



# Handelshøyskolen BI

## MAN 30381 Internprising - prosjektoppgave

Term paper 100% - W

### Predefinert informasjon

<b>Startdato:</b>	26-01-2022 09:00	<b>Termin:</b>	202210
<b>Sluttdato:</b>	09-05-2022 12:00	<b>Vurderingsform:</b>	Norsk 6-trinns skala (A-F)
<b>Eksamensform:</b>	P		
<b>Flowkode:</b>	202210  11599  IN02  W  P		
<b>Intern sensor:</b>	(Anonymisert)		

### Deltaker

Navn:

### Informasjon fra deltaker

Tittel \*:

Navn på veileder \*:

Inneholder besvarelsen  Nei  Ja  
konfidensielt materiale?:  Jeg bekrefter innlevering til biblioteket \*:

### Gruppe

Gruppenavn:

Gruppenummer:

Andre medlemmer i gruppen:

Prosjektoppgave  
ved Handelshøyskolen BI

Tynn Kapitalisering som metode for  
overskuddsflytting

# Innholdsfortegnelse

## Innhold

<b>INNHALDSFORTEGNELSE .....</b>	<b>I</b>
<b>SAMMENDRAG.....</b>	<b>II</b>
<b>1. INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
<b>2. REGELVERK .....</b>	<b>2</b>
2.1 INTERNRETTEEN .....	2
2.1.1 Skatteloven §13-1.....	2
2.1.2 Rentebegrensningsregelen Sktl. § 6-41 .....	3
2.1.3 Kildeskatt på renter Sktl. §10-80.....	3
2.2 SKATTEAVTALER.....	4
2.3 INTERNASJONAL RETT .....	4
<b>3. INTERNPRISING .....</b>	<b>5</b>
<b>4. INTERNPRISINGSMETODENE .....</b>	<b>6</b>
<b>5. TYNN KAPITALISERING SOM METODE FOR OVERSKUDDSFLYTTING .....</b>	<b>8</b>
5.1 TYNN KAPITALISERING.....	8
5.2 INTERNPRISINGSMETODE OG VURDERINGER FOR TYNN KAPITALISERING OG RENTER.....	9
5.3 RENTEBEGRENSNINGSREGELENS PÅVIRKNING .....	12
5.4 KONSERNINTERNEBANKER I LAVSKATTELAND .....	12
5.4 RAPPORTERINGSPLIKTENS OG OPPLYSNINGSPLIKT .....	14
<b>6. RISIKOER FOR SELSKAPENE VED INTERNPRISING DOKUMENTASJONEN. 14</b>	
<b>7. AVSLUTTENDE KOMMENTARER .....</b>	<b>15</b>
<b>8. LITTERATURLISTE.....</b>	<b>17</b>

## Sammendrag

I Oppgaven går jeg igjennom konserninterne lån som metode for overskuddsflytting og ser nærmere på regelendringen som har skjedd i løpet av de siste årene som påvirker overskuddsflyttingen på området. Utviklingen av regelverket har ført til at det er mye mindre utfordringer ved bruk av konserninterne lån som overskuddsflyttingsmetode, men viser at gjeldende regelverk både i internretten og internasjonalt som for eksempel gjennom BEPS prosjektet har behov for reguleringer etter hvert som den globale økonomien utvikler seg. Armlengdeprinsippet syntes å være tilpasningsdyktig og ikke gå ut på dato.

## 1. Innledning

Internprising har siden starten av 1990 tallet vokst seg til et mer og mer viktig og omtalt tema, dette sammen med fremveksten av de multinasjonale selskapene, den globale handelen og utvikling av teknologien som gjør den internasjonale handelen og samarbeidet mere og mer tilgjengelig. Det at transaksjonene i dag er mere internasjonale gir jo skattemyndigheten grunn til å ville verne om egne interesser som da her vil være å sikre sin del av skatteprovenyet. Fra konsernene sin side vil de ønske å oppnå høyest mulig profitt og dermed lavest mulig skatt. Når de opererer i flere jurisdiksjoner er det naturlig at morselskapet ønsker å oppnå mesteparten av beskatningen i de landene der skattesatsen er lavest og også få flest kostnader i de land der skattesatsen er høyest.

Internprising er prisingen mellom interessefelleskap gjennom konsern, og da med spesiell viktighet over landegrenser. Siden den globale økonomien har vokst har internprising vokst med den, og er fortsatt et superrelevant tema med mange problemstillinger. Fremveksten av den globale handelen, teknologi, finansiering og alt som krysser landegrenser gjør at skattemyndighetene i enhver jurisdiksjon er opptatt av internprising og internprisingsreglene, og utviklingen av disse.

I denne oppgaven vil jeg se på konserninterne lån og nærmere på lån til datterselskap i Norge fra morselskap eller internbank i utlandet og hvilke internprisingsmetoder som er aktuell å benytte. Videre vil jeg prøve å kartlegge ulike risikoer for skattemyndighetene og for konsernselskapene i internprisingsprosessen og hva som er risikoområdene for fremtiden. Har rentebegrensingsreglene, dokumentasjonskravene og kildebeskatning på utbytte ført til at problemstillingen for slik skatteplanlegging er avleggs, eller er det fremdeles rom for overskuddsflytting ved bruk av konserninterne lån?

I artikkel fra 2018 om effekten av strengere internprisingsregler på overskuddsflytting i flernasjonale selskaper finner forfatterne at de ser en reduksjon på skattepliktig overskudd når selskaper blir flernasjonale. Videre viser deres analyse at flernasjonale selskaper som utløser oppgaveplikt har lavere skattbart overskudd enn de nasjonale. Det kommer frem og at der det er snakk om selskap med høye lisenskostnader er det ekstra utslag på at det skattbare overskuddet er redusert i

sammenligning med nasjonale selskap. De fant at innstrammingen av dokumentasjonskravet i 2007-2008 økte den skattepliktige inntekten til de selskapene som ble kontrollert og reduserte skattepliktig inntekt til de som ikke ble kontrollert, (Jarle Møen, 2018) Vil dette si at vi fikk et økende problem for de selskapene som ligger rett under grensen for oppgaveplikt, da oppgaveplikten gjelder for selskap som har transaksjoner med nærstående over kr 10 millioner?

Det vi i alle fall kan tenke ut ifra dette er at det ikke bare er skattemyndighetenes ønske om å beskytte skatteprovenyet, men også konkurranseforholdet forholdet mellom internasjonale og nasjonale selskaper. Om det er slik at datterselskap i Norge som inngår i et internasjonalt konsern har lavere skattepliktig overskudd enn de nasjonale selskapene vil dette gi en skjevdelt konkurransevridning som er svært uheldig for de nasjonale selskapene.

## **2. Regelverk**

### ***2.1 Internretten***

#### *2.1.1 Skatteloven §13-1*

I Norges internrett er det Lov om skatt av formue og inntekt LOV- 1999-03-26-14 (skatteloven), heretter kalt Sktl. § 13-1 som regulerer myndighetenes muligheter til å fastsette inntektskorreksjoner ved skjønn der det foreligger en inntekt eller formues reduksjon som har årsakssammenheng og der det er interessefellesskapet. Internprisingen skal bygge på armlengdeprinsippet. Det vil si at prisingen skal skje på armlengdes avstand. Man skal sette en pris ut ifra uavhengige parter ville gjort i samme situasjon. Jf. Sktl. § 13-1 (3).

Når det kommer til bevisbyrden er det skattemyndighetene som har denne, de må påvise at det foreligger et interessefellesskap der inntekt eller formue er redusert på grunn av interessefellesskapet og at uavhengige ikke ville handlet på lik måte. Når det gjelder selskaper som er utenfor EØS eller innenfor EØS, men som ikke utlevere informasjon til det norske skatterettsvesen blir bevisbyrden snudd. Da er det selskapene som sitter med bevisbyrden.

Videre viser loven i 4. ledd til OECDs retningslinjer for internprising og anbefaler at disse følges så langt det passer.

### *2.1.2 Rentebegrensningsregelen Sktl. § 6-41*

I 2014 kom det en regel som har avkortet bruken av konserninterne lån som metode for overskuddsflytting, dette er rentebegrensningsregelen. Jeg velger å nevne den da den har hatt stor innvirkning av overskuddsflytting for skatteformål ved bruk av internprising. Hovedsakelig går regelen ut på å begrense fradrag for rentekostnader i Norge for lån fra konsernselskaper i utlandet. (Naas & Advokatfirmaet, 2017) Avskjæring av renter skjer om netto rentekostnader overstiger 25 millioner i konsernforhold og 5 millioner for selskap som ikke er i konsern. Jf. Sktl. §6-41 (4) ("Skatteloven – sktl," 1999)

Når regelen kom i 2014 begrenset den bare renter til nærstående part og ifølge høringsnotat fra 2017 var det behov for at den å skule gjelde ekstern gjeld i konsernforhold å. (Saksnr. 17/1850 (2017)) Regelen ble derfor i 2017 utvidet til å gjelde ekstern gjeld å, med unntak av forretningsmessige ordinære låneforhold.

I høringsnotatet fra 2017 kom det frem at endringen var nødvendig på grunn av at selskaper kunne øke eksterngjeld i høyskatteland og redusere eksterngjeld i lavskatteland og slik ha samme gjeldsgrad. Dette var også skildret i BEPS action 4, og var en OECD anbefaling å området.

### *2.1.3 Kildeskatt på renter Sktl. §10-80*

Skattelovens regler om kildeskatt på renter er vært å nevne da den har vært med å begrense bruken av konserninterne lån for å redusere total skattepliktig inntekt. Regelen går ut på at det er skatt på renter betalt til selskap i lavskatteland, Sktl. §10-80. Definisjon av lavskatteland etter sktl. §10-63:

*Som lavskattland regnes land hvor den alminnelige inntektsskatt på selskapets eller innretningens samlede overskudd utgjør mindre enn to tredjedeler av den skatten selskapet eller innretningen ville ha blitt ilagt dersom det/den hadde vært hjemmehørende i Norge.*

Andre avsnitt i Sktl. 10-80 har et unntak fra renteregelen, der selskap innenfor EØS som er reelt etablert og driver reell økonomisk virksomhet er unntatt fra beskatning av renter.

Tidligere har ikke vært vanlig å ilegge kildeskatt ved tilfeller omklassifisering fra gjeld til egenkapital ved tynnkapitalisering i Norge. (Naas & Advokatfirmaet, 2017)

## ***2.2 Skatteavtaler***

Skatteavtalenes oppgave er å hindre dobbeltbeskatning. Norsk internrett har i Sktl. § 13-1 presisert at OECD s retningslinjer skal være veiledende, men kun så langt Norge har sluttet seg til retningslinjene. Ingen av de Norske skatteavtalene har medtatt OECDs anbefalinger om korresponderende retting. Dette er ikke for at Norge ikke ønsker korresponderende retting, men for at de ønsker å stå friere til å selv ta vurderingen, igjen for at ulike land har f.eks. ulik tolkning av hvordan en inntekt skal klassifiseres. Skatteavtalene har sin status som norsk gjeldende rett og vi forholder oss til de deretter.

## ***2.3 Internasjonal rett***

I OECD sin modell er det artikkel 9 som omhandler internprising. Artikkelen og dens tilhørende kommentarer er ikke særlig utfyllende, men viser til OECD s egne retningslinjer for internprising. Artikkel 9 definerer armlengdeprinsippet og det er dette vi benytter i norsk internrett og som er implementert i skatteloven. Jf. Sktl.§13-1 og (Raad, 2018)

Det er i de norske skatteavtalene lagt til grunn at det er armlengdeprinsippet som skal benyttes for transaksjoner med andre land. Armlengdeprinsippet er omtalt i OECDs mønsteravtale art.9. I norsk internrett er skatteavtalene likestilt med norsk lov, slik at armlengdeprinsippet er inkorporert i det norske regelverket.

Nå i 2022 kom OECD ut med ny versjon av Transfer Pricing Guidelines der det er implementert et kapittel x som omhandler finansielle transaksjoner. Kapittelet er en innsettelse av rapport fra 2020 som også da var oppgitt å være en del av retningslinjene slik at det ikke er noe nytt som kom nå i år. OECDs retningslinjer har ikke hatt et kapittel om finansielle transaksjoner tidligere. De nye



retningslinjene skal gjøre det leter å unngå tvister og søke å oppnå at man unngår dobbeltbeskatning. (OECD: 2020)

Kapittel x omhandler finansielle transaksjoner og kommer ut ifra BEPS action 4.

### **3. Internprising**

Internprising er prisingen mellom med interessefellesskap. I et fritt marked der det ikke foreligger interessefellesskap vil markedet være markedsstyrt med at alle ønsker det beste for seg selv om så det skulle være kjøper eller selger. Selger ønsker å oppnå høyest mulig pris for sine varer eller tjenester eventuelt bidrag mens kjøper naturligvis ønsker å oppnå lavest mulig pris for det han etterspør. Der disse kravene krysser får vi markedspris. Der linjen på en graf ville krysset for den høyeste prisen en kjøper er villig til å betale og den laveste prisen en selger er villig til å selge for. Her har vi naturlig armlengdespris styrt av de rene markedskreftene i et ukontrollert marked. Det er dette vi ønsker å oppnå i internprisingen med det såkalte armlengdeprinsippet. Vi ønsker å oppnå den pris eller de valg en uavhengig ville tatt/gjort i et åpent uavhengig marked.

Grunnen for at vi behøver internprising med dens lover regler og retningslinjer både internt og nasjonalt er at selv om selskapene i et interessefellesskap er selvstendige subjekter, er det felles eierinteresser i mor som totalt sett mest sannsynlig ønsker å oppnå høyest mulig profitt, og da faller det naturlig at man ønsker å ha mest inntekter i de landene som har lavest skatt på overskuddet og høyest kostnader i de landene som har høyest skatt for å oppnå mest mulig effekt ved fradrag.

Armlengdeprinsippet har god konsensus da det er godt etablert innenfor OECD landene, men også i land utenfor. Retningslinjene for internprising heretter kaldt TP guidelines er derfor svært sentrale i internprisingen, selv om de er retningslinjer og ikke lover er det somregel et ønske å forholde seg til de så lenge der passer og er mulig.

#### 4. Internprisingsmetodene

OECDs retningslinjer omtaler 5 metoder det er mulig å benytte til internprising, det er den mest egna metoden som skal benyttes for prisingen. De fem metodene er delt i to, de tradisjonelle transaksjonsbaserte metodene og de transaksjonsbaserte nettometodene. De førstnevnte metodene er CUP metoden, videresalgsmetoden og kost pluss metoden mens de transaksjonsbaserte nettometodene er TNM metoden og Profit-Split metoden. Tidligere har CUP metoden vært den som er mest anbefalt der den kan passe, men i 2010 utgaven av TP- veiledningen er dette endret til at det er den mest passende metoden som skal benyttes. Og dette kommer enda klarer frem i 2017 versjonen, dette er nok tilpasninger fra OECD ut ifra hvordan verdensøkonomien er i endring og at det har gått fra et mer tradisjonelt marked der det er lett å hente inn priser til et mer digitalt marked det det er vanskelig å finne fram til sammenlignbare priser som for eksempel ved prising av immaterielle eiendeler. Det er likevel de tradisjonelle transaksjonsbaserte metodene som anbefales å benyttes der de passer. I tillegg til disse metodene er det er 6. alternativ ifølge OECDs retningslinjer og dette er de andre metodene. De andre metodene vil si at det er mulig å benytte seg av andre metoder men det er kun dersom de overnevnte metodene ikke passer og vi vill kommet frem til et mere armlengdes resultat ved å benytt noe annet (Naas & Advokatfirmaet, 2017)

Kort gjennomgang av mulige metodene ifølge OECD:

*Tradisjonelle transaksjonsbaserte metoder:*

SUP/CUP metoden

Sammenlignbar ukontrollert pris metoden (SUP) er en metode der man tar prisen i den kontrollert transaksjonen og sammenligner den med prisen i en ukontrollert transaksjon som er sammenlignbar. Om disse samsvarer har vi funnet at prisen er armlengdes og motsatt.

Videresalgsmetoden

Tar utgangspunkt i en pris på noe som er solgt ut fra et selskap eksternt som er først kjøpt internt, da altså videresalgsprisen. Denne videresalgsprisen blir så fratrukket en bruttofortjeneste som er vanlig i markedet. Metoden fungerer bra der

det er rent videresalg, men kan å benyttes med justeringer om videreselgeren tilføyer produktet noen form for verdiskapning. (Folkvord, 2021)

#### Kost-pluss metoden

Dette er også som videresalgsmetoden en transaksjonsbasert metode. Her tar man selvkost og legger til en brutto fortjenestemargin. Fortjenestemarginen skal samsvare med ukontrollerte transaksjoners fortjenestemargin. Denne metoden benyttes ofte når det selges halvfabrikata i konsernet som blir tillagt noe eller for tjenester, immaterielle eiendeler.

#### *Transaksjonsbaserte fortjenestemetoder:*

##### Overskuddsfordelingsmetoden (Profit-Split):

Her skal fortjenesten fordeles mellom de parter som har bidratt til fortjenesten, fordelingen skal skje på samme måte som uavhengige parter ville ha delt fortjenesten imellom seg.

##### Transaksjonsbasert nettomarginsmetode (TNM- metoden):

Denne metoden er mye anvendt, selv om den ikke etter OECDs retningslinjer ikke har vært den mest anbefalte metoden heller litt sånn man anvender m ikke annet passer. Man tar utgangspunkt i en nettofortjenestemargin som man sammenligner med en uavhengig transaksjon. Her stopper man før man gjør i videresalgsmetoden kan man si, med at man ikke tar med drifts og administrasjonskostnader. (Folkvord, 2021)

#### Andre metoder

OECDs retningslinjer åpner for bruk av andre metoder i de situasjonene det ikke finnes ukontrollert sammenligningsgrunnlag. Det er kun ansett å benytte andre metoder om ingen av de overnevnte metodene skulle passe. Et eksempel på en annen metode kan være nåverdiberegning. (*OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2022*) Art.2.3

## 5. Tynn kapitalisering som metode for overskuddsflytting

### 5.1 Tynn kapitalisering

I oppgaven har jeg tar jeg for meg et eksempel der det er et flernasjonalt konsern som har mor i et land f.eks. Nederland, som har lavere skattesats enn Norge som finansierer datterselskap i Norge ved gjeld. Om et konsernselskap har et datterselskap i Norge kan dette selskapet finansieres på to måter, ved bruk av egenkapital eller gjeld. Tynn kapitalisering vil si at man finansierer med stor grad av gjeld.

Når man skal vurdere tynn kapitalisering må vi ta dette i tre omganger. For det først må vi vurdere om det faktisk er lån som foreligger og ikke egenkapital, dette er ren klassifisering og ikke bruk av armlengdeprinsippet. Dette er en konkret vurdering av forholdene ved transaksjonen, altså ligner det på egenkapital eller ligner det på gjeld? I dette eksempelet har vi vider vurdert transaksjonen til å være gjeld. Den neste vurderingen er da om gjelden er høyere enn hva en uavhengig part i samme situasjon ville ha hatt. Har selskapet i Norge høyere gjeldsgrad enn det kunne ha fått til uten interessefellesskapet, da foreligger det såkalt tynn kapitalisering. Denne vurderingen er en armlengdes vurdering, Jf. Sktl §13-1. I denne vurderingen må det tas stilling til om hvor stor del av lånet som ikke er armlengdes, det er stort sett ikke tilfelle at hele lånet ikke er armlengdes, vi må derfor vurdere hvor stor del av lånet som skal omklassifiseres til egenkapital. (Folkvord, 2021). I IKEA dommen var faktum at IKEA etter omorganisering kjøpte tilbake aksjene de eide før omorganiseringen i Norge gjaldt dette Ikea Eiendom Holding AS. Aksjene i dette datterselskapet ble kjøpt tilbake ved at det ble tatt opp lån i IKEA sin interne bank i Belgia. Retten slo fast at det var den ulovfestede gjennomskjeringsregelen som kom til anvendelse her og ikke armlengdeprinsippet, årsaken til dette er den utselgelsen og tilbakekjøpingen som IKEA valgte å gjøre fremkom som kun som et skattemotivert valg. Det presiseres likevel i dommen at for de delene som gjelder internpris og tynn kapitalisering kunne armlengdeprinsippet vært benyttet. ("HR-2016-2165-A – UTV-2016-1678,")

Overskuddsflytting ved bruk av konserninterne lån og tynn kapitalisering skjer på følgende måte; Det Norske datterselskapet er finansiert av gjeld fra mor, søster eller konsernbank i en annen jurisdiksjon, og datterselskapet i Norge betaler renter tilbake for lånet. Disse renten er med på å redusere overskuddet i datterselskapet i Norge og øke overskuddet i selskapet i det andre landet, som vi kan si ligger i et land som har lavere skattesats enn Norge. På denne måten får vi en overskuddsflytning av inntekt fra Norge til et land der konsernet må skatte lavere. Rentekostnadene fradragsføres i Norge her vi i vårt eksempel antar at det er en høyere rentesats. Dermed oppnår konsernet å få lavere skattepliktig overskudd i Norge der skattesatsen er høyere (I vårt tilfelle er det slik, hadde det vært høyere skatt i det andre landet ville allokeringen gått motsatt vei).

For internprisingen sin del er det lånekapasiteten det kommer an på. Om datterselskapet i Norge ikke hadde kunne ha et slikt stort lån hadde det måtte vært finansiert med egenkapital, og dermed ikke fått den samme inntektsreduksjonen, og oppfyller da skattelovens §13-1 vilkår om inntektsreduksjon som følge av interessefellesskap. Vilkårene i §13-1 som er at det må være et interessefellesskap, som vi jo har her, det må være redusert inntekt eller formue, som vi har her med at selskapet har høyere rentekostnader som reduserer overskuddet da et uavhengig selskap i samme situasjon ikke ville ha kunne hatt samme lån. Og det må være årsakssammenheng forårsaket av interessefellesskapet, som vi har her da det kun er knytningen mellom mor og datter som gjør at datterselskapet har dette lånet og disse rentene. Lagmannsretten la også vekt på andre forhold enn egenkapitalen i sin vurdering i Nycomed her ble det vurdert eks. finansiell stilling, bransje og utvikling ("LB-1997-2018 – UTV-1999-540," 1998). Det må gjøres en konkret vurdering for hver sak.

## ***5.2 Internprisingsmetode og vurderinger for tynn kapitalisering og renter***

Når det kommer til konserninterne lån og valg av internprisingsmetode har det vært CUP metoden som er mest nærliggende å gå ut ifra. Det har vært forsøkt å benyttet kost pluss som metode, uten at retten har ville godtatt denne metoden for

prising av lån. Men det er ikke i norsk rett gitt noen konkret rettleiding annet enn OECDs retningslinjer så metodene som fremkommer der må vurderes.

I dom ("LB-2020-5842 – UTV-2021-665," 2021) om valg av metode og inntektsreduksjon etter sktl §13-1, hadde selskapet benyttet kost pluss metode, skattemyndighetene mente det burde være benyttet CUP metoden og fikk medhold i dette.

Det er den beste metoden for det aktuelle tilfellet som skal benyttes og Cup-metoden har stått sterkt i OECDs retningslinjer siden om man kan finne en sammenlignbar transaksjon med et uavhengig selskap sin lånerente har man mest sannsynlig fått en markedspris ala armlengde. Når det kommer til konserninterne lån kan det tenkes å være vanskelig å finne fram til en slik sammenlignbar uavhengig transaksjon som kan benyttes, men justering er i alle fall en viktig faktor her.

For lån kan det tenkes at det er vanlig å benytt CUP-metoden og sammenligne internt med eksterne lån om dette er mulig, ellers kan man finne eksterne aktører med like vilkår som er sammenlignbart eller justert til å være sammenlignbart. Ved bruk av databaser til å hente ut sammenlignbare transaksjoner må man være ops på at det kan ligge mye lån med høy risiko i databasene som kan gi en høy rente, prosessen med å finne sammenlignbare transaksjoner og tilpassing av disse ved bruk av slike databaser er derfor veldig viktig for rett pricing av lånet.

Internprising har som tidligere nevnt blitt et viktigere og viktigere tema, dette sammen med fremveksten av de multinasjonale selskapene og den globale handelen og utvikling av teknologien som gjør dette mulig. Det at transaksjonene i dag er mer internasjonale gir jo skattemyndigheten grunn til å ville verne om egne interesser som da her vil være å sikre sin del av skatteprovenyet fra internasjonal aktivitet.

I Tp retningslinjene for finansielle transaksjoner er det listet en håndteringsmåte man må gå igjennom, først må man finne ut av om man har med lån eller egenkapital å gjøre. Videre må an identifisere kommersielle eller økonomiske transaksjoner, etter dette må man finne de relevante karakteristiske ved den

aktuelle transaksjonen gjennom fem steg som er 1. Kontraktens vilkår, 2. Funksjonsanalyse, 3. Finne kjennetegn på finansielle instrumenter, 4. kartlegge de økonomiske forholdene og 5. se på selskapene business strategi for valget. Jf. TP guidelines Kapittel X-B. (OECD: 2020)

Når det kommer til prisen på lånet, skal den etter retningslinjene settes ut ifra tilgjengelig informasjon på transaksjonstidspunktet. (*OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2022*, 2022) 3.74. Innenfor rettspraksis kan man finne dette igjen i Rt-2007-1025 (Statoil Angola).

I Sak i Skatteklagenemda 2020 saksnummer Stor avdeling 01 NS 89/2020 ble det gjort flere oppkjøp som ble finansiert med blanding av egenkapital, aksjonærlån og banklån. Skattemyndighetene kom i sitt vedtak til at det forelå inntektsreduksjon da de mente selskapet hadde overskredet sin lånekapasitet. De la til grunn et intervall etter uttrekk fra statistikk fra Standard & Poor, etter OECDs retningslinjer punkt 3.30. Dette er også benyttet rettspraksis, Jf. Utv-2015-399, og Tønsberg Tingretts dom i Utv-2017-2055 (Lekolar). For det videre arbeidet med uttrekket benyttet skattemyndighetene seg av kvartiler som lå i midten av utvalget, etter OECDs retningslinjer 3.55. (Saksnummer Storavdeling 01, 2020) Dette samstemmer med OECD armlengdes prisintervall Jf. Tp-guidelines punkt 3.55 og 3.60.

I dom i Borgarting lagmannsrett den 19. mars 2021 fikk skattemyndighetene medhold i at det ikke var anledning til å benytte kost pluss på vurderingen av de interne rentene, skattemyndighetene vant frem med at det måtte benyttes en CUP metode da med sammenligning av ukontrollerte transaksjoner på lån til letevirkosomhet på norsk sokkel, der kreditor hadde pant i kravet på leterefusjon. Petrolia AS. ("LB-2020-5842 – UTV-2021-665," 2021)

Dobbeltbeskatning ved ulik tolkning av armlengdeprinsippet og klassifisering

Ved tynn kapitalisering kan det fort oppstå dobbeltbeskatning. Hvordan dette kan skje kan illustreres med tidligere eksempel ved at datter i Norge er

finansiert med stor andel egenkapital fra en mor i utlandet. Om norske skattemyndigheter mener vilkåret i skatteloven §13-1 er oppfylt og det foreligger tynn kapitalisering kan de nekte fradrag for renter og det vil dermed bli høyere inntekt som igjen vil øke det norske datterselskapets skattbare inntekt. Om vi ser på morselskapet som er kreditor i dette tilfellet vil renteinntektene bli beskattet der å, dermed får vi en dobbeltbeskatning. Forholdet over er prøvd unngått ved OECDs mønsteravtale art. 9. Mønsteravtalen pålegger den andre stat korresponderende retting, men dette gjelder kun om de er enig i endringen den annen stat har foretatt. Dermed er det helt opp til enhver stat hvordan man vurderer sakene, og om man ikke er enig i korrigeringen vil det altså foreligge beskatning i begge land. (Zimmer, 2017)

### ***5.3 Rentebegrensingsregelens påvirkning***

I artikkel fra SSB har forfatterne analysert gjeld til utlandet i åren fra 2005 frem til 2017, og analysen til Vaag og Ben viser at gjeld til Norge fra konsernselskap i utlandet øker fram til 2014, etter dette øker utenlandsk ekstern gjeld til norsk datterselskap frem til 2017. dette kan ses i tilknytning til at rentebegrensingsregelen Sktl. 6-41 kom i 2015, men gjaldt for interlån, og videre kan man se sammenhengen med at det i 2017 ble fremlagt lovforslag om at internprisingsregelen skulle å gjelde eksterne lån i konsernforhold. (Vaag & Ben, 2019). Nedgangen på finansiering av norske datterselskap med lån etter 2014 kan tyde sterkt på hvordan effekt rentebegrensingsregelen har hatt på denne type overskuddsflytting

### ***5.4 Konserninternebanker i lavskatteland***

Det var tidligere et problem at konsern hadde konsernbank i lavskatteland som lånte ut penger til selskapene i høyskatteland og slik fikk et høyere overskudd i lavskattelandet og lavere motsatt, forholdet kan tenkes å ha blitt redusert i omfang etter lov om skatt på renter til lavskatteland tredde i kraft. Det gjelder unntak fra regelen for lavskatteland innenfor EØS så lenge selskapet driver med reel virksomhet, og er reelt etablert, slik at det er flere land innenfor EØS som vil være unntatt fra regelen om kildeskatt på rente Jf., Sktl. 10-80.



## 5.5 Andre metoder enn armlengdeprinsippet?

Formelbasert fordeling. De store selskapene i dag som Google, Amazon, inngår ikke i de kjente formene for skattemessig tilhørig, de driver virksomhet i land og henter ut store fortjenester mens kun en liten bit går til landet de opererer imens mesteparten av overskuddet blir skattlagt i land der selskapet har etablert seg for å få lavest mulig skatt. Er det slik at de tradisjonelle metodene ikke er relevante lenger? Må det nye metoder til for at hver jurisdiksjon skal få sin del av kaken? EU har kommet med en formelbasert fordelingsmetode, men den holder immaterielle eiendeler utenfor. (Gjems-Onstad & Furuseth, 2013) Det at EU sin motell holder immaterielle eiendeler utenfor er uendelig med tanke på hvor stor omsetning som kommer nettopp fra immaterielle eiendeler og hvordan selskapene nettopp organiserer seg med immaterielle eiendeler for å tilpasse seg en lavest mulig skatt.

I følge (Green & Inc, 2008) er det flere problemer med en formelbasert fordeling, han bringer opp at det ikke kan finne en enkel formel som hensyntar skattefordelingen i et komplekst internasjonal handel. Green bringer også opp lands intensiver til å verne om egne skatteprovenyer og at de ut ifra det kommer til å ønske en fordelingsmetode som passer den type selskaper jurisdiksjonen har. Det vil være ulike ønsker for en jurisdiksjon som har mye produksjon og en som har mye teknologi. Det vil si at noen land vil komme til å ønske at man skal fastsette overskudd etter antall ansatte mens andre etter verdi av teknologi osv.

OECD har kritisert EUs forslag til formelbasert løsning som et alternativ til armlengdeprinsippet. (Gjems-Onstad & Furuseth, 2013) kommenterer at det dårlig at OECD ikke i det minste anerkjenner andre muligheter enn armlengdeprinsippet da han stiller spørsmål om armlengdeprinsippet med sin forankring hundre år tilbake i tid er utgått på dato? OECDs løsning er å tette hull ved utviklinger av regelverket igjennom BEPS prosjektet.

De store tech selskapene antas å beskattes så lite som 2 % (Gjems-Onstad & Furuseth, 2013). Dette kan kanskje avhjelpest med den nye minimumsskatten på 15 %. Gjør denne minimumsskatten at vi får en annen fordeling av overskudd enn

tidligere, at det ikke er så mye å hente på å benytte internprisingen til å flytte overskuddet dit det er mest lønnsomt? Med tanke på at det er høyere skattesats i mange land vil vi nok likevel ha et tema her. Som skattesatsen i Norge er nå i 2022 på 22%. Hvem ønsker å skatte 22 % om det er mulig å bli beskattet med en sats på 15 %? Er den nye minsteskatteaksepten å akseptere lavere beskatning da den er lavere enn gjennomsnittet skattesats i Europa?

#### ***5.4 Rapporteringspliktens og opplysningsplikt***

Opplysningsplikten etter skatteforvaltningsloven § 8-11. Det kan for selskapene være lurt å dokumentere mere enn mindre, da det er de innrapporterte rapporteringene skatteetaten benytter til å velge seg ut hvem de ønsker å kontrollere. Blir man tatt ut til kontroll kan det for det første være lurt å ha dokumentasjonen klar da dette er omfattende arbeid og man ikke har lengre en måned på å levere inn dokumentasjonen TP-analysen skatteetaten etterspør. For det andre er det viktig at jobben som er gjort er god og konkret. Om selskapet har valgt en metode som passer for den aktuelle internprisingen og lagt seg der de ønsker å ligge innenfor intervallet har skattemyndighetene ikke mulighet for å korrigere resultatet enda de mener prisen burde ha ligget et annet sted i intervallet. Om selskapet ikke har riktige fakta eller benyttet en internprisingsmetode som ikke er egnet for den aktuelle internprisingen kan skattemyndighetene legge til side hele vurderingen og foreta en egen analyse og dermed også legge seg der de mener er mest rett i intervallet. Da kan få en endring fra helt øverst i intervallet til kanskje midten, som kan ha en vesentlig betydning for selskapet. Dersom selskapet har ikke gjort en grundig jobb kan de dermed komme mye dårligere ut av situasjonen. Om få korrigeret inntekten i det i f.eks. Norge til å bli høyere.

### **6. Risikoer for selskapene ved internprising dokumentasjonen**

Det er viktig for selskapene å gjøre en god jobb ved internprisingen og dokumentasjonen heretter kalt TP- dokumentasjonen. Man skal jo som tidligere nevnt benytte den metoden som gir resultat nærmest armlengdeprinsippet. Om selskapet har valgt en metode etter hva som kom godt ut og skattemyndighetene kan bevise at en annen metode vil gi et bedre resultat kan de sette til side

selskapets metode å benytte den metoden de mener er rett. Dette kan få videre flere følgekonssekvenser for selskapet, et eksempel på dette er om de hadde valgt den best passen de metoden vil det alltid ligge et prisintervall her, og innenfor dette intervallet, men så høyt evt. lavt de ville hadde det ikke vært mulighet for skattemyndighetene å endre denne prisingen. Når selskapet har lagt seg enten utenfor intervallet ved å ha valgt en pris uten å ta stilling til det eller som i dette tilfellet valgt en metode som ikke var den best egnede risikerer de å få en pris som kommer dårligere ut for de sånn skattemessig enn om de hadde gjort en ordentlig jobb selv og dokumentert den ordentlig. Skattemyndighetene kan legge seg der de mener er rett i intervallet, men (Naas & Advokatfirmaet, 2017) kommer det til uttrykk at skattemyndighetene i slike tilfeller burde legge seg midt i intervallet.

## **7. Avsluttende kommentarer**

Det kan syntes som at innføringen av rentebegrensningsreglene, skatt på renter til lavskatteland regelen og dokumentasjonsregelen langt på vei har hjulpet på bruk av tynn kapitalisering som metode for å flytte overskudd.

Det hadde vært interessant å se hvordan påvirkning det er på de selskapene som ligger like under dokumentasjonskrav reglene og se om det er forverring eller forbedring her og det er å en interessant tanke at skattemyndigheten kanskje leter etter kontrollobjekter i haugen med dokumentasjonsplikten selskaper. Dette er naturlig da det er her det er mest penger og feil styre/rette, ut ifra hvem sitt perspektiv vi måtte se det fra. Men på den annen side blir mange litt mindre med feil til en stor haug med skatteproveny som urettmessig kanskje går tapt i Norge til fordel for andre jurisdiksjoner.

Et annet spørsmål er fokusskiftet. Den teknologiske utviklingen med selskaper som google, Amazon, Apple osv. har ført til at skattemyndighetene kanskje har fokus på transaksjoner som omhandler immaterielle eiendeler og royalties. Kan et slikt skiftende fokus fra skatteetaten sin side medføre mindre oppmerksomhet til overskuddsflytting ved bruk av rentekostnader fra konserninterne lån og det manglende fokus føre til at vi får en økt risiko for overskuddsflytting nettopp her.

Man kan spørre seg om selskapene ikke bruker særlig ressurser på skatteplanlegging, men den utviklingen vi har sett på området fra en kraftig oppgang av konsern lån fra utlandet som går over i konsern lån fra utlandet eksternt til en reduksjon etter innføringen av gjennomgåtte regler kan tyde på at konsernselskapene betydelig planlegger sin virksomhet etter hva som er mest lønnsomt og ikke alltid kun etter business.

Det vil alltid finnes overskuddsflytingsmetoder som selskapene kommer på å finne og benytte naturlig nok for å oppnå best mulig resultat, noen innenfor og noen utenfor regelverket og igjennom smutthull som oppstår ved utviklingen. Derfor er arbeidet med utviklingen internretten, rettspraksis, kontroll med utviklingen og også BEPS er viktig for å forebygge skatteplanlegging som krysser over gråsonen, om man vil bevare skattefundamentet i en global økonomi i rask endring. Etter å ha sett på utviklingen og bruk av armlengdeprinsippet, syntes prinsippet å være fleksibelt nok til å bestå, selv om man hele tiden burde følge med på om det finnes en bedre metoder.

## 8. Litteraturliste

- Folkvord, B. (2021). *Norsk bedriftsskatterett* (11. utgave. ed.). Gyldendal.
- Gjems-Onstad, O., & Furuseth, E. (2013). *Praktisk internasjonal skatterett og internprising*. Gyldendal juridisk.
- Green, G., & Inc, B. I. (2008). *Transfer Pricing Manual*. BNA International.
- HR-2016-2165-A – UTV-2016-1678, HR-2016-2165-A – UTV-2016-1678 (Norges Høyesterett – Dom 2016).  
<https://lovdata.no/pro/HRSIV/avgjorelse/hr-2016-2165-a>
- Jarle Møen, J. T. B., Arnt Ove Hopland. (2018). Effekten av strengere internprisingsregler på overskudds-flytting i flernasjonale foretak. LB-1997-2018 – UTV-1999-540, LB-1997-2018 – UTV-1999-540 (Borgarting lagmannsrett – Skjønn. 1998). <https://lovdata.no/pro/LBSIV/avgjorelse/lb-1997-2018-2018d>
- LB-2020-5842 – UTV-2021-665, LB-2020-5842 – UTV-2021-665 (Borgarting lagmannsrett – Dom 2021). <https://lovdata.no/pro/LBSIV/avgjorelse/lb-2020-5842>
- Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven), Finansdepartementet (1999).  
<https://lovdata.no/pro/NL/lov/1999-03-26-14>
- Naas, H., & Advokatfirmaet, T. (2017). *Norsk internasjonal skatterett* (2. utg. ed.). Universitetsforl.
- OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2022*. (2022). OECD Publishing.
- OECD: 2020. (2020). *Transfer Pricing Guidance on Financial Transactions: Inclusive Framework on BEPS Actions 4, 8-10*, OECD, Paris, .
- Owens, J. (2005). Should the Arms`Lenght Principle retire?
- Raad, K. v. (2018). *Materials on international, TP & EU tax law : volume A* (17th edition. ed., Vol. volume A). International Tax Center.
- Saksnr. 17/1850 (2017). *Høringsnotat- Forslag til endring i rentebegrensningsreglene*. Retrieved from [horingsnotat-saksnr-17\\_1850.pdf](https://www.regjeringen.no) (regjeringen.no)
- Saksnummer Storavdeling 01, N. (2020). *Vurdering av lånekapasitet etter skatteloven § 13-1*.
- Vaag, K. N., & Ben, L. (2019). SSB Analyse 2019/29: Rentefradrag på konserngjeld.
- Zimmer, F. (2017). *Internasjonal inntektsskatterett* (5. utg. ed.). Universitetsforl.