/norge-pa-skattejakt-samler-internasjonall-allianse-for-beskatning-av-google-og-facebook/2-1-575616>.

kan det være skadelig for skattemoralen blant befolkningen ellers. Skatteevneprinsippet er et bærende hensyn i skatteretten, prinsippet handler om man skal skatte etter evne. Skatteplanlegging bryter med skatteevneprinsippet og undergraver folks tillit til skattesystemet. En av funksjonene til skattebegrensningsregelen i § 6-41 er nettopp å forhindre overskuddsflytting og uthuling av skattegrunnlaget. Dette gjør rentebegrensningsregelen i § 6-41 mer aktuell å skrive om.

Siden bestemmelsen ble vedtatt i 2013 har den blitt endret gjentatte ganger⁹. Allerede ved vedtakelsen i 2013 var rentebegrensningsregelen en lang og komplisert lovbestemmelse. De stadige endringene innebærer en ganske stor utvidelse av § 6-41, både med tanke på størrelse og kompleksitet. Særlig endringene i 2018 og 2019 er av betydelig størrelse. Totalt sett har endringene gjort en allerede vanskelig lovbestemmelse, betydelig mer uoversiktlig og komplisert. Endringene av § 6-41 gjør det aktuelt å kartlegge regelens innhold slik den fremstår i 2020.

1.4 Rettskildebildet for sktl. § 6-41

Målet med oppgaven er å avklare innholdet i § 6-41 slik den fremstår i dag. For å gjøre dette anvendes alminnelig juridisk metode. Begrepet «juridisk metode» kan være vanskelig å definere og det kan være ulike oppfatninger om hvordan man skal vekte ulike rettskilder. Imidlertid er de fleste jurister enig hva som er de mest sentrale rettskildene og hvilke av disse om veier tyngst. Lovtekst og praksis fra Høyesterett er de viktigste rettskildene, etterfulgt av forarbeider. Reelle hensyn og juridisk litteratur er også rettskilder, men de har begrenset vekt.

Den viktigste rettskilden er lovteksten i sktl. § 6-41. Rentebegrensningsregelen består av 13 ledd og nesten 2000 ord. Det er med andre ord en stor mengde lovtekst og følgelig vil mye av oppgaven ta utgangspunkt i dette. Også andre lovbestemmelser gjør seg gjeldende i tolkningen av § 6-41, for eksempel sktl. §§ 6-40. Deler av rentebegrensningsregelen er også regulert i forskrift til skatteloven (heretter FSFIN), jf. § 6-41 (13)¹⁰.

⁹ Se f.eks. Prop. 1 LS (2015-2016) kap. 7, Prop. 1 LS (2017-2018) kap. 6.5, Prop. 1 LS (2018-2019) kap. 9 og Prop. 1 LS (2019-2020) kap. 8.1.

¹⁰ §§ 6-41-1 til 6-41-5 i FOR-1999-11-19-1158.

Videre har bestemmelsen blitt endret de fleste år etter at den ble vedtatt i 2013. Dette har ført til at det foreligger mye forarbeider til denne bestemmelsen. Forarbeidene er viktig for å forstå hva lovgiver har ment, hvilke hensyn de har lagt vekt på, og kan gi veiledning der hvor det drøftes konkrete problemstillinger. Forarbeider vil derfor være en sentral rettskilde i tolkningen av gjeldende rett for § 6-41.

For § 6-41 finnes det ingen praksis fra Høyesterett. Det finnes dommer i tingretten hvor lovbestemmelsen kommer til anvendelse, men disse dommene har svært begrenset rettskildemessig vekt. Imidlertid kan slike saker være egnet til å illustrere problemstillinger knyttet til tolkning og anvendelse av rentebegrensingsregelen.

Mye av det som er skrevet om § 6-41 i juridisk litteratur har blitt utdatert pga. hyppige og store endringer av rentebegrensingsregelen. Man må derfor være kritisk ved anvendelsen av eldre litteratur, og påse at det som er skrevet ikke har blitt utdatert. Skatteetaten utgir Skatte-ABC som har en oppdatert gjennomgang av rentebegrensingsregelen som vil være aktuell ved tolkning av bestemmelsen. Juridisk litteratur som rettskilde har ikke større vekt enn kvaliteten på den rettslige argumentasjonen.

Tynn kapitalisering og andre fenomener som benyttes i skatteplanlegging er internasjonale problemer, derfor kan internasjonale rettskilder bli aktualisert. Særlig relevant er OECD (The Organisation for Economic Co-operation and Development) sitt BEPS-prosjekt (Base Erosion and Profit Shifting). OECD er et internasjonalt forum for stater som praktiserer demokrati og frihandelsøkonomi, målet med organisasjonen er å stimulere til økonomisk vekst og verdenshandel. BEPS er et prosjekt som jobber for å forhindre overskuddsflytting og uthuling av skattegrunnlaget. Prosjektet er et samarbeid mellom OECD-landene som ble startet i 2013, og prosjektet har utarbeidet konkrete regler som stater kan anvende for å bekjempe skatteplanlegging. Multinasjonaleselskaper utnytter ulikhetene i statenes skatteregler for å gjennomføre skatteplanlegging, tanken er at ved å samordne ulike staters regler, så vil det bli vanskeligere å bedrive skatteplanlegging. Reglene foreslått av BEPS er utformet slik at statene har et visst handlingsrom ved utforming av reglene for individuell tilpasning. BEPS vil ikke være en direkte rettskilde med stor betydning for tolkningen av § 6-41, imidlertid bygger store deler av forarbeidene på BEPS. Deler av BEPS kan derfor være rettskilde via forarbeidene.

2. Presentasjon av rentebegrensningsregelen

2.1 Kort om § 6-41 og hvem regelen gjelder for

Rentebegrensningsregelen angir hvordan skattyter beregner en fradragramme, netto rentekostnader som overstiger fradragrammen kan bli avskåret. Beregningen av fradragrammen tar utgangspunkt i alminnelig inntekt og sier derfor noe om hvor stor gjeldsbetjeningsevne skattyter har. Dersom rentekostnadene er store sammenlignet med den beregnede gjeldsbetjeningsevnen, så tyder dette på at selskapet er tynt kapitalisert.

I realiteten er det to ulike regelsett som fremgår av rentebegrensningsregelen, ett regelsett for selskaper mv. utenfor konsern og ett regelsett for selskaper mv. i konsern. Eksempelvis omfatter rentebegrensningen for selskaper mv. i konsern rentekostnader på både intern og ekstern gjeld, terskelbeløpet for anvendelse av regelen er høyere, og det gjelder en egen balansebasert unntaksregel som ikke får anvendelse for selskaper mv. utenfor konsern. I del 2 skal vi se på noen sider av rentebegrensningsregelen som gjelder både for selskaper mv. i og utenfor konsern. Dette er blant annet beregningen av fradragrammen og muligheten til å fremføre tidligere avskårnde rentekostnader.

Hvem som er omfattet av rentebegrensningsregelen

Hvilke rettssubjekter som er omfattet av rentebegrensningsregelen fremgår av § 6-41 (1). Det følger av § 6-41 (1) bokstav a – d at bestemmelsen gjelder for selskap mv. som nevnt i sktl. § 2-2 første ledd, § 2-3, § 10-40, § 10-60 og petroleumsskatteloven § 1, jf. §2. Denne oppramsingen omfatter blant annet alle innretninger som er selvstendige skattesubjekter, selskaper med deltakerfastsetning, NOKUS-selskaper og selskaper som er skattepliktig etter petroleumsskatteloven. Kort sagt er de fleste selskaper mv. omfattet av regelen. Fysiske personer og enkeltpersonsforetak er ikke omfattet fordi risikoen for overskuddsflytting ble ansett som liten for dem¹¹. Bestemmelsen har et stort virkeområde, dette er gjort for at skattyter ikke skal omgå reglene ved valg av selskapsform¹². Aksjeselskaper og

¹¹ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.9.3

¹² Se «Norsk Bedriftskatterett», Folkvord, kapitel 23.2.1.

allmennaksjeselskaper er i praksis de subjektene som i størst grad rammes av regelen, oppgaven vil derfor først og fremst ha denne typen selskaper for øyet.

Det følger av § 6-41 (11) og (12) at bestemmelsen ikke gjelder for «finansforetak etter finansforetaksloven § 1-3 første ledd» og «selskap omfattet av petroleumsskatteloven § 3 d.». Begrunnelsen for unntaket til finansforetakene er at rentebegrensningsregelen ikke er tilpasset inntektsstrukturen i bank- og finansieringsvirksomhet¹³. Banker vil være tynt kapitalisert av naturlige årsaker. Petroleumsskatteloven § 3 bokstav d er en regel om begrensning av netto finanskostnader i inntekt som er særskattepliktig. I forarbeidene blir det uttrykt at rentebegrensningsregelens forhold til petroleumsskatteloven § 3 bokstav d reiser særlige problemstillinger, og videre at disse spørsmålene bør utredes før rentebegrensningsregelen får anvendelse for disse selskapene¹⁴.

2.2 Beregning av fradragsrammen

Det følger av § 6-41 (3) første punktum at:

«Netto rentekostnader kan ikke fradras for den delen som overstiger 25 prosent av alminnelig inntekt eller årets udekkede underskudd før begrensning av fradrag etter denne paragraf, tillagt rentekostnader og skattemessige avskrivninger, og redusert med renteinntekter.»

Ordlyden angir at man skal finne en beregnet resultatstørrelse, samt at rentefradrag utover denne størrelsen blir avskåret. Det er denne resultatstørrelsen som blir omtalt som fradragsrammen. Videre angir ordlyden sentrale begreper som netto rentekostnader, alminnelig inntekt, rentekostnader, skattemessige avskrivninger og renteinntekter. Det nærmere innholdet i disse begrepene kommer jeg tilbake til i punkt nr. 2.3, først skal vi se nærmere på selve beregningen av fradragsrammen.

Beregningen angitt i tredje ledd er uttrykk for det regnskapsmessige begrepet Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization (EBITDA), eller på norsk resultat før rentekostnader, skatt og avskrivninger¹⁵. Denne resultatstørrelsen sier noe om selskapets

¹³ For mer se Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.16.1

¹⁴ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.16.2

¹⁵ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.7.1

likviditet og dermed er størrelsen også egnet til å si noe om virksomhetens evne til å betale gjeld¹⁶. Slik sett kan man si at 25 % av den resultatstørrelsen man regner seg frem til etter § 6-41 tredje ledd er en beregnet gjeldsbetjeningsevne for virksomheten.

Beregningen etter EBITDA-regelen i § 6-41 tredje ledd kan illustreres på denne måten:

Alminnelig inntekt
+ Skattemessige avskrivninger
+ Rentekostnader
– Renteinntekter
= Beregningsgrunnlag for rentefradrag

Merk at selskap mv. i konsern skal trekke fra konsernbidrag i alminnelig inntekt, jf. § 6-41 (3) andre punktum (mer om dette i del 4 når fokuset er på selskaper mv. i konsern).

Dersom virksomheten har høy gjeld sammenlignet med beregnet gjeldsbetjeningsevne, er det en sterk indikasjon på at det foreligger strategisk gjeldsplassering hos virksomheten for å spare skatt. Imidlertid vil graden av lånefinansiering variere på tvers av ulike forretningsområder og det finnes legitime grunner for å velge finansiering med gjeld istedenfor egenkapital. For eksempel vil en kreditor til et selskap som regel stille sterkere ved en konkurs enn en aksjonær i samme selskap.

Regelen er basert på objektive størrelser og har ingen skjønnsbaserte vurderingsmomenter. Dette fører til en mekanisk regel, forarbeidene omtaler den som sjablonmessig¹⁷. En slik regel har både fordeler og ulemper. Den store fordelen er at det krever svært lite administrative ressurser for å håndheve en slik regel. Dersom saksbehandlere må gjennomgå mengder med informasjon for å vurdere hver enkelt sak, kan det bli svært kostbar for skattemyndighetene å håndheve regelen. Den største ulempen er at regelen er mindre treffsikker enn en mer skjønnsbasert regel. Dette fører til at virksomheter som ikke lånefinansierer for å oppnå skattebesparelser kan bli rammet, og det strider klart mot hensynet bak regelen. Lovgiver har vurdert det slik at ressursbesparelsene ved å velge en sjablonmessigregel er viktigere enn at regelen alltid finner det korrekte resultat. Her må man tenke på at selskaper som ikke driver med skatteplanlegging kan forsøke å tilpasse seg regelen, og selskaper har også muligheten til å fremføre tidligere avskårde renter (mer om dette i punkt 2.5).

¹⁶ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.7.1

¹⁷ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.6

Videre følger det av § 6-41 (3) tredje og fjerde punktum at:

«For selskap mv. i konsern avskjæres rentefradrag etter første punktum i netto rentekostnader på gjeld til nærstående og ikke-nærstående part. For selskap mv. som ikke er i konsern avskjæres rentefradrag etter første punktum bare for et beløp inntil størrelsen på netto rentekostnader på gjeld til nærstående part»

Her angir ordlyden en viktig forskjell i rentebegrensningsregelen for henholdsvis selskaper mv. i konsern og selskaper mv. utenfor konsern. For selskap mv. utenfor konsern kan netto rentekostnader bare avskjæres på gjeld til nærstående part. Da regelen ble innført var det slik for alle selskap mv. Imidlertid ble dette endret i 2019, nå kan rentekostnader avskjæres på både intern og ekstern gjeld for selskap mv. i konsern.

Selve beregningen og anvendelsen av rentebegrensningen er teknisk og abstrakt, derfor er det en fordel å illustrere den med konkrete talleksempel. Imidlertid er det store forskjell i anvendelsen for selskaper mv. i og utenfor konserner. Jeg finner det derfor hensiktsmessig å presentere talleksempel for begge tilfellene, men først etter å ha gått mer i dybden på de ulike regelsettene. Talleksempel for selskap utenfor konsern kommer i punkt 3.3 og talleksempel for selskap i konsern kommer i punkt 4.4.

2.3 Sentrale størrelser i beregningen av fradragssystemet

Når rentebegrensningsregelen angir hvordan man skal beregne fradragssystemet benyttes det begreper som «netto rentekostnader», «rentekostnader», «renteinntekter», «alminnelig inntekt» og «skattemessige avskrivninger». For å vite nøyaktig hva som inngår i beregningen av gjeldsbetjeningsevnen er det nødvendig å fastsette det nærmere innholdet i disse begrepene. Det å fastsette begrepene innhold er nødvendig for å forstå hvilke størrelser som faktisk danner grunnlaget for selskapenes fradragssystem.

Rentebegrepet – «netto rentekostnader», «renteinntekter» og «rentekostnader».

Sentralt i bestemmelsen er selve rentebegrepet. Renter er godtgjørelse for disposisjonsrett til kapital. Renter skal normalt også dekke risikoen kreditor tar ved å låne ut kapital og dekke inflasjonen slik at det utlånte beløpet ikke synker i verdi under låneperioden. Folkvord med

flere skriver at «Rente har tre element: risikokompensasjon, inflasjonskompensasjon og kompensasjon for alternativ avkastning (kapitalleie)»¹⁸. Zimmer skriver at «det karakteristiske for gjeldsrenter er (...) at det dreier seg om ytelser til långiver som vederlag for kredittytelse»¹⁹. Dersom det foreligger en tilbakebetalingsplikt og det ytes et vederlag for risikokompensasjon, inflasjonskompensasjon eller disposisjonsrett for kapital, så er det tale om renter.

Begrepet «netto rentekostnader» er et av de mest sentrale begrepene i lovbestemmelsen. For det første kan fradraget kun begrenses i netto rentekostnader, jf. § 6-41 (1). For det andre må netto rentekostnader overstige et terskelbeløp for at lovbestemmelsen skal få anvendelse, jf. § 6-41 (4).

Begrepet «netto rentekostnader» er definert i § 6-41 (2) første punktum:

«I netto rentekostnader etter denne paragraf inngår rentekostnader som nevnt i § 6-40, fratrukket renteinntekter»

Lovteksten sier altså at «netto rentekostnader» består av «rentekostnader» fratrukket «renteinntekter». Man må derfor først se på rentekostnader og renteinntekter for å finne størrelsen netto rentekostnader. Om man tar utgangspunkt i rentebegrepet må «rentekostnader» forstås som de betalinger debitor yter til kreditor som vederlag for kreditt. Tilsvarende må ordlyden «renteinntekter» forstås som de ytelser kreditor mottar som vederlag for utlån av kapital. Et viktig poeng er at «netto rentekostnader» aldri kan begrenses når selskapets renteinntekter overstiger rentekostnadene. Netto rentekostnader vil være negativt når renteinntektene er større enn rentekostnadene, dermed er det ingen netto rentekostnader som kan avskjæres etter § 6-41 (3).

Forarbeidene til bestemmelsen angir at tolkningen av «rentekostnader» skal ta utgangspunkt i § 6-40 om fradrag for renter, og bestemmelsene i skatteloven § 5-1 og § 5-20 første ledd bokstav b om tolkningen av «renteinntekter»²⁰. Imidlertid er rentekostnader og renteinntekter i utgangspunktet to sider av samme sak, en debitors rentekostnader er en annen kreditors renteinntekter.

Skatteloven § 5-1 er hovedbestemmelsen om skattepliktig inntekt vunnet ved «arbeid, kapital eller virksomhet samt pensjon, føderåd og livrente». Paragraf 5-20 angir mer konkrete

¹⁸ Norsk Bedriftskatterett, Folkvord, kapitel 23.4.2

¹⁹ Lærebok i skatterett, Zimmer, kap. 7.5.2

²⁰ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.8.1

eksempler på hva som anses som kapitalinntekt. Det er sikker rett at renteinntekter er skattepliktig etter både § 5-1 og § 5-20 (1) bokstav b. imidlertid gir ikke ordlyden i disse bestemmelse noe veiledning for å nærmere avklare rentebegrepet.

Det følger av § 6-40 (1) at «det gis fradrag for renter av skattyters gjeld». Etter ordlyden er det uten betydning hva slags gjeld som foreligger. Dersom det foreligger et gjeldsforhold og skattyter betaler renter så er vilkårene i bestemmelsen oppfylt. For å avgjøre om det foreligger et reelt gjeldsforhold har Høyesterett lagt særlig vekt på om det foreligger tilbakebetalingsplikt eller ikke²¹. Kostnader som har tilknytning til lånet, men som er betalt til andre enn långiver vil normalt ikke anses som renter på gjelden. Imidlertid åpner skatte-ABC for at garantiprovisjoner anses som en fradragsberettiget rentekostnad dersom provisjonen tilsvarer den høyere renten som ville bli forlangt om långiver alene påtok seg risikoen ved mislighold av lånet.²² Forarbeidene til § 6-41 åpner også for at garantiprovisjoner kan anses som renter.²³

Etter dette vil begrepet «rentekostnader» i all hovedsak være ytelser betalt av skattyter til långiver som vederlag for kredittytelser. Det må foreligge et reelt gjeldsforhold med tilbakebetalingsplikt for skattyteren og vanligvis må kostnadene være betalt direkte til långiver for å være fradragsberettiget. Begrepet «renteinntekter» vil ha det samme innholdet, siden renteinntekter og rentekostnader er to sider av samme sak, imidlertid vil perspektivet være snudd til kreditorsiden.

«Alminnelig inntekt» og «skattemessige avskrivninger»

Begrepene «alminnelig inntekt» og «skattemessige avskrivninger» er sentrale i skatteretten og har betydning langt utover rentebegrensningsregelen. En dyp analyse av disse begrepene faller utenfor oppgavens ramme, omtalen blir derfor nokså kortfattet.

Alminnelig inntekt er nettoinntekt fastsatt etter skattelovens regler. Etter § 5-1 er hovedregelen om inntekt at «enhver fordel vunnet ved arbeid, kapital eller virksomhet» anses som skattepliktig inntekt. Regelen omfatter det meste, da den er svært vidt formulert. Det sentrale er at skattyter har oppnådd en økonomisk fordel som kan knyttes til arbeid, kapital eller virksomhet. Etter § 6-1 gis det «fradrag for kostnad som er pådratt for å erverve,

²¹ Videre henvisning i "Lærebok i skatterett", Zimmer, s. 230

²² Skatte-ABC 2019/2020 Renter av gjeld punkt 6.8

²³ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.8.1

vedlikeholde eller sikre skattepliktig inntekt». Her er det sentrale at skattyter må ha hatt en oppofring, og videre at denne oppofringen var foretatt for at skattyteren skulle oppnå en økonomisk fordel som er skattepliktig. I relasjon til rentebegrensningsregelen vil økt alminnelig inntekt gi økt fradragssamme. Dette er naturlig da økt inntekt vil føre til økt gjeldsbetjeningsevne.

Skattemessige avskrivninger er periodiserte fradrag som gis for å kompensere verdiforringelse på driftsmidler. Når et selskap kjøper et driftsmiddel har de i realiteten ikke pådratt seg en kostnad, de bytter penger mot driftsmiddelet, selskapets formue vil være uforandret. Videre er det klart at driftsmidlene vil falle i verdi over tid. Når driftsmidlene benyttes til å skape skattepliktig inntekt er det derfor rimelig at skattyter får fradrag for denne verdiforringelsen.

Den prinsipielle bestemmelsen som gir fradagsrett er § 6-1 siden det er tale om en kostnad som er «pådratt for å erverve, vedlikeholde eller sikre skattepliktig inntekt». Imidlertid er § 6-10 den spesialiserte lovbestemmelsen som hjemler fradrag i form av skattemessige avskrivninger. Både fysiske og immaterielle driftsmidler kan avskrives.

Verdiforringelse på driftsmidler som er «varig» og «betydelig» avskrives etter reglene om saldoavskrivning, jf. sktl. §§ 6-10 (1) og 14-30 flg. Dette er driftsmidler som antas å ha en brukstid på minst tre år (varig) og driftsmidler som har kostpris på 15 000 kroner eller høyere (betydelig). Ervervet forretningsverdi (goodwill) avskrives også etter reglene om saldoavskrivning, jf. § 6-10 (2) og § 14-40 (1) bokstav b. Andre immaterielle driftsmidler avskrives bare dersom «verdifallet er åpenbart», jf. § 6-10 (3) første punktum. Dersom et immaterielt driftsmiddel er tidsbegrenset avskrives det etter såkalt lineær avskrivning, jf. § 6-10 (3) andre punktum.

2.4 Terskelbeløp

Et vilkår for at rentebegrensningsregelen skal komme til anvendelse er at virksomhetens netto rentekostnader overstiger et terskelbeløp. Det følger av § 6-41 (4) at:

«Avskjæring av rentefradrag etter tredje ledd foretas bare dersom netto rentekostnader overstiger et terskelbeløp. For selskap mv. i konsern er terskelbeløpet 25 millioner kroner fastsatt samlet for den norske delen av konsernet. For selskap mv. som ikke er i konsern er terskelbeløpet 5 millioner kroner.»

Ordlyden viser at lovbestemmelsen opererer med to ulike terskler. For konserner er terskelbeløpet på 25 millioner kroner og for selskap mv. som ikke er i konsern er terskelbeløpet satt til 5 millioner kroner. Her må det poengteres at terskelbeløpet på 25 millioner kroner gjelder for hele den norske delen av konsernet, ikke for det enkelte selskap.

Ordlyden «avskjæring av rentefradrag etter tredje ledd» viser tilbake til beregningen av fradragssrammen som er gjennomgått ovenfor i punkt 2.2. Vilåret om at netto rentekostnadene overstiger et terskelbeløp er et inngangsvilkår til bestemmelsen, hvis det ikke er oppfylt skal regelen ikke anvendes. Videre er det «netto rentekostnader» som må overstige terskelbeløpet, dersom renteinntekter er større enn rentekostnader vil rentebegrensingsregelen aldri få anvendelse.

I forarbeidene uttales det at «formålet med terskelbeløpet er å lette administrasjonen av ordningen»²⁴. Rentebegrensingsregelen er omfattende og komplisert, det gjør det krevende for skattyter å forholde seg til regelen. Mindre virksomheter med små rentekostnader vil i liten grad øke provenyet dersom de er omfattet av regelen, og videre vil det normalt være liten risiko for overskuddsflytting. Dersom disse mindre virksomhetene var omfattet ville det føre til unødvendig mye arbeid både for virksomhetene og skattemyndighetene som må håndheve reglene, vinningen ville gått opp i spinningen.

For selskaper blir det sentrale spørsmålet om netto rentekostnader overstiger terskelbeløpet. Når det tas stilling til hvorvidt netto rentekostnader overstiger terskelbeløpet skal både interne og eksterne rentekostnader tas med i beregningen²⁵. Imidlertid betyr dette ikke at rentekostnader kan begrenses i eksterngjeld, det betyr bare at det er de totale rentekostnadene som avgjør om terskelen er overskredet. Videre er det viktig å påpeke at dersom terskelbeløpet er oversteget, så er alle rentekostnader omfattet av rentebegrensingsregelen. Dette betyr at terskelbeløpet ikke er et bunnfradrag. Når rentebegrensingsregelen kommer til anvendelse, så gjelder den fra første krone man har i netto rentekostnader.

Tidligere var terskelbeløpet det samme for selskaper mv. i og utenfor konsern, men dette ble endret i 2018²⁶. Dette har sammenheng med at EBITDA-regelen ble utvidet til å omfatte eksterne renter for selskaper mv. i konsern. Samtidig ble det innført en egenkapitalbasert unntaksregel for å gjøre bestemmelsen mer treffsikker, totalt sett gjorde

²⁴ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.13

²⁵ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.13

²⁶ LOV-2018-12-20-102

dette regelen betydelig mer komplisert. Siden regelen ble mer komplisert ønsket lovgiver å øke terskelen for selskaper mv. i konsern for å redusere de administrative kostnadene for skattytere og skattemyndighetene²⁷. Dette er årsaken til at det er ulike terskelbeløp for selskaper mv. i og utenfor konsern.

Tidligere var det tvil om hvordan man skulle behandle et selskap mv. i konsern som hadde netto rentekostnader i intervallet 5-25 millioner kroner. For eksempel kunne et selskap opprette et kunstig datterselskap for å bli konsern og dermed enkelt øke terskelbeløpet fra 5 millioner til 25 millioner kroner. I lovendring fra 2019 ble § 6-41 (9) første punktum endret slik at det lyder:

«Uten hensyn til unntaksregelen i åttende ledd og terskelbeløpet i fjerde ledd annet punktum, gjelder bestemmelsen i tredje ledd fjerde punktum tilsvarende for selskap mv. i konsern som har netto rentekostnader på gjeld til nærstående part utenfor samme konsern».

Ordlyden «terskelbeløp i fjerde ledd annet punktum» viser til terskelbeløpet på 25 millioner for selskap i konsern, og ordlyden «bestemmelsen i tredje ledd fjerde punktum» viser til at rentekostnader for selskaper som ikke er i konsern kun kan avskjæres på gjeld til nærstående part. Bestemmelsen sier altså at selskaper mv. i konsern kan få rentekostnader avskåret på «gjeld til nærstående part utenfor samme konsern», selv om terskelbeløpet på 25 millioner kroner ikke er nådd. Rentebegrensningsregelen som gjelder for selskaper mv. utenfor konsern kan altså få anvendelse for selskaper mv. i konsern, men her er det viktig å påpeke at kun gjeld til nærstående part er omfattet. Rentekostnader på ekstern gjeld kan ikke avskjæres etter § 6-41 (9).

Etter denne regelen vil selskap mv. i konsern ikke få rentekostnader avskåret til nærstående part i samme konsern når terskelbeløpet på 25 millioner kroner ikke er overskredet. Man kan se for seg at den norske delen av et multinasjonalt konsern samlet har rentekostnader på 24 millioner kroner til et utenlandsk morselskap. Hovedregelen for selskaper i konsern kommer ikke til anvendelse fordi terskelbeløpet på 25 millioner kroner ikke er overskredet. Videre vil ikke unntaket i § 6-41 (9) få anvendelse da rentekostnadene er til en nærstående part i samme konsern. slikt scenario vil antageligvis ikke være en omgåelse, da reglene her er svært spesifikt angitt av lovgiver. Et slikt scenario må sies å være en gyldig tilpasning til regelverket.

²⁷ Prop. 1 LS (2018-2019) pkt. 9.10

2.5 Fremføring av avskårde renter

Som vi har sett ovenfor i punkt 2.2 fungerer rentebegrensningsregelen ved at man regner seg fram til en antatt gjeldsbetjeningsevne for virksomheten. Dersom gjelden hos virksomheten er høy sammenlignet med den beregnede gjeldsbetjeningsevnen, tyder dette på at selskapet er tynt kapitalisert, og fradrag utover fradragrammen kan begrenses. Et sentralt element i EBITDA-beregningen er alminnelig inntekt, jf. § 6-41 (3). De aller fleste virksomheters årsresultat vil variere på årsbasis, derfor vil det forekommer naturlige svingninger i alminnelig inntekt. I et år med lav alminnelig inntekt er det dermed stor fare for at virksomheter kan få rentekostnader avskåret selv om de ikke er tynt kapitalisert. Hensikten bak § 6-41 er å stoppe selskaper fra å bedrive overskuddsflytting og uthuling av skattegrunnlaget, det er ikke meningen å ramme virksomheter som ikke driver med slik skatteplanlegging. For å bøte på dette gir § 6-41 (10) virksomheter muligheten til å fremføre tidligere avskårde rentekostnader i senere år, dersom rentekostnadene da ikke er store nok til at rentebegrensningsregelen får anvendelse.

Det følger av § 6-41 (10) første og andre punktum at:

«Netto rentekostnader som etter tredje ledd ikke er fradragberettiget, kan fradras i alminnelig inntekt i påfølgende ti år. Fradrag etter foregående punktum gis bare så langt netto rentekostnader ligger innenfor grensen for fradrag etter tredje eller åttende ledd.»

Ordlyden «netto rentekostnader som etter tredje ledd ikke er fradragberettiget» sikter til den delen av netto rentekostnader som overstiger 25 % av beregnet gjeldsbetjeningsevne, jf. § 6-41 (3). Rentekostnadene som blir avskåret kan altså fremføres i fradrag inntil 10 år etter det ble avskåret. I forarbeidene diskuteres det hvor lenge det burde være åpent for å fremføre tidligere avskårde renter²⁸. I noen virksomheter vil investeringshorisonten være lang og det kan være store variasjoner i driftsresultat, det taler for en lang adgang for å fremføre renter. Imidlertid blir det påpekt at ubegrenset fremføringsadgang kan øke mulighetene for skatteplanlegging, det ble derfor satt en grense på 10 år.

Forutsetningen for å føre fradrag etter § 6-41 (10) er at fremførte rentekostnader ligger innenfor virksomhetens fradragramme i det aktuelle året, jf. ordlyden i andre punktum. Dersom rentebegrensningsregelen anvendes på det aktuelle året er det ikke mulig å fremføre

²⁸ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.14.3

tidligere avskårede renter, det må gjøres et år hvor netto rentekostnader ikke overstiger fradagsrammen. Forarbeidene til bestemmelsen presiserer at tidligere ubenyttet fradagsramme ikke kan fremføres til senere år for å øke rammen, det er heller ikke noe holdepunkter for slikt i lovbestemmelsens ordlyd²⁹.

Ved hjelp av denne ordningen sikrer man at selskaper som noen år får rentekostnader avskåret, kan få fradraget fradragsført i et etterfølgende år hvor rentebegrensningsregelen ikke anvendes. Bare de selskapene som får rentekostnader avskåret de fleste årene risikerer at de ikke får benyttet fradraget på rentekostnadene fullt ut. På denne måten blir rentebegrensningsregelen mer treffsikker, og også mindre inngripende for dem som blir rammet av regelen uten å drive med skatteplanlegging.

²⁹ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.14.3

3. Rentebegrensning for selskaper utenfor konsern

3.1 Innledning

I del 3 skal vi se vekk fra de deler av rentebegrensningsregelen som kun gjelder for selskap mv. i konsern. Dette gjør at vi kan få et mer helhetlig bilde av hvordan regelen anvendes for selskap mv. utenfor konsern. Hensikten er at dette skal gi en mer pedagogisk gjennomgang av hvordan rentebegrensningsregelen fremtoner seg for selskaper utenfor konsern. Her skal vi også gå i dybden på det sentrale begrepet «nærstående». For selskaper mv. utenfor konsern kan rentekostnadene kun begrenses dersom gjelden er til nærstående part, det er derfor helt nødvendig å avgjøre hvilken gjeld som er til en nærstående part. Avslutningsvis i del 3 skal jeg illustrere hvordan rentebegrensningsregelen anvendes med et konkret talleksempel.

3.2 Begrepet «nærstående»

Vilkåret «nærstående» er helt sentralt i § 6-41 fordi det bare er netto rentekostnader på gjeld til «nærstående part» som kan avskjæres for selskaper mv. som ikke er i konsern, jf. § 6-41 (3) fjerde punktum. For selskaper mv. utenfor konsern er det derfor helt avgjørende om rentekostnadene er på gjeld fra nærstående eller ikke-nærstående.

Begrepet «nærstående» er legaldefinert i § 6-41 (5) andre ledd. Her gis det fire alternativer i bokstav a til d som angir hvem som kan være nærstående part til skattyteren. Det fremgår ingen begrensninger av loven med tanke på hvilke subjekter som kan være långiver. Dersom ett av alternativene i § 6-41 (5) bokstav a-d er oppfylt skal långiveren anses som nærstående. I lovbestemmelsen ser man at formuleringen «direkte eller indirekte, eier eller kontrollerer med minst 50 prosent» benyttes i alle alternativene, først vil jeg derfor si noe om begrepene i denne formuleringen.

Ordlyden «eier» uttrykker at noen har eiendomsrett over et formuesgode. Det er noe annet enn det å være i besittelse av noe, for eksempel om man har lånt en bil, eller stjålet en sykkel. Eiendomsrett omfatter både juridisk- og faktisk råderett over formuesgodet. Faktisk råderett er retten til fysisk utnyttelse av formuesgodet, for eksempel at man bruker en sykkel eller bygger

på eiendommen man eier. Juridiskråderett er retten til å gjennomføre rettslige disposisjoner angående formuesgodet, for eksempel å selge en eiendom. I denne bestemmelsen er uttrykket «eier» knyttet opp mot selskaper, et praktisk eksempel er derfor faktisk- og juridisk råderett over aksjer i aksje- eller allmennaksjeselskap.

Ordlyden «kontrollerer» gir anvisning på at man er i en posisjon hvor man kan styre eller utøve bestemmende innflytelse. I forarbeidene uttales det at uttrykket tar sikte på å fange opp tilfeller hvor bestemmende innflytelse over det annet rettssubjekt utøves på annet grunnlag enn eierskap³⁰. Som eksempler nevnes rett til å velge flertall av styremedlemmer eller rådighet over stemmeflertallet på generalforsamlingen. Det kan forekomme ved at det er ulike klasser av aksjer i et aksjeselskap, eksempelvis slik at det er utstedt A-aksjer som gir rett til å stemme på styret og B-aksjer som ikke gir stemmerett i styrevalg, men kun eierskap i selskapet. Eierskap av slike A-aksjer vil gi stor grad av kontroll over selskapet selv om man ikke eier over 50 % av aksjene når man ser på både A- og B-aksjene.

Videre må begrepene «eier» og «kontrollerer» sees i sammenheng med ordlyden «med minst 50 prosent». Dersom man eier eller kontrollerer mindre enn 50 prosent, så er dette ikke tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret «nærstående», jf. § 6-41 (5) annet ledd. Grensen på 50 % er valgt fordi man ved dette nivået oppnår bestemmende innflytelse som gjør det enklere å gjennomføre skatteplanlegging³¹.

Ordlyden «direkte eller indirekte» peker på relasjonen mellom nærstående part og skattyteren. Ordlyden «direkte» peker på de situasjoner hvor det foreligger et låneforhold mellom skattyter og nærstående. Ordlyden «indirekte» peker på de situasjoner hvor skattyter har et låneforhold til et subjekt som har en nær tilknytning til noen som er nærstående til skattyteren. Dersom en person eier 50 prosent av aksjene i et aksjeselskap vil han være direkte eier. Indirekte eier tar sikte på de tilfeller hvor det foreligger mellomledd mellom låntaker og långiver. Et enkelt eksempel kan være at en person A eier alle aksjene i selskap B, som igjen eier alle aksjene i selskap C. A vil i et slikt tilfelle ha direkte eierskap over B og indirekte eierskap over C. Det følger av forarbeidene at vilkåret om indirekte eierskap oppfylt dersom hver eierandel er på minst 50 %³². Dersom person A eier 50 % av aksjene i selskap B som eier 50 % av aksjene i selskap C, så vil A være nærstående til selskap C.

³⁰ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.11.3

³¹ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.11.3

³² Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.11.3

Et viktig moment er at man regnes som nærstående dersom «kravet til eierskap eller kontroll etter dette ledd har vært oppfylt på noe tidspunkt i inntektsåret», jf. § 6-41 (5). Dersom man inngår låneavtale og oppnår over 50 % eierskap/kontroll på et senere tidspunkt, så er man fremdeles omfattet av regelen. Det virker også motsatt, dersom man selger seg ned til under 50 % eierskap vil rentebegrensingsregelen fremdeles få anvendelse for det gjeldende året.

Paragraf 6-41 (5) annet ledd bokstav a:

«selskap mv. som låntakeren, direkte eller indirekte, eier eller kontrollerer med minst 50 prosent»

Bokstav a angir situasjoner hvor låntakeren eier eller kontrollerer den nærstående. For eksempel om skattyter har tatt opp lån hos et datterselskap.

Paragraf 6-41 (5) annet ledd bokstav b:

«person eller selskap mv. som, direkte eller indirekte, eier eller kontrollerer låntaker med minst 50 prosent»

Bokstav b. angir den situasjonen at långiver eier eller kontrollerer skattyteren. Det kan for eksempel være at en eneaksjonær i et aksjeselskap har gitt lån til selskapet, eller at et morselskap har gitt lån til et datterselskap.

Paragraf 6-41 (5) annet ledd bokstav c:

«selskap mv. som nærstående etter b, direkte eller indirekte, eier eller kontrollerer med minst 50 prosent»

Bokstav c sier at nærstående til den som er nærstående til skattyter etter bokstav b, også er nærstående til skattyteren. Dette kan illustreres ved at Person X er eneaksjonær i selskap Y og Z. Person X vil være nærstående til selskap Y og Z fordi han er eier, jf. bokstav b. Etter bokstav c. vil da selskap Y og Z være nærstående med hverandre fordi de er selskap som «nærstående etter b» eier med minst 50 prosent. Det er altså ikke en direkte relasjon mellom selskapene Y og Z, men fordi eieren X har en relasjon til begge selskapene anses de som nærstående til hverandre.

Paragraf 6-41 (5) annet ledd bokstav d:

«nærstående person etter b sine foreldre, søsken, barn, barnebarn, ektefelle, samboer, ektefelles foreldre og samboers foreldre, samt selskap mv. som disse, direkte eller indirekte, eier eller kontrollerer med minst 50 prosent»

Bokstav d. sier litt forenklet at familien til den som eier eller kontrollerer skattyteren, samt selskaper eid av familien skal anses nærstående til skattyter. Dersom Person A eier selskap B vil søsteren til A og selskaper hun eier være nærstående til selskap B.

Ekstern gjeld som skal anses som intern gjeld

I § 6-41 (7) angis noen situasjoner hvor ekstern gjeld skal anses som gjeld til nærstående part. Dette blir gjort for at det ikke skal bli for enkelt for et selskap å omgå rentebegrensingsregelen.

Det følger av § 6-41 (7) at:

«Om den gjelden som ligger til grunn for rentekostnaden er opptatt hos en part som ikke er nærstående, anses gjelden likevel som opptatt hos en nærstående part så langt

- a. en nærstående part har stilt sikkerhet for gjelden, eller
- b. den part som er nærstående har en fordring på en ikke-nærstående part, og fordringen har sammenheng med gjelden»

Ordlyden «om den gjelden som ligger til grunn for rentekostnaden er opptatt hos en part som ikke er nærstående, anses gjelden likevel som opptatt hos en nærstående part» angir virkningen av § 6-41 (7). Dersom vilkåret i bokstav a eller b er oppfylt skal ekstern gjeld anses som intern gjeld.

Et eksempel som illustrerer situasjonen angitt i bokstav a er om et datterselskap tar opp lån hos en uavhengig tredjepart, og samtidig stiller morselskapet sikkerhet for gjelden. Forarbeidene uttaler at sikkerheten må bygge på en rettslig bindende avtale med långiveren, men at såkalt «letter of comfort» etter en konkret tolkning kan regnes som sikkerhetsstillelse³³. Sikkerheten gjør at datterselskapet kan oppnå en større gjeldsfinansiering og dermed øke sine rentekostnader for å uthule skattegrunlaget.

³³ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.12.3

Bokstav b omfatter såkalte «back to back»-lån³⁴. Det er når et selskap får et lån fra en uavhengig bank, og samtidig skyter en nærstående part til selskapet inn et tilsvarende beløp i banken. Dersom den nærstående parten ga lånet direkte til selskapet, så ville gjelden vært intern. Denne typen avtale blir altså inngått for å omgjøre intern gjeld til ekstern gjeld, med den hensikt å omgå rentebegrensingsregelen.

3.3 Anvendelse av § 6-41 for selskaper mv. utenfor konsern

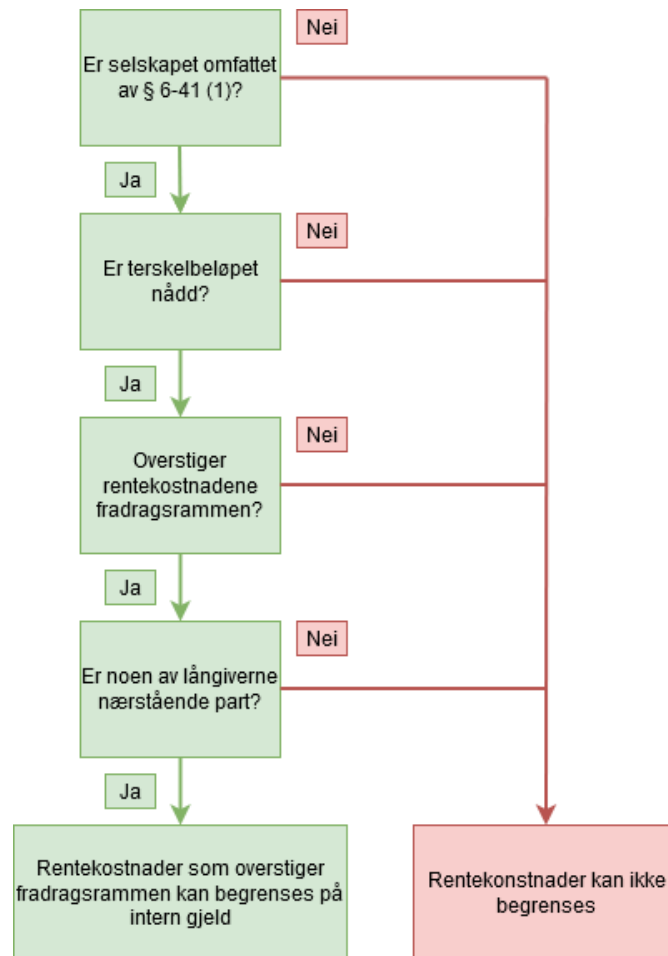
I denne delen skal vi oppsummere vilkårene som må være oppfylt for at netto rentekostnader skal begrenses for selskaper mv. utenfor konsern. Videre skal vi illustrere anvendelse av regelen med et konkret eksempel.

For at rentebegrensingsregelen skal komme til anvendelse for selskap mv. utenfor konsern er det en del vilkår som må være oppfylt, nedenfor presenteres de i en liste.

1. Selskapet må være omfattet av regelen og ikke være selskap i konsern (mer om dette i del 4), jf. § 6-41 (1) og (5). Det mest praktiske er aksjeselskaper og allmennaksjeselskapet.
2. Neste steg er å avgjøre hvorvidt selskapets «netto rentekostnader» overstiger terskelbeløpet på 5 millioner kroner, jf. § 6-41 (4).
3. Det tredje steget er å beregne selskapets fradragsramme etter EBITDA-regelen, jf. § 6-41 (3). Dersom netto rentekostnader ligger innenfor fradragsrammen vil ikke netto rentekostnader begrenses.
4. Dersom netto rentekostnader overstiger fradragsrammen blir det neste steget å avgjøre hvilke rentekostnader som er «på gjeld til nærstående part», da det bare er rentekostnader på intern gjeld som begrenses for selskaper mv. utenfor konsern, jf. § 6-41 (3) fjerde punktum. Om gjelden er fra nærstående part er avhengig av om vilkårene i § 6-41 (5) annet ledd er oppfylt. Ekstern gjeld kan også anses som intern gjeld dersom vilkårene i § 6-41 (7) er oppfylt. Om hele gjelden er ekstern vil rentekostnadene ikke begrenses.
5. Dersom vilkårene omtalt i punkt 1-4 her er oppfylt, vil selskapets fradrag i rentekostnader som overstiger fradragsrammen bli begrenset på intern gjeld.

³⁴ Prop. 1 LS (2013-2014) pkt. 4.12.3

Et selskap som får rentefradraget avskåret kan fremføre det et senere år (se drøftelse i punkt 2.5).



Figur 1: figuren illustrer hvilke vilkår som må være oppfylt for at fradrag i rentekostnader skal begrenses for selskaper utenfor konsern.

For å illustrere anvendelsen av regelen kan vi tenke oss følgende eksempel: Peder Ås er eneaksjonær i aksjeselskaper Ås AS. Selskapet Ås AS hadde 25 millioner kroner i rentekostnader på gjeld til Peder Ås og 55 Millioner kroner i rentekostnader på gjeld til en uavhengig bank i år 2019. Selskapet hadde ingen renteinntekter. I år 2019 hadde Ås AS alminnelig inntekt på 100 millioner kroner og skattemessige avskrivninger på 20 millioner kroner.

Ås AS er ikke del av et konsern og aksjeselskaper er omfattet av rentebegrensingsregelen, jf. § 6-41 (1). Videre ser man at netto rentekostnader for selskapet er 80 millioner, dette overskrider terskelbeløpet på 5 millioner kroner for selskaper utenfor konsern, jf. § 6-41 (4). Rentebegrensingsregelen kommer dermed i utgangspunktet til anvendelse, men vi må

vurdere hvorvidt fradragrammen er overskredet og om deler av rentekostnadene er på gjeld til nærstående part.

I del 2.2 så vi hvordan beregningen av fradragrammen etter EBITDA-regelen i § 6-41 tredje ledd kunne illustreres. I dette konkrete eksempelet med Ås AS får vi følgende:

Alminnelig inntekt	100	mill.
+ Skattemessige avskrivninger	20	mill.
+ Rentekostnader	80	mill.
<u>– Renteinntekter</u>	<u>0</u>	<u>mill.</u>
= <u>Beregningsgrunnlag for rentefradrag</u>	200	mill.

Videre følger det av § 6-41 (3) at netto rentekostnader ikke kan fradras den delen som overstiger 25 prosent av beregningsgrunnlaget. Dermed kan Ås AS ikke fradra rentekostnader over 25% av 200 millioner kroner, som er 50 millioner kroner.

I dette eksempelet kan Ås AS ikke kreve mer enn 50 millioner kroner i rentefradrag og har netto rentekostnader på 80 millioner kroner. I utgangspunktet innebærer det at 30 millioner blir avskåret, imidlertid er det bare rentekostnader på gjeld til ikke-nærstående part som kan avskjæres for selskaper mv. utenfor konsern. Siden Peder Ås eier Ås AS er han nærstående part etter § 6-41 (5) annet ledd bokstav b. Banken som Ås AS har gjeld hos er uavhengig, det er derfor kun rentekostnader på gjelden til Peder Ås som kan begrenses. Resultatet blir dermed at Ås AS kan kreve fradrag på 55 millioner kroner i rentekostnader på gjelden til banken, mens rentekostnader på kroner 25 millioner på gjelden til Peder Ås blir avskåret. Man ser dermed at fradrag på eksterne rentekostnader kan fortrenge fradraget på interne rentekostnader. Rentekostnader på ekstern gjeld utnytter hele fradragrammen og rentekostnader på intern gjeld blir avskåret. Det avskårede fradraget kan på nærmere vilkår fremføres i 10 etterfølgende år (se del 2.5), jf. § 6-41 (10).

4. Rentebegrensning for selskap mv. i konsern

4.1 Innledning

I 2018 ble rentebegrensningsregelen utvidet med et eget regelsett for selskaper mv. i konsern, dette ble gjort fordi den tidligere rentebegrensningsregelen ikke i tilstrekkelig grad forhindret overskuddsflytting og uthuling av det norske skattegrunnlaget. Multinasjonale konserner kunne plassere en uforholdsmessig stor del av konsernets totale gjeld i den norske delen av konsernet. På denne måten fikk den norske delen av konsernet svært høye rentekostnader. Siden gjeldsbelastningen kunne komme fra en uavhengig bank var ikke gjelden til nærstående part, og rentekostnadene kunne ikke begrenses etter § 6-41. På bakgrunn av dette ble rentebegrensningsregelen utvidet slik at også fradrag på rentekostnader på ekstern gjeld kunne begrenses for selskaper i konsern. Det er prinsipielt interessant at fradrag i ekstern gjeld kan begrenses, dette åpner for at mange selskaper kan blir urimelig hardt rammet. For å gjøre regelen mer treffsikker ble det derfor også innført en balansebasert unntaksregel i § 6-41 (8).

I del 4 skal vi se på hvordan rentebegrensningsregelen anvendes for selskaper mv. i konsern. Det betyr at vi skal gå mer i dybden på «konsern» begrepet og på unntaksregelen i § 6-41 (8). Imidlertid er det i denne delen av rentebegrensningsregelen store innslag av tekniske regnskapsregler som faller utenfor oppgavens ramme, omtalen vil derfor være kort på noen punkter. Avslutningsvis i denne delen skal jeg illustrere hvordan rentebegrensningsregelen anvendes for et selskap i konsern.

4.2 Begrepet «konsern»

Hva som er omfattet av begrepet konsern er av sentral betydning for rentebegrensningsregelen. Som nevnt vil et selskap mv. i konsern risikere at rentekostnader på både ekstern og intern gjeld begrenses, jf. § 6-41 (3) tredje punktum. Videre har vi sett ovenfor i punkt 2.4 at terskelbeløpet for at regelen skal komme til anvendelse er høyere for konserner enn for selskaper mv. utenfor konsern.

Det følger av § 6-41 (5) første ledd at:

«Med selskap mv. i konsern menes i denne paragraf selskap mv. som regnskapsåret før inntektsåret er konsolidert linje for linje i utgående balanse i et konsernregnskap som er utarbeidet etter regnskapsregler nevnt i åttende ledd b. nr. 2, eller som regnskapsåret før inntektsåret kunne ha vært konsolidert linje for linje i utgående balanse i et konsernregnskap dersom International Financial Reporting Standards (IFRS) hadde vært anvendt.»

Etter ordlyden er hovedregelen at selskaper mv. som i er «konsolidert linje for linje i utgående balanse i et konsernregnskap» er konserner. Hva som menes med ordlyden «konsolidert linje for linje» isolert sett er vanskelig å si noe konkret om, det er heller ikke sagt noe konkret om det i forarbeidene. Imidlertid må denne ordlyden sees i sammenheng med ordlyden «utarbeidet etter regnskapsregler», det avgjørende er hva som fremgår av konsernregnskapet. I forarbeidene drøftes det om konsernbegrepet skal baseres på regnskapsmessige regler, frykten er at reglene favner for vidt³⁵. Imidlertid var det nødvendig med et vidtgående konsernbegrep for å forhindre overskuddsflytting i tilstrekkelig grad³⁶.

Et annet alternativ for å oppfylle vilkåret om å være konsern er «eller som regnskapsåret før inntektsåret kunne ha vært konsolidert linje for linje i utgående balanse i et konsernregnskap dersom International Financial Reporting Standards (IFRS) hadde vært anvendt». Ulike regnskapsspråk har ulike regler om hvilke underselskaper som skal omfattes i konsernregnskapet. Dette alternativet i § 6-41 (5) første punktum fører til at valg av regnskapsspråk ikke får betydning for om bestemmelsen skal anvendes. Dersom valg av regnskapsspråk kunne føre til at man unngikk rentebegrensingsregelen, så hadde det blitt for enkelt for selskapene å gjennomføre overskuddsflytting. Alternativet er altså med for å forhindre at konserner skal omgå rentebegrensingsregelen.

Ut fra bestemmelsen alene er det vanskelig å si noe konkret om hvor grensen går for at et selskap er i konsern. Imidlertid er det helt klart at det må foreligge en eller annen form for konsernregnskap, dersom selskapet er konsolidert linje for linje i et konsernregnskap vil vilkåret «selskap mv. i konsern» normalt være oppfylt.

Etter regnskapsloven § 1-3 utgjør et morselskap sammen med ett eller flere datterselskaper et konsern. Videre følger det av bestemmelsen at et selskap er morselskap dersom det på grunn av avtale eller eierskap har «bestemmende innflytelse» over et annet foretak, deretter angir bestemmelsen to ulike alternativer som oppfyller vilkåret om bestemmende innflytelse. Det

³⁵ Prop. 1 LS (2018-2019) pkt. 9.7.2

³⁶ Prop. 1 LS (2018-2019) pkt. 9.7.2

første alternativer er oppfylt når morselskapet «eier så mange aksjer i et annet foretak at de representerer flertallet av stemmene», jf. § 1-3 andre ledd alternativ 1. Det andre alternativet er oppfylt når morselskapet «har rett til å velge eller avsette et flertall av medlemmene i det andre foretakets styre», jf. § 1-3 andre ledd alternativ 2. Selskap som representerer flertall av stemmene i et annet foretak, eller som har rett til å velge flertall av medlemmene i styret i et annet foretak, er et morselskap etter regnskapsloven. Foretaket vil være et datterselskap, sammen utgjør de et konsern som har plikt til å føre konsernregnskap, jf. regnskapsloven §§ 1-3 og 3-6. Selskap som inngår i et slikt konsernregnskap vil være et selskap mv. i konsern.

4.3 Balansebasert unntaksregel i § 6-41 (8)

I 2018 ble rentebegrensingsregelen utvidet slik at selskap mv. i konsern kunne få rentekostnader begrenset i både intern og ekstern gjeld, samtidig ble den balansebaserte unntaksregelen i § 6-41 (8) tilføyd. Det er åpenbart at selskaper kan bli hardt rammet av at rentekostnader på ekstern gjeld blir avskåret, spesielt for de selskapene som ikke driver med skatteplanlegging. Den balansebaserte unntaksregelen ble introdusert for å gjøre rentebegrensingsregelen mer treffsikker. Målet var å ramme de konsernene som flyttet gjeld til høyskattland, og samtidig unngå å ramme de selskapene som ikke utnytter tynn kapitalisering i skatteplanlegging.

Den balansebaserte unntaksregelen fremgår av § 6-41 (8) bokstav a-h. Hovedregelen fremgår av bokstav a, mens de resterende delene av er av mer teknisk karakter. Derfor vil jeg si mest om bokstav a, og gi en kortfattet omtale om resten av bestemmelsen.

Paragraf 6-41 (8) bokstav a. første ledd lyder:

«Selskap mv. i konsern kan uten hensyn til tredje ledd kreve fullt fradrag for sine rentekostnader hvis det godtgjøres at

1. forholdstallet mellom selskapets egenkapital og balansesum (egenkapitalandelen) svarer til eller er høyere enn tilsvarende forholdstall i konsernregnskapet, eller
2. forholdstallet mellom egenkapital og balansesum (egenkapitalandelen) i konsolidert regnskap for den norske delen av konsernet svarer til eller er høyere enn tilsvarende forholdstall i konsernregnskapet.»

Ordlyden gir anvisning på to ulike alternativer som gir rett til å kreve fullt fradrag for rentekostnader dersom vilkårene er oppfylt. Det følger av forarbeidene at det avgjørende er hvorvidt det kan godtgjøres at egenkapitalandelen i regnskapsmessig balanse ikke er lavere enn egenkapitalandelen i konsernregnskapet³⁷. Tankegangen er at dersom det ikke er større grad av gjeldsfinansiering i de norske selskapene enn i resten av konsernet, så er det ikke fare for overskuddsflytting. I et slikt tilfelle vil konsernets totale gjeld være spredt i hele konsernet, og ikke være konsentrert i den delen av konsernet som befinner seg i Norge. Dette vilkåret er det samme i § 6-41 (8) bokstav a 1 og 2. Forskjellen ligger i at alternativ 1 anvendes på selskapsnivå, mens alternativ 2 anvendes på hele den norske delen av konsernet. Forarbeidene presiserer at det er valgfritt om man vil benytte alternativ § 6-41 (8) bokstav a. 1. eller § 6-41 (8) bokstav a. 2.

Årsaken til at man har valgt å bruke to alternativer er at det kan være legitime grunner til å ha stor grad av lånefinansiering i noen av selskapene i den norske delen av konsernet, uten at den norske delen av konsernet som helhet er tilstrekkelig gjeldsfinansiert til å drive med overskuddsflytting. Man kan tenke seg at et multinasjonalt konsern har tre datterselskaper i Norge som vi kaller selskap A, selskap B og selskap C. Selskap A og B har høyere egenkapitalandel enn konsernet som helhet, men selskap C har lavere egenkapitalandel enn konsernet som helhet. Den totale egenkapitalandelen samlet sett hos selskap A, B og C er større enn for konsernet som helhet. Om man anvender alternativ 1 vil A og B få fradrag fullt ut, men selskap C vil ikke oppfylle vilkåret. Dette til tross for at konsernet ikke driver med overskuddsflytting og har høyere egenkapitalandel i Norge enn i resten av konsernet. Om man derimot anvender alternativ 2 på hele den norske delen av konsernet er vilkåret oppfylt og selskap A, B og C får fullt fradrag for rentekostnadene.

En annen ting som må påpekes her er at for et helnorsk konsern vil egenkapitalandelen for «den norske delen av konsernet» alltid tilsvare egenkapitalandelen i konsernregnskapet. Dette medfører at unntaksregelen alltid får anvendelse for helnorske konserner, imidlertid kan rentekostnader til nærstående utenfor konsernet begrenses etter § 6-41 (9).

Paragraf 6-41 (8) bokstav b angir krav til regnskapsspråk som benyttes og bokstav c bestemmer at selskapsregnskapet må være utarbeidet etter de samme regnskapsreglene som konsernregnskapet. Dette er for at selskapene skal få mindre rom til å omgå bestemmelsen ved bruke ulikheter i ulike regnskapsspråk. Bokstav d-f angir nærmere regler for den konkrete

³⁷ Prop. 1 LS (2018-2019) pkt. 9.8.1

beregningen av selskapets egenkapitalandel. Bokstav h bestemmer at selskapets regnskap må være godkjent av en revisor.

4.4 Anvendelse av § 6-41 for selskap mv. i konsern

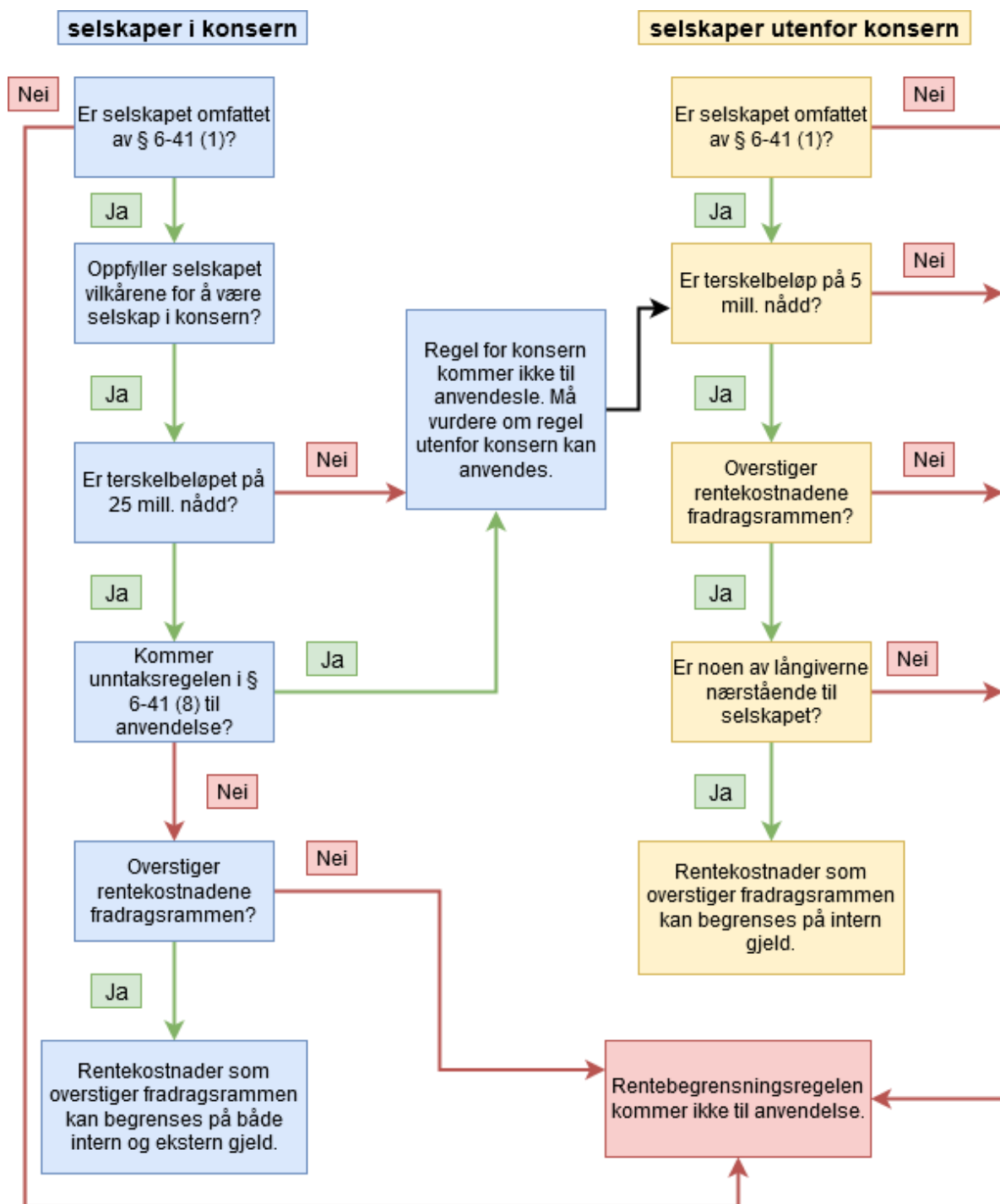
I denne delen gis det en oppsummering av hvilke vilkår som må være oppfylt for at rentefradraget skal begrenses for selskaper mv. i konsern. Videre skal anvendelse av regelen for selskap mv. i konsern illustreres med et konkrete eksempel. Anvendelse av regelen for selskaper mv. i konsern noe mer komplisert enn for selskaper mv. utenfor konsern. Dette er for det første fordi man må vurdere om den balansebaserte unntaksregelen kommer til anvendelse. For det andre sier § 6-41 (9) at fradrag på rentekostnader til nærstående kan begrenses selv om vilkår til terskelbeløp og balansebasert unntaksregel ikke er oppfylt. Man må altså først vurdere hvorvidt regelen for selskaper mv. konserner kommer til anvendelse, inkludert den balansebaserte unntaksregelen. Dersom man kommer til at regelen for konserner ikke kommer til anvendelse, så må man vurdere om rentekostnader på gjeld til nærstående kan begrenses etter § 6-41 (9).

Når man beregner fradramsrammen for et selskap mv. i konsern skal mottatt konsernbidrag fratrekkes i alminnelig inntekt, jf. § 6-41 (3) andre punktum. Vi kan se for oss et konsern hvor egenkapitalen i den norske delen av konsernet er lavere enn for resten av konsernet, slik at den balansebaserte unntaksregelen i § 6-41 (8) a. alternativ 2 ikke kommer til anvendelse. Imidlertid har et av de norske selskapene høyere egenkapital enn resten av konsernet slik at fradrag ikke blir avskåret for dette selskapet, jf. § 6-41 (8) a. alternativ 1. Dette selskapet kunne da gitt konsernbidrag til de resterende selskapene i den norske delen av konsernet for å øke fradramsrammen. Forarbeidene uttaler at denne typen tilpasning er uønsket, derfor skal man trekke fra konsernbidrag i alminnelig inntekt når man beregner fradramsrammen³⁸.

³⁸ Prop. 1 LS (2018-2019) pkt. 9.7.4

For at rentebegrensningsregelen skal komme til anvendelse for selskap mv. i konsern er det en del vilkår som må være oppfylt, nedenfor presenteres de i en liste.

1. Først og fremst må selskapet være omfattet av regelen etter § 6-41 (1) og oppfylle vilkåret for å være et selskap mv. i konsern etter § 6-41 (5). Som nevnt er det mest praktiske aksjeselskaper og allmennaksjeselskapet.
2. Neste steg er å avgjøre hvorvidt selskapets «netto rentekostnader» overstiger terskelbeløpet på 25 millioner kroner for selskaper mv. i konsern, jf. § 6-41 (4). Dersom terskelbeløpet ikke er oversteget, må man fremdeles vurdere hvorvidt fradrag på rentekostnader på gjeld til nærstående part kan begrenses etter regelen som gjelder for selskaper mv. utenfor konsern, jf. § 6-41 (9).
3. Videre må man vurdere om den balansebaserte unntaksregelen i § 6-41 (8) kommer til anvendelse. Dersom den kommer til anvendelse kan ikke fradraget i rentekostnader på ekstern gjeld begrenses. Imidlertid må man fremdeles vurdere hvorvidt fradrag i rentekostnader på gjeld til nærstående part kan begrenses, jf. § 6-41 (9).
4. Det fjerde steget er å beregne selskapets fradragssamme etter EBITDA-regelen, jf. § 6-41 (3). Dersom netto rentekostnader ligger innenfor fradragssammen vil ikke rentefradraget bli begrenset.
5. Dersom vilkårene omtalt i punkt 1-4 her er oppfylt, vil selskapets fradrag i rentekostnader som overstiger fradragssammen bli begrenset på både intern og ekstern gjeld. Et selskap som får rentefradraget avskåret kan fremføre det et senere år (se drøftelse i del 2.5)



Figur 2: Her er en illustrasjon over alle vilkårene som må være oppfylt for at rentebegrensningsregelen skal komme til anvendelse for selskap mv. i og utenfor konsern

Obs: dersom det vurderes om selskap mv. i konsern skal begrense rentefradrag til nærstående part slik som det er illustrert ovenfor, så må dette være en «nærstående part utenfor samme konsern», jf. § 6-41 (9). Rentekostnader til nærstående part i konsernet kan ikke begrenses etter § 6-41 (9).

For å illustrere anvendelsen av regelen kan vi tenke oss følgende eksempel: Peder Ås Global AS er morselskap i et internasjonalt konsern med datterselskaper i flere land. Aksjeselskapet Ås Norge AS er etablert som et norsk datterselskap til Peder Ås Global AS. Aksjeselskapet Ås Norge AS hadde i 2019 30 millioner i rentekostnader på gjeld til Peder Ås Global AS og 50 Millionær kroner i rentekostnader på gjeld til en uavhengig bank. Selskapet hadde ingen renteinntekter. I 2019 hadde Ås Norge AS alminnelig inntekt på 100 millioner kroner og skattemessige avskrivninger på 20 millioner kroner. Konsernet har ingen gjeld i datterselskapene etablert i lavskattland, og mye gjeld i datterselskap etablert i høyskattland.

Peder Ås Global er eneeier i Peder Ås Norge AS og har derfor bestemmende innflytelse, jf. regnskapsloven § 1-3. Peder Ås Norge AS er derfor selskap mv. i konsern, jf. sktl. § 6-41 (5). Videre ser vi at de totale rentekostnadene på 80 millioner kroner overstiger terskelbeløpet på 25 millioner kroner for selskaper mv. i konsern, jf. § 6-41 (4). Siden konsernet har høy gjeld i det norske datterselskapet og ingen gjeld i datterselskap etablert i lavskattland, vil egenkapitalandelen være lavere for Ås Norge AS enn for konsernet som helhet, derfor kommer ikke unntaksregelen til anvendelse, jf. § 6-41 (8). Neste steg blir dermed å vurdere om rentekostnadene til Ås Norge AS overskrider fradragrammen, jf. § 6-41 (3).

I dette konkrete eksempelet med Ås Norge AS får vi følgende:

Alminnelig inntekt	100	mill.
+ Skattemessige avskrivninger	20	mill.
+ Rentekostnader	80	mill.
<u>– Renteinntekter</u>	<u>0</u>	<u>mill.</u>
<u>= Beregningsgrunnlag for rentefradrag</u>	200	mill.

Videre følger det av § 6-41 (3) at netto rentekostnader ikke kan fradras den delen som overstiger 25 prosent av beregningsgrunnlaget. Dermed kan Ås Norge AS ikke fradra rentekostnader over 25% av 200 millionær kroner, som er 50 millioner kroner.

I dette eksempelet kan Ås ikke kreve mer enn 50 millioner kroner i rentefradrag og har netto rentekostnader på 80 millioner kroner. Da Ås Norge AS er selskap mv. i konsern kan rentekostnader på både intern og ekstern gjeld avskjæres. Dette medfører at 30 millioner kroner i rentekostnader blir avskåret. Dette avskårede fradraget kan på nærmere vilkår fremføres i 10 etterfølgende år (se del 2.5), jf. § 6-41 (10).

5. Tilpasningsmuligheter for selskap utenfor konsern

5.1 Innledning

Til nå har vi gjennomgått de mest sentrale vilkårene for at rentebegrensningsregelen skal komme til anvendelse for selskap mv. i og utenfor konsern. Vi har også sett på virkningen av at rentebegrensningsregelen får anvendelse, samt hvordan fradraget i rentekostnader begrenses. I gjennomgangen av regelen har det blitt påpekt at regelen ikke inneholder elementer av skjønn. Dersom vilkårene er oppfylt skal regelen anvendes, uten at det blir gjort noen vurderinger av realiteten bak låneforholdene. At regelen er mekanisk gjør det mindre ressurskrevende for skattemyndighetene å anvende rentebegrensningsregelen, men til gjengjeld blir den mindre treffsikker. Konsekvensen av dette er at selskaper som ikke driver med skatteplanlegging kan få rentekostnader avskåret.

For noen selskaper kan muligheten til å fremføre tidligere avskårede rentefradrag være tilstrekkelig for at selskapene ikke blir for hardt rammet. Dette vil typisk være selskaper med store svingninger i alminneliginntekt som av den grunn bare får rentekostnader begrenset i enkelte år. På den andre siden vil selskaper som i stor grad er gjeldsfinansiert risikere at rentekostnadene kan bli avskåret de fleste år. For et slikt selskap kan det være helt nødvendig å gjøre tilpasninger for at rentekostnadene ikke skal bli avskåret. Her må det påpekes det finnes legitime grunner til å velge gjeldsfinansiering for et selskap. Fradrag på rentekostnader er helt uproblematisk så lenge de tilsvarende renteinntektene skattlegges. Problematikken begynner når det oppstår en asymmetri mellom fradrag for rentekostnader og skatt på renteinntekt. Videre er det problematisk at asymmetrien kan gi en konkurransefordel for multinasjonale selskaper.

For et norsk etablert aksjeselskap utenfor konsern synes risikoen for overskuddsflytting å være svært lav. I et slikt tilfelle vil det ikke være et morselskap, internbank eller lignende som kan gi gjeldsfinansiering på tvers av landegrenser. Man kan derfor stille seg spørsmålet om hvorfor rentebegrensningsregelen gjelder i slike tilfeller. For det første eksisterer det en risiko for overskuddsflytting selv om den ikke er veldig praktisk. For eksempel kan det være at aksjeeier har familie boende i et lavskattland som gir selskapet lån. Videre ville det vært i strid med EØS-avtalen om Norge valgte å gi de norske selskapene særbehandling med tanke på begrensning i rentefradraget. Den siste begrunnelsen er at selskaper mv. som har en

tilknytning til kommuner og fylkeskommuner har muligheten til å oppnå asymmetri med tanke på fradrag for rentekostnader og skatt på renteinntekter internt i Norge. Kommuner betaler ikke skatt til staten, derfor kan et kommunalt eid selskap betale rentekostnader på gjeld til kommunen for å uthule skattegrunnlaget. På denne måten kunne tynn kapitalisering blitt utnyttet i Norge dersom rentebegrensingsregelen ikke gjaldt internt i Norge.

Hvordan selskaper eiet av kommuner kan uthule skattegrunnlaget illustreres godt med lyse-saken (Rt. 2007 s. 360). på slutten av 1990-tallet gikk 17 kommuner sammen for å lage kraftselskapet Lyse Kraft DA, som var eiet 100 % av de 17 kommunene. I 1999 ble det besluttet at Lyse skulle etablere et lån på 3 milliarder kroner til kommunene ved nedskrivning av overkursfond. På selvangivelsen for 1999 og 2000 utgiftsførte Lyse 515 millioner kroner i rentekostnader til kommunene. Lyse krevde fradrag for disse rentekostnadene. Imidlertid viste det seg at lånet til kommunene ikke ble gyldig etablert før i 2001. Spørsmålet for Høyesterett var om ligningen for 1999 og 2000 var gyldig, nærmere bestemt om utbetalingene fra Lyse til kommunene på kroner 515 millioner var fradragsberettiget i alminnelig inntekt. For tingsretten og lagmannsretten hevdet Lyse at utbetalingene var rentekostnader, men for Høyesterett var påstanden at utbetalingene var erstatningsutbetalinger. Høyesterett kom til at utbetalingene verken var rentekostnader eller erstatningsutbetalinger, derfor måtte de anses som utbytte. Dette medførte at utbetalingene ikke ga rett på fradrag.

Saksforholdet utspilte seg før rentebegrensingsregelen ble innført i norsk rett. Dersom saksforholdet hadde oppstått i dag ville § 6-41 antageligvis fått anvendelse med tanke på størrelsen av rentekostnadene betalt til kommunene. Imidlertid ville det vært avhengig av størrelsen på fradragsrammen og om unntaksregelen i § 6-41 (8) kom til anvendelse.

Uavhengig av dette er saken svært godt egnet til å illustrere behovet for at rentebegrensingsregelen skal gjelde internt i Norge. Siden kommunene ikke betaler skatt til staten vil fradrag i rentekostnader til kommunen føre til et provenyrtap for staten. Videre ser man at skattegrunnlaget til Lyse ble kunstig lavt fordi det kunne kanalisere overskudd til kommunen. Denne nedsettelsen av skatten innebærer en betydelig konkurranse fordel i disfavør til privateide kraftselskaper, som ikke vil ha tilsvarende muligheter til å uthule skattegrunnlaget.

Etter dette ser man at det er behov for en rentebegrensingsregel som også gjelder internt i Norge. Videre er det klart at norske selskaper kan rammes hardt av rentebegrensingsregelen selv om de ikke driver med skatteplanlegging. Derfor skal vi i kapitel 5.2 se på konkrete tilpasningsmuligheter selskapene kan gjøre for å unngå at de skal bli rammet av regelen.

Videre må man være obs på at det ikke er en skarp overgang mellom tilpasning og omgåelse. Omgåelsesreglene i §§ 13-1 og 13-2 virker ved siden av rentebegrensningsregelen. Det kan tenkes at en tilpasning oppfyller vilkårene i omgåelsesreglene slik at de får anvendelse. Imidlertid mener jeg at de konkrete tilpasningsmuligheter som gjennomgås nedenfor er legitime, og at de ikke aktualiserer omgåelsesreglene.

5.2 Noen konkrete tilpasningsmuligheter

Selskapene kan gå frem på flere måter for å unngå at rentekostnadene skal bli begrenset. Teoretisk sett kan selskaper påvirke de størrelsen som inngår i EBITDA beregningen for å øke fradragsrammen, jf. § 6-41 (3). Imidlertid er dette størrelser som kan være vanskelig å påvirke i praksis. For eksempel vil fradragsrammen øke om alminnelig inntekt økter. Problemet er at alminnelig inntekt naturlig vil være maksimert for de fleste næringsvirksomheter, de ønsker vanligvis høyest mulig inntekt. Derfor skal vi fokusere på noen få tilpasningsmuligheter som synes å være praktisk gjennomførbare.

Redusere selskapets rentekostnader

For selskaper mv. utenfor konsern er det «netto rentekostnader» på gjeld til nærstående part som begrenses, jf. § 6-41 (3). En tilpasningsmulighet er derfor å redusere rentekostnadene slik at netto rentekostnader ligger innenfor fradragsrammen. Reduksjon av rentekostnader gjøres ved å redusere gjeld. Dette kan for eksempel gjøres ved at aksjonærene skyter inn egenkapital i selskapet og denne egenkapital blir brukt til å nedbetale gjeld. Slik kan man redusere rentekostnadene slik at de ligger innenfor selskapets fradragsramme. Denne tilpasningsmuligheten synes enkel å gjennomføre, men den åpenbare ulempen er at det krever kapitalinnskudd fra aksjonærer. En lignende tilpasning kan være å utstede nye aksjer ved emisjon. Jf. aksjeloven § 10-1 og allmennaksjeloven § 10-1. Selskapet lager nye aksjer og øker kapitalen ved å selge de nye aksjene til nåværende eller nye aksjonærer. Innhentet kapital kan benyttes til å nedbetale gjeld for å redusere rentekostnader.

Konvertere intern gjeld til ekstern gjeld

For selskaper mv. som ikke er i konsern er det kun rentekostnader betalt til nærstående part som kan begrenses. Rentekostnader til ikke-nærstående part er med i beregningen av fradragrammen, og kan derfor fortrenge fradrag i rentekostnader til nærstående part. Imidlertid kan ikke rentekostnader til ikke-nærstående part begrenses. Dette betyr at om alle rentekostnadene til et selskap mv. utenfor konsern er til ikke-nærstående part, så kan ikke fradraget i rentekostnader begrenses. Dette gjelder uavhengig av hvor mye rentekostnader selskapet har. Dette kan selskaper mv. utenfor konsern utnytte ved å omgjøre intern gjeld til ekstern gjeld. For eksempel om selskap A har gjeld til selskap B som er eiet av samme eneaksjonær og derfor er nærstående. I et slikt tilfelle kan selskap A forsøke å få et lån hos en uavhengig bank, og bruke lånet fra banken til å nedbetale gjelden hos selskap B. Det vil medføre at gjelden til nærstående part forsvinner, og all gjelden til selskap A er til en part som ikke er nærstående. Det medfører at selskap A kan kreve fradrag for alle rentekostnadene uten at de blir begrenset.

Fisjonere selskap for at rentekostnader skal ligge under terskelbeløpet

En annen tilpasningsmulighet for selskaper mv. utenfor konsern kan være å fisjonere selskapet i flere ulike selskaper³⁹. Dersom de utfisjonerte selskapene ikke er i samme konsern vil alle selskapene ha et terskelbeløp for netto rentekostnader på 5 millioner kroner. Når netto rentekostnadene ligger under 5 millioner kroner vil ikke rentebegrensingsregelen komme til anvendelse. Det resulterer i at selskapet kan kreve fradrag for alle rentekostnadene, uavhengig av om gjelden er til nærstående part.

Dersom selskapet fisjoneres, til mor- og datterselskap vil regelen for konserner komme til anvendelse. Da gjelder i utgangspunktet et samlet terskelbeløp på 25 millioner, jf. § 6-41 (4). Imidlertid kan netto rentekostnader avskjæres på gjeld til «nærstående part utenfor samme konsern» uavhengig av terskelbeløp på 25 millioner, jf. § 6-41 (9). Med «nærstående part utenfor samme konsern» menes «nærstående part som ikke er konsolidert linje for linje i (...) konsernregnskap», jf. FSN § 6-41-4 (1) bokstav b. Rentekostnader kan altså avskjæres på gjeld til «part som ikke er konsolidert linje for linje i (...) konsernregnskap». Mor- og datterselskap vil være konsolidert linje for linje i konsernregnskap. Datterselskapet vil derfor

³⁹ Eksempel hentet fra Skatterett 2015 av Benn Folkvord: Tilpasninger til reglene om avskåret rentefradrag.

ikke få netto rentekostnader avskåret på gjeld til morselskapet så lenge netto rentekostnader er under terskelbeløpet på 25 millioner kroner, samlet for den norske delen av konsernet.

Endre selskapets eierforhold

For at vilkåret om «nærstående» skal være oppfylt må långiveren eie eller kontrollere låntakeren med minst 50 % (eller omvendt), jf. § 6-41 (5) andre ledd. Følgelig vil eierskap eller kontroll på 49 % medføre at vilkåret «nærstående» ikke er oppfylt. Ved å selge seg ned kan man dermed unngå at rentebegrensingsregelen får anvendelse. Imidlertid innebærer det en klar ulempe å miste kontroll over selskapet. Av den grunn vil denne tilpasningsmuligheten være uaktuell for mange selskaper, men i noen tilfeller vil det være en aktuell tilpasningsmulighet.

6. Rettspolitiske vurderinger

6.1 Innledning

Tidligere i oppgaven har temaet vært hva som er gjeldende rett for sktl. § 6-41. I del 6 skal vi se på rentebegrensingsregelen i et mer overordnet perspektiv. Tema som tas opp er rentebegrensingsregelens plass i skatteretten, samt hvor godt regelen virker. Et annet tema som tas opp er de lovtekniske aspektene ved rentebegrensingsregelen. Med lovtekniske aspekter mener jeg selve utformingen av lovbestemmelsen, og vurderinger av om utformingen er gjennomført på en hensiktsmessig, logisk og pedagogisk måte.

Som vi har sett ovenfor består skatteloven § 6-41 av 13 til dels lange ledd og regelen er teknisk vanskelig. Dette har naturligvis ledet til kritikk av bestemmelsen. For eksempel har det i juridisk litteratur blitt skrevet at den «tekniske utformingen av bestemmelsen i § 6-41 er etter vår oppfatning av flere grunner uheldig. Bestemmelsen er uoversiktlig og til dels vanskelig å forstå»⁴⁰. Jeg er enig i denne kritikken og går nærmere inn på den i punkt 6.3. Imidlertid er det naturlig å si noe om lovgivningsteknikk før vi går nærmere inn på kritikken av rentebegrensingsregelens utforming.

6.2 Litt om lovgivningsteknikk

Om man løfter blikket ser man at det finnes mange ulike tradisjoner i verden for lovgivningsteknikk, og det eksisterer ikke noe grunnlag for å si at en enkelt lovgivningsteknikk er «best». Om man bare konsentrerer seg om norsk rett er det heller ikke autoritære rettskilder som angir hva som er riktig eller best lovgivningsteknikk. Imidlertid kan man utlede noen hovedlinjer utfra lovgivningens funksjon i samfunnet, som jeg tror at de fleste jurister vil si seg noenlunde enig i. Et av hovedformålene bak lovgivning er å regulere atferd blant borgerne. For at dette skal være mulig må borgerne ha muligheten til å finne frem i de gjeldende reglene og videre må det være mulig å forstå reglene. For å ivareta disse hensynene bør språket være presist og ikke tvetydig. Lovbestemmelsene bør skrives med et

⁴⁰ Kritikken hentet fra Norsk Bedriftskatterett; Folkvord, Furuseth, Ferdowski og Gjems-Onstad; Gyldendal Norsk Forlag AS 2018; kapittel 23.1.

enkelt språk og ha en logisk oppbygning. Med logisk oppbygning mener jeg at temaer i bestemmelsen blir tatt opp i en naturlig og konsekvent rekkefølge. I tillegg til en logisk oppbygning av selve lovbestemmelsen bør bestemmelsen ha en logisk plassering i loven generelt. Lovmateriale må være mulig å navigere og å forstå utfra hensynet til forutberegnelig.

Professor Backer som var ekspedisjonssjef i lovavdelingen fra 1995 til 2008 skriver at «Det regnes nå som uheldig om en paragraf får mer enn fire eller fem ledd – i så fall bør reglemengden fordeles på flere paragrafer»⁴¹. Jeg sier meg enig i denne uttalelsen fra Backer, når lovbestemmelsene blir for stor blir de svært vanskelig å håndtere. Dette medfører at rettsregelen blir unødvendig vanskelig å forstå, og dermed også å anvende. Setninger bør heller ikke svulme opp og bli for lange, det gjør bestemmelsen vanskeligere enn nødvendig. Den praktiske konsekvensen er at personer og selskaper må bruke unødvendig mye ressurser på å forstå og tilpasse seg reglene, dette er ressurser som heller burde blitt benyttet til verdiskapning i det norske samfunnet.

Samtidig som man ønsker en best mulig lovgivning, så må man forholde seg til de realitetene som lovgivningen operere i. Skatteretten er komplisert lovområde preget av høyt endringstempo. Borgere og selskaper bruker mye tid og ressurser på å tilpasse seg skattereglene. Tilpasninger er legitime, men omgåelse og skatteplanlegging må forhindres. Dette medfører at skattereglene ofte må endres for å tette smutthull i lovgivningen, samt for at skattelovgivning skal treffe presist. Videre er det svært kort vei mellom politikk og skattelovgivning. Politisk vilje fører stadig til endringer i skattelovgivning for å oppnå politiske mål. Hyppige endringer i lovverket kan føre til at skattelovgivning blir mer uoversiktlig enn ønsket. Resultatet av alt dette er at det er utfordrende å gi god lovgivning innenfor skatteretten. Imidlertid må dette ikke bli en sovepute for lovgiver. Best mulig utforming av loven bør etterstrebes av hensynet til forutberegnelighet for borgerne, og av hensynet til at det ikke må bli for ressurskrevende å sette seg inn i gjeldende rett.

⁴¹ Sitert fra «Loven – hvordan blir den til?», Backer, Inge Lorange, Universitetsforlaget 2013.

6.3 Lovtekniske aspekter ved § 6-41

Et problem ved skatteloven § 6-41 er at lovbestemmelsen er for omfattende. Tretten ledd er for mye for en enkelt paragraf, bestemmelsen burde derfor deles opp. Imidlertid er det ikke bare antall ledd som er problematisk ved § 6-41. Noen av leddene inneholder for mye tekst, se spesielt § 6-41 (8) som er stor nok til å være en selvstendig lovbestemmelse. Mengden lovmateriale gjør bestemmelsen uoversiktlig og uhåndterlig.

Videre er en del begreper i lovbestemmelsen teknisk vanskelig, noe som gjør regelen enda mer komplisert. I litteraturen har det blitt foreslått at dette kan avhjelpes ved at lovteksten fokuserer mest på hovedreglene, så kan tekniske detaljer i større grad bli regulert i fsfin⁴². Ved å gjøre dette kan man redusere lengden på leddene i bestemmelsen og tekniske detaljer som kanskje bare er relevant for enkelte skattytere kan flyttes til forskriften. Et annet problem er at bestemmelsen har en rotete oppbygning. For eksempel er hvilke rettssubjekter som er omfattet av bestemmelsen til dels regulert i første, fjerde, femte, sjette, syvende, ellefte og tolvte ledd⁴³. Bestemmelsen ville definitivt vært mer ryddig dersom regelens subjekter var regulert i samme ledd.

I praksis inneholder § 6-41 flere ulike regler og unntaksregler. Det er to hovedregler om begrensning i fradrag for renter, en for selskap mv. utenfor konsern og en for selskaper mv. i konsern. Deler av disse regelsettene er regulert side om side i tredje, fjerde og femte ledd. At reglene er sammenblandet på denne måten bidrar utvilsomt til å komplisere lovbestemmelsen. Videre har regelen for selskap mv. i konsern to unntaksregler som man finner åttende og niende ledd, som bidrar til at anvendelsen av regelen blir enda vanskeligere.

Totalt sett er rentebegrensingsregelen uoversiktlig, komplisert og inneholder for mye tekst. Etter min mening har § 6-41 den regelen med dårligst utforming i skattelovgivningen. Dette bidrar dessverre til å komplisere en allerede vanskelig skatterett. Konsekvensen av vanskelige regler er at skattyterne må bruke unødvendig mye ressurser på å forholde seg til regelen, ressurser som burde vært brukt til verdiskapning. Man risikerer også at borgere ikke makter å etterleve rettsregelen fordi det blir for komplisert, vanskelig og ressurskrevende. Spørsmålet

⁴² Forslått i Norsk Bedriftskatterett; Folkvord, Furuseth, Ferdowski og Gjems-Onstad; Gyldendal Norsk Forlag AS 2018; kapitel 23.1.

⁴³ Poenget hentet fra Norsk Bedriftskatterett; Folkvord, Furuseth, Ferdowski og Gjems-Onstad; Gyldendal Norsk Forlag AS 2018; kapitel 23.1.

videre blir dermed hvordan man kan endre utformingen av § 6-41 for å gjøre den mer pedagogisk, forståelig og oversiktlig.

Det er allerede pekt på at tekniske deler kan reguleres i FSFIN. Regelen kan også bli mer oversiktlig om den restruktureres. For eksempel ved at alle subjekter som er omfattet av regelen bare fremgår av første ledd. Videre hadde bestemmelsen vært mer oversiktlig om reglene for selskaper mv. i og utenfor konsern ble behandlet separat. Imidlertid er kanskje det største problemet at lovbestemmelsen består av hele 13 ledd, det er for mye som reguleres i en enkelt paragraf. Regelen burde derfor vært delt opp i 2-3 ulike lovbestemmelser. Dette reiser imidlertid spørsmål om hvor bestemmelsene burde plasseres i skatteloven.

I skatteloven finner man § 6-41 i kapitlet «særlige bestemmelser om fradrag (§§ 6-40 – 6-53)». Et alternativ kunne være å splitte rentebegrensningsregelen, og flytte bestemmelsene til § 6-54 og nedover. Da beholder man reglene i det samme kapitlet, imidlertid er § 6-41 et unntak til § 6-40 som gir rett til fradrag for gjeldsrenter. Systematisk gir det derfor mening at rentebegrensningsregelen følger direkte etter § 6-40. Et alternativ kunne derfor være at rentebegrensningsregelen ble delt opp med bokstaver slik at man fikk § 6-41 A, og § 6-41 B. På generelt grunnlag er det uheldig å dele inn paragrafer med bokstaver, da dette kan være egnet til å skape en del forvirring. I dette tilfellet kan det allikevel ha noe for seg da dette ivaretar kontinuiteten mellom § 6-40 og § 6-41, samtidig som fordelene ved å dele opp rentebegrensningsregelen veier tyngre enn ulempene ved å benytte bokstaver til inndeling av paragrafene. Rentebegrensningsregelen er strengt tatt en omgåelsesregel da den er innført for å hindre uthuling av skattegrunnlaget som oppnås ved utnyttelse av tynn kapitalisering. Tematisk kunne det derfor være en mulighet å flytte regelen til kapitel 13 i skatteloven hvor man finner de andre omgåelsesreglene. Imidlertid har omgåelsesreglene et visst pønalt preg, skattesnusk blir av de fleste sett på som moralsk uriktig. Rentebegrensningsregelen er mekanisk og rammer derfor mange som ikke driver med skatteplanlegging, slik sett passer kanskje regelen ikke inn i kapitel 13.

Uavhengig av hva man mener er den beste plasseringen av rentebegrensningsregelen, så bør den deles opp i to eller tre paragrafer. Av hensyn til oppgavens ordgrense kan jeg ikke skrive ut hele bestemmelser, men jeg kan gi en skisse over hva jeg mener er hensiktsmessig oppdeling av § 6-41.

Den første bestemmelsen burde inneholde alt som selskaper mv. utenfor konsern behøver å forholde seg til. Første ledd burde angi alle rettssubjekter som rentebegrensningsregelen

gjelder for. Det tilsvarer § 6-41 (1), men burde også ta med alle de nyanser og begrensninger som er spredt rundt i bestemmelsen, slik at alt ble samlet i ett enkelt ledd. Andre ledd kan tilsvare dagens § 6-41 (2), da dette er et naturlig å ta med tidlig i bestemmelsen. Tredje ledd vil tilsvare dagens § 6-41 (3) bortsett fra at bestemmelsen ikke tar med noe som kun gjelder for konserner. At det gjelder et terskelbeløp på 5 millioner kan tas med i en setning. Fjerde ledd definerer hvem som er nærstående (§ 6-41 (5)) og hvem som likestilles med nærstående (§ 6-41(7)). Dagens tiende ledd om avskåret rentefradrag kan bli nytt femteledd, og dagens trettende ledd om reguleringer i FSFIN kan bli sjette ledd. Rettsanvendelsen ville vært mye enklere for selskaper mv. utenfor konsern dersom de kunne forholde seg til en enkelt lovbestemmelse bestående av seks ledd, istedenfor dagens rentebegrensningsregel.

Den neste paragrafen vil omhandle reglene som gjelder for selskap mv. i konsern. Første ledd vil angi hva som menes med konsern (nåværende § 6-41 (5)). Andre ledd vil vise tilbake til beregningen som gjelder for selskaper mv. utenfor konsern. Imidlertid vil det her påpekes hvilke modifikasjoner som gjelder for selskaper i konsern. Konsernbidrag inngår i EBITDA-beregninger, rentekostnader på ekstern gjeld kan begrenses og terskelbeløp er på 25 millioner kroner. Andre ledd kan også vise til at selskaper mv. i konsern har samme mulighet til å fremføre tidligere avskåret rentefradrag. Tredje ledd blir den egenkapitalbaserte unntaksregelen (nåværende § 6-41 (8)). Fjerde ledd blir unntaket som nå fremgår av § 6-41 (9). Den egenkapitalbaserte unntaksregelen i § 6-41 (8) inneholder svært mye tekst. En mulighet kan derfor være å flytte unntaksreglene for selskaper mv. i konsern over i en egen bestemmelse.

Totalt sett tror jeg at denne enkle oppdelingen av bestemmelsen vil gjøre rentebegrensningsregelen betydelig mer pedagogisk og oversiktlig. Spesielt for selskaper mv. utenfor konsern som enklere kan se vekk fra de deler av regelen som omhandler konserner. Dette vil utvilsomt føre til at selskaper mv. utenfor konsern vil bruke mindre ressurser på å forholde seg til rentebegrensningsregelen. Også for selskaper mv. i konsern vil rentebegrensningsregelen bli enklere å navigere, som igjen gjør den mer håndterbar ved anvendelsen.

6.4 § 6-41 – En velbegrunnet regel?

En vanlig innvending mot rentebegrensingsregelen er at den rammer mer enn formålet skulle tilsi. Målgruppen for bestemmelsen er selskaper som driver med skatteplanlegging, men det er klart at mange selskaper som ikke driver med skatteplanlegging kan rammes hardt av § 6-41. Dette er konsekvens av at regelen er mekanisk utformet, da blir det nærmest umulig for regelen å treffe helt presist. Denne problematikken er delvis avhjulpet ved bruk av «sikkerhetsventiler» i lovbestemmelsen som bruken av terskelbeløp og muligheten til å fremføre tidligere avskårede rentekostnader. Etter min mening burde man forsøke å gjøre regelen mindre inngripende for dem som ikke driver med skatteplanlegging. Et alternativ kunne vært å heve terskelbeløpet for selskaper mv. utenfor konsern. Faren for overskuddsflytting er størst for konserner og store selskaper. For mindre selskaper mv. utenfor konsern er fare for skatteplanlegging betydelig lavere. Imidlertid kan økt terskelbeløp øke faren for omgåelse ved fisjonering av selskap for å øke totalt terskelbeløp. Eksempelet illustrer hvor vanskelig det er å finne gode løsninger på utfordringene knyttet til tynn kapitalisering.

En ulempe ved rentebegrensingsregelen er at den strider mot noen sentrale hensyn i skatteretten. Et av de mest sentrale hensynene er hensynet til nøytralitet, som innebærer at skattereglene i minst mulig grad skal påvirke driften og organiseringen av virksomhet. Tankegangen er at dersom en bedrift ikke tar hensyn til skattereglene, så vil han strukturere og drive virksomheten slik det er mest hensiktsmessig. Dette vil i tur gi en best mulig utnyttelse av ressursene i samfunnet. Dersom selve driften blir lagt om for å oppnå en skattemessig gevinst, så risikerer man at ressursene ikke blir utnyttet så effektivt som de kan, dermed kan skattereglene lede til et effektivitetstap. Det er helt åpenbart at § 6-41 gjør det mindre attraktivt å finansiere selskaper med gjeld, da man risikerer at fradraget i rentekostnader kan bli begrenset. Dette vil antageligvis føre til at selskaper i større grad blir finansiert med egenkapital enn tidligere, slik bryter rentebegrensingsregelen med hensynet til nøytralitet.

Et annet hensyn i skatteretten er hensynet til symmetri, med dette siktes det til at inntekter og kostnader av samme art bør behandles likt⁴⁴. Dersom en inntekt er skattepliktig, så er det også

⁴⁴ For mer om symmetrihensyn se «skatterett for næringsdrivende» s. 43 av Brudvik, eller «lærebok i skatterett» s. 32 av Zimmer.

rimelig at kostnadene knyttet til denne inntekten er fradragsberettiget. Dersom rentekostnadene blir begrenset etter § 6-41 og de tilsvarende renteinntektene er skattepliktig for mottaker, så oppstår det en asymmetri mellom skatt på renteinntekter og fradrag for rentekostnader. Som Zimmer påpeker virker det ganske paradoksalt at rentekostnader direkte knyttet til skattepliktig inntekt blir avskåret, samtidig som privatpersoner har full fradragsrett for gjeldsrenter helt uavhengig av om gjeldsrentene kan knyttes til skattepliktig inntekt⁴⁵.

På den andre siden er selve hovedformålet med skatt å skaffe midler til det offentlige som er nødvendig for å drifte landet. Rentebegrensingsregelen stopper uthuling av skattegrunnlaget, samt overskuddsflytting til lavskattland. Ved å gjøre dette økes skatteinntektene til staten og regelen ivaretar derfor fiskale hensyn. Videre er rentebegrensingsregelen i tråd med skatteevneprinsippet som tilsier at alle skal skatte etter evne. Det må foreligge et overskudd for at selskaper skal drive med overskuddsflytting til lavskattland. At selskaper som tidligere har utnyttet tynn kapitalisering nå er omfattet av regelen, vil derfor antageligvis føre til flere selskaper nå skatter etter evne.

Et annet viktig hensyn bak rentebegrensingsregelen er at den hindrer konkurransevridning i disfavør for norske selskaper. Ved å utnytte tynn kapitalisering uthules skattegrunnlaget i Norge ved store fradrag for rentekostnader, og de tilsvarende renteinntektene har lav eller ingen beskatning i utlandet. Multinasjonale konserner oppnår dermed et konkurransefortrinn sammenlignet med de helnorske selskapene. Rentebegrensingsregelen stopper denne konkurransevridningen.

Totalt sett fremstår § 6-41 som et kompromiss mellom pragmatiske og skatterettslige hensyn. Skatteretten er komplisert felt, spesielt når det kommer til internasjonal skatteplanlegging er det vanskelig å konstruere gode regler. Etter min mening er rentebegrensingsregelen velbegrunnet og regelen utøver en viktig funksjon i skatteretten. Regelen har både fordeler og ulemper, men fordelene veier tyngst. På et slikt vanskelig felt vil det ofte være enklere å kritisere reglene enn å finne frem til bedre alternativer selv, her er det urealistisk å forvente perfekte regler uten negative sider. Imidlertid mener jeg at regelen har et stort forbedringspotensial når det kommer til selve utformingen, slik som jeg har kommentert i kapittel 6.3. Forhåpentligvis er dette noe som lovgiver kan endre i årene som kommer.

⁴⁵ Se Zimmer, «lærebok i skatterett» s. 233.

7 Litteraturliste

Norske lover og forskrifter:

- 1997 Lov 13. juni 1997 nr. 44: Lov om aksjeselskaper (aksjeloven)
- 1997 Lov 13. juni 1997 nr. 45: Lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven)
- 1998 Lov 17. juli 1998 nr. 56: Lov om årsregnskap m.v. (regnskapsloven)
- 1999 Lov 26. mars 1999 nr. 14: Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) [sktl].
- 1999 Forskrift 19.11.1999 nr. 1158: Forskrift til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr. 14 [FSFIN].

Endringslover:

- 2018 LOV-2018-12-20-102 Lov om endringer i skatteloven

Forarbeider:

NOU 2014:13 pkt. 8.1

Prop. 1 LS (2013-2014) Skatter, avgifter og toll 2014.

NOU 2014:13 Kapitalbeskatning i en internasjonal økonomi

Prop. 1 LS (2015-2016) Skatter, avgifter og toll 2016.

Prop. 1 LS (2017-2018) Skatter, avgifter og toll 2018.

Prop. 1 LS (2018-2019) Skatter, avgifter og toll 2019.

Prop. 1 LS (2019-2020) Skatter, avgifter og toll 2020.

Rettspraksis:

Høyesterett:

Rt. 2007 s. 360 (Lyse)

Juridisk litteratur:

- Backer (2013) Backer, Inge Lorange, «Loven – hvordan blir den til?», Universitetsforlaget 2013.
- Brudvik (2017) Brudvik, Arthur J., «Skatterett for næringsdrivende», Cappelen Damm AS 2017.
- Folkvord (2015) Folkvord, Benn, «Tilpasninger til reglene om avskåret rentefradrag», Skatterett, nr. 4 (2015), s. 324-338.
- Folkvord (2018) Folkvord, Benn, Eivind Furuseth, Sanaz Ferdowsi, Ole Gjems-Onstad, «Norsk bedriftsskatterett», Gyldendal Norsk Forlag AS 2018.
- Skatteetaten (2020) Skatte-ABC 2019/2020, utgitt elektronisk på www.skatteetaten.no.
- Zimmer (2018) Zimmer, Frederik, «Lærebok i skatterett», 8. utgave, Universitetsforlaget 2018.

Avisartikler:

Kaspersen, Line, «Google taper fortsatt penger i Norge – betalte fire millioner i skatt», Dagens Næringsliv, 04.08.2019.

<https://www.dn.no/teknologi/google-norge/google-taper-fortsatt-penger-i-norge-betalte-firemillioner-i-skatt/2-1-648488>

NTB, «Norge på skattejakt – samler internasjonal allianse for beskatning av Google og Facebook», Dagens Næringsliv, 28.03.2019

<https://www.dn.no/politikk/norge/google/facebook/norge-pa-skattejakt-samler-internasjonal-allianse-for-beskatning-av-google-og-facebook/2-1-575616>

Figurliste:

- | | |
|---------|------------------------------|
| Figur 1 | Laget av oppgavens forfatter |
| Figur 2 | Laget av oppgavens forfatter |