

# Konserninterne lån i praksis

Konserninterne lån er en av de vanligste formene for konserninterne transaksjoner og er derfor et kontrollområde som revisor ofte møter i praksis. I denne artikkelen vil forfatteren se på noen av de vanligste problemstillingene som i praksis dukker opp ved prisingsvurderinger av konserninterne lån.



Artikkelen er forfattet av:

Advokat, siv.øk.  
Cecilie Dahle Nedreid  
Partner Arntzenlegal

Skattemyndighetene har de siste årene økt fokuset på konserninterne lån. Feil i rentemarginer kan medføre betydelige forskyvninger av skattegrunnlag mellom ulike skatteregimer ettersom renter normalt både er fradragsberettigede og inntektspliktige. Derfor er det et skatterettslig krav at lån mellom konsernselskaper foretas på armlengdes vilkår. Samtidig er det også et selskapsrettslig krav at alle konserninterne avtaler skal være grunnet på vanlige forretningsmessige vilkår. Det er altså ikke rart at både bedrifter, revisorer og skattemyndigheter ser nøye på konserninterne rentemarginer.

## Aktuelt fokusområde

Myndighetenes fokus på konserninterne lån understrekes av høringsnotat fra Finansdepartementet datert 11. april 2013: *Høring – forslag om begrensning av fradrag for rentekostnader i interessefelleskap*. Forslaget innebærer avskjæring av alle konserninterne rentefradrag over 25 % av en særskilt fastsatt resultatstørrelse (i praksis skattemessig EBITDA – earnings before interest, taxes, depreciation and amortization). En slik sjablongregel må anses å være i strid med det generelle armlengdeprinsippet, og innebærer langt strengere regler i Norge enn i de landene som Finansdepartementet benytter som sammenligningsgrunnlag i sitt høringsnotat. Justeringer eller unntaksregler til departementets nåværende forslag må

derfor forventes å kunne bli resultatet av høringsrunden.

Grunnet strengere og mer detaljerte regler vil det være ekstra viktig med riktig interprising av konserninterne lån i tiden som kommer. For selskaper med alminnelig virksomhet og gode driftsinntekter antas det at de nye reglene ikke får direkte virkning. Likevel vil innstramning i regelverket indirekte bety økt fokus på prisingen også for disse skattyterne. For konsern med selskaper som kommer i grenseområdet for reglenes nedslagsfelt, vil de foreslåtte reglene bety at unøyaktighet i prisingen lett kan medføre dobbeltbeskatning ved at renter avskjæres for skattemessig fradrag for låntaker, men kommer til full inntektsbeskatning for långiver.

## Problemstilling

De aller fleste bedrifter velger å finansiere virksomheten med en andel fremmedkapital. I mange tilfeller er det da både naturlig og kostnadsbesparende for konsernet at hele eller en andel av denne fremmedkapitalen finansieres konserninternt. Spørsmålet blir så hvordan det konserninterne lånet skal prises for å være i tråd med armlengdeprinsippet. I praksis ser vi ofte at konserninterne lån – særlig i rene norske transaksjoner – kan se ut til å være priset etter det såkalte «magefølelse-prinsippet». Ofte er det imidlertid slik at bedriftens økonomi- eller finansansvarlige har god kjennskap til selskapets finansielle stilling og alternative kapitalkostnader, samt godt utviklet skjønn for vurdering av relativ risiko mellom ulike prosjekter innenfor sin bransje<sup>1</sup>. En skjønnsmessig prisingsmetode vil derfor ikke nødvendigvis gi et urimelig resultat, og det er viktig å merke seg at selskapet i utgangspunktet står fritt

til selv å velge hvilken prisingsmetode som benyttes for konserninterne transaksjoner.

Skatterettslig er spørsmålet imidlertid om den prisen som selskapet har satt på transaksjonen treffer innenfor et såkalt armlengdes intervall. Dersom lånet ikke er armlengdes priset, har norske skattemyndigheter anledning til skjønnsmessig å fastsette transaksjonsprisen for skatteformål, jf. skatteoven § 13–1. *Testen* av om lånet er på armlengdes vilkår skal foretas i henhold til OECD Guidelines<sup>2</sup>, som oppstiller anbefalte prisingsmetoder for konserninterne transaksjoner. Man er derfor selvfølgelig på tryggere grunn dersom OECD Guidelines er fulgt også i selve fastsettelsen av transaksjonsprisen.

For revisor som skal ettergå selskapenes regnskaper, kan konserninterne lån også medføre potensielle problemer og komplikasjoner i revisjonen. For hvordan kan revisor i praksis sjekke at prisen – her typisk lånets rentesats – ligger innenfor et armlengdes intervall? Vurderingen blir særlig vanskelig i de tilfellene hvor bedriften har fulgt «magefølelse-prinsippet» og det således ikke finnes underlagsdokumentasjon som viser hvilke vurderinger selskapet har foretatt på transaksjonstidspunktet.

Her er det verdt å merke seg at svært mange selskaper har dokumentasjonsplikt etter ligningsloven § 4–12. Det kan være vanskelig for revisor å bistå selskapet i utarbeidelse av en slik dokumentasjon fordi dette arbeidet i praksis alltid vil medføre rådgivning som lett kommer i konflikt med revisors krav til uavhengighet. En godt utarbeidet dokumentasjonsrap-

<sup>1</sup> Se Brealy, Myers og Allen: Corporate Finance (2006) side 217.

<sup>2</sup> OECD Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations.

# Kurs 2013

skatt - avgift - regnskap - økonomi

|                                   |        |           |                          |
|-----------------------------------|--------|-----------|--------------------------|
| Fagdager                          | 25.sep | Oslo      | Høyres hus               |
| Fagdager                          | 26.sep | Oslo      | Høyres hus               |
| Fagdag                            | 02.okt | Stavanger | Clarion Hotell Stavanger |
| Arbeid i Utlandet                 | 09.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| MVA: Oppdatering                  | 15.okt | Bergen    | Hotell Norge             |
| Lønn - utvalgte problemstillinger | 17.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| MVA: Oppdatering                  | 22.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| Lønn - utvalgte problemstillinger | 22.okt | Stavanger | Clarion Hotell Stavanger |
| Generasjonsskifte                 | 23.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| Stifte og styre                   |        |           |                          |
| - regnskapsførers rolle           | 24.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| Allmennpraktiserende Advokat      | 29.okt | Stavanger | Clarion hotell Stavanger |
| MVA: Oppdatering                  | 30.okt | Stavanger | Clarion hotell Stavanger |
| Allmennpraktiserende Advokat      | 30.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| MVA: Oppdatering                  | 31.okt | Trondheim | Royal garden             |
| Privatrådgiverdagen               | 31.okt | Oslo      | Høyres hus               |
| Regnskapsførererdagen             | 05.nov | Stavanger | Clarion hotell Stavanger |
| Regnskapsførererdagene            | 06.nov | Oslo      | Høyres hus               |
| Regnskapsførererdagene            | 07.nov | Oslo      | Høyres hus               |

Praktisk skatte- og regnskapskurs arrangeres 38 ganger i 28 byer og tettsteder rundt om i Norge. Kursene holdes i desember og tidlig januar.

Klikk deg inn på [skatt.no](http://skatt.no) for å se hvor kurset arrangeres nær deg.

Les om alle høstens kurs på [skatt.no](http://skatt.no)



port antas imidlertid å forenkle revisors ettersyn.

For å unngå at prising av konserninterne lån baseres på ren synsing, anbefales det, både ved utarbeidelse av internprising-dokumentasjon<sup>3</sup> og for kontrollformål, å starte analysen med å finne et fast punkt for så å arbeide metodisk ut i fra dette punktet. Retningslinjene anbefaler da også at man benytter en metode som i størst mulig grad baserer seg på tilgjengelige data og på en foreskrevet metodikk. Det første trinnet blir således å kartlegge faktum i transaksjonen.

## Kartlegging og faktumavklaring

Før vi kan begynne å teste en transaksjonspris, må vi vite hvilken type transaksjon det er som skal testes. Her finner vi veiledning i OECD Guidelines' fem sammenlignbarhetsfaktorer. Disse er:

- i. transaksjonens karakteristika
- ii. funksjonsanalyse
- iii. kontraktsvilkår
- iv. økonomiske omstendigheter
- v. relevante forretningsstrategier

Disse fem elementene bidrar til å kartlegge situasjonen rundt transaksjonen og således avklare *hva* det er som skal prises. Selve prisingen kommer jeg tilbake til nedenfor.

Når det gjelder kapitaloverføringer fra et morselskap til et datterselskap, kan det i noen tilfeller være tvil om overføringen er et egenkapitaltilskudd eller et lån. Dette vil lett skape problemer så vel skattemessig som selskapsrettslig ettersom egenkapital ikke skal renteberegnes. Det er derfor viktig å være sikker på at det faktisk er et lån vi snakker om.

Den rettslige grensegangen mellom lån og egenkapital er delvis utmeislet i rettspraksis<sup>4</sup> og juridisk teori<sup>5</sup>. Her fremgår det blant annet at spørsmål om kapitaloverførings karakter i «første rekke må besvares ved en fortolkning av rettsgrunnlaget for overføringen»<sup>6</sup>.

Avtalen mellom partene er således et viktig utgangspunkt for å avklare om en kapitaloverføring er foretatt som egenkapital eller

fremmedkapital. En skriftlig avtale vil også være viktig bevismessig, og kan i stor grad bidra til å overføre bevisbyrden til skattemyndighetene i tvilstilfeller. Skriftlighet for konserninterne lånetransaksjoner er normalt også et krav etter aksjelovene<sup>7</sup>. I selskaper som bare har én aksjeeier, påhviler det styret et ansvar om å sørge for at alle avtaler mellom selskapet og eneaksjonæren nedtegnes skriftlig<sup>8</sup>.

Vesentlige kapitaloverføringer skal altså være avtalt skriftlig, uavhengig av om de er lån eller egenkapitaltilskudd. Skriftlighetskravet er imidlertid ingen gyldighetsbetingelse, og ettersom det uansett skulle ha foreligget skriftlig avtale, vil manglende skriftlighet ikke innvirke på hverken klassifiseringen (fremmedkapital vs. egenkapital) eller den skattemessige prisingen av lånet.

Derimot er det et aksjerettslig gyldighetsvilkår at avtaler mellom selskapet og en aksjeeier – herunder konserninterne lån mellom selskapet og et morselskap – skal godkjennes av selskapets generalforsamling dersom verdien overstiger fem eller ti prosent av aksjekapitalen for henholdsvis allmennaksjeselskaper og aksjeselskaper<sup>9</sup>. Transaksjonsverdien skal bekreftes av revisor. Unntak fra generalforsamlingsbehandling og revisorbekreftelse gjelder for avtaler «som inngås som ledd i selskapets vanlige virksomhet og inneholder pris og andre vilkår som er vanlige for slike avtaler». For lån mellom mor- og datterselskap er det dermed uansett nødvendig å gjøre en prisingsvurdering av transaksjonen for å være sikker på at transaksjonen har en «pris og andre vilkår (...) som er vanlige for slike avtaler», slik at avtalen vil være bindende selskapsrettslig. Prisingsvurderingen etter aksjelovgivning og skattereglene antas i denne sammenheng å være sammenfallende.<sup>10</sup>

Samtidig kan en låneavtale etter sitt innhold medføre at kapitaltilskuddet ansees som egenkapital i de tilfellene hvor avtalen inneholder elementer som kjennetegner egenkapital. I tvilstilfeller vil for eksempel tilbakebetalingsplikt trekke i retning av fremmedkapital, mens tapsabsorberende evne normalt er et kjennetegn for egenkapital. Ved kapitaloverføringer fra et morselskap til et datterselskap vil det også foreligge

et krav om at det var forretningsmessig rimelig å velge lån fremfor egenkapital<sup>11</sup>.

Ettersom det underliggende rettsforholdet danner utgangspunkt for den skattemessige behandlingen av lånet, blir det således en nær sammenheng mellom den selskapsrettslige og den skattemessige vurderingen av lånetransaksjonen.

## Faktisk utgangspunkt for prisvurderingen

Når man så har kartlagt det lånet som skal vurderes, er neste punkt på agendaen å finne et fast punkt som utgangspunkt for å teste prisen på lånet. Slike faste punkter kan være eksterne lån eller kredittvurderinger med tilhørende risikomarginer.

## Sammenlignbart eksternt lån

Det beste utgangspunktet for vurderingen vil være et eksternt lån tatt opp av den konserninterne låntakeren og som er sammenlignbart basert på en vurdering av alle OECDs fem sammenlignbarhetsfaktorer. Dette innebærer at det eksterne og det interne lånet er tatt opp av samme selskap, på samme tidspunkt, med samme sikkerhet og prioritet, er undergitt samme nedbetalingsplan, og at selskapet har de samme funksjoner og risiki tilknyttet låneforholdet. Om dette er tilfellet, har man funnet en såkalt CUP (comparable uncontrolled price), en sammenlignbar uavhengig pris som kan benyttes til å teste den interne prisen. Dersom øvrige vilkår er sammenlignbare, vil det jo være naturlig at også rentesatsene på de to lånene er sammenlignbare. Motsatt vil et signifikant avvik kunne tyde på at det interne lånet ikke er priset innenfor et armlengdes intervall.

Ved store lån, hvor rentestørrelsene er av særlig viktighet for bedriften, kan det også være aktuelt å innhente reelle lånetilbud fra alternative långivere slik som eksterne kredittinstitusjoner. I så tilfelle vil også slike eksterne lånetilbud kunne benyttes som sammenligningsgrunnlag.

Man er dessverre sjelden så heldig at sammenlignbare eksterne lån eller lånetilbud foreligger. For konsernspisser i store konsern – og til dels også andre substansielle konsernselskaper – vil det imidlertid ofte foreligge en kredittrating.

## Kredittrating

Kredittrating er den vanlige betegnelsen på den kredittvurderingen som banker og

3 Ligningsloven §4–12, jf. Forskrift om dokumentasjon av prisfastsettelsen ved kontrollerte transaksjoner og overføringer, og Retningslinjer for dokumentasjon av prisfastsettelsen ved kontrollerte transaksjoner og overføringer.

4 Rt. 2010 s. 790 (Telecomputing) og Rt. 2001 s. 851 (Preferansekapitaldommen).

5 Magnus Aarbakke, Grensen mellom egenkapital og fremmedkapital etter regnskapslovgivningen, *Revisjon og Regnskap* nr. 3, 1982.

6 Rt. 2010 s. 790 (Telecomputing) avsnitt 46.

7 Aksjeloven/allmennaksjeloven §3–9 første ledd.

8 Aksjeloven §6–13 tredje ledd.

9 Aksjeloven/allmennaksjeloven §3–8.

10 Aarbakke m/fl.: Aksjeloven og allmennaksjeloven. Kommentartutgave (2012) side 210. Se også Erik Langseth, Tidsskrift for forretningsjur. nr. 3 2012 s. 156.

11 Rt. 1940 s. 598 (Fornebo) side 601, Rt. 2010 s. 790 (Telecomputing) avsnitt 50.

# INGEN kan vite ALT

...derfor har vi nettbaserte oppslagsverk for deg som jobber med moms, regnskap og skatt!

**Regnskap Pluss** er et komplett nettbasert oppslagsverk. I tillegg til direkte hjelp i ditt daglige arbeid med regnskap, skatt og avgift får du også svar på alle spørsmål knyttet til lønn.

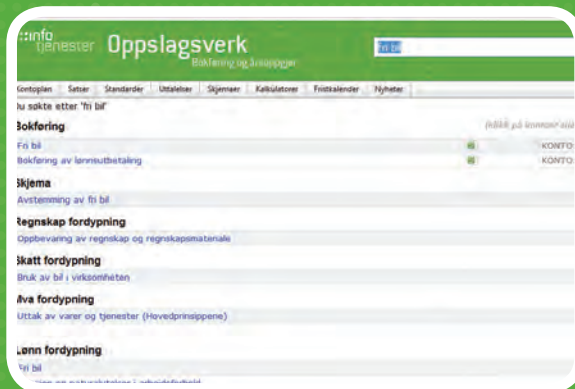
Med **Regnskap Pluss** er du **alltid oppdatert** på siste endringer av satser, lover og regler samt at du kan få personlig fagsupport og epost ved endringer.

## 2 PAKKETILBUD:

1. Kun 3 830,- pr år (med epost ved endringer)

2. Inkludert ubegrenset personlig fagsupport:

6 077,- pr år



Oversiktlige trefflister med artikler, skjemaer og fordypningsmoduler.



Flere av artiklene inneholder eksempler og link til andre relevante artikler.

Les mer/prøv gratis: [www.infotjenester.no/rsa](http://www.infotjenester.no/rsa)



andre, profesjonelle kredittgivere utfører av potensielle låntakere. Vurderingen resulterer i at selskapet kategoriseres basert på kredittverdighet, det vil si en estimering av sjansen for mislighold av låneforpliktelsen.

Generelle kreditt-ratinger vil i praksis ikke bli utlevert av selskapets bankforbindelse, men kan kjøpes fra anerkjente ratingbyråer slik som Standard & Poor's (S&P), Moody's og Fitch Group som generelt er regnet for å være de mest anerkjente i bransjen. Også meglerforetak som opererer i obligasjonsmarkedet, vil generelt utarbeide kreditt-ratinger for selskaper de følger. Dette vil imidlertid normalt kun gjøres for relativt store selskaper som har eller vurderer å utstede obligasjonslån. Mindre selskaper kan også kjøpe mer generelle kredittopplysningstjenester fra selskaper som Experian (tidligere Creditinform) eller Dun & Bradstreet. Dette er gjerne statistisk utarbeidede ratinger basert på historiske regnskapstall mv., og er særlig myntet på vurderinger rundt salg på kreditt snarere enn låneopptak.<sup>12</sup> Hvorvidt dette kan være tilstrekkelig sammenligningsgrunnlag, må derfor bero på en konkret vurdering. Generelt anbefales det å være skeptisk til små eller ukjente ratingbyråer, «skygge»-ratinger som gjøres av selskaper som ikke har dette som sin hovedprofesjon, eller såkalte «black box»-metoder hvor det er umulig å verifisere vurdering og resultat.

Ratingkategoriene ledsages av tilhørende risikomarginer for ulike løpetider av det underliggende lånet, slik at et A-ratet sel-

<sup>12</sup> Se for eksempel i Boye: Finansielle Emner, 12. utg side 348 flg.

skap vil ha en lavere risikomargin enn et B-ratet selskap.

I enkelte tilfeller har selskapet en kreditt-rating tilgjengelig fra andre sammenhenger, i andre tilfeller velger selskapet å innhente en vurdering for bruk i prisingen av det interne lånet. Dersom selskapet har tilgjengelig en slik kreditt-rating samt tilhørende lånepriser, vil denne kunne brukes som en sammenlignbar pris – altså en CUP. Dette forutsetter imidlertid at det lånet som ligger til grunn for ratingkategoriens rentemargin er sammenlignbar med det interne lånet.

Ofte kan sammenlignbarhet mellom internlån og rentemarginer basert på en kreditt-rating være vanskelig på grunn av ulike sikkerhetsstillelse eller prioritet for de underliggende låneforholdene. Dermed er ikke lånene sammenlignbare for prisingsformål, og en justering vil måtte foretas.

### Prisingsjusteringer

Dersom vi ikke finner sammenlignbare transaksjonspriser, vil det nest beste alternativet i praksis være å ta utgangspunkt i de data man har tilgjengelig og så justere prisen ut i fra dette. Slike data kan typisk være kreditt-ratinger og konsernets eksterne lån.

### Morselskapets kreditt-rating

I praksis er det ofte kun konsernets morselskap som har en kreditt-rating, samtidig som det er datterselskapene som låner inn kapital fra andre konsernselskap. Spørsmålet blir så hvordan morselskapets kreditt-rating kan nyttiggjøres i vurderingen av renten på det relevante konserninterne lånet.

Basert på OECDs fem sammenlignbarhetsfaktorer, vil morselskapets kreditt-rating normalt ikke være direkte overførbart til datter. Dette skyldes i praksis særlig den økte kreditt-risikoen knyttet til låntaker, ett av elementene i funksjonsanalysen.

Lånerenten som indikeres av kreditt-ratingen, må derfor justeres. Vesentlige elementer som må vurderes i en slik prisjustering er:

- I. Tidspunkt for låneopptak
- II. Kredittverdighet
  - a. Kontantstrøm
  - b. Finansiell styrke
  - c. Topp- eller bunnfinansiering
  - d. Landrisiko
- III. Lånets karakteristika
  - a. Sikkerhet og prioritet
  - b. Fast eller flytende rente
  - c. Avdragsstruktur
  - d. Lånets størrelse
  - e. Løpetid

Elementene er i stor grad overlappende. Det handler om at långiver skal ha betalt for tid, forventet inflasjon og risiko.

Dersom man finner at forholdene ligger til rette for at en slik justering kan gjøres på en fornuftig måte, kalles prisingsmetoden en justert CUP. Etter OECD Guidelines bør ikke forskjellene være større enn at «reasonably accurate adjustments can be made to eliminate the material effects of such differences». Ellers anbefales ikke metoden benyttet.

I praksis vil forhåpentligvis også skattemyndighetene akseptere noe slingsringsmonn i prisingsvurderingen, forutsatt at en forsvarlig og grundig vurdering er foretatt basert på alt tilgjengelig materiale. Det er viktig å huske på, her som for all internprising, at skjønnsadgang for skattemyndighetene forutsetter at prisen ligger utenfor et arm-lengdes intervall. Prisvurdering er ingen eksakt vitenskap, og i svært mange transaksjoner kan det hverken kreves eller dokumenteres at det foreligger et uomtvistelig fasitsvar. En velbegrunnet og etterprøvbar prisingsmetodikk antas imidlertid å redusere sjansene for skjønnslingning.

Morselskapets kreditt-rating kan være vanskelig å justere til bruk for andre selskaper i konsernet grunnet (for) store forskjeller mellom selskapene. Da kan man i mange tilfeller gjøre en bedre prisingsanalyse basert på konsernets eksterne lån.



**RATINGER:** Generelle kreditt-ratinger kan kjøpes fra anerkjente ratingbyråer.

# Økonomisk styring og kontroll. Punktum.



(KIT) REINO Foto: Monkey Business



Finales programmer tar over der økonomisystemene stopper, og hjelper deg videre med årsregnskap, noteopplysninger, ligningsoppgaver, skatteberegning, avstemming, dokumentasjon, analyse- og nøkkeltallrapporter, prognoser, grafer, perioderapporter, konsernregnskap, avskrivninger, driftsmiddeloversikt, aksjeoversikt, kontantstrømoppstilling m.m. I tillegg valideres dataene automatisk mens du arbeider, slik at feilføringer avsløres umiddelbart. Gratis demoversjoner finner du hos [www.finale.no](http://www.finale.no).



## Konsernets eksterne lån

Dersom det finnes eksterne lån som etter en analyse basert på OECDs fem sammenlignbarhetsfaktorer tilsvarende det interne lånet, foreligger det som vist ovenfor en CUP og prisingvurderingen er uproblematisk. Virkeligheten er imidlertid ofte mer komplisert, og vanligvis finnes ingen sammenlignbare lånetransaksjoner. Da kan både selskaps egne eksterne lån, og eksterne lån tatt opp av andre konsernselskap, være til god hjelp i prisingvurderingen.

Justeringen fra det eksterne lånet – vårt faste punkt – og til en armlengdes konsernintern lånerente, baseres også her på en vurdering av de samme elementene som er opplyst ovenfor. Det er viktig å være oppmerksom på at ulikheter både hos låntaker og i lånets karakteristika normalt sett fordrer en justering. Kan denne gjøres på en forsvarlig måte, vil også konsernets eksterne lån kunne brukes som utgangspunkt for en justert CUP i testen av om den konserninterne lånerenten ligger innenfor et armlengdes intervall.

Sammenlignet med en justert CUP basert på kredittratinger, kan konsernets eksterne lån ofte være enklere å benytte. Kanskje har selskapet tilnærmet like søsterselskaper med eksterne lån, eller selskapet har selv tatt opp eksterne lån for en tid tilbake. I slike tilfeller kan det være færre elementer som fordrer en justering enn ved bruk av morselskapets kredittrating som sammenligningsgrunnlag. Generelt vil høyere sammenlignbarhet mellom transaksjonene gi en mer treffsikker vurdering av prisen.

## Kost pluss

En annen metode som observeres benyttet i praksis er en avart av OECD Guidelines' kost pluss-metodikk. Prisingen – eller testingen – gjøres da ved å følge kapitalstrømmen typisk fra eksternt innlån til morselskapet, og så videre til datter. På veien gjøres et påslag som skal sikre morselskapet en fortjeneste på låneformidlingen.

Her vil da den eksterne innlånskostnaden danne utgangspunktet for prisingen, og så langt er det lite å utsette på metodikken. Problemet oppstår i neste ledd når det ofte ukritisk tillegges et fortjenesteelement uten ytterligere vurdering. Som for alle konserninterne transaksjoner bør også lån vurderes fra begge parter perspektiv for å sikre at prisen som avtales er en armlengdes pris for begge parter. For den interne låntaker er det ikke relevant hvilken pris et annet selskap i konsernet må betale for

innlån av penger. Spørsmålet for låntaker er hvilken innlånspris selskapet selv kunne ha oppnådd ved alternativ finansiering.

Ved bruk av kost pluss som metodikk blir prisingen upresis og skjønnsmessig også for den interne långiveren. Er det ikke foretatt en konkret analyse og vurdering, er det høyst usikkert om påslaget vil gi en riktig kompensasjon for kredittrisikoen forbundet med den konserninterne låntakeren. Dermed er vi like langt, og i stor grad tilbake til «magefølelse»-prinsippet. Dette betyr som allerede nevnt ikke nødvendigvis at resultatet er feil. Ettersom konsernet ikke har utført en adekvat test av prisingen, får man imidlertid en vesentlig økt risiko forbundet med transaksjonen, både skattemessig og selskapsrettslig.

Kost pluss-metoden er derfor etter min mening et lite egnet verktøy til å vurdere rentesatser, og er ikke å anbefale for lånetransaksjoner. Innlånskostnader kan være relevant som sammenligningsgrunnlag, men kun etter en konkret vurdering av relevante prisingparametre slik som tid, inflasjonsrisiko og kredittrisiko. Et datterselskap med lavere intern lånerente enn morselskapets innlånskostnad kan likevel være et rødt flagg, ettersom datterselskap sjelden har lavere kredittrisiko enn morselskapet.

## Anbefaling

Ved ikke-adekvat sammenligningsmateriale kan det være fornuftig å innhente faktiske lånetilbud eller kredittvurderinger av selskapet på tidspunktet for låneopptaket. Generelt anbefales det alltid å gjøre en grundig og skriftlig vurdering av konserninterne lånerenter forut for transaksjonen, og så nært opp til denne i tid som mulig.

## Særlige problemstillinger

I tillegg til de generelle retningslinjene som er gjennomgått ovenfor, finnes det mange problemstillinger og fallgruver på veien mot en armlengdes prissetting av konserninterne lån. Nedenfor gjennomgås noen av de temaene som etter min mening kan være særlig aktuelle ved kontroll av skattyters prising av konserninterne lånetransaksjoner.

## Selvstendige subjekter

Det er en grunnleggende forutsetning i norsk skatterett at hvert enkelt selskap skal behandles som en selvstendig enhet, også innenfor et konsern. Likevel er dette området gjenstand for mange feil og misforståelser. Et eksempel kan være at lån

mellom selskaper i samme konsern feilaktig ikke renteberegnes. Dette har kanskje vært mest vanlig for lån fra mor til datterselskap, og særlig mellom norske selskaper. Noe av årsaken er antagelig tanken om at mor likevel må finansiere datterselskapet, enten via lån eller egenkapital, og at mor som eier av datterselskapet uansett får tilbakebetalt pengene i form av utbytte eller konsernbidrag.

Skattemessig blir imidlertid dette galt. Renteinntekter er skattepliktig inntekt for et norsk morselskap enten rentene faktisk betales fra datterselskapet eller ikke. Renteinntekter kan heller ikke erstattes av utbyttebetalinger, blant annet fordi utbytte er avkastning på investert egenkapital og således ikke en betaling for en transaksjon mellom selskapene. Dette følger av forutsetningen om at selskapene er selvstendige enheter, og at man derfor skal se bort i fra eierforholdene. Samtidig er utbytte en overføring av egenkapital, som etter aksjeloven er gjenstand for egne regler og begrensninger. Her er det således viktig at selskapene ikke trår feil.

## Lån til utenlandsk mor

Selskapsrettslige og skatterettslige problemstillinger er nært knyttet sammen i spørsmål om prising av konserninterne lån. Et eksempel på tilfeller hvor aksjelovene griper direkte inn i skatteretten, er asl. § 8-7 som oppstiller skranker for kreditt (og sikkerhetsstillelse) til utenlandsk morselskap og dette selskapets nærstående. Brudd på denne bestemmelsen vil medføre at lånet er ugyldig. I slike situasjoner skal lånet etter min mening ikke renteberegnes skatterettslig. Tilsvarende fremgår av Erik Langseths artikkel i Tidsskrift for forretningsjus nr. 3 2012 s. 156.

Med virkning fra 1. juli 2013 er aksjelovgivning endret slik at kreditt også til utenlandsk mor skal være mulig, forutsatt at disposisjonen tjener gruppens økonomiske interesser og ikke bakenforliggende eiere. Endringen vil muliggjøre flere lån på tvers av landegrenser, og antas dermed å øke fokus på riktig prising av konserninterne lån.

## Tynn kapitalisering – rentefrihet?

Noen selskaper har til tider en lav egenkapitalgrad. Dette omtales som tynn kapitalisering. Det er i utgangspunktet fullt ut skattemessig legitimt å finansiere selskapet med en andel fremmedkapital for på den måten å skape en forventet høyere avkastning til selskapets aksjonærer. Fremmed-





*UTENLANDSK MORSELSKAP: Asl. § 8–7 oppstiller skranker for kreditt (og sikkerhetsstillelse) til utenlandsk morselskap og dette selskaps nærstående.*

kapital fra konserntintern finansiering er her likestilt med ekstern finansiering. Det kan imidlertid få skattemessige konsekvenser dersom andelen fremmedkapital blir så høy at den overstiger skattyters lånekapasitet. Med lånekapasitet menes selskapets mulighet for å oppnå lån i det eksterne markedet.

Lån fra et morselskap til et datterselskap ut over datterselskapets lånekapasitet skal ikke skattemessig renteberegnes, til tross for at kapitaloverføringen er korrekt klassifisert som et lån. Grunnen til dette er at lånet i slike tilfeller blir å regne som et substitutt for egenkapital, ettersom datterselskapet ikke kunne oppnådd en tilsvarende finansiering i det eksterne markedet. Det kan likevel være forretningsmessig naturlig for morselskapet å velge en kapitaloverføring i form av lån fremfor egenkapital, for eksempel for senere å kunne foreta en enklere tilbakeføring av kapitalen. Løsningen etter norsk rettspraksis er således at slike lån ikke skal skattemessig renteberegnes<sup>13</sup>.

Den samme endringen i lånets rentesatser antas å bli resultatet selskapsrettslig etter aksjelovens regler om at konserntinterne avtaler skal baseres på forretningsmessige vilkår. For en grundig drøftelse av dette temaet vises til Erik Langseth i Tidsskrift for forretningsjus nr. 3 2012 s. 156: *Kreditt i konsernforhold. Noen praktiske spørsmål vedrørende aksjelovene § 3–8 og utbytte-reglene.*

I juridisk teori blir den skattemessige rentejusteringen i slike tilfeller ofte beskrevet som en omklassifisering. Dette er imidlertid noe upresist, da kapitaltilskuddet fortsatt er fremmedkapital til tross for rentefrihet utenfor datterselskapets lånekapasitet ved innlån fra mor.

Reglene rundt grensen for lånekapasitet kan bli endret som følge av det nye lovforslaget som nå er på høring. Der foreslås innført en sjablongmessig regel for å avskjære rentefradrag på konserntintern gjeld basert på selskapenes skattemessige EBITDA. Hvorvidt de foreslåtte reglene blir innført i sin nåværende utforming,

med den begrensning i retten til fradragføring av rentekostnader dette kan medføre for selskaper som for eksempel er i en investeringsfase eller som har fått redusert EBITDA grunnet økonomiske vanskeligheter, gjenstår å se.

### Tidspunkt for vurderingen

Spørsmålet blir så hvilket tidspunkt som skal legges til grunn for den skattemessige vurderingen av selskapets lånekapasitet og armlengdes lånebetingelser. Etter rettspraksis skal vurderingen skje basert på det faktum som ligger til grunn og er kjent for partene på tidspunktet for låneopptaket<sup>14</sup>. Det er altså ikke tillatt med en prisvurdering basert på såkalt etterpåklokskap (betegnet som «hindsight» i OECD Guidelines<sup>15</sup>).

Fra tid til annen ser man låneavtaler som inkluderer vilkår om årlig vurdering av låntakers lånekapasitet knyttet opp mot vilkår om at renteberegning kun skal foretas for den delen av lånet som er innenfor låntakers lånekapasitet. Dette antas å være en skattemessig akseptabel løsning. Dersom et slikt vilkår ikke er avtalt, antas løsningen å være at renteberegninger gjøres basert på selskapets lånekapasitet på tidspunktet for låneopptaket etter den alminnelige hovedregel.

### Konsernkonto og samordningsgevinster

Såkalte cashpoolordninger eller konsernkontosystemer har blitt et mye benyttet alternativ til tradisjonelle låneforhold mellom selskaper i samme konsern. Slike ordninger fungerer vanligvis slik at morselskapet inngår en konsernkontoavtale med banken hvor alle datterselskapene kan trekke eller sette inn penger på hver sin separate konto, som igjen er en underkonto til morselskapets toppkonto. Rente til banken beregnes av saldo på toppkonto, altså av alle kontoene samlet. Dermed får konsernet en mer effektiv likviditetsstyring og kan redusere eksterne renteutgifter til et minimum, ved at ledig likviditet hos alle konsernselskaper automatisk reduserer konsolidert lånesaldo i banken.

Slike konsernkontosystemer kan ofte være hensiktsmessige fra et forretningsmessig ståsted. Skattemessig kan de imidlertid være vanskeligere å prisvurdere enn tradisjonelle toparts låneforhold. Årsaken er fordelene en slik kontoordning medfører for konsernet samlet sett, og hvordan fordelene skal for-

<sup>14</sup> Rt. 2007 s. 1025 (Statoil Angola) avsnitt 44.

<sup>15</sup> OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations, artikkel 3.74.



deles på de enkelte skattyterne. Ved å samordne konsernets innskudd og låneopptak oppnås det gjerne bedre rentebetingelser enn både morselskapet og de separate datterselskapene selv kunne ha oppnådd. Denne samordningsgevinsten skal fordeles etter armlengdeprinsippet, slik at alle selskaper som deltar i ordningen, får sin andel av gevinsten. Andelen skal ideelt sett settes slik den kunne tenkes fremforhandlet mellom uavhengige parter.

I praksis vil dette vanligvis medføre at innskytere (særlig de selskapene som bidrar med relativt store innskudd i konsernkontosystemet) skal tilordnes en noe høyere innskuddsrente enn de kunne ha oppnådd på selvstendig grunnlag, samtidig som låntakere skal tilordnes en noe lavere lånerente enn disse kunne ha oppnådd på selvstendige vilkår<sup>16</sup>. Ofte kan man benytte innskudds- og en eventuell lånerente på toppkontoen som sammenligningsgrunnlag for slike prisingsvurderinger.

## Implisitte garantier

Som allerede nevnt er utgangspunktet i prisingsvurderingen at selskapene er selvstendige rettssubjekter. En armlengdes rentesats for låntakeren i et konserninternt låneforhold bestemmes derfor i utgangspunktet av hvilke betingelser selskapet kunne ha oppnådd som selvstendig enhet i det eksterne kapitalmarkedet.

Full selvstendighet blir imidlertid en teoretisk fiksjon. Dersom selskapet skal ta opp lån i det eksterne markedet, vil banken betrakte selskapets virksomhet og eierforhold slik de faktisk er, nemlig som en del av et større konsern. Dette må – i de fleste tilfeller – antas å gi selskapet noe bedre lånevilkår enn dersom selskapet faktisk var et helt uavhengig selskap uten konserntilknytning.

En slik effekt er kjent som et resultat av implisitte garantier. Bakgrunnen er at banken vil se det som (mer eller mindre) sannsynlig at selskapets morselskap eller andre konsernselskaper vil tre støttende til dersom selskapet skulle få betalingsproblemer. Uten avgivelse av eksplisitte garantier har ikke banken noe rettslig krav på andre konsernselskaper enn låntaker, og den antatte støtten blir derfor ansett som en implisitt garanti.

Implisitte garantier må således regnes med når låntakers kredittverdighet vurderes.

Dette anses for sikker rett basert på OECD Guidelines<sup>17</sup> og generell rettspraksis, selv om spørsmålet ikke er avklart i lovgivningen eller av Høyesterett. Alle OECD Guidelines' anbefalte prisingsmetoder er imidlertid basert på at konserninterne transaksjoner vurderes ved en sammenligning med tilsvarende eksterne transaksjoner, hvilket betyr at lånerenten skal testes basert på selskapets alternative lånerente i det eksterne markedet<sup>18</sup>. I den grad eksterne kredittinstitusjoner ville tatt hensyn til konserntilknytningen, er det således i tråd med OECD Guidelines at effekten av den implisitte garantien medtas også i konserninterne lånetransaksjoner.

Se også retningslinjer utarbeidet av Her Majesty's Revenue and Customs (INTM501 050 – Interest imputation: transfer pricing the lender: implicit and explicit loan guarantees) samt avgjørelse GE Capital Canada Inc vs Her Majesty the Queen, December 4, 2009 fra Canadian tax court for drøftelser i samme retning.

Her får vi altså et unntak fra prinsippet om at selskapene vurderes som selvstendige subjekter<sup>19</sup>. Slike implisitte garantier

er imidlertid antatt å ha relativt liten effekt på selskapets lånebetingelser<sup>20</sup>.

## Lånets karakteristika

Høyesterett har i flere skattesaker gitt klart uttrykk for at det i utgangspunktet er partenes avtale som fastlegger transaksjonens skattekonsekvenser, og dermed også transaksjonsprisen:

«[D]e skattemessige virkninger av en disposisjon eller transaksjon [beror] på «det innhold partene selv har gitt disposisjonen eller transaksjonen, bedømt etter alminnelige formuesrettslige regler». Dette innebærer at den materielle ordning partene innenfor avtalefrihetens rammer har etablert seg imellom også styrer de skattevirkninger ordningen skal få.»<sup>21</sup>

Det samme utgangspunktet fremkommer av OECD Guidelines.<sup>22</sup> Dette gir skattyter mulighet til å finne forretningsmessig fornuftige finansieringsstrukturer når låneavtalen skal utarbeides<sup>23</sup>.

Eksempelvis vil lånets avdragstid ofte måtte vurderes basert på forretningsstrategier, investeringsbehov og bedriftens tilgjengelige kontantstrøm. For større investeringsprosjekter benyttes ofte såkalte bal-

17 OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations artikkel 7.13.

18 LE 1990 s. 574 (Conoco Norway), LB 1997 s. 2018 (Nycomed).

19 Cecilie Dahle Nedreliid, Garantier i konsernforhold, *Skatterett* nr. 4, 2011 s. 364.

20 GE Capital Canada Inc. vs Her Majesty the Queen, December 4, 2009, avsnitt 301–303.

21 Rt. 2010 s. 790 (Telecomputing) avsnitt 43.

22 OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations artikkel 1.64.

23 LB 2008 s. 63 472.



*TRE STØTTENDE TIL: Selv om selskapene er selvstendige rettssubjekter, vil vanligvis banken se det som (mer eller mindre) sannsynlig at selskapets morselskap eller andre konsernselskaper vil tre støttende til dersom selskapet skulle få betalingsproblemer.*

16 LB 2009 s. 81 881 (Conoco Philips, Valutapooldommen).





*1 Askepott*  
*+*  
*\_ passende sko*  

---

*=*  

---

*Nytt og bedre liv*

Har du riktig verktøy,  
blir jobben alltid lettere!

Maestro Revisjon for deg som ønsker fleksible og brukervennlige løsninger

Maestro Revisjon er fleksibelt og et godt verktøy ved revisjon av små og mellomstore selskaper. Programmet er fleksibelt slik at revisor skal kunne beholde sin egenart og videreføre sin metodikk. Revisor kan selv bestemme i hvilken rekkefølge handlinger i revisjonsprosessen utføres, og programmet legger derfor ikke strenge føringer på utøvelsen av revisjonsprogrammet.

Kontakt oss på **02575** for visning og et godt tilbud!  
Mer informasjon på [www.maestro.no](http://www.maestro.no)





long- eller bulletlån, hvor hele eller store deler av nedbetalingen gjøres siste dag av lånets løpetid. Andre ganger kan det være fornuftig for konsernet å velge ansvarlige lån, et lån som typisk har lang løpetid i kombinasjon med at det er subordinert all annen gjeld. Slik kan konsernet oppnå at låntakers fremtidige eksterne låneforhold ikke påvirkes negativt, samtidig som den konserninterne långiveren får en armlengdes forrentning på sin utlånte kapital. Enkelte slike elementer kan også ligge inne som et lånevilkår i allerede eksisterende gjeldsforhold.

Valgmulighetene er store, og det er viktig å huske på at vilkårene i låneavtalen må gjenspeiles i lånets rentesats.

## Oppsummering

Konserninterne lån er en av de vanligste transaksjonstypene mellom selskaper i samme konsern. Skattemyndighetene har varslet et økt fokus på konserninterne renter fremover, herunder en innstramning i fradragretten for konserninterne

renter. I denne forbindelse må det også forventes en økt kontroll med selve prissettingen, som fremdeles skal baseres på det internasjonalt anerkjente armlengdeprinsippet som beskrevet i OECD Guidelines. Avartene av lån er imidlertid mange, og det er viktig å foreta en kartlegging av transaksjonen før man kan fastsette en armlengdes pris.

Skattyter kan prise interne lån etter egen valgt metodikk. I testen av om prisingen har gitt et resultat som er innenfor et armlengdes intervall, bør man imidlertid benytte de prisingsmetodene som anbefales av OECD Guidelines. I praksis tilsier dette ofte at man benytter uavhengige data (for eksempel kredittvurderinger eller eksterne lån) til å gjøre en konkret vurdering av det relevante lånet basert på OECDs sammenlignbarhetsfaktorer. Man ender da opp med en justert CUP som utgangspunkt for prisingsvurderingen. Kost pluss-metodikk bør unngås fordi prisen da i stor grad vil bli skjønsmessig fordi det da ikke foretas en vurdering av de viktigste prisingsparamet-

rene som kredittrisiko og alternative finansieringskostnader.

Ofte ser man at bedrifters økonomi- og finansansvarlige har godt skjønn vedrørende relativ risiko innenfor sin bransje, og lånepriser basert på «magefølelse-prinsippet» vil gjerne ligge innenfor et armlengdes intervall. Likevel bør en skriftlig vurdering av prisingen være på plass når låneavtalen inngås. Slik vil man lettere unngå ubehagelige overraskelser for eksempel dersom skattemyndighetene kommer på besøk. Man kan også unngå mye unødvendig dobbeltarbeid som ofte blir resultatet dersom man i ettertid skal dokumentere forholdene rundt lånet og konsernets forretningsmessige begrunnelser for den valgte lånestrukturen. Bevismessig teller også såkalt tidsnære bevis tyngre. En samtidig utarbeidet dokumentasjon vil motvirke skattemyndighetens mulige etterpåklokskap – som kjent den eneste form for klokskap man vel bør strebe etter å unngå.

## Sentralskattekontoret for storbedrifter

# Skattemessig behandling av goodwill

Skatteklagenemnda ved Sentralskattekontoret for storbedrifter behandlet i vedtak **2010-022SKN (gjengitt i Utv. 2013 s. 512 flg.) en sak vedrørende ileggelse av tilleggsskatt som følge av uriktig behandling av goodwill oppstått ved skattefri fusjon.**

Omorganisering som innebærer kjøp og salg av virksomheter, er i dag en naturlig del av den ordinære forretningsdriften. Den skattemessige behandlingen ved fusjon er derfor aktuell for flere selskaper.

I denne artikkelen vil vi rette søkelys mot den skattemessige behandlingen av goodwill som kan oppstå når selskapene gjennomfører en skattefri fusjon. En feil på dette området kan føre til store skattemessige konsekvenser.

Dette var tilfelle i en sak som ble behandlet ved Skatteklagenemnda ved Sentralskattekontoret for storbedrifter i fjor høst. I denne saken var spørsmålet om uriktig

behandling av goodwill i ligningsoppgaver medførte at det var gitt uriktige eller ufullstendige opplysninger etter ligningsloven § 10-2.

## Sakens faktum

Saken gjaldt et selskap som i 2009 gjennomførte en skattefri fusjon etter reglene om skattemessig kontinuitet i skatteloven §§ 11-2 flg. Som følge av denne fusjonen overtok selskapet en konsulentvirksomhet.

I forbindelse med selskapets overtakelse av konsulentvirksomheten fra datterselskapet ble det balanseført goodwill i regnskapet til det overtakende selskapet. Den balanseførte goodwillen var imidlertid ikke med-

tatt i regnskapsmessig verdi på driftsmidler i post 1 i skjema for forskjeller mellom regnskapsmessige og skattemessige verdier



**OVERTOK KONSULENTSELSKAP:** Som følge av en fusjon overtok selskapet en konsulentvirksomhet.