



# Lovforslag L 28 vedrørende SEL § 11 C

- foreneligheden af rentefradragsbegrænsningsreglerne  
mellem OECD's anbefalinger og det danske lovforslag L 28

Kandidatafhandling cand.merc.aud.

Efterår 2018

Afleveringsdato 15. november 2018

Copenhagen Business School

**Udarbejdet af:**

Jeanette Thomasen – 98853

Katja Busk Larsen – 98817

**Vejleder:**

Michael Tell

**Antal anslag:**

272.745

120 sider

## 1 Executive summary

The increased globalization gives rise to several more taxpayers expanding their business by adding more subsidiaries in a group, and by expanding their businesses to international markets. This increases the opportunity and risk for unintentional international tax planning, which is putting a strain on the international tax rules to be adjusted and developed according to the current market conditions. This is furthermore substantiated by the risks of not having a consistent approach in the international tax regulations in order to fight these risks. The risk is especially increasing concerning money, as it is easy mobile and fungible due to the digitization's increasing impact into the global economy. This means that multinational groups have an easy opportunity to move interests and debt internally between group companies.

Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) has been a public focus area since G20 and The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) put this on the international agenda by launching the BEPS-project in February 2013. This project resulted in publications of 15 Actions in 2015 which recommend the best practice to address these risks. This master thesis is taking its starting point in the recommendations in *Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments Action 4*.

Based on the recommendations from OECD, the Council of the European Union adopted the *Anti-Tax Avoidance Directive* (ATAD) in July 2016<sup>1</sup>. This directive lays down a set of rules, by setting a minimum level of protection and aims to achieve the essential minimum degree of coordination within the Union. It is therefore up to the Member States to implement the directive in their national legislation, and to assess the national BEPS risks and adapt a more strict legislation to address the identified risks. This master thesis describes and analysis ATAD Article 4 *Interest limitation rule*, and makes a comparison of the adopted rules to the recommendations set out in BEPS Action 4.

Denmark is a member state of the European Union and is therefore obligated to implement the rules set out in ATAD before 1 January 2019 at the latest. The Danish Parliament has of October 3rd 2018 published a law draft (L 28), which among other changes to the Danish tax laws, contains a proposal to a new phasing in Corporation Tax Act § 11 C incorporating ATAD article 4. This master thesis describes and analysis the law proposal in Corporation Tax Act § 11 C, and makes a comparison of the adopted rules to ATAD, and for the non-regulated areas this will be compared to the recommendations set out in BEPS Action 4.

This thesis analysis shows that ATAD article 4 is in overall agreement with the recommendations set out in BEPS Action 4. There has been identified minor deviations from the recommendation for best practice, which primarily can be addressed to a desire to minimize administrative costs for the tax payers covered by the rules of interest deduction limitations. The analysis also shows that the Danish law draft (L 28) meets the minimum set of rules set out in ATAD article 4, but that the Danish Parliament has chosen to implement rules that cover more than the minimum required, to address the risks of BEPS using interests and debt.

---

<sup>1</sup> Council Directive (EU) 2016/1164 of 12 July 2016 laying down rule against tax avoidance practices directly affect the functioning of the internal market

# Indholdsfortegnelse

|          |                                                                                           |            |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>1</b> | <b>EXECUTIVE SUMMARY .....</b>                                                            | <b>1</b>   |
| <b>2</b> | <b>INDLEDNING.....</b>                                                                    | <b>3</b>   |
| 2.1      | PROBLEMFORMULERING.....                                                                   | 5          |
| 2.2      | AFGRÆNSNING .....                                                                         | 7          |
| 2.3      | METODISKE OVERVEJELSER .....                                                              | 8          |
| 2.4      | OPGAVESTRUKTUR .....                                                                      | 9          |
| 2.5      | FORKORTELSER.....                                                                         | 10         |
| <b>3</b> | <b>INTRODUKTION TIL OECD OG BEPS .....</b>                                                | <b>11</b>  |
| <b>4</b> | <b>BEPS ACTION 4.....</b>                                                                 | <b>12</b>  |
| 4.1      | BEPS RISICI VED BRUG AF RENTER OG ØKONOMISK ÆKVIVALENTE BETALINGER .....                  | 12         |
| 4.2      | ANBEFALET BEST PRACTICE IFØLGE OECD'S ACTION 4 .....                                      | 13         |
| 4.3      | FIXED RATIO RULE.....                                                                     | 15         |
| 4.4      | GROUP RATIO RULE .....                                                                    | 20         |
| 4.5      | RENTEUDGIFTER OMFATTET AF REGLERNE OM RENTEFRADRAGSBEGRÆNSNING .....                      | 34         |
| 4.6      | EARNING-BASED ELLER ASSET-BASED MÅLING AF RENTEFRADRAGSBEGRÆNSNING .....                  | 42         |
| 4.7      | EARNING-BASED BEREKNING VED MISMATCH OVER TID MELLEM IND TJENINGEN OG RENTEUDGIFTEN... .. | 46         |
| 4.8      | TARGETED RULES .....                                                                      | 49         |
| 4.9      | ANVENDELSE AF FIXED RATIO RULE VED FORSKELLIGE BESKATNINGSFORMER .....                    | 52         |
| 4.10     | DELKONKLUSION .....                                                                       | 53         |
| <b>5</b> | <b>ANTI-TAX AVOIDANCE DIRECTIVE, ARTIKEL 4.....</b>                                       | <b>57</b>  |
| 5.1      | INTRODUKTION TIL ATAD, ARTIKEL 4 .....                                                    | 57         |
| 5.2      | STK. 1 – ANVENDELSE AF EN FIXED RATIO RULE .....                                          | 59         |
| 5.3      | STK. 2 – BEREKNING AF EBITDA .....                                                        | 64         |
| 5.4      | STK. 3 – MINIMUMSFRADRAG FOR OVERSTIGENDE LÅNEOMKOSTNINGER .....                          | 65         |
| 5.5      | STK. 4 – UNDTAGET LÅNEOMKOSTNINGER.....                                                   | 68         |
| 5.6      | STK. 5 – KONCERN .....                                                                    | 69         |
| 5.7      | STK. 6 – FREMFØRSEL .....                                                                 | 72         |
| 5.8      | STK. 7 – FINANSIELLE SELSKABER .....                                                      | 75         |
| 5.9      | STK. 8 – KONCERNREGNSKABER .....                                                          | 76         |
| 5.10     | ANBEFALINGER I BEPS AKTION 4 FRAVALGT I ATAD ARTIKEL 4 .....                              | 77         |
| 5.11     | DELKONKLUSION .....                                                                       | 78         |
| <b>6</b> | <b>LOVFORSLAG L 28.....</b>                                                               | <b>81</b>  |
| 6.1      | INTRODUKTION TIL L 28 OM ÆNDRING AF SEL § 11 C .....                                      | 81         |
| 6.2      | IMPLEMENTERING AF ATAD I DANSK NATIONAL RET .....                                         | 81         |
| 6.3      | L 28 SEL § 11 C .....                                                                     | 82         |
| 6.4      | VALGFRIE MULIGHEDER I ATAD SOM IKKE ER MEDTAGET I L 28 .....                              | 93         |
| 6.5      | GÆLDENDE TARGETED RULES I DANMARK, SOM IKKE ER KRAV FRA ATAD .....                        | 94         |
| 6.6      | DELKONKLUSION.....                                                                        | 99         |
| <b>7</b> | <b>KONKLUSION .....</b>                                                                   | <b>104</b> |
| <b>8</b> | <b>LITTERATURLISTE .....</b>                                                              | <b>107</b> |
| <b>9</b> | <b>BILAG .....</b>                                                                        | <b>109</b> |
| 9.1      | OVERSIGT OVER FIGURER .....                                                               | 109        |

## 2 Indledning

Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)<sup>2</sup> har været et fokuspunkt i international beskatning, siden G20<sup>3</sup> og The Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD)<sup>4</sup> indsatte dette på den internationale dagsorden ved at lancere BEPS-projektet i februar 2013.

Vi lever i en tid, hvor der er en tendens til, at alt bliver mere og mere globaliseret. Flere skattesubjekter udvider forretningen og bliver til en koncern, og flere koncerner udvider med internationale transaktioner. Dette betyder, at risikoen for, at indtægter og udgifter bliver flyttet mellem lande internt i koncernen for at opnå skattefordele, forøges. Herudover har digitaliseringen øget tilgængeligheden for at foretage transaktioner på tværs af nationale og internationale territorier, hvilket også øger risikoen for utilsigtet skatteplanlægning. Brugen af gæld er ifølge OECD altså en af de enkleste profit-shifting teknikker, der er til rådighed i international skatteplanlægning på grund af mobiliteten af penge. Flytning af penge mellem skattesubjekter kan foretages uden folk eller maskiner skal flyttes; det kan med andre ord foretages af rådgivere eller interne specialister. Ydermere underminerer disse lovlige skatteplanlægningsstrategier skattesystemernes retfærdighed og integritet, fordi multinationale koncerner via en BEPS planlægning øger deres konkurrencemæssige fordele. Denne tendens underbygger vigtigheden og nødvendigheden af regulering på skatteområdet. Den Europæiske Union er adresseret til at takle denne problemstilling. I en koncern er der især mulighed for at flytte finansiering og renter mellem selskaberne på tværs af landegrænser, dette kan begrundes i et incitament for en samlet mindre skattebetaling for koncernen.

G20 har på baggrund af ovenstående problemstillinger i skattestrukturen vurderet et behov for et skifte i reglerne. Man er gået fra historisk mere bredt anvendt specifik målrettet rentefradragsbegrænsningsregel, til en mere generel rentefradragsbegrænsningsregel.

OECD har på baggrund af omfattende undersøgelser og studier udviklet 15 actions<sup>5</sup>, som anbefaler best practice inden for hvert af deres respektive økonomisk områder til adressering af BEPS. Action 4, som omhandler rentefradragsbegrænsning, blev udgivet i 2015 og senere opdateret i 2016. Formålet med udarbejdelsen af disse actions var bl.a. at forsøge at identificere en best practice til udarbejdelse af lovgivning til adressering af risikoen. For at designe sådanne anti-skatteunddragelses regler kræves det, at man finder en balance mellem en effektiv og robust løsning kontra en fornuftig simpel regel at anvende for skatteyder og skattemyndighederne. Med andre ord handler det om at afbalancere enkelthed og tilpasse targeted rules adresseret mod de identificerede risici.

På baggrund af anbefalingerne i BEPS action 4 har Rådet for Den Europæiske Union den 13. juli 2016 vedtaget Anti Tax Avoidance Directive (ATAD)<sup>6</sup> med det formål at sikre en fair og effektiv beskatning i Unionen. Det blev offentligt kendt gennem OECD's arbejde med de 15 actions, at der blev konstateret et behov for en fælles strategi og koordinerede tiltag for at forbedre det indre marked og samtidig undgå en skatteudhuling. ATAD er et minimumsdirektiv,

---

<sup>2</sup> Forkortelsen BEPS vil blive benyttet fremadrettet i denne afhandling. Oversat til dansk: Bekæmpelse af skatteudhuling og overskudsflytning.

<sup>3</sup> Group of 20, som er en uformel sammenslutning af finansministre og nationalbankdirektører. Formålets møder har til formål, at diskutere centrale aspekter i verdensøkonomien.

<sup>4</sup> Forkortelsen OECD vil blive benyttet fremadrettet i denne afhandling.

<sup>5</sup> Actions oversat til dansk: Handlingsplaner

<sup>6</sup> Forkortelsen ATAD vil blive benyttet fremadrettet i denne afhandling. Oversat til dansk: EU's skatteundgåelsesdirektiv

hvilket betyder at kravene opstillet heri, som minimum skal implementeres i medlemslandenes nationale lovgivning, som derudover også har mulighed for at skærpe kravene, såfremt dette ønskes af risikobetonede, skattemæssige eller politiske årsager.

ATAD skal senest være implementeret i national lovgivning 1. januar 2019. Danmark er medlem af EU og er derfor underlagt at skulle implementere dette direktiv.

Skatteministeriet i Danmark har den 31. maj 2018 offentliggjort et høringsbrev indeholdende et høringsforslag med dertilhørende lovudkast på baggrund af ATAD vedrørende forslag til en lov om ændring af bl.a. selskabsskatteloven (SEL)<sup>7</sup> § 11 C i forhold til implementering af ATAD. Udkastet blev sendt til høring med en høringsfrist 28. juni 2018. På baggrund af det fremsatte høringsudkast og dertilhørende høringssvar blev der den 3. oktober 2018 fremsat lovforslag L 28<sup>8</sup>.

Spørgsmålet er dog, om BEPS Action 4 og ATAD kan resultere i effektive rentefradragsbegrænsninger på nationalt plan? Og om der er en rød tråd hele vejen fra OECD's anbefalinger i Action 4 til de nationale love? Det er disse spørgsmål, som leder videre til problemformuleringen i nedenstående afsnit.

---

<sup>7</sup> Forkortelsen SEL vil blive benyttet fremadrettet i denne afhandling

<sup>8</sup> Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, lov om ophævelse af dobbeltbeskatning i forbindelse med regulering af forbundne foretagenders overskud (EF-voldgiftskonventionen), momsloven og forskellige andre love.

## 2.1 Problemformulering

### 2.1.1 Problemstillinger og motivation

Dette afsnit har til formål at beskrive afhandlingens problemstillinger og problemformulering, som ligger til grund for afhandlingen samt at beskrive, hvorfor dette emne er en relevant problemstilling at behandle.

Afhandlingens emne er relevant at se nærmere på, da ATAD blev vedtaget i 2016, hvori artikel 4 omhandler rentefradragsbegrænsning på baggrund af OECD's anbefalinger til best practice samt ønsket om en fælles regulering på området. Danmark er medlem af EU, hvorfor vi som medlemsland er underlagt at indarbejde dette direktiv i national lovgivning. Der er på baggrund af dette vedtaget lovudkast fremsat lovforslag L 28 omhandlende en ændring af SEL § 11 C, således at den nuværende fixed ratio rule bliver tilpasset og opfylder kriterierne jf. ATAD.

Som nævnt i indledningen har emnet BEPS stået meget højt på dagsordenen, når der tales om skatteproblemstillinger. Fokus har været på at få nedskrevet best practice for løsning af problemerne vedrørende skatteunddragelse. Der er dog stor forskel på, i hvor høj grad BEPS risikoen i de enkelte lande er væsentlig eller ej, hvorfor det er vigtigt, at de overordnede anbefalinger tilpasses til EU og til hvert land.

OECD har udarbejdet en række undersøgelser og analyser, som i sidste ende er mundet ud i 15 actions omhandlende adressering af risici for BEPS, hvoraf Action 4 omhandler rentefradragsbegrænsning.

Herefter har det været op til Rådet for Den Europæiske Union at få udformet et regelsæt, det såkaldte ATAD, som medlemslandene skal implementere i national lov. ATAD omfatter 13 artikler, hvor denne problemstilling fokuserer på artikel 4 vedrørende rentefradragsbegrænsning.

I 2016 opdaterede OECD deres anbefalinger i forhold til BEPS, hvorefter Rådet for Den Europæiske Union også kom med et minimumsdirektiv, hvor der på nuværende tidspunkt, som udgangspunkt, skal foreligge endelige gældende tilpassede nationale love senest den 1. januar 2019, dog med undtagelser.

Det er anbefalingen, at man benytter en ensartet og konsistent tilgang til at imødegå BEPS risici. For at opnå de mest effektive regler bør der være en rød tråd i mellem OECD's anbefalinger, ATAD og de nationale regler, dog eventuelt med tilføjelser i det enkelte medlemsland, når det implementeres i de enkelte medlemslande.

Ovenstående problemstillinger leder videre til denne afhandlings fokuspunkt, som vil være at undersøge OECD's anbefalinger i BEPS Action 4 nærmere, undersøge hvordan ATAD er udformet i forhold til disse anbefalinger, og til sidst se på hvordan dette afspejler sig i det danske lovforslag.

Formålet med afhandlingen er herved at finde den røde tråd mellem de tre ovenstående elementer for at kunne vurdere og analysere på overensstemmelserne mellem OECD's anbefalinger, ATAD og lovforslaget L 28, som er sendt til 1. behandling den 6. november 2018.

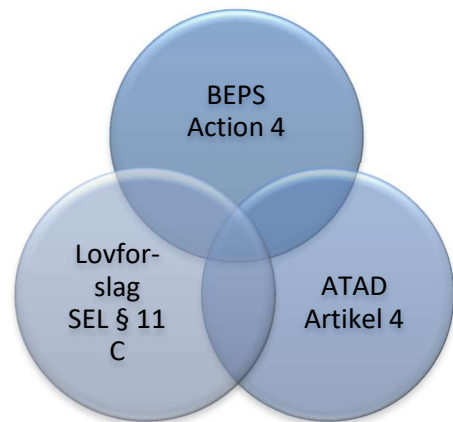
Problemstillingen ovenfor har ført til følgende problemformulering med tilhørende underspørgsmål, som vil blive besvaret gennem afhandlingen.

### 2.1.2 Problemformulering

*Er lovforslag L 28 om ændring af SEL § 11 C forenelig med ATAD artikel 4 og BEPS Action 4?*

For at kunne besvare ovenstående problemformulering, er der behov for følgende supplerende underspørgsmål:

- Hvad er anbefalingerne i BEPS Action 4?
- Hvordan er sammenhængen mellem OECD's anbefalinger og ATAD artikel 4?
- Hvordan er foreneligheden mellem det danske lovforslag L 28 og ATAD?
- Hvor det danske lovforslag L 28 har punkter med, som ATAD ikke har med, hvordan er da sammenhængen med OECD's anbefalinger i BEPS Action 4?



Figur 1 - Sammenspil mellem BEPS, ATAD og L 28

## 2.2 Afgrænsning

Formålet med afsnittet er at klarlægge og afgrænse afhandlingens problemformulering, så der for læseren gives en bedre forståelse af, hvad der vil blive omfattet og ikke vil blive omfattet af afhandlingen.

Da afhandlingen er begrænset til et sidemaksimum, vil der ikke være plads til at behandle alle områder inden for rentefradragsbegrænsningsreglerne, hvorfor vi vil afgrænse os fra emner, som ikke vurderes væsentlige for besvarelse af problemformuleringen.

Afhandlingen vil i redegørelsen af BEPS Action 4 tage udgangspunkt i den opdaterede version fra 2016 og dermed ikke fokusere på, hvad der står i versionen fra 2015. Dog er den primære forskel på de to versioner, at der i 2016 versionen er medtaget flere beregningseksempler og tilføjet præciseringer. Årsagen til, at fokus vil være på 2016 versionen er, at afhandlingens formål er at sammenligne ATAD's endelige minimumsdirektiv og det danske lovforslag med OECD's anbefalinger, og dette kan ikke ske på en forældet version.

Da vores problemformulering vedrører rentefradragsbegrænsningsregler, har vi afgrænset os fra alle andre actions og kun haft fokus på BEPS Action 4.

OECD har i BEPS rapporten Action 4 et helt kapitel med i forhold til bank- og forsikringsbranchen. Grundet afhandlingens hovedfokus vil dette område ikke blive berørt, da denne branche er underlagt speciallovgivning, som ikke vurderes relevant for besvarelse af vores problemformulering.

Det samme gør sig gældende for offentlige projekter, som også er underlagt særlige bestemmelser og falder derfor uden for afhandlingens fokuspunkter i forhold til rentefradragsbegrænsning, som primært vil fokusere på almindelige selskaber og koncerner.

Andre brancher, som bliver behandlet i en særlovgivning, er shipping samt fonde og foreninger, hvorfor tonnagebeskatning og fondsbeskatning, som omtales i L 28, ikke bliver omfattet af denne afhandling grundet den generelle fokus på almindelige selskaber og koncerner, som nævnt ovenfor.

Behandlingen af udbytteindtægter og koncerners andel af indtjeningen i associerede skattesubjekter samt Joint Ventures er meget specifikt omtalt i BEPS Action 4, og da afhandlingen har et mere generelt fokus på rentefradragsbegrænsning, vurderes dette ikke relevant til besvarelse af vores problemformulering.

OECD anbefaler i BEPS Action 4, at der indføres targeted rules, som en del af lovgivningen inden for bekæmpelse af BEPS risici. Tynd kapitalisering og renteloftsreglen er targeted rules, og det vurderes derfor relevant at beskrive disse kort i forhold til sammenligningen mellem de danske regler og BEPS Action 4. Derfor er der delvist foretaget afgrænsning til kun at omfatte SEL § 11 C, men enkelte områder som tynd kapitalisering og renteloftsreglen, som er omfattet SEL § 11 og 11 B, vil blive beskrevet kort i denne afhandling.

Afhandlingen tager udgangspunkt i et område, som er under udarbejdelse i dansk national lovgivning. Da lovudkastet, som afhandlingen tager udgangspunkt i, først sendes til 1. behandling den 6. november 2018, vil der grundet tidsbegrænsningen for aflevering af afhandlingen kun blive anvendt information, som er offentliggjort før denne dato.



## 2.3 Metodiske overvejelser

I dette afsnit redegøres der for afhandlingens metodiske overvejelser. Afsnittet har til formål at uddybe, hvilken metode der benyttes til at besvare problemformuleringen, som er beskrevet i afsnit 2.1.

### 2.3.1 Generelle metodeovervejelser

Metode betegnes som den eller de konkrete undersøgelsesmåder, som man vælger at anvende undervejs i en undersøgelsesproces.<sup>9</sup> I de efterfølgende afsnit vil der derfor blive redegjort for den valgte undersøgelsesproces i afhandlingen.

Formålet med afhandlingen er at foretage en teoretisk juridisk analyse af ATAD og lovforslag L 28. Da der er tale om en opgave inden for skatteretten, vil udgangspunktet for afhandlingen være den retsdogmatiske metode<sup>10</sup>, der har til formål at systematisere, beskrive, fortolke og analysere gældende ret med henblik på at identificere, hvad der er gældende ret. I denne afhandling er gældende ret ATAD og lovforslag L 28, som har til hensigt at ændre gældende ret.

Det essentielle i den beskrivende del er, at vurderinger og forklaringer, som man selv er kommet frem til, skal holdes uden for denne del af opgaven. Der skal i videst omfang stræbes efter et omfang af objektive beskrivelser ved anvendelse af teori og retskildemateriale. Årsagen til ordvalget "*videst omfang stræbes*" anvendes, skyldes at det ifølge den logiske positivisme, ikke er muligt at give en objektiv beskrivelse af virkeligheden, da beskrivelsen sker ved brug af ord og begreber, der har forskellige formål og funktioner<sup>11</sup>.

Herudover er det uundgåeligt at beskrive begreber og fænomener uden at inddrage en vis grad af fortolkning, hvilket gør at den retsdogmatiske beskrivende del ikke udelukkende er objektiv.

### 2.3.2 Anvendte retskilder

Afhandlingens primære retskilde vil være reguleringen, idet udgangspunktet vil være lovgivning, herudover vil der blive anvendt forarbejder, bemærkninger, samt hertil hørende høringssvar, med det formål at identificere hensigten bag lovens udformning. Afhandlingen udarbejdes på baggrund af rapporten fra OECD, ATAD, samt det nye lovforslag L 28 der er klar til behandling i november 2018. Knyttet til lovforslaget og ATAD, vil der blive inddraget artikler, høringssvar, hvor det findes relevant for at skabe en bedre forståelse for, hvilke uhensigtsmæssigheder erhvervslivet mener, lovudkastet er medvirkende til, samt anden relevant litteratur i tilknytning hertil.

Af lovmæssig litteratur vil fokus ligge på SEL § 11 C, da det er hertil, der er kommet lovforslag. Hvor det findes relevant, vil SEL § 11 og 11 B blive inddraget for at kunne foretage nødvendige analyser og drage relevante konklusioner.

I afhandlingen foretages henvisninger til relevant litteratur, lovgivning m.v. i form af fodnoter, som ses nederst på siden. Hensigten er at give læseren muligheden for at fordybe sig yderligere

---

<sup>9</sup> Andersen, Ib, (2003) – "*Den skinbarlige virkelighed*" s. 17

<sup>10</sup> Nielsen & Tvarnø, (2014) - "*Retskilderne og retsteorier*" side 34

<sup>11</sup> Schaumburg-Müller, J. E. (2004) – "*Retsfilosofi, retsvidenskab og retskildelære*", s. 215

i det anvendte materiale, hvis der er behov herfor. Herudover er formålet med fodnoterne at kunne dokumentere rigtigheden i påstanden.

Hovedparten af afhandlingens kilder er hentet fra OECD, Folketinget og fra EU's hjemmeside.

I forbindelse med artikler, høringssvar m.v. er disse søgt via databaser, hvor den slags litteratur offentliggøres. Databaser, som er anvendt, er oplyst i litteraturlisten. Svar og artikler, som er udarbejdet af erhvervslivet i forbindelse med OECD's anbefalinger, ATAD og lovforslaget, kan indeholde subjektive holdninger grundet den enkeltes interesse for emnet. For ikke at inddrage for mange subjektive holdninger er disse set i sammenhæng med objektiv litteratur og forsøgt undersøgt til anden litteratur, som kan underbygge disse holdninger og svar.

## 2.4 Opgavestruktur

For at give læser et hurtigt overblik over afhandlingen er dette afsnit medtaget.

I nedenstående figur fremgår det, at afhandlingen er opdelt i 7 kapitler, hvor kapitel 1 helt overordnet kommer med et kort resume af afhandlingens indhold. Herefter udgør kapitel 2 en indledning, som beskriver hvorfor emnet er relevant at analysere på, en indledende gennemgang af afhandlingens problemformulering, en afgrænsning af afhandlingens omfang samt de metodiske overvejelser, som beskriver hvilke metodisk fundament, der ligger til grund for analyser og svar.

Kapitel 3 skitserer kort, hvad OECD er, og hvad BEPS betyder. Kapitel 4 redegør for de anbefalinger OECD har i forbindelse med BEPS risici vedrørende rentebetalinger, hvor kapitel 5 redegør for ATAD, der er udarbejdet på baggrund af OECD's anbefalinger i BEPS Action 4.

Kapitel 6 omhandler lovforslaget L 28, som danner grundlag for afhandlingen, hvor der analyseres på, om dette er forenelig, med ATAD og OECD's anbefalinger. Afslutningsvis vil kapitel 7 opsummere ovenstående kapitler og besvarer afhandlingens problemformulering.

|           |                                                                        |
|-----------|------------------------------------------------------------------------|
| Kapitel 1 | •Executive summary                                                     |
| Kapitel 2 | •Indledning, problemformulering, afgrænsning og metodiske overvejelser |
| Kapitel 3 | •Introduktion til OECD og BEPS                                         |
| Kapitel 4 | •BEPS Action 4                                                         |
| Kapitel 5 | •Anti-Tax Avoidance Directive, artikel 4                               |
| Kapitel 6 | •Lovforslag L 28                                                       |
| Kapitel 7 | •Konklusion                                                            |

Figur 2 - Opgavestruktur

## **2.5 Forkortelser**

ATAD = Anti-Tax Avoidance Directive 2016/1164/EU

BEPS = Base Erosion and Profit Shifting

EBIT = Earnings before interest and taxes

EBITDA = Earnings before interest, taxes, depreciation and amortizations

EUR = Euro

FIFO = First in first out

G20 = Group of twenty

IFRS = International Financial Reporting Standards

Japansk GAAP = Japansk Generally Accepted Accounting Principles

Local GAAP = Local Generally Accepted Accounting Principles

OECD = Organisations for Economic Cooperation and Development

SEL = Selskabsskatteloven

ÅRL = Årsregnskabsloven

### 3 Introduktion til OECD og BEPS

OECD blev stiftet i 1960 og er en samarbejdsorganisation for 36 kapitaliserede industrilande, heriblandt Danmark. Formålet med organisationen er at samordne den økonomiske politik i medlemslandene. OECD har som vision at søge et stærkere, renere og mere fair globalt økonomisk system og samfund. OECD ledes af et ministerråd, hvor hvert medlemsland har én stemme. Der kan kun tages enstemmige beslutninger, til gengæld er beslutningerne herefter bindende for medlemslandenes regeringer.

OECD har etableret et samarbejde med en række internationale og regionale organisationer, herunder G20. Her bidrager OECD med analyser og ekspertise inden for en række områder, som skat og fødevarerikkerhed. Et af de seneste eksempler er samarbejdet mellem G20 og OECD, som har indgået den historiske aftale om bekæmpelse af skatteunddragelse (BEPS), som over 100 lande og retskredse samarbejder om at implementere til brug i praksis.

BEPS bliver af OECD benyttet til at beskrive en risiko for, at skattesubjekter og koncerner kan flytte deres profit mellem lande for at opnå en skattefordel eller ved at flytte omkostninger til højt beskattede lande og få det højest mulige skattefradrag.

OECD har udarbejdet en række handlingsplaner til bekæmpelse og forebyggelse af BEPS risici, kaldet Actions. Handlingsplanen vedrørende flytning af renteomkostninger kaldes BEPS Action 4. Årsagen til, at det er OECD, der har udviklet denne handlingsplan, beskrives i kommende afsnit.

G20's finansministre pålagde OECD at udvikle en action plan for at adressere BEPS udfordringer på en koordineret og omfattende måde<sup>12</sup>. Rapporten blev første gang udarbejdet af OECD i 2013. Rapporten blev herefter diskuteret på omfattende møder, hvor G20-lederne<sup>13</sup> og OECD på baggrund af den forelagte BEPS Action Plan efter to år nåede til enighed om en pakke af foranstaltninger, som skulle imødegå BEPS risici<sup>14</sup>.

Action planen skulle omfatte en masse analyser og undersøgelser, som kunne understøtte rapportens anbefalinger, som OECD skulle komme med. Årsagen til, at analyser var nødvendige, var at kunne undersøge de specifikke risici og kunne udarbejde bedst mulige anbefalinger hertil.

G20 og OECD har efterfølgende fortsat samarbejdet om at udvikle standarder for BEPS-relaterede spørgsmål og om at gennemgå og overvåge gennemførslen af hele BEPS pakken. Denne gruppe af G20 lande kaldes internt for en Inclusive Framework.<sup>15</sup> Medlemmerne af Inclusive Framework for BEPS har vedtaget en ambitiøs arbejdsplan, der vil drive implementerings- og overvågningsprocessen vedrørende BEPS-pakken, samt løbende foretage forbedringer under hensyntagen til udviklingslandenes behov og begrænsninger.

Hele dette samarbejde har i dag ført til rapporten om "Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments Action 4 – 2016 Update".

---

<sup>12</sup> Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting rapport, OECD, side 11

<sup>13</sup> En sammensætning af en repræsentant fra hvert land, som er med i G20

<sup>14</sup> Background Brief, Inclusive Framework on BEPS, OECD, Januar 2017, s. 9

<sup>15</sup> Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting rapport, OECD, side 11

## 4 BEPS Action 4

Vi vil i nedenstående afsnit gennemgå de væsentligste elementer af BEPS Action 4 for senere i denne afhandling at kunne analysere og perspektivere disse anbefalinger til best practice over til det vedtagne ATAD samt det danske lovforslag L 28.

Vi vil først gennemgå, hvorfor der foreligger en risiko for BEPS vedrørende brug af renter og betalinger økonomiske ækvivalente med renter. Herefter vil vi gennemgå den anbefalede best practice udarbejdet af OECD. Efterfølgende vil vi redegøre for OECD's definitioner og metodikker til anvendelse af både en fixed ratio rule og en group ratio rule. Herefter vil vi redegøre for OECD's definition af renter, anvendelsen af en earning-based kontra asset-based tilgang samt udfordringer i forhold til mismatch over tid. Til slut vil vi gennemgå OECD's anbefalinger til brug af targeted rules.

### 4.1 BEPS risici ved brug af renter og økonomisk ækvivalente betalinger

Brug af tredjeparts renter og renter til nærtstående er en af de mest enkelte teknikker i international skatteplanlægning. Derfor er handlingsplanen BEPS Action 4 udformet med anbefalinger om best practice for at forhindre disse risici.

Renteudgifter opstået ved gældsoptagelse er generelt en fradragsberettiget udgift, og renteindtægter er skattepligtige. Dette underbygger vigtigheden af reguleringen på dette område, da selskaber i de fleste lande kan fradrage deres renteudgifter i deres skattepligtige indkomst og derved også bliver skattepligtige af deres opnåede renteindtægter. Det er således muligt for selskaberne at flytte deres skattepligtige indkomst til lande med den laveste skattebetaling, samt at flytte renteudgifterne til lande med den højeste skattebetaling, således at der netto opnås en skattefordel.

Årsagen til risikoen heri er, at renter relativt nemt kan flyttes imellem selskaberne internt i en koncern ved koncerninterne lån og rentefastlæggelse af mellemværender, samt at der kan spekuleres i, hvilke selskaber som skal optage eksterne lån.

Forskere har ud fra et teoretisk synspunkt udtalt, at de mener, at effekten af rentefradragsbegrænsningsregler vil øge de administrative omkostninger og reducere reelle investeringer. Dog er der ikke nok empirisk bevis på den reelle virkning, hvilket kan skyldes en del uhensigtsmæssigheder i lovgivningen<sup>16</sup>.

Forskellige regler er på nuværende tidspunkt indført med succes i varierende grad i forskellige lande, men klarer ikke at tackle problemet godt nok<sup>17</sup>. Dels fordi penge er let omsættelige, og fleksibiliteten af finansielle instrumenter er høj, hvilket har gjort det muligt for koncerner at omgå reglerne. Reglerne er indført til tackling af denne problemstilling, men er indført på forskellig vis i landene. Det er således en bekymring, at begrænsning af rentebetalinger har negativ indflydelse på attraktiviteten af landet til international business og evnen til at konkurrere globalt, såfremt reglerne om rentefradragsbegrænsning er forskellige fra land til land.

---

<sup>16</sup> BEPS Action 4 - 2016 Update s. 21

<sup>17</sup> BEPS Action 4 - 2016 Update s. 21

Det er således blevet mere tydeligt, at hvis man anvender en konsekvent tilgang til international best practice, vil det være mere effektivt til bekæmpelse af BEPS. Denne tilgang burde opfordre koncerner til at adoptere en finansieringsstruktur, som ser ud som følgende:

1. Nettorenteudgifter i et skattesubjekt skal være knyttet til koncernens samlede nettorenteudgifter, og
2. Fordelingen af koncernens nettorenteudgifter bør knyttes til skattepligtige aktiviteter.

En konsekvent tilgang bør fjerne forvrængninger, reducere risikoen for utilsigtet dobbeltbeskatning, og ved at fjerne muligheder for BEPS forbedre retfærdighed og lighed mellem koncerner.

## 4.2 Anbefalet best practice ifølge OECD's Action 4

OECD anbefaler en tilgang, som skal være en effektiv løsning på de problemer, landene står overfor i forhold til BEPS risici. Best practice anbefalingerne lyder ud fra dette på at anvende en fixed ratio rule, der begrænser nettorentefradraget til en fast procentdel af EBITDA baseret på skattemæssige tal. Ved denne regel indføres en simpel regel, som er let anvendelig samt at sikre, at rentefradraget er direkte sammenhængende med den skattepligtige indkomst.

Anbefalingerne i BEPS Action 4 er udarbejdet på baggrund af omfattende undersøgelser af fordele og ulemper ved de forskellige typer af eksisterende regler til at regulere brugen af rentefradrag. Disse undersøgelser har omfattet interviews af de forskellige landes erfaringer med brugen af reglerne i praksis samt reglernes indflydelse på de skattepligtiges adfærd. Herudover har undersøgelserne omfattet en analyse af empirisk data indsamlet fra forskellige lande, hvoraf nogle har indført regler vedrørende rentefradragsbegrænsning og andre ikke samt resultaterne af akademiske studier foretaget på landene, som har og ikke har haft regler vedrørende rentefradragsbegrænsning.

OECD's anbefalinger til best practice er i prioriteret rækkefølge følgende:

| OECD's anbefalinger til best practice |                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|---------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| (+)                                   | <b>Valgfri - Targeted rule</b><br><br>Minimumsfradrag for at være omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning baseret på de samlede renteudgifter i den nationale koncern.                                                                                                                             |
| +                                     | <b>Anbefalet regel - Fixed ratio rule</b><br><br>Tillader et skattesubjekt at fratrække renteudgifter op til en fastsat benchmark af EBITDA. Relevante faktorer hjælper et land til at fastsætte denne benchmark inden for et spænd på 10-30%.                                                              |
| +                                     | <b>Anbefalet regel - Group ratio rule</b><br><br>Tillader en koncern samlet at kunne at fratrække renteudgifter, som udgør en fastsat benchmark af renteudgifterne over EBITDA.<br><br>Relevante faktorer for et land er at fastsætte denne grænse som maks. 10% af de totale renter betalt til tredjemand. |

| OECD's anbefalinger til best practice |                                                                                                                                                                                                                             |
|---------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| (+)                                   | <b>Valgfri - Targeted rule</b><br><br>Fremførsel af uudnyttet rentekapacitet til i senere indkomstår.<br><br>Muligheden for fremførsel og tilbageførelse af bekskårne låneomkostninger til senere brug i senere indkomstår. |
| (+)                                   | <b>Valgfri - Targeted rule</b><br><br>Targeted rules til at supportere de generelle rentefradragsbegrænsninger og adressere specifikke risici.                                                                              |
| (+)                                   | <b>Valgfri - Targeted rule</b><br><br>Specifikke regler, som adresserer udfordringer frembragt af finans- og forsikringsindustrien.                                                                                         |

Figur 3 - BEPS anbefalinger til best practice

Det ses i ovenstående figur, at de to anbefalede metoder, i nævnte rækkefølge, er fixed ratio rule og group ratio rule. Samtidig anbefales det, at de to regler suppleres med targeted rules, for at imødegå mere specifikke risici samt eventuelle ønsker til en specifik skattepolitik.

Dog er anbefalingerne, at man først og fremmest opsætter en regel, som vurderer om et skattesubjekt overhovedet udgør en risiko, og dermed er omfattet af rentefradragsbegrænsningsreglerne.

Det er anbefalingen, at best practice bør anvendes på alle skattesubjekter, der er en del af en multinational koncern, men kan også anvendes på skattesubjekter i en national koncern<sup>18</sup> samt selvstændige skattesubjekter, der ikke indgår i en koncern. Det er op til landet selv, om de vil anvende strengere regler, end de regler der bliver beskrevet i BEPS Action 4.

---

<sup>18</sup> For definition af en koncern henvises til afsnit 4.4.2

### 4.3 Fixed ratio rule

I nedenstående afsnit vil der blive redegjort for en fixed ratio rule i forhold til formålet med reglen, hvordan den skal anvendes, og hvordan man fastsætter en benchmark, som skal anvendes i en fixed ratio rule. Herefter vil vi kunne anvende afsnittet til at analysere på om ATAD er forenelig med OECD's anbefalinger i BEPS Aktion 4.

Afsnittet skal ydermere give læseren en bedre forståelse af, hvad en fixed ratio rule er, og hvorfor dette som udgangspunkt er den regel, der anbefales.

#### 4.3.1 Formål med en fixed ratio rule

Den underliggende præmis for en fixed ratio rule er, at et skattesubjekt skal kunne fratrække renteudgifter op til en fast procentdel af EBITDA, som sikrer, at et skattesubjekts profit forbliver skattepligtig i det pågældende land. En fixed ratio rule kan anvendes på alle skattesubjekter inklusive dem, som er i et tilhørsforhold med en multinational koncern, en national koncern samt selvstændige skattesubjekter. Den underliggende benchmark skal fastlægges af det pågældende lands regering og skal være gældende på alle skattesubjekter, uanset det enkelte skattesubjekts tilhørsforhold eller koncernens gearing. Renter, som betales til en tredjepart, nærtstående part eller koncerninternt er fradragsberettigede op til det beregnede beløb og det resterende, bliver således rentefradragsbegrænsede.

Den væsentligste fordel ved en fixed ratio rule er, at den er relativ simpel at anvende og nem for de lokale skattemyndigheder at kontrollere. På den anden side, så tager en fixed ratio rule ikke hensyn til det faktum, at koncerner, som opererer i flere forskellige brancher, kan kræve forskellige mængder af gearing af forretningsmæssige hensyn. Ved at anvende en fixed ratio rule forskelligt på koncerner i forskellige brancher vil det være uundgåeligt at gøre en regel mere kompleks, både i forhold til administrationen og kontrollen, især hvor samme koncern har aktiviteter i flere brancher.

Visse koncerner vil dog kunne drage fordel af et økonomisk leje, som betyder, at koncernen er i stand til generere en højere EBITDA, hvilket kan give anledning til et højere nettorentefradragsniveau. Et land kan derfor vælge at tilpasse regler ved at implementere en lavere benchmark for disse koncerner eller ved at beregne EBITDA på en anden måde, som eliminerer effekten af det højere økonomiske leje.

#### 4.3.2 Anvendelse af en fixed ratio rule

En fixed ratio rule anvender en forudbestemt fastsat procentsats af et skattesubjekts eller national concerns indtjening til at beregne det maksimale rentefradrag. Beregning af det beløb, der maksimalt kan opnås fradrag for, kan inddeles i tre trin, som vil blive beskrevet nærmere i de efterfølgende afsnit:



Figur 4 - Metodik til anvendelse af en fixed ratio rule



Et skattesubjekts EBITDA bør beregnes ud fra skattesubjektets skattepligtige indkomst. Det betyder således, at denne ikke nødvendigvis er ens med skattesubjektets regnskabsmæssige resultat, hvilket blandt andet kan skyldes, at der afskrives forskelligt regnskabsmæssigt og skattemæssigt. Beregningen bør baseres på de værdier, der bestemmes af de pågældende landes skatteregler, hvilket har følgende 3 fordele:

1. Det gør reglen nem at anvende og beregne
2. Mindsker risikoen for, at skattesubjekter med negativ EBITDA skal betale skat grundet nægtet rentefradrag
3. Ved at sammenholde rentefradraget til den skattepligtige indkomst, bliver det vanskeligere for skattesubjekterne at øge deres maksimale rentefradrag, uden at øge den skattepligtige indkomst.

#### 4.3.2.1 Step 1: fastsættelse af EBITDA

Et skattesubjekts mest hensigtsmæssige EBITDA beregnes ved at tage skattesubjektets skattepligtige indkomst, tillægge nettorenteudgifter, nettobetalingen ækvivalent med rentebetalingen samt af- og nedskrivninger. Dette kan illustreres ved følgende beregningsmetodik:

|                                         |    |
|-----------------------------------------|----|
| Skattepligtig indkomst                  | xx |
| + Nettorenteudgifter og nettobetalingen | xx |
| + Af- og nedskrivninger                 | xx |
| = Skattemæssig EBITDA                   | xx |

Figur 5 - Beregning af skattemæssig EBITDA

#### 4.3.2.2 Step 2: beregning af det maksimale rentefradrag

Efter beregning af EBITDA skal den lovbestemte benchmark<sup>19</sup> anvendes på EBITDA. Resultatet viser det maksimale beløb, som skattesubjektet kan opnå i rentefradrag. Dette kan illustreres ved følgende beregningsmetodik:

$$\text{EBITDA} \times \text{fixed ratio rule benchmark i procent} = \text{maksimalt rentefradrag}$$

Figur 6 - Beregning af maksimalt rentefradrag

#### 4.3.2.3 Step 3: beregning af eventuelle ikke fradragsberettigede renteudgifter

Efter det maksimale rentefradrag er beregnet, skal dette sammenholdes med de faktiske renteudgifter og herved beregnes summen af de ikke fradragsberettigede renteudgifter for således at bestemme, om skattesubjektet kan opnå fuldt skattemæssigt fradrag for sine renteudgifter. Dette kan illustreres ved følgende beregningsmetodik:

<sup>19</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.3.3

|                                        |    |
|----------------------------------------|----|
| Faktiske renteudgifter                 | xx |
| - Maksimalle rentefradrag              | xx |
| = Ej fradragsberettigede renteudgifter | xx |

Figur 7 - Beregning af ej fradragsberettigede renteudgifter

#### 4.3.3 Fastsættelse af en benchmark fixed ratio til anvendelse på en fixed ratio rule

En fixed ratio rule, som effektivt bekæmper BEPS risici, kræver, at der fastsættes en passende benchmark fixed ratio. På samme tid skal der tages højde for, at hvert land har forskellige økonomiske og skattemæssige forhold, som betyder, at det ikke nødvendigvis er samme benchmark, som gør reglen effektiv i alle lande. Der er mange faktorer, som kan påvirke sammenligneligheden mellem landene i forhold til, hvor attraktivt landet er at investere i, heri inkluderes skattetrykket samt regler om rentefradragsbegrænsning. Det understreger vigtigheden af, at der fastsættes en anbefalet best practice tilgang, som øger sammenligneligheden i landene, således at denne benchmark fixed ratio ikke kan give anledning til konkurrence mellem landene i forhold til mulighederne for rentefradrag.

##### 4.3.3.1 Et interval af benchmark fixed ratio på en fixed ratio rule

BEPS risikoen adresseres ved at koordinere og fastsætte en ensartet benchmark på en fixed ratio rule mellem landene. OECD kommer med anbefalinger om en benchmark inden for et vist interval, således at landene selv kan vurdere deres nationale forhold og fastsætte en benchmark inden for rammerne af det anbefalede.

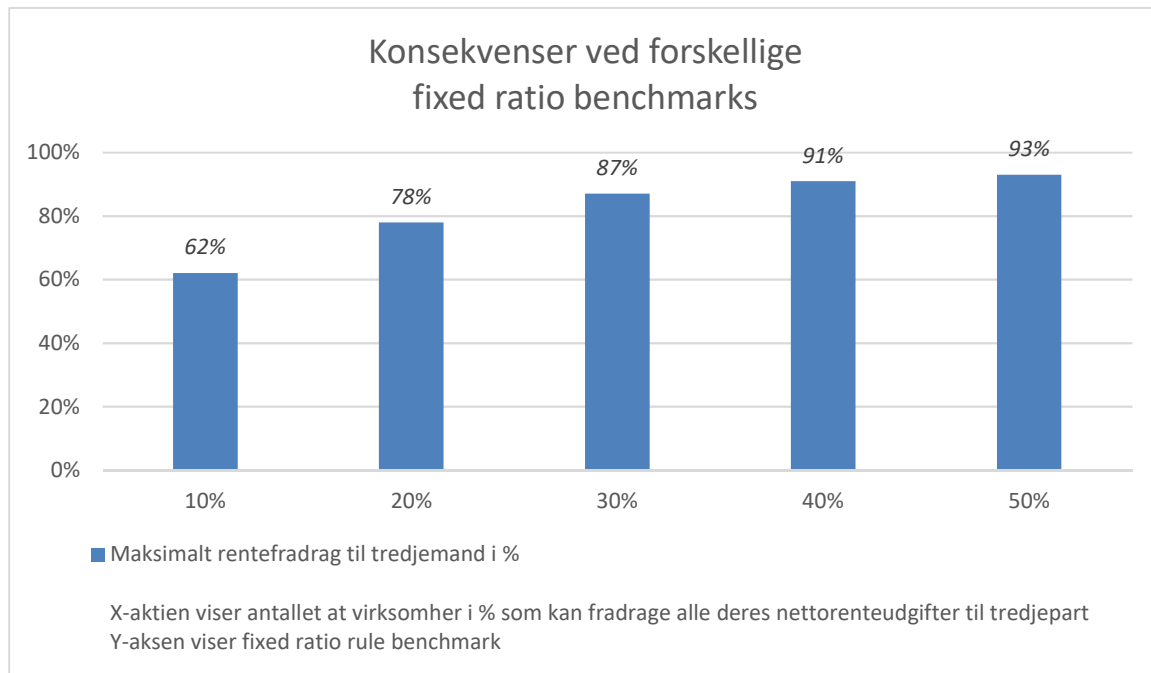
Ved fastsættelse af et best practice interval, er hovedmålet at identificere et interval af benchmark fixed ratio, som giver anledning til følgende:

- Det skal være tilladt for størstedelen af koncernerne, at fratrække deres renteudgifter til tredjemand<sup>20</sup>, og
- begrænse fradraget for koncerninterne renteindtægter, ud over deres nettorenteudgifter til tredjemand.

Koncerner med negativ EBITDA er ikke inkluderet i denne analyse, da det ikke har betydning for disse koncerner, hvorledes denne benchmark bliver fastsat. Analysen er foretaget baseret på et gennemsnit i perioden 2009-2013<sup>21</sup>:

<sup>20</sup> Det er forudsat at renteudgifterne er fordelt ligeligt ud i koncernen, i overensstemmelse med EBITDA i de underliggende skattesubjekter

<sup>21</sup> Egen tilvirkning på baggrund af oplyste indsamlede data i BEPS Action 4, side 53 pkt. 96.



Figur 8 - Konsekvenser ved forskellige fixed ratio benchmarks

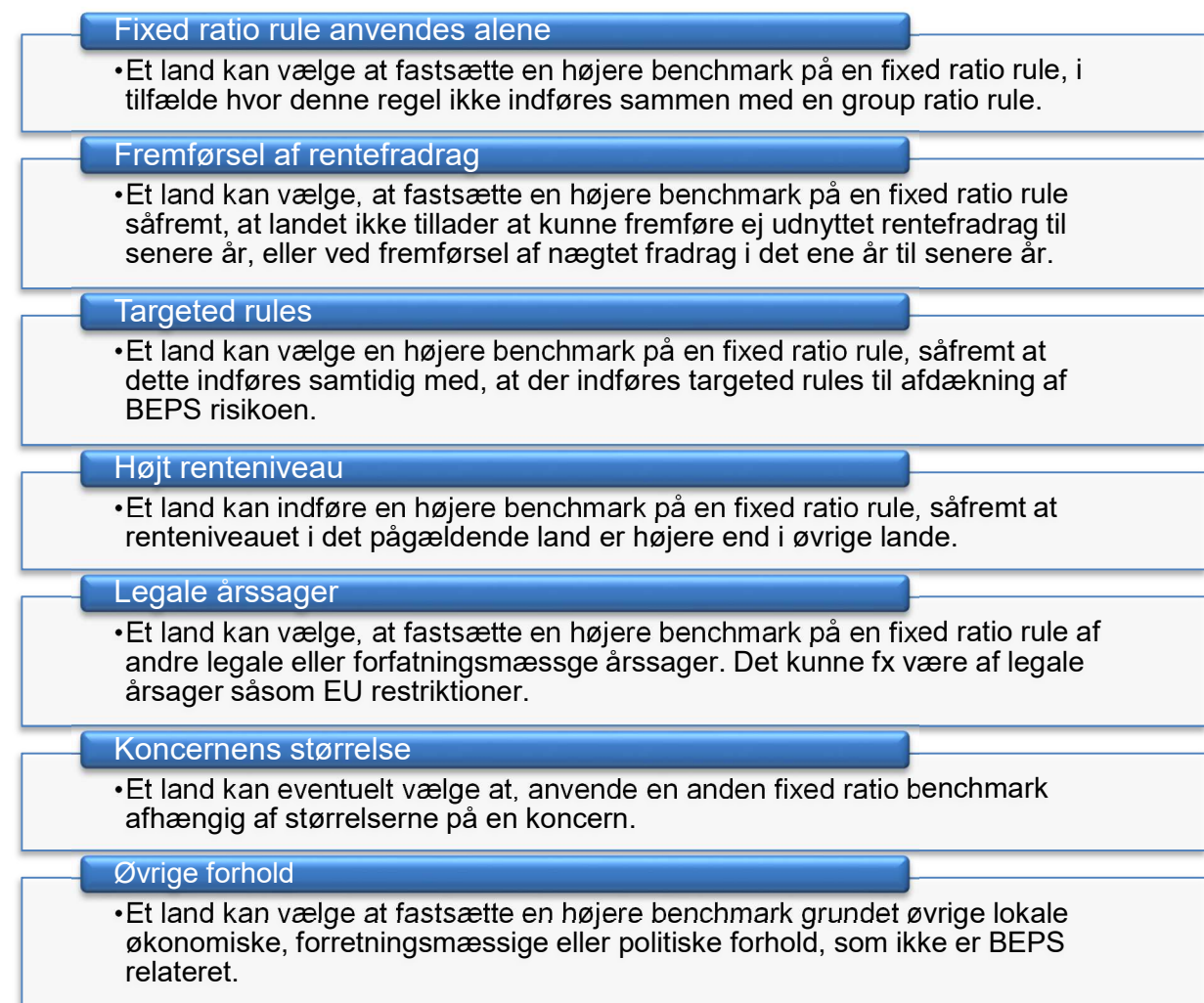
Det fremgår af ovenstående tabel, at så snart den fastsatte benchmark overstiger 30%, kan størstedelen af koncernerne fratrække de fleste (87%) af deres nettorenteudgifter til tredjemand, samt at stigningen heri ikke er stor, selvom den fastsatte benchmark stiger yderligere.

På basis af denne analyse, og målet om at størstedelen af koncernerne skal kunne fradrage alle deres nettorenteudgifter til tredjepart, anbefaler OECD, at ved anvendelse af en fixed ratio rule ved en earning-based<sup>22</sup> beregning bør intervallet i best practice fastsættes til at 10-30% af EBITDA.

#### 4.3.3.2 Faktorer til overvejelse, når lande skal fastsætte en fixed ratio rule benchmark

Det er anbefalet jf. ovenstående, at en benchmark på en fixed ratio rule skal være minimum 10% og maksimalt 30%. Der skal dog stadig tages højde for, at forskellige lande har forskellige legale rammer og økonomiske omstændigheder, og det ved denne benchmarks fastsættelse stadig skal holdes for øje, at reglen skal indføres med baggrund i at minimere risikoen for BEPS. Der er derfor en række faktorer, som et land skal have med i betragtningen, før de fastsætter denne benchmark. Disse fremgår af følgende figur:

<sup>22</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.6.1



Figur 9 - Faktorer til overvejelse, når lande skal fastsætte en fixed ratio rule benchmark

Nævnte faktorer til overvejelser er ikke beskrevet yderligere, da det ikke vurderes relevant at uddybe. Afsnittet er medtaget for at belyse, at det dog er relevant at vide, at der er en del faktorer, der kan påvirke en fastsat benchmark. Herudover er det relevant at medtage, så der senere kan analyseres på disse faktorer i forhold til, hvad EU har besluttet ved vedtagelse af ATAD.

## 4.4 Group ratio rule

I nedenstående afsnit vil der blive redegjort for en group ratio rule i forhold til formålet med reglen, hvordan en koncern skal defineres, hvordan reglen skal anvendes, og hvordan man fastsætter en benchmark, som skal anvendes på en group ratio rule. Herefter vil vi kunne anvende afsnittet til at analysere på om ATAD er forenelig med OECD's anbefalinger i BEPS Action 4.

### 4.4.1 Formål med group ratio rule

Som nævnt i afsnittet ovenfor, anbefales det, at et skattesubjekt, en national koncern eller en multinational koncern kan fratrække sine nettorenteudgifter op til en fast procentdel af EBITDA.

Nogle koncerner er mere stærkt gearede end andre, hvilket en fixed ratio rule ikke tager højde for. En ulempe ved fixed ratio rule, er at hvis denne indføres isoleret set, altså uden en group ratio rule, vil koncerner, hvis benchmark group ratio overstiger en benchmark fixed ratio, ikke kunne fradrage alle tredjeparts nettorenteudgifter. For at kompensere for dette, anbefaler OECD, at en fixed ratio rule kombineres med en group ratio rule.

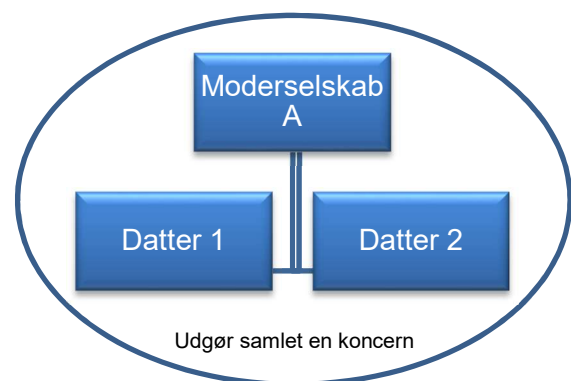
Ved en kombination kan et benchmark på fixed ratio rule holdes lavt for især store multinationale koncerner og sikre en effektiv bekæmpelse af BEPS risici, mens en group ratio rule vil kompensere for ulemperne i fixed ratio rule<sup>23</sup>.

### 4.4.2 Koncerndefinition

Et koncernregnskab giver de mest korrekte og objektive regnskabsinformationer for en multinational koncern, hvorfor denne metode vil være lettest anvendelig til at definere en koncern, og vil blive baseret på regnskabsstandarder, og hvornår der efter disse standarder skal udarbejdes koncernregnskab. En koncern vil derfor i denne forstand være en finansielt konsolideret gruppe. Med henblik på en group ratio rule omfatter en koncern alle skattesubjekter, som er omfattet af koncernregnskabet.

Generelt bør moderselskabet være det øverste niveau i en holdingstruktur. I forhold til en group ratio rule er det som udgangspunkt kun skattesubjekter, som nævnt i ovenstående afsnit, der indgår fuldt i konsolideringen, der er omfattet af den samlede koncern.

En group ratio rule bør understøttes af targeted rules<sup>24</sup> for at imødegå den risiko, der er for, at koncernforholdet forøges ved at betale renter til en nærtstående part, som ikke indgår i koncernen. Ved brug af targeted rules har landet mulighed for nærmere at definere nærtstående parter<sup>25</sup>.



Figur 10 - Eksempel på en koncern

<sup>23</sup> BEPS Action 4 - 2016 Update s. 61

<sup>24</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.8

<sup>25</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.8.4.1

I situationer, hvor lande vælger at anvende best practice på den samlede nationale koncern frem for hvert skattesubjekt hver for sig, skal der tages højde for, at der er forskellige definitioner på en koncern, alt efter om man kigger på det regnskabsmæssige (som udgangspunkt, når der er tale om bestemmende indflydelse på over 50%) eller skattemæssige (oftest baseret på en højere grad af indflydelse) aspekt.

I visse tilfælde kan et land indføre en fixed ratio rule uden at indføre en group ratio rule. Dette kan være begrundet med, at et land ønsker at reducere skattelighederne mellem investering ved brug af gæld eller egenkapital, eller hvor lande af forfatningsmæssige eller andre årsager ønsker at anvende den samme benchmark fixed ratio for alle skattesubjekter uden hensyntagen til koncernens forhandlingsmæssige position. Såfremt et land vælger kun at indføre en fixed ratio rule, bør disse regler anvendes konsekvent på alle multinationale og nationale koncerner uden nogen form for diskrimination.

#### **4.4.3 Equity escape rule**

En group ratio rule ved anvendelse af et asset-based<sup>26</sup> forhold som egenkapitalen ud af de totale aktiver bliver i BEPS Action 4 kaldt for en Equity escape rule.

En equity escape rule har som formål at demonstrere, at egenkapitalen i et skattesubjekt er lig med, eller højere, end den ækvivalente group ratio. Dog kan indføres, at der tolereres mindre differencer. Hvor et skattesubjekts andel af egenkapital ud af de totale aktiver er lavere, end det beregnede på koncernniveau, vil skattesubjektet være omfattet af en fixed ratio rule.

En equity escape rule bør beregnes på baggrund af et koncernregnskab, hvilket øger de administrative omkostninger til skattesubjekterne for at kunne demonstrere, om de er omfattet af reglerne. Det er herudover et krav for sammenligneligheden, at alle skattesubjekterne i koncernen er underlagt samme regnskabsstandard og regnskabspraksis, da denne regel ellers ikke vil kunne anvendes hensigtsmæssigt.

Det er et krav for anvendelsen af en equity escape rule, at der skal ske visse korrektioner fra den regnskabsmæssige værdi til anvendelsen og vurderingen, om et skattesubjekt eller en koncern er omfattet af en equity escape rule.

Reguleringer til egenkapitalen omfatter således:

- Goodwill skal tillægges, såfremt dette immaterielle gode bidrager til skattesubjektets/koncernens værdiskabende aktiviteter
- Korrektioner til værdiansættelsen af aktiver og gæld, som skal være ens med det rapporterede i koncernregnskab
- Der skal fratrækkes en værdi af egenkapitalen for den andel af ejerandele, som ikke har stemmeret
- Andelen af et skattesubjekts ejerandele i koncernens øvrige selskaber skal fratrækkes

---

<sup>26</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.6.2

Reguleringer til aktiverne omfatter således:

- Goodwill skal tillægges, såfremt dette immaterielle gode bidrager til skattesubjektets/koncernens værdiskabende aktiviteter
- Korrektioner til værdiansættelsen af aktiver og gæld, som skal være ens med det rapporterede i koncernregnskab
- Der skal fratrækkes værdien af kapitalandele vedrørende investeringer internt i koncernen
- Fordringer, som ikke er inkluderet i den konsoliderede balance, som er matchende en forpligtelse af minimum det samme beløb

En equity escape rule er strengere for mange koncerner, hvor gearingen i det enkelte skattesubjekt er højere end gearingen i den samlede koncern, end hvis reglen er beregnet på baggrund af nettorenteudgifter ud af EBITDA.

En equity escape rule vil for et tabsgivende skattesubjekt være mere fordelagtigt at benytte end equity escape rule, da det her er nemmere at kunne opnå fradrag, så længe skattesubjektet kan bevise at kravene for reglen er opfyldt.

Det kan således konkluderes, at anvendelsen af en equity escape rule indebærer en række administrative byrder for både skattesubjekter at udarbejde og de lokale skattemyndigheder at kontrollere.

OECD oplyser i BEPS Action 4, at såfremt et land vælger at anvende en fixed ratio rule sammen med en equity escape rule, er dette stadig inden for best practice<sup>27</sup>. Det er dog et krav herfor, at der kun tillades fradrag, som overstiger det tilladte under en fixed ratio rule, som er baseret på relevant finansiel information for koncernen som helhed, fx egenkapitalen ud af de totale aktiver.

#### **4.4.4 Fremskaffelse af finansiel information på en koncern**

Group ratio rule kræver, at et skattesubjekt er i stand til at identificere sine renter til tredjemand ud af EBITDA på koncernen som helhed. Det betyder, at et skattesubjekt skal indhente information for hele koncernen. Ved at indhente disse oplysninger reducerer det arbejdet for de lokale skattemyndigheder, da de undgår selv, at skulle ud og indhente informationerne. Dog er det fortsat muligt for en koncern at fradrage renter op til benchmark fixed ratio, selvom de ikke er i stand til at indhente information på koncernbasis.

Et koncernregnskab giver de mest validerede finansielle data til beregning af det maksimale rentefradrag, hvorfor det anbefales, at data herfra anvendes til beregning af en group ratio rule. Det anbefales endvidere, at koncernregnskabet er revideret af en uafhængig revisor. Et land kan dog tillade at anvende ikke-reviderede tal, så længe oplysningerne er uafhængigt bekræftet eller gennemgået af skattemyndighederne.

Det er op til det enkelte land at vurdere, hvilke regnskabsstandards der accepteres ved anvendelse af koncernregnskaber. Som minimum anbefales det, at et land bør acceptere

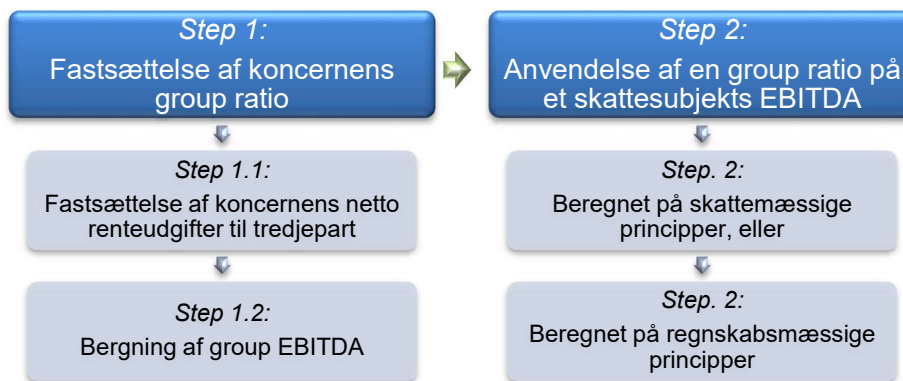
---

<sup>27</sup> BEPS Action 4 – 2016 Update s. 62

regnskaber udarbejdet i henhold til almindelige anerkendte regnskabsstandards<sup>28</sup>, og regnskabsstandards der anvendes til børsnoterede multinationale koncerner<sup>29</sup>.

#### 4.4.5 Anvendelse af en group ratio rule

Ved anvendelse af en group ratio rule skal følgende steps følges:



Figur 11 - Metodik til beregning af en group ratio rule

##### 4.4.5.1 Step 1: Fastsættelse af koncernens group ratio

Det første step er at beregne en multinational koncerns nettorenteudgifter i forhold til den samlede EBITDA ratio. For at sikre, at reglen er let anvendelig for koncerner at anvende og for skattemyndighederne at kontrollere, bør denne fastsættelse være baseret på informationer fra koncernregnskabet.

Formlen for denne beregning er som følge:

$$\text{Nettorenteudgifter til tredjepart} / \text{group EBITDA} = \text{group ratio}$$

Figur 12 - Beregning af group EBITDA ratio

##### 4.4.5.1.1 Beregning af renteudgifter til tredjepart

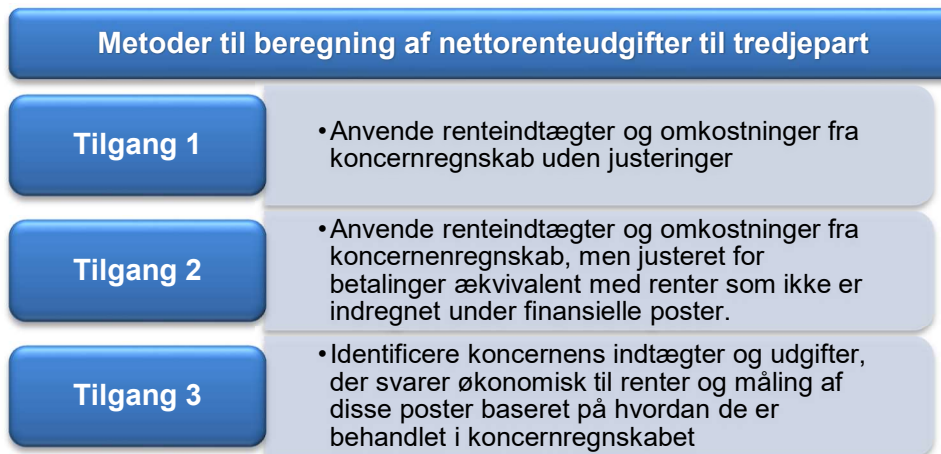
Best practice bør adressere BEPS i forhold til renteudgifter og betalinger økonomiske ækvivalente med renter. De fleste regnskabsstandards varierer i behandlingen af finansielle indtægter og udgifter, men de fleste standarder har en bred definition i forhold til renter og betalinger økonomiske ækvivalente med renter, som bliver defineret som finansielle udgifter. Det er derfor anbefalet, at når en koncerns samlede nettorenteudgifter til tredjepart skal beregnes, bør dette beregnes ud fra finansielle data fra et koncernregnskab.

Inden for denne tilgang kan en koncerns nettorenteudgifter til tredjepart opgøres på tre måder:

<sup>28</sup> Lokal GAAP

<sup>29</sup> IFRS, US GAAP og Japansk GAAP





Figur 13 - Metoder til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart

De tre tilgange er ikke beskrevet i dette afsnit, da der er et særskilt afsnit i afhandlingen, som beskriver rentekomkostninger omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning<sup>30</sup>. Der vurderes ikke behov for at medtage beskrivelsen to gange i afhandlingen, hvorfor der her blot henvises til afsnittet.

#### **4.4.5.1.2 Beregning af group EBITDA**

Som tidligere nævnt er EBITDA den mest objektive måde at måle en koncerns økonomiske aktivitet på på tværs af brancher<sup>31</sup>. EBITDA vises generelt ikke i koncernens resultatopgørelse, men skal fortsat beregnes ved en group ratio rule.

EBITDA bør efter best practice beregnes ud fra direkte læsbare tal i koncernregnskabet, som resultat før skat tillagt nettorenteudgifter til tredjepart samt af- og nedskrivninger.

En simpel definition på en group EBITDA er lig med resultat før skat efter justeringer af renteindtægter og -udgifter samt af- og nedskrivninger. Der er dog specifikke elementer, som bør tages i betragtning ved denne definition:

1. Poster, der indgår i justeringen af renteindtægter og -udgifter
2. Behandlingen af udbytteindtægter og en koncerns andel af indtjening i associeret eller joint venture selskaber (JVE), dog afgrænset fra afhandlingen
3. Poster, der indgår i justeringen af af- og nedskrivninger
4. Behandling af dagværdigreguleringer (gevinster og tab)
5. Behandling af engangsposter

De enkelte elementer vil blive gennemgået særskilt i nedenstående afsnit.

##### **4.4.5.1.2.1 Element 1: Poster, der indgår i justeringen af renteindtægter og -udgifter**

Ved beregning af group EBITDA skal der justeres for koncernens renteindtægter og -udgifter for at sikre, at koncernens indtjening er målt uden hensyntagen til, hvordan finansieringen er og skal kunne sammenlignes med øvrige koncerner uanset finansieringen.

<sup>30</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.5.4

<sup>31</sup> Dog med undtagelse af bank- og forsikringssektoren, som er afgrænset fra denne afhandling

Tilgangen bør give en ensartet måling af renteindtægter og -udgifter uanset, hvilket land man befinder sig i. Der er dog to områder, som er fleksible for det enkelte land:

1. Det foreslås, at landet skal udarbejde bestemmelser om at ekskludere kapitaliserede renter i stedet for løbende at justere for af- og nedskrivninger.
2. At præcisere bestemmelsen af EBITDA ved, at de renteindtægter og -udgifter, som der blev reguleret for i indtjeningen ved beregning af koncernens EBITDA, også bør inkludere beløb, som er behandlet som renter i et koncernregnskab, men som ikke er omfattet af begrænsning under den fælles tilgang.

#### **4.4.5.1.2.1.1 Kapitaliserede renter**

Regnskabsmæssigt kan renter afholdt til opførelse eller udvikling af anlægsaktiver aktiveres. De føres som udgangspunkt ikke i resultatopgørelsen, men aktiveres og føres løbende i resultatopgørelsen som afskrivninger. Kapitaliserede renter kan indgå i koncernens renteindtægter og -udgifter samt i koncernens afskrivninger, hvorfor de bør fjernes for at undgå at blive medtaget dobbelt (så der ikke både justeres for renterne i afskrivninger og renteindtægter/udgifter).

En alternativ tilgang kan være at ekskludere aktiverede renter fra justeringerne af renteindtægter og -udgifter i beregningen af EBITDA, hvilket vil gøre det nemmere for skattesubjekter og nemmere for skattemyndigheder at revidere.

Lande kan frit vælge at kræve, at skattesubjekter inkluderer aktiverede renter i justeringen af renteindtægter og -udgifter i det år, hvor renterne er afholdt, og foretage løbende justeringer for at fjerne aktiverede renter ud af af- og nedskrivninger.

#### **4.4.5.1.2.1.2 Justeringer til nettorenteudgifter til tredjepart for at afspejle landets skattepolitiske mål**

Som nævnt tidligere kan et land vælge at kræve eller tillade et skattesubjekt at fortage justeringer til koncernens nettorenteudgifter til tredjepart for at opnå specifikke politiske mål, så som:

1. Tillade et tillæg på 10%
2. Ekskludere betalinger, som ikke ville være skattemæssige fradragsberettigede, hvis de blev betalt af en i landet
3. Ekskludere nettorenter fra nærtstående parter
4. Inkludere en koncerns andel af nettorenteudgifter til tredjepart fra en associeret eller JVE<sup>32</sup>

De første tre mulige måder er ikke, fordi man er bekymret for det aktuelle renteudgiftsniveau i en koncerns aktivitet, men afspejler andre skattepolitiske mål. Mens disse justeringer kan foretages ved beregning af en koncerns nettorenteudgifter til tredjepart, hvis de også blev foretaget til renteindtægter og -udgifter, der fjernes ved beregning af koncernens EBITDA, ville dette give et vildledende billede af en koncerns faktiske resultater.

---

<sup>32</sup> Grundet afhandlingens afgrænsning kommenteres der ikke herpå

#### **4.4.5.1.2.2 Element 2: Behandlingen af udbytteindtægter og en koncerns andel af indtjening i associeret eller joint venture selskaber (JVE)**

Der er grundet afhandlingens fokuspunkter foretaget afgrænsning af dette emne, hvorfor dette ikke kommenteres yderligere.

#### **4.4.5.1.2.3 Element 3: Poster, der indgår i justeringen af af- og nedskrivninger**

Ifølge regnskabsmæssige regler aktiveres materielle og immaterielle aktiver til kostpris og afskrives over aktivets levetid. Dvs. man tager omkostningen og fordeler den over en hvis årrække i stedet for at udgiftsføre hele omkostningen i det afholdte år. Der justeres for disse ved beregning af koncerns EBITDA for at fjerne omkostningen fra koncernens indtjening.

Hvis koncernregnskabet indeholder øvrige poster, som vedrører de aktiverede anlægsaktiver så som gebyrer, gevinster og tab, bør disse justeres ligesom almindelige af- og nedskrivninger ved beregning af koncerns EBITDA.

#### **4.4.5.1.2.4 Element 4: Behandling af dagsværdigreguleringer**

Regnskabsstandarder kræver eller tillader, at koncerner har aktiver, som måles til dagsværdi, og at der føres justeringer for at afspejle periodens reelle dagsværdi. Hvor reguleringen<sup>33</sup> til dagsværdi føres i resultatopgørelsen, vil dette øge eller reducere koncernens indtjening for den pågældende periode.

Fra et group ratio rule perspektiv giver dagsværdi gevinster og tab i group EBITDA anledning til disse risici:

- Dagsværdigevinster- og tab fordrejer koncernens EBITDA til måling af koncernens igangværende økonomiske aktivitet
- Dagsværdigevinster- og tab har potentiale til at øge indtjeningens volatilitet

Disse risici forværres af, at dagsværdigevinster- og tab på aktiver og passiver afholdt i en bestemt del af koncernen, men at inkludere dem i koncernens EBITDA kan påvirke alle skattesubjekters mulighed for at fradrage renteudgifter under en group ratio rule.

Med henblik på at forbedre enkeltheden og konsekvensen i anvendelse af en group ratio rule mellem lande, kan lande overveje at inkludere dagsværdigevinster- og tab i koncernens EBITDA. I dette tilfælde kan påvirkningen af indtjeningens volatilitet, som påvirker evnen til at fradrage renteudgifter i en group ratio rule, afhjælpes ved at anvende en gennemsnitlig og/eller muligheden for at fremføre eller tilbageføre ikke tilladte renteudgifter og uudnyttede rentekapacitet<sup>34</sup>.

Dog bør lande også overveje at indføre undtagelser til denne generelle tilgang og kræve eller tillade, at dagsværdigevinster- og tab på bestemte aktiver eller passiver skal fjernes fra group EBITDA på konsekvent basis enten bredt eller smalt forstået.

---

<sup>33</sup> Her menes der gevinster og tab

<sup>34</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.7.2 4.7.2

#### **4.4.5.1.2.5 Element 5: Behandling af engangsposter**

Engangsposter omfatter indkomst, udgifter, gevinster og tab, som er relateret til en enkeltstående begivenhed snarere end til koncernens normale aktiviteter. Engangsposter har samme risici som dagsværdireguleringer, da disse kan fordreje målingen af koncernens økonomiske aktivitet og øge indtjeningens volatilitet. Dog kan det være væsentligt mere vanskeligt at præcisere en engangspost, og under hvilke omstændigheder en sådan post bør udelukkes fra koncernens EBITDA. Ydermere kan det være svært at definere engangsposter, hvis det ikke er tydeligt, hvilket skattesubjekt i koncernen, som engangsposten stammer fra, og posterne kan være behandlet forskelligt i sammenlignelige koncerner.

I lyset af kompleksiteten ved at skulle adskille engangsposterne bør engangsposter indgå i koncernens EBITDA uden tilpasninger. Det er en simpel tilgang, som kan anvendes i alle lande, som kan understøttes ved at anvende et gennemsnit og/eller muligheden for fremførsel eller tilbageførsel af ikke tilladte renteudgifter og uudnyttede rentekapacitet<sup>35</sup>.

Dog skal landet, ligesom ved dagsværdireguleringer, overveje at indføre undtagelser ved at kræve eller tillade, specifikke kategorier af engangsposter bliver fjernet fra group EBITDA, dog begrænset til at omfatte specifikke emner og ikke specifikke poster på grund af kompleksiteten.

#### **4.4.5.2 Step 2: Anvendelse af en group ratio på et skattesubjekts EBITDA**

Når koncernens nettorenteudgifter til tredjepart og EBITDA er blevet fastsat, er det muligt at beregne koncernens nettorenteudgifter over EBITDA ratio. Dette forhold kan herefter anvendes på EBITDA på et selvstændigt skattesubjekt i en koncern til at beregne dennes maksimale rentefradrag. Inden for best practice kan et land vælge, om EBITDA skal beregnes ud fra de regnskabsmæssige eller skattemæssige principper. En fremgangsmåde til beregning efter disse principper fremgår af nedenstående afsnit.

##### **4.4.5.2.1 Fastsættelse af et skattesubjekts skattemæssige EBITDA**

Et skattesubjekts skattemæssige EBITDA er lig med dets skattepligtige indkomst efter tilføjelse af skatteværdierne for nettorenteudgifter og af- og nedskrivninger. Disse værdier er fastsat efter de lokale skatteregler i det pågældende land. Ikke-skattepligtig indkomst som fx udbytter bør ikke medtages i den skattepligtige indkomst.

Beregningen af den skattemæssige EBITDA er konsistent med den tilgang, som er anbefalet for beregningen af et skattesubjekts indtjening ved brugen af en fixed ratio rule. Det betyder, at hvis et skattesubjekts skattepligtig indkomst er højere end den regnskabsmæssige indtægt, er dens evne til at fratrække renteudgifter tilsvarende større og omvendt. Hvor group ratio rule anvendes på den samlede koncern i stedet for hver enkelt skattesubjekt separat, bør det være ligetil at sammenlægge de skattemæssige EBITDA for hver enkelt skattesubjekt.

Der er tale om en nem tilgang at anvende for koncerner og en nem tilgang for skattemyndighederne at kontrollere, samtidig med at rentefradragsbegrænsningen bliver holdt op imod koncernens indtjening.

---

<sup>35</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.7.2

#### 4.4.5.2 Fastsættelse af et skattesubjekts regnskabsmæssige EBITDA

Et skattesubjekts regnskabsmæssige EBITDA bør blive fastsat ved brug af den samme beregningsmetodik som en koncerns EBITDA. Dog bør ikke-skattepligtige indkomster som fx udbytte ikke medtages.

I princippet bør et skattesubjekts beregning af EBITDA være baseret på en årsrapport udarbejdet under samme regnskabsstandarder som den konsoliderede årsrapport. For mange koncerner vil dette dog tilvejebringe en række administrative byrder, da mange lokale skattesubjekter aflægger regnskaber efter lokal GAAP, mens koncernregnskaber ofte er aflagt efter IFRS. Et land kan derfor vælge, at beregningen skal ske efter lokal GAAP som et praktisk alternativ.

Ydermere anbefales det, der ikke foretages justeringer for at eliminere overskud eller tab som følge af koncerninterne transaktioner, da det i nogle tilfælde kan medføre, at den samlede EBITDA i de selvstændige skattesubjekter overstiger koncernens samlede EBITDA. Dette kan for eksempel være, hvis der er salg af varer internt mellem skattesubjekterne. Denne tilgang bør dog sikre, at der tages højde for alle skattesubjektets aktiviteter og ikke kun aktiviteter uden for koncernen.

#### 4.4.6 Tabsgivende skattesubjekter ved anvendelse af en group ratio rule

Generelt kan et skattesubjekt i henhold til en group ratio rule fradrage renteudgifter op til andelen af nettorenteudgifter ud af EBITDA for koncernen. Der er dog to scenarier, som begge kan give anledning til begrænsning af denne tilgang, såfremt der er tale om tabsgivende skattesubjekter.

Det første scenarie omfatter en koncern, som samlet har en positiv group EBITDA, men resultatet inkluderer tabsgivende skattesubjekter i koncernen. Konsekvensen heraf er, at EBITDA derved vil være lavere på koncernniveau, og at koncernens nettorenteudgifter til tredjepart over EBITDA ratio er højere, hvilket øger kapaciteten af rentable skattesubjekter til at fradrage renteudgifter. Hvor det er muligt at fremføre ikke udnyttet rentekapacitet, kan denne rentekapacitet blive anvendt i senere indkomstår. Denne risiko kan eventuelt adresseres ved, at der i de generelle principper bliver tilføjet en maksimal grænse for rentefradrag, som udgør de samlede nettorenteudgifter til tredjemand.

##### Tabsgivende skattesubjekter ved beregning af group EBITDA

##### 1. Positiv group EBITDA

- *Indeholder tabsgivende skattesubjekter*

##### 2. Negativ group EBITDA

- *Indeholder profitable skattesubjekter*

Figur 14 - Scenarier hvor tabsgivende skattesubjekter indgår i group EBITDA

Det andet scenarie omhandler en koncern, som har negativ EBITDA på konsolideret niveau, men som inkluderer profitable skattesubjekter. I disse situationer er det ikke muligt at beregne en meningsfuld nettotredjeparts rente over EBITDA for koncernen, da denne ratio vil blive negativ. Dette betyder dog, at profitable skattesubjekter, som bidrager til en mindre negativ EBITDA på koncernniveau stadig bør blive anerkendt for sin profitgivende aktivitet. I dette tilfælde beskriver best practice, at dette skattesubjekt kan modtage rentekapacitet svarende til den laveste af skattesubjektets aktuelle nettorenteudgift og nettorenteudgift til tredjepart for koncernen.

En alternativ tilgang kunne være at ekskludere tabsgivende skattesubjekter fra beregningen af EBITDA. Dette vil fjerne risikoen for, at et skattesubjekt får et uhensigtsmæssigt stort fradrag. Det er dog problematisk at indhente informationer på tabsgivende skattesubjekter i koncernregnskabet. Det kan være muligt for et skattesubjekt at give disse informationer direkte til et lands skattemyndigheder, men det kan være svært for skattemyndighederne at bekræfte korrektheden af informationerne og sikre, at alle tabsgivende skattesubjekter i en koncern er identificeret og ekskluderet.

Ovenstående scenarier er yderligere uddybet i nedenstående afsnit.

#### **4.4.6.1 Positiv group EBITDA indeholdende tabsgivende skattesubjekter**

Så længe der er tale om en samlet EBITDA for koncernen som helhed, kan en group ratio rule anvendes til at beregne nettorenteudgifter til tredjepart ud af den samlede EBITDA for koncernen. Men hvor koncernen har tabsgivende skattesubjekter, vil disse nedbringe den samlede EBITDA og øge koncernens andel af renteudgifter. Effekten af dette bliver, at de samlede nettorenteudgifter til tredjepart for den samlede koncern kunne overstige de faktiske renteudgifter til tredjepart for koncernen. Dette opstår på trods af, at beregningen af koncernens samlede EBITDA er indeholdende både gevinstgivende og tabsgivende skattesubjekter, samt at skattesubjekter med negativ EBITDA som oftest ikke har "negative" nettorenteudgifter til tredjepart. BEPS Action 4 foreslår derfor, at der er 3 følgende muligheder til at adressere denne risiko:

1. Ekskludere skattesubjekter med negativ EBITDA i beregningen af en koncerns samlede EBITDA
2. Begrænse rentekapaciteten af skattesubjekter med positiv EBITDA
3. Begrænse fremførsel af uudnyttede rentekapacitet ved benyttelse af en group ratio rule

##### **4.4.6.1.1 Ekskludere skattesubjekter med negativ EBITDA i beregningen af en group EBITDA**

At ekskludere tabsgivende skattesubjekter fra beregningen af en koncerns samlede EBITDA ville betyde, at de gevinstgivende skattesubjekter maksimalt vil kunne fradrag renteudgifter, som er lig med deres faktiske nettorenteudgifter til tredjepart.

Nettorenteudgifter, som overstiger det beregnede beløb, er ikke tilladt at fradrage, men kan blive fremført til fremtidige perioder i de lande, hvor dette er tilladt<sup>36</sup>.

Der er dog ulemper ved denne metode. Hvor et skattesubjekt har en negativ EBITDA i det land, hvor en group ratio rule er implementeret, bør det være relativt simpelt for skattesubjekter i landet at lave de nødvendige justeringer til beregningen af koncernens EBITDA i forhold til at ekskludere tabsgivende skattesubjekter og for disse at blive revideret af de lokale skattemyndigheder.

Beregningen bliver dog mere kompleks, såfremt der skal reguleres for de tabsgivende skattesubjekter. Effekten af denne tilgang kunne forpligte en multinational koncern til at have systemer, der identificerer skattesubjekter med negativ EBITDA hvert år også i de lande, hvor

---

<sup>36</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.7.2

en group ratio rule ikke anvendes for at sikre, at alle tabsgivende skattesubjekter bliver identificeret.

Dette kunne betyde en signifikant ekstra byrde for multinationale koncerner, hvor man har valgt at anvende en group ratio rule samt for skattemyndighederne at revidere og bekræfte, at beregningen og ekskluderingen af tabsgivende skattesubjekter er foretaget korrekt.

Denne information er typisk ikke indeholdt i et koncernregnskab, og skattemyndighederne vil derfor være nødsaget til at bero sig på yderligere specifikationer fra de respektive skattesubjekter, som derved sandsynligvis ikke vil være revideret af en uafhængig revisor, eller fra skattemyndigheder fra et andet land.

Som en tilføjelse til ovenstående vil denne tilgang ikke tage højde for den indflydelse af skattesubjekter med en lav positiv EBITDA, som også potentielt kunne forhøje en koncerns mulige rentefradrag til et uønsket højt niveau.

#### **4.4.6.1.2 Begrænse rentekapaciteten af skattesubjekter med positiv EBITDA**

Uanset om et land inkluderer resultaterne af et skattesubjekt med negativ EBITDA i beregningen af en koncerns samlede EBITDA, bør landet overveje muligheden for at placere en øvre grænse for beløbet af nettorenteudgifter til tredjepart, som et skattesubjekt kan fradrage ved brug af en af følgende to muligheder:

1. Renteløftet kan fastsættes til en procentdel, som er højere end det benchmark, der er fastsat på en fixed ratio rule, men som er foreslået ikke bør overstige 100%.
2. Begrænsning af et skattesubjekts rentekapacitet til et beløb, som er lig med koncernens nettorenteudgifter til tredjepart dog efter tillæg af 10%, hvor dette er tilladt.

En group ratio rule tillader et skattesubjekt, som er højt gearet til at fradrage nettorenteudgifter til tredjepart baseret på andelen af disse renteudgifter ud af den samlede EBITDA på den multinationale koncern. Men hvor der i denne beregning er indeholdt tabsgivende skattesubjekter med negativ EBITDA, kan denne procentdel til fradrag være pustet for højt op, således at et land bør overveje, at dette ikke er en kontinuerlig holdbar løsning, da rentefradraget således kan overstige de faktiske nettorenteudgifter til tredjepart og derved ikke reducere risikoen for BEPS. Det er derfor foreslået af OECD, at lande bør overveje at indføre et maksimalt fradrag på en koncerns andel af EBITDA.

For at en group ratio rule kan anvendes efter hensigten bør dette maksimum blive fastsat i et niveau, som er højere end fastsat ved anvendelse af en fixed ratio rule, men bør ikke overstige 100%. Ved fastsættelse af det maksimale rentefradrag kan et land vælge at tage relevante målbare data vedrørende, hvor mange koncerner som ville kunne fradrage alle deres renteudgifter ved denne fastsatte procentsats i betragtning. Andre relevante betragtninger kunne fx være, at det ikke bør være tilladt at fremføre ikke fradragsberettigede renteudgifter, som overstiger det maksimale rentefradrag.

En land bør også overveje at indføre restriktioner på et skattesubjekts rentekapacitet under en group ratio rule, således at fradraget ikke kan overstige de totale nettorenteudgifter til tredjepart for hele koncernen.

En af de væsentligste risici vedrørende BEPS involverende renteudgifter er, hvor skattesubjekter i en koncern gør sine krav på renteudgifter gældende, hvor disse overstiger koncernens samlede faktiske nettorenteudgifter til tredjepart. I en koncern, hvor der ikke er skattesubjekter med negativ EBITDA, vil dette ikke være muligt. Begrænsning af et skattesubjekts rentekapacitet i en group ratio rule til koncerns faktiske renteudgifter til tredjepart ville reducere denne risiko.

I særlige tilfælde ville dette stadig tillade mere end et skattesubjekt i en koncern at fradrage renteudgifter op til de faktiske renteudgifter afholdt i koncernen. Der er dog i visse tilfælde tale om, at et skattesubjekt i koncernen bærer hele den økonomiske aktivitet for koncernen, hvor dette kan være korrekt, fx hvis der er tale om et tomt holdingselskab, som ejer et enkelt driftsselskab. For at minimere denne risiko bør lande overveje eventuelt at fastsætte en maksimal grænse for fradrag, som er lavere end de faktiske afholdte renteudgifter til tredjepart i koncernen.

Hvor et land vælger en eller begge af ovenstående restriktioner, bør disse være gældende for alle skattesubjekter, hvor der anvendes en group ratio rule og ikke kun koncerner, som har tabsgivende skattesubjekter i koncernen. Dette simplificerer anvendelse af en group ratio rule ved at anvende klare grænser for et skattesubjekts maksimale rentefradrag, uden at koncernen skal redegøre for, om der er tabsgivende skattesubjekter i koncernen. Dette bør beskytte lande fra risikoen om, at der kan opnås højere fradrag end de faktiske afholdte renteudgifter, uden at være alt for kompliceret at anvende for koncernerne og skattemyndighederne at kontrollere.

#### **4.4.6.1.3 Begrænset fremførsel af uudnyttede rentekapacitet ved benyttelse af en group ratio rule**

Sammen med ovennævnte tilgange, eller som et alternativ til at fastsætte et maksimalt rentefradrag under en group ratio rule, kan et land også vælge at reducere omfanget af tabsgivende skattesubjekter ved at begrænse muligheden for at fremføre uudnyttet rentekapacitet. Dette kan eksempelvis indføres ved, at det kun er tilladt at fremføre uudnyttet rentekapacitet, som er opstået ved en fixed ratio rule eller ved at begrænse fremførslen under en group ratio rule alene.

Eksempelvis kan et land tillade et skattesubjekt at benytte en group ratio rule til beregning af det maksimale rentefradrag for perioden. Hvis dette fradrag ikke er udnyttet, kan det uudnyttede beløb fremføres begrænset til en fastsat procentdel. Grænsen for fremførsel af beløbet bør overstige beløbet under en fixed ratio rule, men bør ikke overstige 100%. Denne metode vil være nem at anvende og simpel at administrere. Dette vil også tillade skattesubjekter at drage fordel af at kunne fremføre uudnyttet rentefradrag op til den fastsatte procentdel, men fjerner risikoen for at en høj group ratio rule beregning vil give anledning til store beløb af fremførelige rentefradrag.

Hvor det vælges at benytte denne metode uden at begrænse de samlede rentefradrag under en group ratio rule, kan et skattesubjekt stadig have mulighed for at fradrage et højt niveau af nettorenteudgifter til tredjepart i det pågældende år, som overstiger de faktiske renteudgifter til tredjepart samlet i koncernen, og som repræsenterer en procentdel af EBITDA, som ikke ville være bæredygtige under normale omstændigheder kontinuerligt. Dette kunne inkludere nettorenteudgifter, som opstår i den pågældende periode eller fremførte rentefradrag fra tidligere perioder.



Derfor bør et land, som vælger at anvende denne tilgang, hvor skattesubjekter i en koncern indtræder i arrangementer, som kunne drage fordel af dette, indføre targeted rules til at adressere denne risiko.

#### **4.4.6.2 Samlet negativ group EBITDA indeholdende profitable skattesubjekter**

I tilfælde, hvor en koncern samlet har en negativ EBITDA, kan en group ratio rule ikke anvendes, da det i dette tilfælde ikke vil være muligt at beregne en meningsfuld procentdel af nettorenteudgifter til tredjepart ud af EBITDA. Der kan dog stadig være skattesubjekter i koncernen, som ikke er tabsgivende, som bidrager positivt til koncernens samlede EBITDA.

Et skattesubjekt med positiv EBITDA i en tabsgivende koncern kan stadig anvende en fixed ratio rule og fradrage deres renteudgifter op til den fastsatte benchmark på denne regel.

Der skabes en kløft, hvor en koncern bevæger sig fra at have et lavt positivt EBITDA til at have et nul-resultat eller en negativ EBITDA. Hvor et skattesubjekt har en positiv EBITDA i en koncern med et lavt EBITDA, vil denne kunne fradrag renteudgifter op til grænsen for en group ratio rule eller eventuelt op til det maksimale fastsatte fradrag jf. ovenstående afsnit, hvor disse regler er implementeret.

Såfremt samme koncern eksempelvis opnår en negativ EBITDA, vil samme skattesubjekt ikke kunne anvende en group ratio rule og ville således kun kunne fradrage renter efter en fixed ratio rule. Dette kan føre til en lang diskussion mellem et skattesubjekt og skattemyndighederne i tilfælde, hvor EBITDA er så tæt på nul, at der skal meget lidt, førend der vil være tale om en positiv EBITDA, hvor en group ratio kunne anvendes, og fradraget vil kunne være meget højere, hvilket øger presset til uafhængige revisorer til at bekræfte korrektheden af EBITDA.

Såfremt et land ønsker at adressere denne risiko, er der flere måder, hvorpå dette kan gøres:

1. Ekskludere skattesubjekter med negativ EBITDA i beregningen af en koncerns samlede EBITDA og/eller,
2. Introducere en mulighed til at tillade, at skattesubjekter med positiv EBITDA til at fradrage rentefradrag, som overstiger det beløb, der er tilladt under en fixed ratio rule, dog med visse restriktioner

##### **4.4.6.2.1 Ekskludere skattesubjekter med negativ EBITDA i beregningen af group EBITDA**

Ved at ekskludere skattesubjekter med negativ EBITDA i beregningen af en koncerns EBITDA til brug for beregningen af en group ratio rule vil dette fjerne kløften, som kunne give incitament til, at koncerner øger deres samlede negative EBITDA til et nul resultat eller en meget lav positiv EBITDA. Samtidig vil dette sikre, at skattesubjekter med positiv EBITDA stadig ville kunne fradrage deres renteudgifter beregnet på baggrund af en group ratio rule. Der er en række ulemper ved denne tilgang, hvilket er gennemgået i afsnit 4.4.6.1.

#### **4.4.6.3 Tilladt højere rentefradrag for profitable skattesubjekter, med negativ group EBITDA**

Et land kan også vælge at overveje muligheden for, at et skattesubjekt med positiv EBITDA i en koncern med samlet negativ EBITDA til at udnytte rentekapacitet op til den laveste af følgende beregninger:

1. Skattesubjektets faktiske renteudgifter til tredjepart.
2. En procentdel af skattesubjektets EBITDA

Det er i disse tilfælde anbefalet, at disse restriktioner bør være korresponderende med de skattesubjekter i en koncern, hvor koncernen samlet giver en positiv EBITDA.

Med hensyn til muligheden for et skattesubjekt med positiv EBITDA at fradrage nettorenteudgifter i en periode, vil resultatet være konsistent med anvendelse af en øvre grænse for rentefradrag og et maksimalt fradrag beregnet på baggrund af en procentdel af EBITDA for koncerner med positiv EBITDA.

Dette fjerner kløften beskrevet ovenfor, hvor et skattesubjekt i en koncern med negativ EBITDA er forpligtet til at anvende en fixed ratio rule, som ville reducere presset på koncerner og skattemyndigheder.

På den anden side vil et skattesubjekt, som har fradraget alle sine nettorenteudgifter i perioden, ikke have noget uudnyttet kapacitet til senere fremførsel, hvor en koncern har en negativ samlet EBITDA. Dette ville forhindre, at skattesubjekter i tabsgivende koncerner akkumulerer et potentielt stort beløb til fremførsel, som kunne benyttes i senere perioder ved at øge niveauet af nettorenteudgifter eller reducere niveauet af EBITDA.

## 4.5 Renteudgifter omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning

I følgende afsnit vil der blive redegjort for, hvilke renteudgifter der ifølge BEPS Action 4 anbefalingerne er omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning, samt hvordan disse opgøres. Afsnittet anvendes til senere analyse af foreneligheden mellem ATAD og OECD og analyse i forhold til L 28.

En væsentlig årsag til at risikoen for BEPS kan opstå, skyldes en koncerns mulighed for kunstigt at separere en skattepligtig indkomst fra underliggende værdiskabende aktiviteter. Derfor er et formål med best practice, at den skal sikre, at der er sammenhæng mellem rentefradraget for et selvstændigt skattesubjekt og niveauet af skattesubjektets skattepligtige økonomiske aktivitet, hvilket sikre, at reglen er effektiv til at modvirke skatteplanlægning.

### 4.5.1 Anvendelse af en best practice tilgang til måling af renter

En generel rentefradragsbegrænsningsregel kan anvendes direkte ved at begrænse de renter, et skattesubjekt kan fratrække skattemæssigt eller indirekte ved at begrænse rentefradraget ved at begrænse den gæld, som et skattesubjekt kan få fradrag for.

For at beslutte hvilken tilgang der skal anvendes i best practice, skal følgende faktorer tages i betragtning:



Figur 15 - Faktorer til betragtning ved fastsættelse af best practice

Ovenstående faktorer taget i betragtning samtidig med, at det primære fokus er at adressere BEPS risikoen, er, hvad der ligger til grund for best practice, som er anbefalet af OECD i BEPS Action 4. I nedenstående afsnit er alle ovennævnte faktorerne beskrevet yderligere.

#### 4.5.1.1 1. Skattemæssige fradrag på renteudgifter

BEPS ved brug af renteudgifter er drevet af muligheden for at kunne opnå skattemæssige fradrag. En regel, der direkte begrænser størrelsen af rentefradraget, kan adressere denne risiko.

#### 4.5.1.2 2. Armslængdevilkår

En regel, der begrænser niveauet af gælden i et skattesubjekt, vil ikke nødvendigvis adressere risikoen for BEPS på lån med et højt renteniveau. En sådan regel vil derfor være nødsaget til at have mekanismer, som kan identificere den maksimale fradragsberettigede rente, som er tilladt. Dette kunne være ved at tilføje regler om, at lån skal være på armslængdevilkår, hvilket dog er administrativt tungt og komplekst.

#### **4.5.1.3 3. Økonomiske betalinger ækvivalente med renter**

Best practice bør indeholde regler om, at renter og betalinger økonomiske ækvivalente med renter bør være underlagt samme regelsæt. Det bør således defineres, hvad der indgår som rentebetalinger og ækvivalente betalinger, som skal underligges samme begrænsning.

#### **4.5.1.4 4. Måling på gæld kontra renteudgifter**

Størrelsen af gælden i et selvstændigt skattesubjekt kan variere henover tid, hvilket betyder, at størrelsen på gælden på en specifik dato eller for en periode muligvis ikke er repræsentativ for et skattesubjekts sande position. På den anden side vil niveauet af renter i en periode reflektere alle ændringer i gælden i den pågældende periode. Renteudgifter er derfor mere repræsentativt for den sande position, som et skattesubjekt befinder sig i henover tid.

#### **4.5.1.5 5. Forskellige rentesatser og vilkår**

En regel, der er baseret på størrelsen af gælden, vil tage højde for, at to forskellige skattesubjekter med samme størrelse gæld af forretningsmæssige årsager kan have forskellige rentesatser på gælden. Det kan skyldes, at gælden er optaget i forskellig valuta, skattesubjekterne kan være risikovurderet forskelligt af långiver, gælden kan være optaget på forskellige tidspunkter med forskellige renteniveauer i markedet etc. Denne regel kan både være baseret på et skattesubjekt alene eller samlet for en koncern.

#### **4.5.1.6 Kontrolleret gæld**

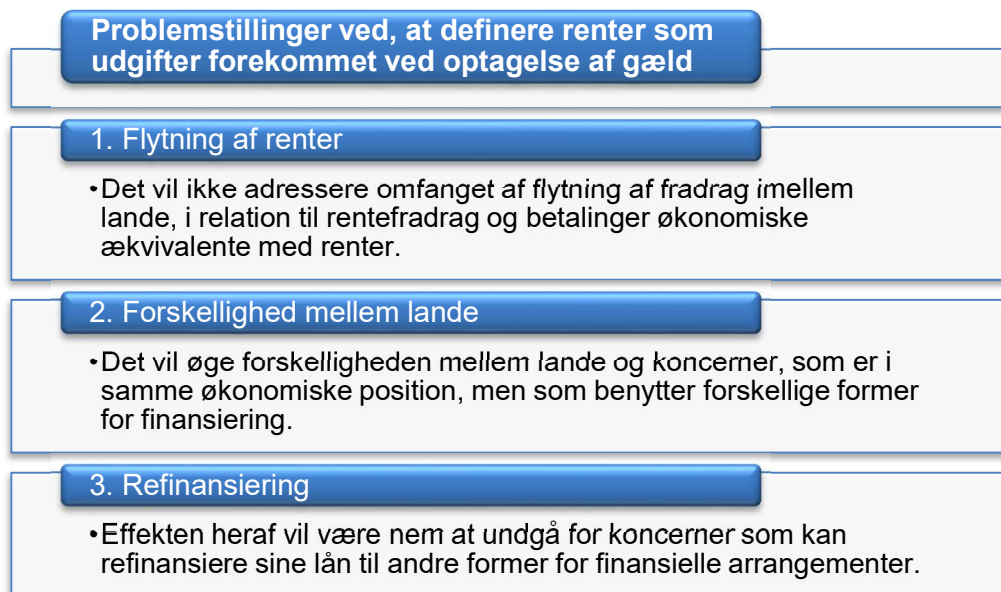
Niveauet af koncernintern gæld i et skattesubjekt er under ledelsens kontrol, er derfor generelt forudsigelig. Dette kaldes derfor kontrolleret gæld. Renteudgift beløbet på en sådan gæld kan dog variere grundet løbende udsving i rentesatserne. Det betyder, at hvis der indføres en begrænsning af renteudgifter på kontrolleret gæld, og rentesatsen stiger, kan det gøre det svært for et skattesubjekt at indgå langfristede lån, da de således ikke kan få fuldt rentefradrag længere.

#### **4.5.2 Definition på renteudgifter og økonomisk betalinger ækvivalente med renter**

Det er i de fleste lande muligt at opnå et skattemæssigt fradrag for renteudgifter, det er derfor relevant at få klassificeret, hvad der defineres som renter i skattemæssigt henseende.

OECD beskriver i deres rapport, at formålet med rapporten ikke er at definere, hvad der skal klassificeres som renter, da der vil være forskelle imellem landene i disse henseender. Dog beskriver OECD, at det er deres overbevisning, at en best practice vil fungere mest effektiv, såfremt alle lande har en konsistent og ensartet tilgang til rentedefinition som helhed for at undgå skattespekulationer ved flytning af renteudgifter mellem forskellige lande, som definerer renteudgifter forskelligt.

Simplificeret kan det siges, at renter er de udgifter, der forekommer, når man låner penge. Der er i denne sammenhæng 3 overordnede problemstillinger ved udelukkende at fokusere på en så simpel definition:



Figur 16 - Problemstillinger ved at definere renter forsimplet

For at undgå ovenstående nævnte problemstillinger bør renteudgifter i forhold til reglerne og rentefradragsbegrænsning inkludere alle former for renter samt betalinger økonomisk ækvivalente med renter opstået ved optagelse af gæld.

Økonomisk ækvivalente betalinger er udgifter, som er direkte henførbare til en finansiering og er beregnet ud fra en fast eller variabel procentandel af en faktisk eller en estimeret hovedstol.

En regel bør også indeholde, at øvrige omkostninger til optagelse af finansiering skal indgå i definitionen af renter i henhold til rentefradragsbegrænsningerne. I forhold til at bestemme om en udgift er en ækvivalent betaling til renteudgifter, bør der fokuseres på udgiftens substans frem for den juridiske definition af udgiften.

Ud fra OECD's anbefalinger bør renteudgifter derfor indeholde renter på alle former for gæld, udgifter som er ækvivalente til renter og andre betalinger, som en opstået i forbindelse med finansiering.



Figur 17 - Renteudgifter til fradragsbegrænsning

Renteudgifter til rentefradragsbegrænsning bør indeholde følgende udgifter, men er ikke begrænset hertil:

- Betalinger til overskudsafhængige lån
- Imputerede<sup>37</sup> renter på instrumenter som konvertible obligationer og nul kuponobligationer

<sup>37</sup> Renter der antages at skulle betales på en transaktion, selvom transaktionen ikke har fundet sted endnu

- Beløb under alternative finansieringsordninger såsom islamisk finansiering<sup>38</sup>
- Finansieringsomkostningselementet ved finansielle leasingbetalinger
- Kapitaliserede renter modtaget i balanceværdien for et tilknyttet aktiv eller nedskrivninger af kapitaliserede renter
- Beløb, der måles i forhold til finansieringsafkast i henhold til reglerne for intern afregning, hvor det er relevant
- Fiktive rentebeløb under afledte instrumenter eller risikoafdækningsordninger med hensyn til et skattesubjekts lån
- Visse gevinster og tab ved lån i udenlandsk valuta og instrumenter i forbindelse med fremskaffelse af finansiering
- Garantigebyrer for finansieringsordninger
- Gebyrer for ordninger og lignende omkostninger i forbindelse med lån af finansielle midler

Det kan bemærkes i forhold til ovenstående, at kurstab opstået i forbindelse med sikringsinstrumenter ikke anses for at være renter i denne sammenhæng, da det ikke er direkte knyttet til lånefinansieringen. Det er dog op til det enkelte land at vurdere, om det ønskes, at disse udgifter skal indgå som en del af renteudgifterne.

I BEPS Action 4 er der i begrebet renter, således inkluderet alle renter samt udgifter svarende til renter jf. ovenstående.

Best practice gælder ikke for betalinger, der ikke er renter, betalinger økonomisk ækvivalent med renter eller renter afholdt i forbindelse med finansiering. Der skal derfor ikke ske begrænsning for:

1. Valutakursgevinster- og tab på monetære poster, der ikke er forbundet med opkrævning af finansiering
2. Beløb under afledte instrumenter eller sikringsordninger, der ikke er relaterede til lån, for eksempel råvarederivater
3. Rabatter på hensættelser, der ikke er relaterede til lån
4. Operationelle leasingydelse
5. Royalties
6. Påløbne renter i forhold til en ydelsesbaseret pensionsordning

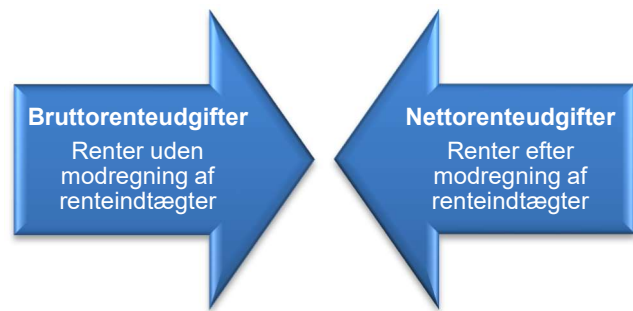
Enhver betaling (herunder de ovennævnte) kan dog være begrænset under en best practice tilgang, hvis de er med i en ordning, som er økonomisk ækvivalent med renter set som en helhed.

---

<sup>38</sup> Renteforbud – der må ikke gives eller modtages renter

#### 4.5.3 Begrænsning af bruttorenteudgifter kontra nettorenteudgifter

Et andet væsentligt forhold, der skal tages højde for er, hvorvidt en generel rentefradragsbegrænsningsregel skal være gældende for de renter, et skattesubjekt pådrager sig ved optagelse af gæld, uden modregning af renteindtægter (bruttorenteudgifter), eller efter modregning af de opnåede renteindtægter (nettorenteudgifter).



Figur 18 - Brutto kontra nettorenteudgifter

En regel baseret på bruttorenteudgifter har den fordel, at den er simpel og er sværere for koncerner at undgå ved skatteplanlægning. Dog kan en bruttorentebegrænsningsregel føre til dobbeltbeskatning, hvor et skattesubjekt er underlagt beskatning på sine bruttorenteindtægter, men ikke kan opnå fuldt fradrag på sine bruttorenteudgifter.

En regel baseret på nettorenteudgifter vil reducere risikoen for dobbeltbeskatning, men vil tillade et skattesubjekt at forøge gæld hos tredjepart og herefter udlåne de lånte midler internt i koncernen, uden at dette giver en begrænsning af de renteudgifter, som betales til tredjepart. OECD anbefaler, at man anvender nettorenteudgifter netop for at undgå, at der sker dobbeltbeskatning.

Relativt lave renteudgifter betyder ikke, at der nødvendigvis er tale om, at BEPS risikoen ikke finder sted. Et skattesubjekt kan skjule andre former for skattepligtig indkomst såsom renteindtægter og reducere niveauet af nettorenteudgifter som en fixed ratio rule kan gælde for. Targeted rules anbefales derfor som et tillæg hertil, som adresserer denne risiko.

#### 4.5.4 Data til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart

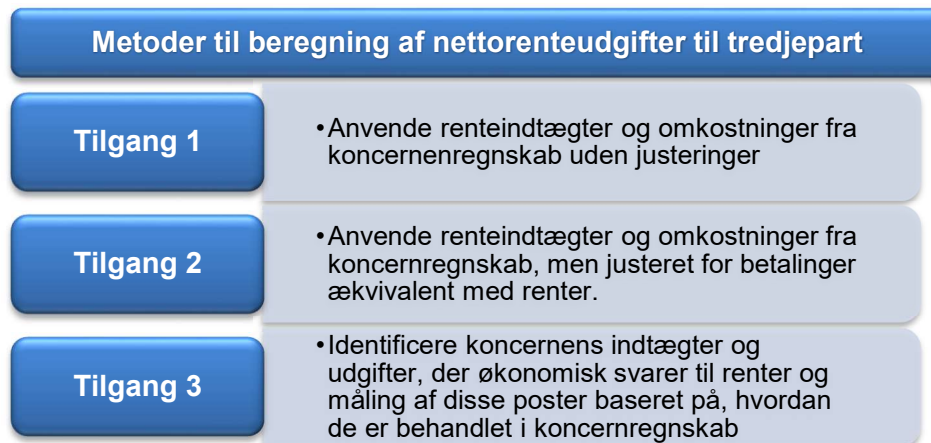
En koncerns nettorenteudgifter til tredjepart skal inkludere hele koncernens renteindtægter og -udgifter for perioden, ligeså skal andre indtægter og udgifter ækvivalent med renter medtages.

Denne beregning skal være baseret på et koncernregnskab aflagt efter regnskabsstandards, der anvendes til børsnoterede multinationale koncerner<sup>39</sup> eller andre anerkendte regnskabsstandard tilladt af landet<sup>40</sup>. Koncernregnskab bør revideres af revisor, men et land kan acceptere, at et ikke revideret regnskab kan anvendes.

I nedenstående figur introduceres der tre metoder, hvorpå en koncerns nettorenteudgifter til tredjepart kan beregnes ifølge BEPS Action 4. Hver tilgang er beskrevet mere fyldestgørende i efterfølgende afsnit.

<sup>39</sup> IFRS, Japansk GAAP eller US GAAP

<sup>40</sup> Local GAAP



Figur 19 - Metoder til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart

#### 4.5.4.1 Tilgang 1

Den mest enkelte tilgang til begrænsning af koncernens nettorenteudgifter til tredjepart er at bruge ikke-justerede tal fra koncernregnskab. Udover at være en enkelt tilgang tillader den også koncernen at lave en separat beregning af nettorenteudgifter til tredjepart, som kan blive anvendt i alle lande, hvor der er aktivitet. Dette reducerer en koncerns administrative omkostninger.

Der er dog to betydelige ulemper ved denne tilgang:

1. Ved nettobetalingen, som bruges i beregningen af rentefradragsbegrænsning, skal renter og økonomiske ækvivalente betalinger medtages<sup>41</sup>. Dette er ikke nødvendigvis med den regnskabsstandard, som regnskabet er underlagt, hvilket kan give et forkert grundlag til beregning af rentefradragsbegrænsning
2. Der kan være betydelige forskelle i de poster, som forskellige koncerner behandler som renteindtægter og udgifter i deres regnskaber, som skyldes, at skattesubjekter vedtager forskellige regnskabspraksis. Det kan betyde, at nettorenteudgifter til tredjepart ikke nødvendigvis er sammenlignelige på tværs. Der kan således også være forskelle i de forskellige regnskabs detaljeringsgrad, hvilket igen reducerer sammenligneligheden

Det er vigtigt, at beregningen af nettorenteudgifter til tredjepart tager alle koncernens indtægter og udgifter, som potentielt kan være underlagt begrænsning, i betragtning. Det er herudover vigtigt, at koncerner skal kunne udarbejde koncernregnskaber, der anvender relevante regnskabsstandarder uden bekymring for, at dette kan have negativ effekt på deres evne til at fradrage nettorenteudgifter i henhold til en group ratio rule. Variation mellem beregning af nettorenteudgifter til tredjepart baseret på koncernregnskaber underlagt forskellige regnskabsstandarder er uundgåelig.

Det kan således konkluderes, at der er signifikante mangler, som der ikke bliver taget højde for ved tilgang 1. Fordelen er dog, at den er administrativ nem og ukompliceret at anvende.

<sup>41</sup> Beskrives nærmere i afsnit 4.4.5.1.1



#### 4.5.4.2 Tilgang 2

Tilgang 2 anvender renteindtægter og omkostninger i en koncerns konsoliderede regnskab, som udgangspunkt til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart. I modsætning til metode 1 er disse tal dog justeret.

Justeringerne, der kræves, varierer fra koncern til koncern afhængig af anvendt regnskabspraksis og regnskabsstandarder. I begge tilfælde skal skattesubjekter justere renteindtægter og –udgifter for at sikre, at følgende elementer er inkluderet:

- Kapitaliserede renter
- Renter, der indgår i andre kategorier af indtægter eller udgifter i resultatopgørelsen
- Renteindtægter på finansielle instrumenter, der føres til dagsværdi

Justeringer, der også skal foretages efter behov for at sikre, at følgende punkter er ekskluderet fra nettorenteudgifterne til tredjepart:

- Dagsværdigevinster og -tab på finansielle instrumenter, i det omfang disse ikke er økonomisk ækvivalente med renter
- Gevinster og tab ved salg eller indfrielse af finansielle instrumenter, i det omfang de ikke er økonomisk ækvivalente med renter
- Valutakursgevinster eller -tab, i det omfang de ikke er økonomisk ækvivalente med renter
- Nettorenter på en koncernens ydelsesbaserede pensionsforpligtelser og lignende efter pensionering
- Påløbne renter af regnskabsmæssige hensættelser
- Ikke-renteindtægter og -udgifter, i det omfang de ikke er økonomisk ækvivalent med renter

Hvor justeringer er et krav, kan det ske på baggrund af oplysninger i koncernregnskabet, noter til årsrapporten eller underliggende dokumentation. Hvor justeringer ikke er nødvendige, kan et skattesubjekt blot bekræfte, at det allerede er indregnet sådan ved samtidigt at levere underliggende dokumentation herpå.

#### 4.5.4.3 Tilgang 3

Tilgang 3 til beregning af koncernens nettorenteudgifter til tredjepart er en variant af tilgang 2 og bør give samme resultat.

I stedet for at foretage justeringer af rentetallene kræver tilgang 3, at et skattesubjekt identificerer alle gruppens indtægter eller udgifter, der falder ind under definitionen af renter og betalinger økonomisk ækvivalent med renter, og derefter måler disse poster baseret på, hvordan de behandles i koncernregnskabet. Enten kan tallene hentes fra regnskabet, men det kan i visse situationer være nødvendigt for en skattesubjekt at henvise til underliggende regnskaber, eller specifikationer.

#### 4.5.4.4 Sammenligning af tilgang 1-3

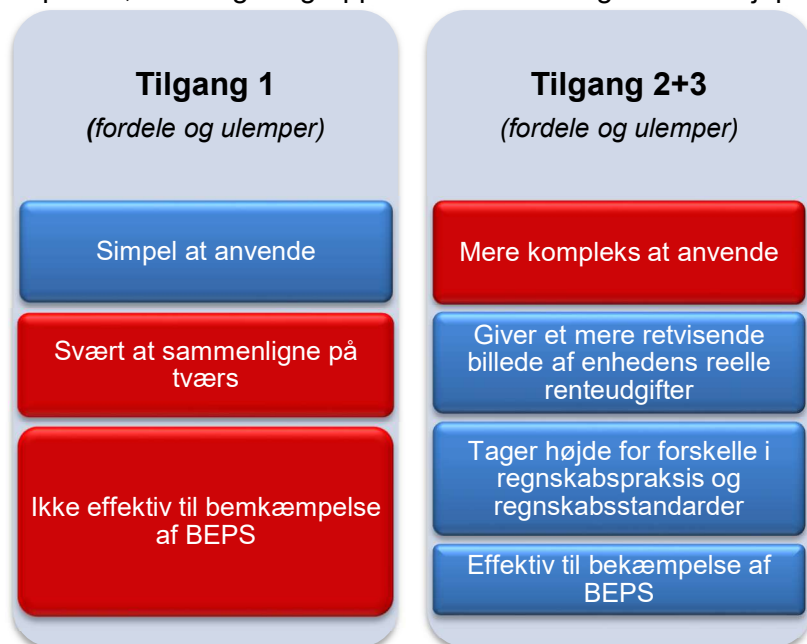
Tilgang 1 har fordelene af enkelthed. Dog giver enkeltheden anledning til bekymringer for at give uoverensstemmelser mellem poster, der indgår i gruppens nettorenteudgifter til tredjepart og nettobetalingerne kan give forskelle, når man sammenligner koncerner på tværs. Dette kan føre til negative skattemæssige konsekvenser for nogle koncerner, opfordre koncerner til at vedtage regnskabspraksis for at undgå disse skattemæssige konsekvenser og reducere effektiviteten af gruppens forholdsregel som et værktøj til bekæmpelse af BEPS.

Tilgang 2 og 3 mindsker ovenstående bekymringer. Begge disse metoder bør resultere i et korrekt tal i

forhold til definitionen af renteudgifter.<sup>42</sup> Ved anvendelse af en fælles definition for de elementer, der skal medtages, reducerer også risikoen for forskelle i nettorenteudgifter til tredjepart mellem koncerner, som følge af forskellige regnskabsstandards og politikker.

Tilgang 2 og 3 anses derfor som foretrukne.

Beregningen af nettorenteudgifter til tredjepart vil under metode 2 og 3 blive præsenteret forskelligt, men tallene, som beregningen er baseret på, er de samme. Skattemyndigheder i det pågældende land kan anmode om bekræftelse fra skattemyndighederne i et andet land. Det kan ikke anbefales at benytte tilgang 2 frem for tilgang 3 eller omvendt. Dog skal landet ved bestemmelse for metode 2 eller 3 overveje den administrative byrde, der er for at overholde reglerne.



Figur 20 - Sammenligning af tilgange til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart

<sup>42</sup> Defineret i afsnit 4.5.2

## 4.6 Earning-based eller asset-based måling af rentefradragsbegrænsning

I dette afsnit redegøres der for, om der anbefales en earning-based eller asset-based måling af rentefradragsbegrænsning, og hvad de to målingsmetoder omfatter. Afsnittet skal anvendes senere i opgaven til at analysere koblingen mellem ATAD, OECD og L 28.

En fixed ratio rule og group ratio rule har til formål at begrænse rentefradraget baseret på en objektiv måling af et skattesubjekts økonomiske aktivitet. OECD's arbejde med at udarbejde anbefalingerne til best practice er fokuseret på indtjening og aktivværdier, da disse benchmark vurderes at være bedst afspejlende for niveauet af aktiviteten og værdiskabelsen for en multinational koncern, som udgør den største risiko for BEPS.

### 4.6.1 Earning-based måling af økonomisk aktivitet

BEPS projektets vigtigste formål er at adressere en anbefaling til best practice som kunstigt at separere den skattepligtige indkomst fra aktiviteten, som generer denne. Derfor menes det, at måling af økonomisk aktivitet er den mest effektive måde at sikre, at fradragsberettigede renter matcher aktiviteten, som generer skattepligtig indkomst og giver værdiskabelse. Denne indtjening bør således være en faktor til at bestemme, hvor mange renteudgifter et skattesubjekt skal have lov at fradrage skattemæssigt.

I tillæg hertil, afhængig af definitionen på indtjeningen, er dette en brugbar indikator på et skattesubjekts evne til at betale sine renteforpligtelser og derfor en nøgelfaktor i vurderingen af, hvor meget et skattesubjekt kan få lov at optage af lån og kreditter.

En anden fordel ved at benytte en earning-based regel er, at det genererer en generel rentebegrænsningsregel, som er mere robust imod skatteplanlægning. Hvor niveauet af renteudgifter er direkte forbundet med indtjeningen, kan en koncern kun forøge sit fradrag på nettorenteudgifter i det land, hvor der er genereret en tilhørende indtjening.

En tredje fordel ved at benytte en earning-based regel er, at definitionen af indtjeningen kan blive defineret således, at den kan udelukke indkomst, der er genstand for gunstig skattebehandling. Et eksempel herpå kan være at udelukke udbytte, som i mange lande i forvejen ikke indgår som en skattepligtig indkomst, eller som bliver beskattet lempeligere.

Den primære ulempe ved at anvende indtjeningen som måleenhed til at bestemme størrelsen af rentefradraget er, at indtjeningen kan være relativt svingende, og en koncern kan til en vis grænse være med til at kontrollere dens indtjening. Det betyder, at en earning-based regel kan gøre det svært at forudsige niveauet af nettorenteudgifter, som vil blive tilladt at kunne fratrække skattemæssigt år for år. Det kan betyde, at det kan være svært for et skattesubjekt at budgettere med, hvad det reelt vil koste skattesubjektet at finansiere et langsigtet projekt, da man således ikke kan forudsige, hvor mange af renteudgifterne, der vil kunne fradrages skattemæssigt.

#### Fordel 1

- Brugbar indikator på skattesubjektets betalingsevne af renter

#### Fordel 2

- Robust generel rentefradragsbegrænsningsregel

#### Fordel 3

- Definition af indtjeningen kan tilpasses til at udelukke gunstig indkomst

Figur 21 - Fordele ved en earning-based tilgang

Dette kan for eksempel imødekommes ved, at et land indfører regler om, at en earning-based andel i fradrag af renteudgifter kan måles ved en gennemsnitlig indtjening for x antal år eller ved at kunne fremføre ikke udnyttet rentekapacitet til senere perioder.

Skattesubjekter med negativ indtjening vil ved en earning-based tilgang ikke være i stand til at fratrække nettorenteudgifter i det pågældende år. Der kan i dette scenarie opstå skattebetaling grundet manglende fradrag. Risikoen kan reduceres afhængig af indtjeningsdefinitionen baseret på skattemæssig eller regnskabsmæssig information. Det kan også reduceres ved indførelse af mulighed for fremførsel af uudnyttet rentefradrag.

#### **4.6.1.1 Definition af indtjening**

Et skattesubjekts indtjening kan defineres på to mulige måder:

1. Resultat før renter, skat og afskrivninger (EBITDA)
2. Resultat før renter og skat (EBIT)

I begge metoder bør ikke-skattepligtig indkomst udelades.

EBITDA er den mest almindelige måling af indtjening til rentefradragsbegrænsning på nuværende tidspunkt. Ved at anvende EBITDA fremfor EBIT tilnærmer man sig mere den indtjening, som et skattesubjekt likviditetsmæssigt kan betale sine renteudgifter med, da afskrivninger og amortiseringer ikke er likviditetsmæssige poster. Denne benyttes også ofte til at bestemme, hvor meget et skattesubjekt kan få finansieret af en part, som vurderer skattesubjektets evne til at løfte sine renteforpligtelser. Det betyder dog også, at EBITDA er mere favorabel især for skattesubjekter, som har en meget operationel drevet forretning, end skattesubjekter, som fører en investeringsbaseret strategi.

#### **4.6.2 Asset-based måling af økonomisk aktivitet**

Den primære fordel ved en asset-based tilgang til måling af den økonomiske aktivitet er, at aktiverne generelt set er mere stabile i deres udvikling, dog undtagen i situationer hvor der nedskrives, og hvor aktiver er målt til dagsværdi. Det betyder, at ved brug af aktiverne som måleenhed inden for en koncern, bør dette give et relativt stabilt og forudsigeligt niveau af rentefradragsbegrænsning. Dette vil bidrage til, at koncerner får en form for sikkerhed i forhold til niveauet af renteudgifter, som kan fradrages fra år til år. Denne tilgang vil desuden også sikre, at skattesubjekter, som har underskud, stadig vil kunne fradrage en del af deres renteudgifter skattemæssigt, hvilket formentlig ikke ville være muligt ved en earning-based måling.

For at kunne benytte en akkurat måling af skattesubjektets aktivitet bør en asset-based tilgang tage højde for værdien af de aktiver, som er drivende for skattesubjektets økonomiske aktivitet. Disse aktiver vil inkludere aktiver som grunde og bygninger, driftsmidler, immaterielle aktiver og finansielle aktiver, som genererer en indkomst andet end renteindtægter, samt ekskluderer aktiver som ikke generer en skattepligtig indtjening fx kapitalandele, der giver anledning til at modtage skattefrie udbytter. En kerneudfordring vedrørende denne måling af indtjening ved en fixed ratio rule er at opnå en konsistent og acceptabel model for måling af hvert af disse aktiver.

I forhold til materielle aktiver vil det være upraktisk at skulle anvende dagsværdier på alle disse, da det vil give en koncern en u hensigtsmæssig administrativ byrde. På den anden side kan en amortiseret historisk kostpris give anledning til inkonsistente målinger afhængig af alderen af aktiver, og det er muligt for ledelsen at påvirke værdien af denne ved hjælp af fastsættelse af

scrapværdi og afskrivningsperioder. Historisk kostpris er desuden sjældent svarende til dagsværdien og således ikke svarende til den reelle værdi af koncernens værdiskabende aktiver.

I forhold til immaterielle aktiver, fx patenter og varemærker, kan være et skattesubjekts væsentligste aktivitetsskabende aktiv. Dog er det jf. forskellige regnskabstandarder ikke altid tilladt at indregne immaterielle aktiver, især hvis disse immaterielle aktiver er internt oparbejdet. Det betyder, at for en række koncerner vil en tilgang, hvor rentefradragsbegrænsningen er beregnet på baggrund af aktiverne, hvor alle værdiskabende immaterielle aktiver ikke er indregnet, kunne give et niveau af rentefradragsbegrænsning, som ikke er direkte sammenhængende med aktiviteten i skattesubjektet.

#### **4.6.3 Anbefalet tilgang**

Alle ovenstående nævnte faktorer taget i betragtning viser, at en fixed ratio rule ved brug af earning-based beregning er den mest hensigtsmæssige for et flertal af koncerner, som opererer i forskellige lande, markeder og brancher.

Ved anvendelse af group ratio rule er forskellen mellem at bruge en earning-based og en asset-based beregning dog mindre, da man ser på hele koncernen som et enkelt skattesubjekt. Ser man på hver enkelt skattesubjekt er det mere tydeligt, hvis skattesubjektet har haft et godt eller et dårligt år og derved nemmere påvirker beregningsgrundlaget væsentligt, end når alle skattesubjekter ses samlet.

Det anbefales, at der ved en earning-based beregning anvendes EBITDA. Dog kan et land vælge at anvende EBIT, så længe øvrige elementer af reglen er konsistente med BEPS Action 4. Lande bør før beslutningen, om tilgangen skal baseres på EBIT eller EBITDA, tage i betragtning, hvad hovedvægten af dets sektorer i landet er. Ved en fixed ratio rule baseret på EBIT skal benchmark ud af nettorenter svare til benchmark nettorenter ud af EBITDA. Lande bør også tage højde for gennemsnitlige EBIT og EBITDA tal for store brancher.

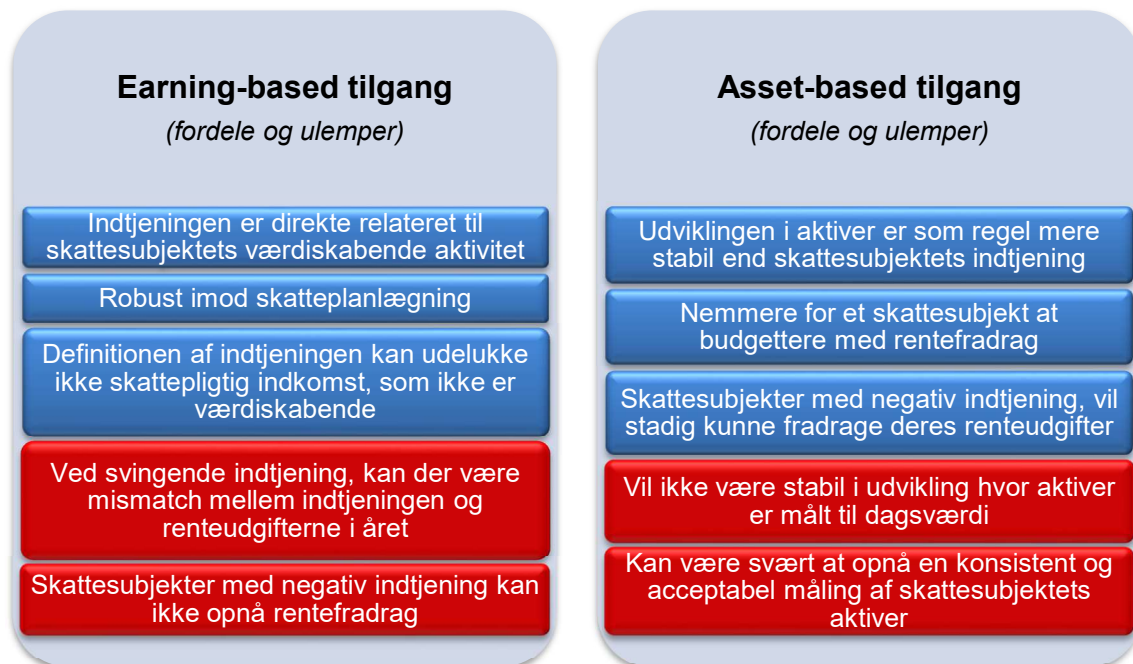
For lande, som er stærkt afhængige af kapitaliserede koncerner, som beror sig på materielle anlægsaktiver med en lang afskrivningsperiode, bør en måling af den økonomiske aktivitet baseret på en earning-based tilgang fortsat være en passende metode på trods af, at det i dette tilfælde vil være mere passende at anvende en asset-based tilgang.

Lande, der beslutter at bruge den asset-based tilgang, bør sørge for, at øvrige bestemmelser er konsistente med BEPS Action 4. For eksempel bør bestemmelsen være målrettet til nettorenteudgifter til tredjemand samt koncerner med beliggenhed inden og uden for det pågældende land. Aktiverne inkluderet i værdiansættelsen bør inkludere de primære værdiskabende kategorier i koncernen og ekskludere aktiver, som ikke er med til at danne værdiskabelsen.

Aktiver kan være værdiansat på baggrund af de regnskabsmæssige eller skattemæssige opgørelsesprincipper, men bør være konsistente i metodikken.

Såfremt at et land både indfører en fixed ratio rule og en group ratio rule, er det anbefalet, at der anvendes EBIT eller EBITDA konsistent på begge regler. Det samme gør sig gældende, hvis der anvendes en asset-based beregning.

I nedenstående figur ses fordele og ulemper ved begge tilgange.



Figur 22 - Sammenligning af en earning-based og en asset-based tilgang

Figuren viser, at der er fordele og ulemper ved begge modeller og at antallet af fordele og ulemper ved begge tilgange er ens. Det er derfor et spørgsmål om omfanget af de enkelte tilgange og ulemper, men OECD vurderer at fordele ved en earning-based tilgang overstiger fordelene ved en asset-based tilgang, hvorfor earning-based tilgangen er den anbefalede tilgang, som beskrevet ovenfor.

## **4.7 Earning-based beregning ved mismatch over tid mellem indtjeningen og renteudgiften**

Afsnittet skal redegøre for, hvordan man kan imødegå problemstillingen omkring udsving i indtjeningen over tid, da dette kan påvirke et skattesubjekts rentefradrag.

Et vigtigt spørgsmål under den anbefalede best practice er, hvordan nettorenteudgifterne kan fradrages ud af et niveau af et skattesubjekts EBITDA, og hvordan udsving i indtjening kan have betydning for størrelsen af rentefradrag. Såfremt der er forskelle imellem, hvornår indtjening opnås, og hvornår renteudgifterne falder til betaling, kan dette give anledning til, at skattesubjekter ikke kan få fradrag, der matcher deres indtjening grundet forskydninger i indtægterne.

Såfremt der er indtjeningsvolatilitet eller mismatches i timingen af renteudgifter og EBITDA i en periode, der overstiger benchmarkforholdet under en fixed ratio rule, kan en group ratio rule være en løsning ved at lade et skattesubjekt fradrage nettorenteudgifter op til koncernens netto tredjepartsrenter/EBITDA forhold, hvor denne er højere. Det kan også opnås ved hjælp af group ratio rule baseret på egenkapital/samlede aktiver, som også kan bruges af en skattesubjekt med negativ EBITDA.

En anden mulighed kan være at anvende en gennemsnitlig EBITDA over en periode ved beregningen af rentefradragsbegrænsningen eller tillade et skattesubjekt at fremføre og/eller tilbageføre renter, som ikke kan fradrages i indeværende år samt uudnyttet rentekapacitet.

### **4.7.1 Måling af økonomisk aktivitet ved brug af gennemsnitlig EBITDA**

Fremfor at linke et skattesubjekts evne til at kunne fradrage dets renteudgifter til dets økonomiske aktiviteter i ét år, kan midlertidige udsving i indtjeningen blive reduceret ved brug af gennemsnitlige tal. Eksempelvis kan en fixed ratio rule blive implementeret på baggrund af et gennemsnit for 2 år. I dette tilfælde kan indtjeningen, uagtet om den er positiv eller negativ, påvirke størrelsen af rentefradraget i op til 3 år. Brugen af en gennemsnitlig EBITDA på både fixed ratio rule og på group ratio rule vil gøre reglen mere kompliceret at anvende, hvilket vil give anledning til yderligere problemstillinger. For eksempel hvordan man skal håndtere ændringer i koncernstrukturen i den gennemsnitlige periode.

Gennemsnitlig beregning giver et skattesubjekt beskyttelse mod kortvarig volatilitet, men ikke langvarig beskyttelse. Det har heller ikke påvirkning på skattesubjekter, som pådrager sig renteomkostninger ved finansiering, der giver anledning til stigende EBITDA.

Overordnet set vil brugen af en gennemsnitlig EBITDA beregning gøre reglerne mere komplekse, men kan afhjælpe udfordringer i forhold til forbipasserende volatilitet. Det er valgfrit, om landet vælger at indføre denne mulighed. Det er dog foreslået, at et tilvalg af brug af gennemsnitlige tal bør være ens for alle, som er omfattet af reglerne om fixed ratio rule og group ratio rule for at reducere risikoen for tilfældighed.

### **4.7.2 Fremførsel og tilbageførsel af rentebegrænsning**

Hvor en betaling af renter, som er direkte relateret sig til en specifik transaktion, giver forøget risiko for BEPS, eller et skattesubjekt konsistent har et niveau af nettorenteudgifter, som overstiger den fastsatte benchmark under en fixed ratio rule eller en group ratio rule, kan en permanent begrænsning i rentefradraget være en passende afdækning af BEPS risikoen.

Der kan dog være tilfælde, hvor størrelsen af renteudgifter overstiger den maksimale rentefradragsbegrænsning, som skyldes volatilitet og derved vil blive korrigeret i en fremtidig periode. Det kan eksempelvis ske, hvor et skattesubjekt har ekstra høje renteudgifter i forbindelse med et projekt, som skal betales up front, men hvor indtjeningen på projektet først kommer i en senere periode.

Der kan også være tilfælde, hvor et skattesubjekts EBITDA svinger af årssager, som er uden for skattesubjektets kontrol, eksempelvis grundet eksterne markedsforskel, som kan påvirke skattesubjektets maksimale rentefradrag. I disse tilfælde kan en permanent begrænsning af rentefradraget introducere en ny risiko for, at der vil være større usikkerhed med hensyn til langsigtede investeringer, hvilket fra et lands synsvinkel kan være uønsket. En permanent rentefradragsbegrænsning kan også give anledning til dobbeltbeskatning, hvis långiver er beskattet fuldt ud på renteindtægten.

Både en fixed ratio rule og en group ratio rule etablerer en begrænsning for det maksimale rentefradrag for et skattesubjekt med undtagelse af de skattesubjekter, hvor deres renteudgifter matcher deres indtjening. Ved at tillade fremførsel af ikke udnyttet rentefradrag til senere brug, kan det være en fordel for skattesubjekter med volatilitet i deres indtjening. Fra et lands perspektiv kan dette støtte en politik om, at et skattesubjekts rentefradrag skal være linket til deres indtjening over tid.

Under den anbefalede best practice er der ingen krav til at tillade, at et skattesubjekt kan fremføre ikke udnyttet rentefradrag. Et land kan dog vælge et skattesubjekt at tillade at gøre en af følgende:

- Fremføre renter, som overstiger rentefradragsbegrænsningen
- Fremføre renter og uudnyttet rentekapacitet, som er blevet rentefradragsbegrænset
- Fremføre og tilbageføre renter, som er blevet rentefradragsbegrænset

#### **4.7.2.1 Fremførsel af renter som overstiger rentefradragsbegrænsningen**

Et skattesubjekts fradragsbegrænsede renteudgifter, der kan fremføres i henhold til disse bestemmelser, vil være fradragsberettigede nettorenteudgifter, der overstiger det beløb, der er tilladt i henhold til reglerne for fixed ratio rule og group ratio rule.

Renteudgifter, som er udelukket under targeted rules, vil generelt vedrøre transaktioner eller ordninger, som giver anledning til andre BEPS risici og bør ikke være muligt at fremføre eller tilbageføre.

#### **4.7.2.2 Fremførsel af renter og uudnyttet rentekapacitet som er blevet rentefradragsbegrænset**

Hvis et land tillader, at et skattesubjekt kan fremføre uudnyttet kapacitet, kan dette være begrænset til det beløb, som et skattesubjekts nettorenteudgifter er under den grænse beregnet under en fixed ratio rule. Alternativt, kan et land tillade, at et skattesubjekt kan fremføre uudnyttet rentekapacitet beregnet under en group ratio rule. Dette vil reducere den indflydelse, som volatilitet i en concerns indtjening har på et selskabs muligheder på rentefradragsbegrænsning. I begge tilfælde kan en fremførsel af uudnyttet kapacitet føre til et signifikant beløb til fremførsel.

Tilladelse af fremførsel og tilbageførsel af uudnyttet rentefradragskapacitet til andre perioder udgør en risiko for BEPS. Dette er især i tilfælde for uudnyttet rentekapacitet, hvor en lang eller ubegrænset fremførsel er tilladt, hvor dette kan give anledning til et betydeligt skatteaktiv



(udskudt skat), som kun kan blive realiseret ved at øge dets renteudgifter, eller ved at EBITDA falder i en periode. På den anden side kan en ubegrænset fremførsel også give anledning til, at et skattesubjekt kan øge dets renteudgifter, således at denne opnår et fradrag i en fremtidig periode. Denne risiko vurderes dog ikke at være signifikant grundet likviditetsforskydningen.

#### **4.7.2.3 Fremføre og tilbageføre renter som er blevet rentefradragsbegrænset**

Hvor fremførsel og tilbageførsel er tilladt, kan et land overveje at sætte en begrænsning for fremførslen enten i tiden til fremførsel eller vedrørende størrelsen. Det er især relevant, hvor det vurderes, at en tilladelse af fremførsel giver anledning til en forøget risiko for BEPS. Begrænsninger på fremførsel kan omfatte følgende:

- Antallet af år, hvor ej tilladte rentefradrag kan fremføres til, eller uudnyttet rentekapacitet kan fremføres til, eller hvor nægtet rentefradrag kan føres tilbage til, kan blive begrænset.
- Værdien af fremførsel kan blive reduceret over tid, med en reduktion på fx 10% pr. år.
- Værdien af fremførslen kan blive begrænset til at udgøre et fast pengebeløb
- Størrelsen af fremførsel og tilbageførsel, som kan blive benyttet inden for 1 år, kan blive begrænset, fx ved at kun 50% af årets nettorenteudgifter kan blive fradraget ved uudnyttet rentefradrag fra året før.
- Fremførselsbeløbet bør ændres til nul under specifikke omstændigheder, følgende en normal praksis, fx hvor et skattesubjekts ejer status ændres, eller den økonomiske indtjeningsgivende aktivitet ændres.

Hvor et land vælger at anvende en fixed ratio rule i kombination med en group ratio rule, kan der tilføjes en regel omkring fremførsel, som er begrænset på samme måde under begge regler. Alternativt kan et land indføre differentierede begrænsninger, som afhænger af, om renterne er begrænset under fixed ratio rule eller under group ratio rule. Denne tilgang er dog forventelig mere kompliceret, end hvis der indføres samme form for begrænsning for begge regler.

## 4.8 Targeted rules

Afsnittet har til formål at redegøre for, hvordan OECD's anbefalinger lyder, når der er tale om targeted rules. Afsnittet medtages for senere at kunne analysere på foreneligheden mellem ATAD's targeted rules i forhold til OECD's anbefalinger, for til sidst at kunne analysere på de valgte targeted rules i L 28.

### 4.8.1 Formålet med targeted rules

Målrettede rentebegrænsningsregler indeholder bestemmelser om begrænsning af rentefradrag på betalinger foretaget under specifikke transaktioner og arrangementer. Disse kan være en kontrast eller en tilføjelse til de øvrige rentefradragsbegrænsningsregler, såsom fixed ratio rule og group ratio rule.

Mange lande har på nuværende tidspunkt ikke indført generelle regler om rentefradragsbegrænsning, men har kun targeted rules. En fordel ved denne model er, at det reducerer den risiko, at en generel regel kan have en negativ indflydelse på skattesubjekter, som allerede er passende kapitaliseret og samtidig fjerner incitamentet for, at koncerner hæver niveauet af nettorenteudgifter på en national koncern op til den maksimale mulige rentefradrag under en fixed ratio rule.

Brugen af targeted rules tillader herudover også, at lande kan adressere specifikke områder af en koncern, potentielt minimere koncernernes administrative omkostninger til beregning af det maksimale rentefradrag, især for de skattesubjekter som ikke er engageret i BEPS.

Denne tilgang har dog sine ulemper, da targeted rules altid vil være en reagerende respons på en risiko, hvilket kræver, at et land skal have identificeret de helt specifikke risici for BEPS, som det vurderes, at der skal lovgives imod frem for en generel regel, som afdækker de væsentligste identificerede risici for BEPS.

Der er en risiko for, at koncerner vil overveje deres arrangementer og arrangere dem således, at disse ikke bliver omfattet af targeted rules. Targeted rules kræver også, at skattemyndighederne skal kunne identificere, hvilke koncerner, som er omfattet af disse regler, og hvilke der ikke er omfattet for at kunne kontrollere fuldstændigheden af eventuelle rentefradragsbegrænsninger. Komplexiteten vil blive øget væsentligt, hvis der udelukkede anvendes targeted rules, samtidig med at de administrative omkostninger for både skattesubjekterne og skattemyndighederne øges. Herudover skal det sikres, at reglerne er omfattende nok til at afdække BEPS risici, således der ikke er behov for yderligere targeted rules.

Anbefalingerne i best practice i OECD's rapport er således, at man bør indføre generelle regler omkring rentefradragsbegrænsninger, men samtidig er det anerkendt at targeted rules også kan være en effektiv løsning til en række BEPS risici.

Der er forskel på omfanget af de targeted rules på forskellige arrangementer afhængig af arten af de forskellige typer arrangementer og forskel på, hvilken risiko reglen har til hensigt at adressere. I nogle tilfælde kan det være relevant for en regel at nægte fradrag for bruttorenteudgifter vedrørende en specifik transaktion, mens det i andre tilfælde kan være relevant at nægte fradrag for nettorenteudgifterne.

#### 4.8.2 Targeted rules, som forhindrer undgåelse af generelle regler

En best practice tilgang skal være robust mod forsøg på at undgå effekten af reglen. En fixed ratio rule samt group ratio rule, hvor denne anvendes, skal derfor være supporteret af targeted rules for at modvirke planlægning af koncerner, som forsøger at reducere indvirkningen på disse regler. For at opnå dette anbefales det, at lande også indfører targeted rules, som adresserer følgende risici:

- Et skattesubjekt med nettorenteudgifter indgår i et arrangement for at reducere deres nettorenteudgifter, eksempelvis ved at konvertere renteudgifterne til en anden form for fradragsberettigede udgifter eller ved at konvertere anden skattepligtig indkomst til en form for skattepligtig indkomst, som forøger det maksimale rentefradrag
- Et skattesubjekt, som er en part af en national koncern, indtræder i et arrangement med nærtstående og tredjeparter for at øge niveauet af tredjeparts nettorenteudgifter under en group ratio rule, eksempelvis ved at lave betalinger til nærtstående parter eller til en tredjepart under et struktureret arrangement eller ved at konvertere renteindtægt til en anden form.
- En koncern er omstruktureret til at placere et inkorporeret holdingselskab for at danne to koncerner. Det kan være med til at forebygge en fixed ratio rule (i lande hvor reglen ikke er henvendt til selvstændige skattesubjekter), eller til at separere den originale koncern til to forskellige koncerner af hensyn til en group ratio rule.

De ovennævnte risici kan imødegås af targeted rules inden anvendelsen af en fixed ratio rule, en group ratio rule eller skattemæssige regler. Det anbefales, at disse regler anvendes på alle skattesubjekter, som er omfattet af en fixed ratio rule, og en group ratio rule hvor denne anvendes. For definition af nærtstående parter og strukturerede arrangementer henvises til afsnit 4.8.4.

#### 4.8.3 Targeted rules, som adresserer andre BEPS risici

En fixed ratio rule og en group ratio rule vurderes af OECD at være de mest effektive metoder til at bekæmpe BEPS. Der er dog visse situationer, hvor det kan være anbefalet at introducere targeted rules til at adressere BEPS risici:

- Et skattesubjekt, som ellers på anden vis ville have renteindtægt i et arrangement, som involverer, at der bliver betalt koncerninterne renter til et skattesubjekt i koncernen uden for landet eller til en nærtstående part for at reducere niveauet af skattepligtige renteindtægter i landet.
- Et skattesubjekt laver en betaling af en rente på et fiktivt lån, hvor der ikke er sket ny låneoptagelse i den pågældende skattesubjekt eller i koncernen
- Et skattesubjekt laver en betaling af renter til en tredjepart under et struktureret arrangement
- Et skattesubjekt laver en betaling til en nærtstående part, som er overdrevent høj eller er brugt til at finansiere produktion af skattefri indkomst
- Et skattesubjekt laver en betaling til en nærtstående part, som er underlagt ingen eller en lavere beskatning på den modsvarende renteindtægt

Regler, som adresserer ovenstående risici, bør ideelt set være gældende på alle skattesubjekter, uagtet om de er underlagt fixed ratio rule og group ratio rule. Det er især vigtigt, når de ikke er underlagt fixed ratio rule.

#### **4.8.4 Definition af nærtstående parter og strukturerede arrangementer**

En række af ovenstående risici refererer til transaktioner med eller betalinger til nærtstående parter eller til tredjepart under et struktureret arrangementet. I nedestående afsnit defineres disse begreber.

##### **4.8.4.1 Nærtstående parter**

Et skattesubjekt, som er en del af en koncern, kan også være relateret til juridiske personer eller skattesubjekter, som ikke er en del af en koncern, hvor der foreligger et signifikant forhold. Eksempelvis kan to personer være nærtstående parter, såfremt de opfylder følgende kriterier:

- Den første person har en investering, som giver en effektiv kontrol over den anden person, eller at der er en tredje person, som ejer investeringer, som giver denne effektiv kontrol over begge personer.
- Den første person har en 25% højere investering end den anden person, og der er en tredje person, som ejer 25% eller mere i begge.
- Såfremt de kan blive klassificeret som associerede eller tilknyttede selskaber

En person vil blive behandlet som værende ejer af en procentdel af en anden juridisk person, hvis denne person ejer direkte eller indirekte gennem en investering i en anden person, en procent af stemmerettighederne for denne person, eller en værdi af egenkapital af denne person.

En person, som agerer sammen med anden person qua ejerskab eller kontrol af stemmerettigheder, vil i denne sammenhæng blive anset for at være en nærtstående part. To personer vil blive anset for at samarbejde i form af ejerskab eller kontrol af stemmerettigheder eller egenkapitalinteresse, såfremt de opfylder følgende kriterier:

- Medlem af samme familie
- En person på regulær basis agerer i samråd med en anden person ved hjælp af sit ejerskab eller kontrol af rettigheder eller interesser.
- De er en del af et arrangement som har en væsentlig indflydelse på værdien, kontrollen eller rettighederne af egenkapitalen.
- De begge direkte eller indirekte ejer gæld i et skattesubjekt i samme andel, som deres stemmerettigheder eller ejerandele.
- Ejerskabet eller kontrol af sådanne rettigheder eller interesser er styret af den samme person eller gruppe af personer.

##### **4.8.4.2 Struktureret arrangementer**

Et struktureret arrangement er en aftale, hvor skattesubjektet, dens koncern og dets nærtstående parter sammenlagt ikke bærer hele omkostningen ved rentebetalinger. Eksempel på et struktureret arrangement ville være back-to-back aftale, hvor et skattesubjekt udbetaler renter til tredjepart under omstændigheder, hvor en tredjepart også foretager betalinger til skattesubjektet, et medlem af koncernen eller et tilknyttet skattesubjekt. Betalingen vil være i anden form end renter.

## 4.9 Anvendelse af fixed ratio rule ved forskellige beskatningsformer

Afsnittet redegør kort for, hvordan en fixed ratio rule skal anvendes ved forskellige beskatningsformer for senere at kunne analysere på valget i ATAD og analysere på, hvordan L 28 er udformet.

I dag anvender lande forskellige typer for skattesubjektsbeskatning, herunder forskellig sambeskatning og særskilt beskatning af skattesubjekter. Best practice skal være forenelig med alle beskatningsformer, og i få tilfælde kan der være behov for justeringer.

### 4.9.1 Lande der beskatter alle skattesubjekter særskilt

I lande, hvor alle skattesubjekter bliver beskattet hver for sig, kan fixed ratio rule og group ratio rule anvendes på følgende tre måder efter landets eget valg:

- Reglerne for fixed ratio rule og group ratio rule, kan anvendes separat for hvert skattesubjekt baseret på dens EBITDA
- Hvis et skattesubjekt indgår i en sambeskatning skal landet behandle skattesubjektet, som var det et selvstændigt skattesubjekt. Fx bliver benchmark fixed ratio anvendt på den sambeskattede koncerns samlede skattemæssige EBITDA. Herefter vil rentekapaciteten blive allokert inden for den sambeskattede koncern i overensstemmelse med de regler, som er udviklet af det enkelte land, som tillader koncerner selv at bestemme, hvordan allokeringen af rentekapaciteten skal fordeles mellem skattesubjekterne. Er der transaktioner, der ikke er elimineret, skal disse ekskluderes fra sambeskatningskoncernens skattesubjektets EBITDA.
- Lande skal behandle alle skattesubjekter i et land, som separate skattesubjekter ved brug af fixed- og group ratio rule. Er der transaktioner, der ikke er elimineret, skal disse ekskluderes fra skattesubjektets EBITDA. Denne mulighed er mest relevant for skattesubjekter med en group ratio rule, som er omfattet af et koncernregnskab. Muligheden tillader også overførsel af rentekapacitet mellem skattesubjekter, som ikke er sambeskattet, hvorfor landet skal være opmærksom på, om dette giver anledning til andre politiske bekymringer.

### 4.9.2 Lande der anvender sambeskatning

Hvor landet anvender sambeskatning, kan fixed ratio rule og group ratio rule anvendes på en af følgende måder efter landets eget valg:

- Landet må behandle skattesubjekter som en konsolideret sambeskattet koncern, som selvstændige skattesubjekter. Fx bliver benchmark fixed ratio anvendt på den konsoliderede sambeskattede koncerns totale skattemæssige EBITDA, og rentekapacitetsbeløbet anvendes til at beregne det tilladte nettorentefradrag for den konsoliderede sambeskattede skattesubjekt som helhed.
- Landet skal behandle alle skattesubjekter i et land, som selvstændige skattesubjekter. Transaktioner, som ikke er elimineret, skal ekskluderes fra skattesubjektets EBITDA. Denne mulighed er mest relevant for skattesubjekter med en group ratio rule, som er omfattet af et koncernregnskab. Muligheden tillader også overførsel af rentekapacitet mellem konsoliderede sambeskattede skattesubjekter og skattesubjekter uden for den koncern, hvorfor landet skal være opmærksom på, om dette giver anledning til andre politiske bekymringer.

## 4.10 Delkonklusion

Delkonklusionen har til formål at opsummere de vigtigste pointer i OECD's anbefalinger, samt opsummere best practice ifølge OECD. Delkonklusionen har også til formål at opsummere besvarelsen af den del af problemformuleringen, der relaterer sig til OECD.

En af de mest enkle teknikker i international skatteplanlægning er brugen af tredjeparts renter og renter til nærtstående parter, hvorfor OECD har udformet en handlingsplan til bekæmpelse heraf. Denne handlingsplan kaldes BEPS Action 4, som indeholder en best practice. Der er altså både tale om faktiske renter, men også betalinger økonomisk ækvivalent med renter.

Som udgangspunkt beskriver OECD, at renteudgifter generelt er en fradragsberettiget udgift, og renteindtægter er skattepligtige. Samtidig beskriver de, at der som udgangspunkt skal være et naturligt link i mellem et skattesubjekts renteudgifter og den skattepligtige aktivitet. Dette udsagn underbygger indførelsen af regler og anbefalinger til bekæmpelse af BEPS.

Best practice anbefaler overordnet 3 metodikker, som vurderes at være de mest optimale til at regulere rentefradragsbegrænsningerne i prioriteret rækkefølge:

- Begrænsning af størrelsen af specifikke renter (fixed ratio rule)
- Rentebegrænsning ud fra koncernens samlede position (group ratio rule)
- Targeted rules til begrænsning af rentefradrag (i kombination med ovenstående)

Herudover er der tre metodikker, som landene kan vælge at indføre i forhold til øvrig skatteplanlægning, men vurderes ikke at bidrage til bekæmpelse af BEPS risici.

### 4.10.1 Fixed ratio rule

Formålet med en fixed ratio rule er i hovedtræk, at skattesubjektet skal kunne fratrække renteudgifter op til en fast procentdel af sin EBITDA. En fixed ratio rule kan anvendes på alle skattesubjekter inklusive dem, som er i et tilhørsforhold med en multinational koncern, en national koncern eller selvstændige skattesubjekter.

Når det maksimale rentefradrag skal beregnes, kan processen opdeles i 3 trin:

- Step 1 – fastsættelse af EBITDA
- Step 2 – beregning af det maksimale rentefradrag
- Step 3 – beregning af eventuelle ikke fradragsberettigede udgifter

For at kunne beregne det maksimale rentefradrag skal der anvendes en lovbestemt benchmark. OECD har lavet en række undersøgelser, som viser, at den mest effektive benchmark ligger på minimum 10% og maksimalt 30%. Når benchmark fastsættes er det vigtigt, at der er holdt for øje, at lande har forskellige legale rammer og økonomiske omstændigheder, som gør, at benchmarken kan være forskellig fra andre lande for at minimere BEPS risikoen. Faktorer som er i spil, når en benchmark fastsættes kan være:

- Fixed ratio rule anvendes alene
- Fremførsel af rentefradrag
- Targeted rules
- Højt renteniveau
- Legale årsager

- Koncernens størrelse
- Øvrige forhold

Målet ved dette benchmark er, at størstedelen af koncerner skal kunne fradrage alle deres nettorenteudgifter.

Der er både fordele og ulemper ved denne metode. Fordele er, at den er relativ simpel at anvende, og det er simpelt for skattemyndighederne at kontrollere overholdelsen. Ulempen er dog, at den ikke tager højde for, at koncerner kan kræve forskellig gearing i forskellige brancher.

#### 4.10.2 Group ratio rule

Grundet ulemperne i en fixed ratio rule anbefales det, at denne kombineres med en group ratio rule. En fixed ratio rule sikrer en effektiv bekæmpelse, mens kombinationen med en group ratio rule kompenserer for ulemperne i en fixed ratio rule. Det betyder altså, at en sådan regel kan indføres separat eller integreret i en overordnet regel.

Anbefalingerne lyder på, at der skal tages udgangspunkt i et koncernregnskab, når der anvendes en group ratio rule. En koncern er med andre ord derfor en finansielt konsolideret gruppe af skattesubjekter.

Da der kan opstå situationer, hvor et koncernforhold opblæses ved at betale renter til en nærtstående part, som ikke indgår i koncernen, anbefales det, at der anvendes targeted rules for at hindre denne risiko.

Som i en fixed ratio rule er der i en group ratio rule også flere trin, når det maksimale rentefradrag skal beregnes. Der er her to overordnede trin, hvor der under første trin er to step, og under andet trin er der valgmulighed mellem to steps:

- Step 1 – fastsættelse af koncernens nettorenteudgifter til tredjepart ud af EBITDA
  - Step 1.1 – fastsættelse af koncernens netto renteudgifter til tredjepart
  - Step 1.2 – beregning af group EBITDA
- Step 2 – anvendelse af en group ratio på et skattesubjekts EBITDA
  - Step 2.1 – beregnet på skattemæssige principper, eller
  - Step 2.2 – beregnet på regnskabsmæssige principper

Når nettorenteudgifter til tredjepart skal bestemmes, er der en lang række forhold, der skal tages højde for, da der som udgangspunkt er tale om en meget bred definition af renter og betalinger økonomisk ækvivalent med renter. Som hovedregel er der tre metoder til at opgøre disse nettorenter til tredjepart på. Der er ved beregning af group EBITDA tilsvarende en lang række forhold, der skal tages i betragtning, da der er forskellige måder, hvorpå regnskabsstandarder præsenterer renter på, men disse bør efter best practice beregnes direkte ud fra læsbare tal i koncernregnskabet.

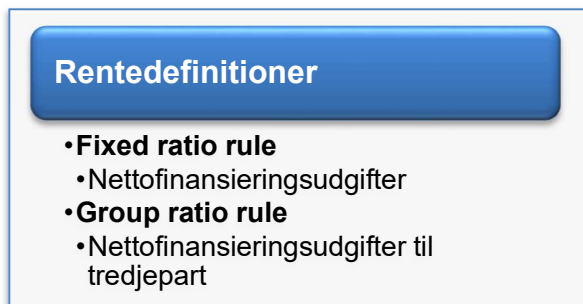
Herefter er det altså valgfrihed, om en group ratio anvendes på den skattemæssige eller regnskabsmæssige EBITDA, hvor OECD ikke anbefaler det ene frem for det andet.

Hvis man vælger at anvende en group ratio rule, er det vigtigt at have for øje, at der kan være situationer, som bør overvejes yderligere. Hovedudgangspunktet er, at der kan fradrages renteudgifter op til andelen af nettorenteudgifter ud af EBITDA for koncernen, men der er to scenarier, som kan begrænse denne tilgang. De to scenarier opstår begge, hvis der er tale om

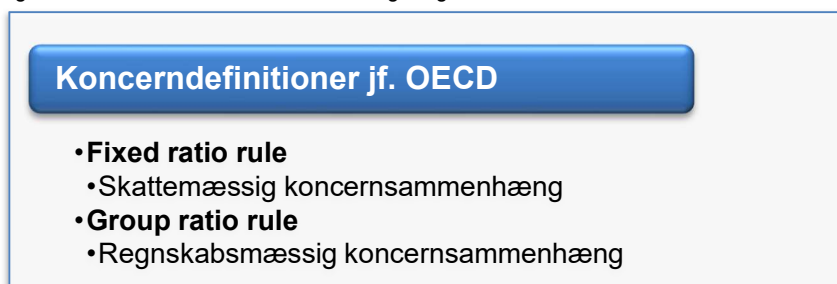
tabsgivende skattesubjekter. Ved disse scenarier bliver EBITDA misvisende og kan begrænse et rentefradrag på koncernniveau. En vigtig overvejelse er derfor, om tabsgivende skattesubjekter bør ekskluderes, når der beregnes EBITDA.

#### 4.10.2.1 Sammenfatning af definitioner i fixed ratio rule og group ratio rule

For at anskueliggøre hoveddefinitionerne for renter og koncern i hhv. fixed ratio rule og group ratio rule, er to nedenstående figurer indsat.



Figur 23 - Definition af renter ved forskellige regler



Figur 24 - Koncerndefinitioner jf. OECD

#### 4.10.3 Renteomkostning omfattet

Der er i best practice ikke sat retningslinjer for, hvad der skal klassificeres som renter og betalinger økonomisk ækvivalente med renter, men det anbefales alligevel, at landene har en konsistent og ensartet tilgang til rentedefinitionen som helhed for at undgå skattespekulation.

En simpel og overordnet definition i OECD er, at renter er udgifter forårsaget af lån af penge.

For at undgå for meget spekulation landende i mellem, skal det sikres, at reglerne omfatter alle former for renter til gæld, udgifter ækvivalente med renter og andre betalinger opstået i forbindelse med finansiering.

Der vil være punkter, som skal overvejes at udelukke, hvis de ikke vedrører renter, betalinger økonomisk ækvivalent med renter eller renter afholdt i forbindelse med finansiering. Landene kan også kræve eller tillade en række justeringer i forhold til at afspejle specifikke politiske mål, så længe dette ikke påvirker effekten af reglen til bekæmpelse af BEPS.

OECD's klare anbefaling er, at der anvendes nettorenteudgifter frem for bruttorenteudgifter, da denne tilgang vil reducere risikoen for dobbeltbeskatning. Til beregning af disse nettorenteudgifter til tredjepart er der tre forskellige tilgange, hvor OECD anbefaler, at tilgang 2 og 3 er at foretrække.



#### **4.10.4 Aktiv eller earning-based tilgang**

Benchmark, som vurderes at være bedst til at måle den økonomiske aktivitet, er indtjeningen og aktivværdierne. OECD oplyser fordele og ulemper ved de to tilgange, men deres konklusion er, at en earning-based tilgang er den fortrukne tilgang. Årsagen til dette er, at indtjeningen er direkte relateret til skattesubjektets værdiskrende aktivitet, den er robust mod skatteplanlægning og kan udelukke ikke skattepligtig indkomst, som ikke er værdiskabende.

#### **4.10.5 Earning-based beregning ved mismatch over tid**

Der kan opstå forskelle mellem, hvornår indtjeningen opnås, og hvornår renteudgifterne falder til betaling. Dette kan give anledning til, at skattesubjekter ikke kan få fradrag, der matcher deres indtjening. Der er tre løsninger til dette problem, som enten er anvendelse af en group ratio rule baseret på egenkapital/samlede aktiver, anvende en gennemsnitlig EBITDA eller tillade fremførsel og tilbageførsel af renter, som ikke kan fradrages i indeværende år eller uudnyttet rentekapacitet.

#### **4.10.6 Targeted rules**

I mange tilfælde vil det være nødvendigt med målrettede rentefradragsbegrænsningsregler, som indeholder regler om begrænsning af rentefradrag på betalinger foretaget under specifikke transaktioner og arrangementer. Targeted rules kan tilføjes til øvrige rentefradragsbegrænsningsregler eller som en kontrast hertil.

Fordelen ved targeted rules er, at lande kan adressere specifikke områder af en koncern og minimere administrative omkostninger.

Ulempen er dog, at reglerne skal være rettet mod meget specifikke risici, som koncerner kan planlægge sig ud af og derved undgå at være omfattet af de targeted rules.

OECD's anbefaler dermed, at der bør indføres generelle regler som fixed ratio rule og group ratio rule, men samtidig indføre enkelte targeted rules. OECD's best practice lader det være op til, hvilke targeted rules der er mest effektive til bekæmpelse af BEPS i det pågældende land.

## 5 Anti-Tax Avoidance Directive, artikel 4

Vi vil i nedenstående afsnit redegøre for de forskellige elementer som ATAD artikel 4 omhandler. Dette vil vi bruge til at analysere, hvorvidt ATAD Artikel 4 lever op til best practice udarbejdet af OECD's i deres rapport om BEPS herunder Action 4.

### 5.1 Introduktion til ATAD, artikel 4

Rådet for Den Europæiske Union har den 12. juli 2016 vedtaget ATAD, som ved fulde navns nævnelse betegnes:

*“Council Directive (EU) 2016/1164 of 12 July 2016 laying down rules against tax avoidance practices that directly affect the functioning of the internal market”<sup>43</sup>*

Artikel 4 i ATAD omhandler *Interest limitation rule*<sup>44</sup>, som er denne afhandlings primære fokus. Øvrige artikler af ATAD er derfor som udgangspunkt en del af vores afgrænsning, medmindre dette vurderes relevant for området for rentefradragsbegrænsning.

Et vedtaget direktiv i EU er ikke direkte gældende i medlemslandene, som det er tilfældet med en forordning. Et direktiv betyder, at medlemslandene er underlagt at implementere et vedtaget direktiv i national lovgivning, førend at det er gældende i medlemslandet. Et direktiv er derved en form for rammelov til anvende i medlemslandene.<sup>45</sup>

Danmark er medlem i EU, hvilket betyder, at det danske Folketing er underlagt at sørge for, at ATAD bliver implementeret i national lovgivning, herunder artikel 4 vedrørende rentefradragsbegrænsning, som på nuværende tidspunkt er reguleret i SEL § 11 – 11C.

ATAD indeholder en række minimumsforanstaltninger, som medlemslandene skal implementere i national ret med henblik på at sikre modstandsevnen over for grænseoverskridende skatteundgåelse.

ATAD er et minimumsdirektiv, som beskriver, hvilke retningslinjer der som minimum skal være gældende i de enkelte lande, når de skal tilpasses til national lovgivning til at kunne bekæmpe bekæmpelse af BEPS. Hovedreglen er, at det skal vedtages i medlemslandene og skal være gældende fra den 1. januar 2019.

Der er mulighed for at udskyde implementeringen af reglerne til 1. januar 2024, men kun hvis landet pr. den 8. august allerede havde targeted rules for at forhindre BEPS risici, som er ligeså effektive som reglerne fastsat i ATAD, og fortsætter med at anvende disse<sup>46</sup> frem til implementeringen af ATAD i national lov.

ATAD artikel 4 omhandler regler vedrørende rentefradragsbegrænsning. Artikel 4 består af 8 stk., som vil blive beskrevet i nedenfor.

Selvom der er tale om et minimumsdirektiv, betyder det ikke, at landene er **påkrævet** at implementere alle 8 punkter ved udarbejdelse af national lov. Der er punkter, som er **påkrævet**

<sup>43</sup> Oversat til dansk: Rådet for Den Europæiske Unions direktiv (EU) 2016/1164 af 12. juli 2016 om regler til bekæmpelse af metoder til skatteundgåelse, der direkte indvirker på det indre markeds funktion.

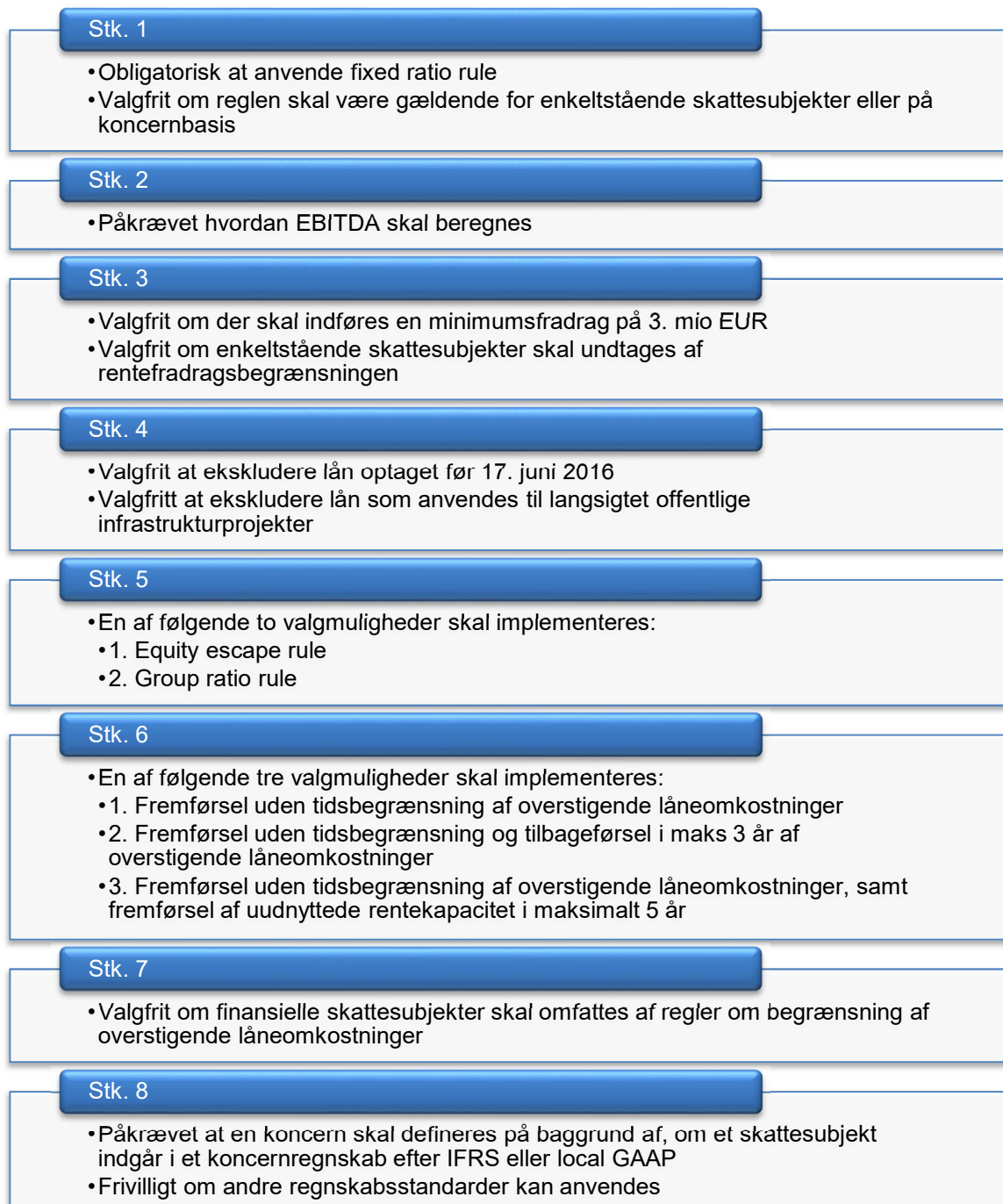
<sup>44</sup> Oversat til dansk: Regel om begrænsning af rentebetalinger

<sup>45</sup> <https://www.eu.dk/da/danmark-i-eu/euret-i-danmark/faelles-regler-til-dansk-lov>

<sup>46</sup> Interest Limitation Rules in the Post-BEPS Era, af Michael Tell

at indføre, punkter som er **valgfrie** samt punkter som er **delvist påkrævet**, dvs. punkter som skal indføres, men indeholder et valg om to eller tre forskellige muligheder, hvoraf den ene **skal** indføres.

Nedenstående figur anskueliggør dette:



Figur 25 - Påkrævet og valgfrie valg i ATAD

### 5.1.1 Anvendelsesområde af ATAD

Det fremgår af ATAD artikel 1, at alle skattesubjekter, som er selskabsskattepligtige i en eller flere medlemslande, herunder fast driftssteder i en eller flere medlemslande, som er skattemæssigt hjemmehørende i et tredjeland, er omfattet af direktivet.

Det kan således konkluderes, at der er tale om en meget bred definition vedrørende, hvilke skattesubjekter som skal være omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning. Det er derfor op til de enkelte medlemslandes nationale lovgivning at definere, hvilke skattesubjekter som er omfattet af selskabsbeskatning, og derved også omfattet af regler om rentefradragsbegrænsning.

Denne brede definition af omfattede skattesubjekter er i lighed med BEPS Action 4<sup>47</sup>, hvor det beskrives, at det er op til de enkelte lande at vurdere, hvilke skattesubjekter som udgør en risiko for BEPS og derved skal være rentefradragsbegrænsede. Dog anbefales det, at alle skattesubjekter, som er en del af en multinational koncern, bør være omfattet, da denne type af koncerner udgør den største risiko for BEPS. Herudover anbefaler OECD, at øvrige skattesubjekter også kan være omfattet, men det er op til det enkelte land at vurdere, hvorfor dette skal defineres.

## 5.2 Stk. 1 – Anvendelse af en fixed ratio rule

Dette afsnit omhandler det påkrævede valg for medlemslandene om at anvende en fixed ratio rule, der er omfattet af ATAD artikel 4, samt hvilke låneomkostninger der er omfattet inden for hvilket interval, samt hvordan ATAD definerer et skattesubjekt. Punkterne er nærmere beskrevet i nedenstående afsnit.

### 5.2.1 Anvendelse af en fixed ratio rule

Overstigende låneomkostninger er fradragsberettigede i den periode de påløber, men fradraget skal begrænses til 30% af EBITDA. ATAD artikel 4 har derved vedtaget, at der skal anvendes en fixed ratio rule.

ATAD artikel 4 beskriver, at en fixed ratio rule skal anvendes på EBITDA niveau fremfor EBIT, hvilket også følger best practice i BEPS Action 4. Der er ikke valgfrihed i forhold til anvendelse af EBIT eller EBITDA, som er vedtaget i ATAD, selvom der er fordele og ulemper ved begge metoder alt efter, hvilke lande der er tale om, hvilket er beskrevet tidligere i denne afhandling.

Årsagen til, at Rådet for Den Europæiske Union har valgt ikke at give muligheden for at anvende EBIT må antages, at være, at EBIT ikke vurderes at være udtryk for skattesubjektets likviditetsmæssige situation, da afskrivninger og amortiseringer ikke er likviditetsmæssige poster.

Ifølge OECD i BEPS Action 4<sup>48</sup> er den mest restvisende metode at anvende EBITDA fremfor EBIT, da EBITDA giver et mere retvisende helhedsbillede af, hvordan et skattesubjekts likviditetsmæssige position er. Hvis en EBIT tilgang anvendes, er der flere ikke-likvide poster inkluderet som for eksempel af- og nedskrivninger.

---

<sup>47</sup> BEPS Action 4 – 2016 Update s. 37

<sup>48</sup> BEPS Action 4 – 2016 Update s. 48

Spørgsmålet om en EBITDA baseret løsning er den mest effektive afhænger meget af, hvad der anses for at være risikoen, som skal afdækkes. Hvis der tale om risici udover BEPS, bør man overveje alternative metoder til en earning-based tilgang ved brug af EBITDA<sup>49</sup>. Set i lyset af at den primære risiko vedrører BEPS ved brug af renter, vurderes det mest effektivt at anvende en EBITDA tilgang, som fokuserer på de aktuelle renteudgifter uden at tage højde for de fiktive poster.

Den alternative metode til en earning-based tilgang er at anvende en asset-based tilgang vedrørende en fixed ratio rule, men denne mulighed er der dog ikke i ATAD. Det vurderes, at en af årsagerne til, at Rådet for Den Europæiske har fravalgt denne mulighed, er, at hele formålet med ATAD er at skabe en konsistent tilgang at gøre tingene på, og det kan være svært at opnå en konsistent og acceptabel måling af skattesubjekternes aktiver, og samtidig vil metoden ikke være stabil, hvis aktiverne måles til dagsværdi, da udviklingen er meget svingende.

Jf. ATAD er udgangspunktet, at det er påkrævet at anvende en fixed ratio rule på EBITDA niveau, hvilket er i overensstemmelse med OECD's anbefalinger.

### 5.2.2 Omfattede skattesubjekter

Medlemslandene kan selv vælge, hvordan de ønsker at definere et skattesubjekt til behandling af denne fixed ratio rule jf. ATAD artikel 4. Der er følgende to muligheder:

1. Et skattesubjekt der har tilladelse eller er forpligtiget til at anvende reglerne på vegne af en koncern, som defineret i henhold til den nationale skatteret, eller
2. et skattesubjekt i en koncern som defineret i henhold til national skatteret, som ikke skattemæssigt konsoliderer sine medlemmers resultater

OECD's anbefalinger beskriver, at en fixed ratio rule kan anvendes på alle skattesubjekter inklusive de skattesubjekter, som er i et tilhørsforhold med en multinational koncern, national koncern samt selvstændige skattesubjekter. Det samme gør sig gældende i ATAD, da der er valgfrihed for, hvordan et skattesubjekt defineres, dvs. hvem en fixed ratio rule anvendes på dog inden for ovenstående rammer. Det kan derfor konkluderes, at der også her er sammenhæng mellem OECD's best practice tilgang og ATAD.

Der er her også vigtigt, at landet får taget en passende beslutning for, om begrænsningen skal ske for hvert skattesubjekt eller som en samlet koncern. Dette begrundes med, at der kan ske skattespekulation omkring, hvilket land en koncern skal placere de enkelte skattesubjekter i forhold til, om de kan undgå begrænsninger, hvis deres skattesubjekt ligger i et land, som ikke bliver begrænset på hele koncernen som helhed.

### 5.2.3 Overstigende låneomkostninger

Afsnittet har til formål at definere overstigende låneomkostninger jf. ATAD for at kunne drage paralleller mellem ATAD og OECD. Ydermere har afsnittet til formål at analysere de øvrige elementer, der foreligger, når man kigger på definitionen af overstigende låneomkostninger.

---

<sup>49</sup> Alternativet kunne være en Asset-based tilgang

### 5.2.3.1 Definition af overstigende låneomkostninger

Begreberne låneomkostninger samt overstigende låneomkostninger er defineret i ATAD artikel 2 stk. 1 og 2.

Låneomkostninger er defineret meget bredt. Med andre ord er det defineret som renteudgifter af alle former for gæld, andre udgifter, der økonomisk svarer til renter og udgifter i forbindelse med fremskaffelsen af finansiering, som defineret i national ret. Herudover er der en række poster, som ATAD foreskriver som minimum skal indgå i definitionen. Det betyder, at Rådet for Den Europæiske Union lægger op til, at de enkelte medlemslande kan definere låneomkostninger mindre bredt i den nationale lovgivning. Det er praktisk svært at udarbejde en udtømmelig liste for poster, som skal indgå i definitionen af låneomkostninger, som dækker alle risici i underliggende medlemslande, som har defineret låneomkostninger forskelligt.

Sammenholdes ATAD med OECD, ses der to identiske ordrette definitioner, der som minimum skal indgå i rentefradragsdefinitionen. Rådet for Den Europæiske Union lægger den mere præcise definitions mulighed af renter over på de enkelte medlemslande, hvilket er i overensstemmelse med OECD's anbefalinger, da der kan være stor forskel på renter fra land til land.

Dog kan det konkluderes, at OECD og ATAD ikke anvender samme ordrette begreb, når der er tale om renter. OECD anvender nettofinansieringsudgifter ved en fixed ratio rule, nettofinansieringsudgifter til tredjepart ved group ratio rule, mens ATAD anvender overstigende låneomkostninger, uanset om der er tale om en fixed ratio rule eller group ratio rule.

Overstigende låneomkostninger er defineret som de fradragsberettigede renteomkostninger, som overstiger de skattepligtige renteindtægter jf. ATAD artikel 2 stk. 2.

Det har ikke været OECD's formål i BEPS Action 4 præcist at klassificere indholdet af låneomkostninger, fordi der er store forskelle mellem landene i denne henseende, hvilket umiddelbart er en fordel, så den nærmere definition kan foretages på niveauer længere nede. Det kan dog diskuteres, om ATAD burde have en mere skarp definition for at få en ensartethed og konsistens, som OECD anbefaler.

En fordel ved, at ATAD er udarbejdet således, at medlemslandene selv kan definere låneomkostningerne mere præcist, er at der er stor forskel på de økonomiske forhold på tværs af landegrænser. Det enkelte medlemsland har til opgave at lave en definition, der har et passende omfang i forhold til de skattesubjekter, der udgør en BEPS risiko i det pågældende land.

Det kan dog være en ulempe ved, at definitionen er så bred, da landene er nødsaget til at definere det mere præcist, hvilket kan medføre, at den ensartethed og konsistens, som OECD anbefaler på tværs af landene forsvinder. Det betyder, at der fra land til land kan være meget stor forskel på, hvordan låneomkostninger er defineret, hvilket kan medføre en øget risiko for skattespekulation. Det bliver pludselig interessant for koncerner at spekulere i, hvilket land deres skattesubjekter og dertilhørende renter skal placeres i.

Herudover kan der stilles kritiske spørgsmål til, om landene har de nødvendige kompetencer til at fastsætte en korrekt definition af låneomkostninger. Det kræver netop, at alle de underliggende medlemslande har de fornødne kompetencer til at foretage denne vurdering. Det

er dog uden for vores afhandlings primære fokusområde, hvorfor vi ikke vil foretage en analyse heraf grundet afhandlingens begrænsede omfang. Det må dog vurderes, at Rådet for Den Europæiske Union mener, at de underliggende medlemslande har de fornødne kompetencer til at foretage denne individuelle vurdering for deres land, da definitionen er meget bred i det vedtagne ATAD.

Det er vanskeligt at konkludere på, om det vigtigste er at få en definition, der er ensartet og konsistens, eller det er vigtigere at få en definition, der er målrettet den egentlige BEPS risiko i det pågældende land.

Det må dog endeligt konkluderes, at såfremt landet har kompetencerne til at fastsætte en meningsfuld og korrekt definition af låneomkostningerne, er dette at foretrække frem for en ensartet og konsistens definition, som ikke rammer BEPS risici.

#### **5.2.3.2 Brutto eller nettooverstigende låneomkostninger**

I ATAD artikel 2 stk. 2 står der følgende: *"overstigende låneomkostninger: det beløb, med hvilke et skattesubjekts fradragsberettigede låneomkostninger overstiger de skattepligtige renteindtægter og anden økonomisk tilsvarende skattepligtig indkomst, som skattesubjektet modtager i henhold til national ret"*<sup>50</sup>, med denne formulering menes der indirekte nettolåneomkostninger, da det beløb, der overstiger indtægterne alt andet lige, må vurderes at være et nettobeløb. Havde det været brutto låneomkostninger, ville det ikke være defineret som overstigende låneomkostninger men blot låneomkostninger.

OECD's anbefalinger går også på at anvende nettorenteudgifter, da det er denne tilgang, som undgår dobbeltbeskatning. Årsagen til, at Rådet for Den Europæiske Union vælger at følge OECD's anbefalinger, må antages at være, fordi det er et meget vigtigt issue, at der ikke sker dobbeltbeskatning af renteudgifterne og -indtægterne.

OECD mener dog, at det er en mere kompleks måde at opgøre renterne på, men det antages, at ATAD ligger mere vægt på reglen, som undgår dobbeltbeskatning end en regel, som er simpel at anvende. Ydermere er der vurderet, at det er nødvendigt med en fælles måde at opgøre dette på.

#### **5.2.3.3 Data til beregning af overstigende låneomkostninger**

I anbefalingerne fra OECD er der tre tilgange for, hvordan nettorenteudgifter til tredjepart kan opgøres på, dog bør tilgang 2 og 3 give samme resultat ifølge OECD. I modsætning hertil er der i ATAD ikke givet valgmuligheder for, hvordan låneomkostningerne skal opgøres.

I ATAD fremgår en lang liste for, hvad der skal medtages, når låneomkostningerne skal opgøres, dog ikke en udtømmende liste jf. artikel 2 stk. 1. I BEPS Action 4 er tilgang 3 defineret som følgende: *"Identificere koncernens indtægter og udgifter, der økonomisk svarer til renter og måling af disse poster baseret på, hvordan de er behandlet i koncernregnskabet"*. Analyserer man lidt på definitionen af låneomkostninger i ATAD og OECD's anbefalinger, er ordlyden direkte identisk, og baggrunden for denne konklusion beskrives nedenfor.

---

<sup>50</sup> ATAD artikel 2 stk. 2

Som nævnt tidligere er der i ATAD oplistet en række poster, som vurderes at skulle indgå i definitionen af låneomkostninger, hvilket er i overensstemmelse med tilgang 3, som beskriver, at man skal identificere alle de renteudgifter og indtægter, der økonomisk svarer til renter. I ATAD er der dog valgt at sætte lidt mere præcise betegnelser på det, OECD nævner som *"indtægter og udgifter, der økonomisk svarer til renter"*. Men pointen i tilgang 3 er ens med pointen i ATAD, da man oplister alle de poster, som vurderes at være betalinger økonomisk ækvivalent med renter.

Principielt set er tilgangen i ATAD også i overensstemmelse med tilgang 2, da den eneste forskel mellem tilgang 2 og 3 er, at der i tilgang 2 tages udgangspunkt i de samlede renteindtægter og udgifter, hvorefter der justeres for de poster, som ikke svarer til betalinger økonomisk ækvivalente med renter, og i tilgang 3 tager man kun de poster med, som vurderes at indgå i låneomkostninger. Resultatet vil derfor være identiske.

At man i ATAD har valgt tilgang 3 frem for tilgang 2 vurderes ikke at have de store fordele eller ulemper. Men det må antages, at Rådet for Den Europæiske Union har valgt tilgang 3 frem for tilgang 2, da den er mere præcis og tilgængelig for de enkelte lande at tage udgangspunkt i, da der i ATAD er oplistet meget specifikke poster, hvilket der formegentlig ikke ville være, hvis tilgang 2 var valgt. Det kan være et meget fortolkende område, hvis der i ATAD ikke oplistes specifikke poster, da hver enkelt land kan anse betalinger forskelligt. Hvis betalinger anses for at være økonomisk ækvivalent med renter i et land, men ikke i et andet land, vil den ensartede og konsistente tilgang forsvinde, hvorfor det antages, at der i ATAD er lavet denne præcisering af poster, hvad angår låneomkostninger.

ATAD og OECD er altså forenelige, når der er tale om, hvilke data der skal anvendes, når overstigende låneomkostninger skal beregnes. Dette er på trods af, at der anvendes to forskellige begreber for definitionen af renter som skal omfattes af rentefradragsbegrænsning.

#### 5.2.4 Interval

Ifølge OECD's best practice skal der anvendes et interval på 10-30%, hvorfor det her også kan konkluderes, at der er direkte overensstemmelse mellem OECD's anbefalinger og ATAD.

Formålet med en fastsat maksimal benchmark er at sikre, at der beskattes en vis andel af skattesubjekternes indtjening. Det sikrer, at hverken en for stor del eller en for lille del får fuldt fradrag for alle deres låneomkostninger. Formålet er samtidig også at finde det niveau, hvor et skattesubjekt udgør en reel BEPS risiko.

Det må antages, at Rådet for Den Europæiske Union har fastsat et interval, som ligger i den høje ende på baggrund af OECD's anbefalinger, da der er tale om et minimumsdirektiv, og det således er op til de enkelte medlemslande at vurdere, om der ønskes en skærpet tilgang implementeret i national lovgivning.

Hvis man ser på OECD's undersøgelser<sup>51</sup> er det målet, at størstedelen af store koncerner skal kunne fradrag alle deres overstigende låneomkostninger. Det vurderes, at et spænd på mellem

---

<sup>51</sup> BEPS Action 4 – 2016 Update s. 53



62%-87% svarer til størstedelen. Der er altså ikke tale om et vilkårligt tal, men et tal som er nøje undersøgt og dokumenteret af OECD.

Det er op til det enkelte medlemsland at vurdere, om der er behov for en lavere benchmark for at opnå et højere beskyttelsesniveau. Der kan være behov for en lavere sats, hvis der er tale om en vurderet ekstra høj risiko i det pågældende land.

Fordelen ved en fast benchmark er, at det er en simpel løsning for skattesubjekter og skattemyndighederne. Ulempen er, at der ikke bliver taget højde for de forskellige gearingsniveauer mellem bl.a. forskellige sektorer. Det er derfor meget vigtigt, at det enkelte medlemsland får taget stilling til og fastsat en benchmark, som sikrer, at størstedelen kan fradrage alle deres låneomkostninger, men samtidig sikrer, at der bliver taget højde for de forskellige gearingsniveauer. Det er overvejelser, der ikke altid spiller sammen og derved er svære at finde en korrekt løsning på.

Der ses ikke grund til, at Rådet for Den Europæiske Union skal udfordre OECD's analyser, og herved vurderes det heller ikke, at der er grund til variation i det anbefalede interval. Ved at fastsætte intervallet til det maksimale anbefalede beløb, får de enkelte lande mulighed for at vurdere det pågældende lands beskyttelsesbehov, hvilket vurderes som den bedst mulige løsning. Det skal dog her bemærkes, at den omtalte analyse kun er omhandlet offentlige noterede multinationale koncerner, hvor ATAD er gældende på alle skattesubjekter. Det vurderes dog, at dette grundlag er det bedst dokumenterede fra OECD, som Rådet for Den Europæiske Union har haft som grundlag til vedtagelse af ATAD.

### **5.3 Stk. 2 – Beregning af EBITDA**

Beregning af EBITDA skal ske ved at tage den skattepligtige indkomst og justere for overstigende låneomkostninger samt af- og nedskrivninger i medlemslandet. Indkomst, som er fritaget for skat, udelukkes fra et skattesubjekts EBITDA. ATAD's definition af beregning af et skattesubjekts skattemæssige EBITDA er således simpelt defineret.

En så simpel definition betyder, at det således er op til det enkelte medlemsland ved brug af regulering af national lovgivning at definere, hvad der skal medtages og ekskluderes i et skattesubjekts skattepligtige indkomst og afskrivninger mv. Fordelen ved denne tilgang er, at det vil være lettere for skattesubjekter i medlemslandet at opgøre EBITDA efter denne metodik, idet den skattepligtige indkomst mv. allerede opgøres efter de nationale regler, og der derved ikke fremkommer ekstra administrative byrder i denne forbindelse.

Ulempen ved den simple definition kan være, at det i dette tilfælde således kan betyde, at et skattesubjekts EBITDA kan blive forskellig afhængig af, hvilket land som skattesubjektet er tilhørende i. Forskellen kan ligge i, at der kan være forskellige definitioner på, hvilke poster som skal beskattes og er fradragsberettigede. Dette kunne undgås, hvis ATAD havde defineret en mere specifik metodik til beregning af underliggende tal til beregning af den skattemæssige EBITDA. Det vurderes dog i denne sammenhæng, at der her ville være tale om en signifikant ekstra byrde, hvis skattesubjekter skal opgøre en skattemæssige EBITDA på baggrund af et andet regelsæt end det eksisterende i skattesubjektets hjemlands nationale lovgivning.

Ikke skattepligtige indtægter indgår således ikke i et skattesubjekts skattepligtige indkomst, men det er alligevel præciseret i ATAD, at indkomst, der er fritaget for skat, ikke skal medtages i beregningen af den skattemæssige EBITDA. Årssagen hertil kan findes i OECD's anbefalinger

i BEPS Action 4, hvor det anbefales, at en fixed ratio rule skal beregnes på baggrund af et skattesubjekts økonomiske aktivitet ud fra EBITDA, hvor den ikke skattepligtige indkomst, for eksempel udbytte, ikke er en økonomisk aktivitet og derved ikke skal indgå i EBITDA beregningen. Der kan derfor argumenteres for, at denne præcisering er unødvendig, men dette er formentlig tilføjet for at undgå misforståelser i beregningsmetodikken.

Ifølge BEPS Action 4 skal EBITDA på en fixed ratio rule beregnes på baggrund af skattemæssige tal. Med andre ord betyder det, at EBITDA beregnes ved at tage den skattepligtige indkomst, fratrække nettorenteudgifter og nettobetalingen ækvivalente med renter, samt af- og nedskrivninger, samt at ikke skattepligtige indtægter ikke skal indgå i beregningen.

Der er altså ingen forskel mellem best practice i BEPS Action 4 og ATAD Artikel 4.

I forhold til beregning af EBITDA på en group ratio rule beskrives dette senere i afhandlingen<sup>52</sup>.

## **5.4 Stk. 3 – Minimumsfradrag for overstigende låneomkostninger**

I nedenstående afsnit vil valgfrie muligheder for at undtage skattesubjekter fra rentefradragsbegrænsningen, såfremt visse kriterier er opfyldt, blive gennemgået.

### **5.4.1 Stk. 3, a) – Minimumsfradrag 3 mio. euro (EUR)<sup>53</sup>**

Uanset det maksimale beregnede rentefradrag efter beregningen af fixed ratio rule kan et medlemsland vælge, at der altid opnås et rentefradrag på op til 3 mio. EUR, som kun kan opnås, såfremt skattesubjektet er et selvstændigt skattesubjekt, der ikke i regnskabsmæssig henseende er en del af en koncern, og ikke har et tilknyttet fast driftssted eller tilknyttet selskab.

Det betyder, at hvis et skattesubjekt har overstigende låneomkostninger på 3 mio. EUR, kan der fås fuldt fradrag, men har skattesubjektet kun overstigende låneomkostninger for 2,5 mio. EUR, kan det fortsat få maksimalt fradrag, men kun for de 2,5 mio. EUR, da der ikke kan opnås et højere fradrag end de reelle udgifter.

OECD anbefaler, at medlemslandene individuelt skal vurdere, hvilke skattesubjekter der reelt udgør en risiko i forhold til BEPS. Med andre ord anbefales det, at der tages stilling til, hvor store nettorenteudgifter og nettobetalingen ækvivalente med renter, der skal være for at udgøre en reel BEPS risiko.

OECD har i BEPS Action 4, i modsætning til ATAD Artikel 4, ikke fastsat et specifikt beløb på, hvornår man er omfattet af rentefradragsbegrænsningsreglerne, hvilket formegentlig skyldes, at de kan vurderes forskelligt fra land til land, hvilke skattesubjekter der udgør en reel BEPS risiko.

Det kan dog diskuteres, hvorvidt det er en fordel eller en ulempe, at ATAD Artikel 4 fastsætter et specifikt beløb på 3 mio. EUR. Fordelen ved, at ATAD Artikel 4 har fastsat et beløb, er, at hver enkelt medlemsland kan have en interesse i at have et så højt beløb som muligt, da færre skattesubjekter så vil være omfattet af rentefradragsbegrænsningsreglerne, hvilket gør landet mere attraktivt at investere i. Dog er det beskrevet, at det er muligt at tilføje en targeted rule som fastsætter en minimumsgrænse for hvornår der er tale om en reel risiko for BEPS og fastsætte

---

<sup>52</sup> Beskrives nærmere i afsnit 5.6.2

<sup>53</sup> Valuta Euro, forkortelsen EUR vil blive anvendt fremadrettet i denne afhandling

en minimumsgrænse for omfattede skattesubjekter, men det er ikke en del af de direkte anbefalinger i BEPS Action 4.

Ulempen kan være, at der er mange medlemslande, som er omfattet af ATAD Artikel 4, og der kan være stor forskel på, hvilket beløb der skal fastsættes som minimumsgrænsen skal til, førend denne grænse ikke minimerer effekten af rentefradragsbegrænsningsreglerne. Det betyder med andre ord, at nogle medlemslande kan anse denne grænse for at være enten lempeligere eller mere striks i forhold til administrationen og antallet af skattesubjekter som er begrænset bliver mindre, mens andre lande kan blive hårdt ramt pga. flere skattesubjekter bliver omfattet af begrænsningsreglerne.

Såfremt det besluttes, at beregningen skal ske for hele koncernen som ét skattesubjekt, gælder begrænsningen for 3. mio. EUR for hele koncernen, hvilket gør reglen mere streng.

OECD anbefaler ikke, hvem der kan blive omfattet af en sådan grænse, hvilket ATAD Artikel 4 fastsætter rammer omkring. Det kan forklares med, at OECD ikke tager hensyn til de administrative byrder, som kan fremkomme ved at lade alle skattesubjekter være omfattet af regler om rentefradragsbegrænsning, men har ved udarbejdelse af BEPS Action 4 kun har haft til formål at komme med anbefalinger til hvordan, og med hvilke metodiske regler, hvor risikoen for BEPS minimeres i forhold til betalinger af renter. Rådet for Den Europæiske Union har dog et ansvar for at skulle forholde sig til de administrative byrder, som både skattesubjekter og de lokale skattemyndigheder bliver pålagt ved fastsættelse af regelsæt ved udarbejdelse af ATAD.

I første udkast til ATAD var der ikke fastsat en specifik minimumsfradrag, som skattesubjekter altid kan få fradrag for. Årssagen til ændringen i forhold til det vedtagne direktiv kan findes i præambel nr. 8 i det vedtagne direktiv. Her beskrives det, at formålet med at ændre stk. 3 til et fast minimumsfradrag frem for den mere specifikt beskrevne og mere vanskelige tilgang i direktivudkastet, er netop at mindske den administrative byrde uden i væsentlig grad at formindske den skattemæssige virkning<sup>54</sup>.

Det kan dog her diskuteres, om præcis 3 mio. EUR lever op til målet om, at det ikke må formindske deres skattemæssige virkning. Det er dog indiskutabelt, at et fastsat minimumsfradrag mindsker kravet, og den ekstra administrative byrde, til dokumentation af ikke-omfattede skattesubjekter af reglerne om begrænsning af overstigende låneomkostninger. Det skyldes således, at skattesubjekterne ikke skal til at bevise og opgøre om deres egenkapital er højere eller tilsvarende til koncerns samlede egenkapital, samt specifikke krav til regnskabspraksis af skattesubjektets og koncernens balance mv., som var første udgangspunkt i direktivudkastet.

#### **5.4.2 Stk. 3, b) – Fuldt fradrag til selvstændige skattesubjekter**

ATAD Artikel 4 giver herudover også mulighed for, at et selvstændigt skattesubjekt kan få fuldt fradrag for sine overstigende låneomkostninger uanset størrelsen af låneomkostningerne. Det er dog et krav, at det selvstændige skattesubjekt i regnskabsmæssig henseende ikke er en del af en koncern og ikke har et tilknyttet selskab eller fast driftssted.

---

<sup>54</sup> I ATAD direktivudkastet var det et krav, at skattesubjektet skulle påvise, at dets egenkapital var svarende til eller højere end koncernens samlede egenkapital, førend skattesubjektet var undtaget af reglerne om rentefradragsbegrænsning.

Motivet bag implementering af disse undtagelser som en valgfri mulighed for medlemslandene at implementere i deres nationale lovgivning er, at det vurderes, at disse selvstændige skattesubjekter typisk ikke udgør en væsentlig BEPS risiko ved brug af flytning af gæld og renter, hvorfor der ikke anses at være et presserende behov for at inkludere disse skattesubjekter i en rentefradragsbegrænsningsregel<sup>55</sup>.

Denne undtagelse har således ikke til hensigt at give skattesubjekter en måde at undgå at blive omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning ved, at et skattesubjekt kan gøre brug af juridiske kompetencer eller økonomisk kontrol over et andet skattepligtigt skattesubjekt, transparent skattesubjekt eller flytning af fast driftssted til at influere skattesubjektets beslutninger vedrørende finansiering<sup>56</sup>.

De to elementer, som kræves opfyldt, førend et medlemsland kan vælge at undtage skattesubjekter for reglerne om rentefradragsbegrænsning, er gennemgået i nedenstående afsnit.

#### **5.4.2.1 Skattesubjektet må ikke være en del af en regnskabsmæssig koncern, og ikke have et tilknyttet selskab**

I ATAD artikel 4 stk. 8 fremgår det, at en koncern skal defineres på baggrund af et koncernregnskab. Det betyder således, at der kun er tale om tilknyttede skattesubjekter, og arrangementer som joint ventures og kapitalandele indregnet til indre værdi således ikke opfylder disse kriterier for at være en del af koncernen. Disse arrangementer vil som hovedregel blive klassificeret som associerede skattesubjekter.

Der er tale om to væsentlige årssager til, at associerede skattesubjekter også indgår i vurderingen, om en selvstændige skattesubjekter skal ekskluderes for begrænsning af overstigende låneomkostninger<sup>57</sup>. Vi vil dog ikke gå i dybden med denne klassifikation af associerede skattesubjekter, da dette område er omfattet af vores afgrænsning og ikke vurderes at være væsentligt relevant for at kunne besvare vores problemformulering.

For det første kan der være forskel imellem de forskellige regnskabsstandarder i forhold til, hvornår et skattesubjekt skal indgå i et koncernregnskab, hvilket oftest er på baggrund af fastsatte kvantitative benchmarks. En koncern, som ikke opfylder disse kvantitative benchmarks og derfor ikke skal udarbejde et koncernregnskab, kan dog stadig være i en position, hvor de kan flytte indtjening og fradrag ved hjælp af gæld og renter, hvorfor disse skattesubjekter stadig bør være omfattet af reglerne om begrænsning af overstigende låneomkostninger.

Den anden årsag er, at definitionen af associerede skattesubjekter har en supplerende karakter, da denne betegnelse kan inkludere skattesubjekter som, under de respektive regnskabsstandarder, aldrig ville kunne blive betegnet som en del af koncernen. Et eksempel herpå kunne være skattesubjekter, hvor ejerne er fysiske personer.

Denne mulighed er ikke nævnt i BEPS Action 4, hvorfor fravalg af enkeltstående skattesubjekter er ikke præsenteret som en del af best practice. Dog er det omvendt beskrevet, at det skal

---

<sup>55</sup> Nr. 8 præambel the ATAD

<sup>56</sup> Chapter 12: The Interest Limitation Rule. Schnitger, A. og I. Zaforiv: I: The Implementation of Anti-BEPS Rule in the EU: A Comprehensive Study – Afsnit 12.5.5

<sup>57</sup> Chapter 12: The Interest Limitation Rule. Schnitger, A. og I. Zaforiv: I: The Implementation of Anti-BEPS Rule in the EU: A Comprehensive Study – Afsnit 12.5.5

vurderes, om enkeltstående skattesubjekter og nationale koncerner skal være omfattet af reglerne om fradragsbegrænsning af overstigende låneomkostninger, da det som udgangspunkt er multinationale koncerner, som udgør den største risiko for BEPS. Det kan således fortolkes, at OECD ikke har forholdt sig til, hvilke skattesubjekter som udgør en reel risiko for BEPS.

#### **5.4.2.2 Krav til at enkeltstående skattesubjekter ikke må have et fast driftssted andetsteds**

Kravet til, at et skattesubjekt ikke må have et fast driftssted for at være et enkeltstående skattesubjekt, som skal ekskluderes for begrænsningen af fradragsbegrænsningen for overstigende låneomkostninger, virker ved første øjekast ulogisk, når det tages i betragtning, at kontraktuelle forhold mellem skattesubjektets faste driftssteder og hovedsæde ikke er mulig. Årsagen til denne begrænsning skyldes, at man ønsker at behandle faste driftssteder, som ikke er beliggende samme sted som skattesubjektets hovedsæde, som var der tale om et datterselskaber, og der således ville være tale om en koncern.

OECD påpeger i BEPS Action 4 pkt. 104, at der her kan være tale om udfordringer i forhold til forfatningsmæssig og EU lovgivning, såfremt at sådanne skattesubjekter kan blive betragtet lovgivningsmæssigt som ligestillede med skattesubjekter, som indgår i en koncern.

Det kan således diskuteres, hvorvidt denne regel er hensigtsmæssig, da den kan være modstridende med anden lovgivning, hvilket formentlig også er årsagen til, at denne mulighed kun er valgfri for de enkelte medlemslande at implementere.

### **5.5 Stk. 4 – Undtaget låneomkostninger**

Det fremgår direkte af ATAD, at medlemslandene kan vælge at undtage låneomkostninger, som er optaget inden 17. juni 2016 på lån, som ikke efterfølgende har været underlagt ændringer.

ATAD giver en mulighed for, at enkelte overstigende låneomkostninger kan fritages, men det er valgfrit for de enkelte medlemslande, om de vælger at indføre denne regel.

Såfremt undtagelsen vælges indført i de enkelte medlemslande, er der ikke valgfrihed for den fastsatte dato. OECD kommer i BEPS Action 4 ikke med anbefalinger, der siger, at der skal fastsættes en sådan dato, hvilket betyder, at ATAD afviger ved at give mulighed for at lempe lidt fra den anbefalede best practice i BEPS Action 4. Der er dog i dette tilfælde udelukkende tale om en overgangsperiode i implementeringsfasen, hvorfor lempelsen ikke vurderes at være en signifikant lempelse.

Årsagen til, at Rådet for Den Europæiske Union fastsætter en specifik dato for, hvilke lån der er omfattet, og hvilke lån der ikke er omfattet, skyldes formentlig, at de ønsker at lave en overgangsperiode, som er let for de enkelte lande at forholde sig til samt ønsker at se fremad i forhold til BEPS risici. Den administrative byrde bliver meget kompleks, hvis lande skal til at tage højde for skattesubjekters gamle lån. Denne form for klausul kaldes for en *bedstefarklausul*.

Det fremgår af ATAD artikel 4 stk. 4, at ændringer foretaget efter den 17. juni 2016 på lån optaget før den 17. juni 2016 ikke er omfattet af denne undtagelse. Det kan blandt andet skyldes, at en for stor del derved ville have mulighed for at ændre i lånene, så der opstår fordele, som øger BEPS risikoen. Herudover vurderes det, at lån optaget efter den 17. juni 2016 og ændringer af lån optaget før 17. juni 2016 skal behandles ens. Ved at behandle disse ens, sikres en ensartethed og konsistent løsning, samt at det er for administrativt tungt, hvis man skal ind og tage stilling til, om bevægelser på lån efter 17. juni 2016 vedrører et lån optaget før eller efter

den gældende dato. Ydermere skyldes denne regel, at man ikke vurderer det praktisk muligt at have lån omfattet af den gældende EBIT-regel parallelt med, at andre lån er omfattet af den nye EBITDA regel.

Medlemslandene kan herudover vælge at undlade at medtage finansieringsudgifter på langsigtede offentlig infrastrukturprojekter. Dette område er dog underlagt denne afhandlings afgrænsning, hvorfor dette ikke vil blive gennemgået yderligere.

På baggrund af ovenstående overvejelser vurderes det derfor rimeligt at fastsætte muligheden for en grænse, som beskriver, hvilke lån der kan være undtaget af reglen for begrænsning af overstigende låneomkostninger afhængig af, hvornår lånene er optaget. Der er i dette tilfælde tale om en lempelig mulighed, som er indført for at lette den administrative byrde ved implementering af nyt direktiv gældende for alle medlemslande.

## **5.6 Stk. 5 – Koncern**

Såfremt skattesubjektet i regnskabsmæssig henseende er en del af en koncern, kan skattesubjektet give ret til en af følgende to muligheder, en equity escape rule og en group ratio rule. Disse er nærmere beskrevet i de følgende afsnit.

### **5.6.1 Stk. 5, a) – Equity escape rule**

Der kan opnås fuldt fradrag for overstigende låneomkostninger, såfremt det kan påvises, at skattesubjektets egenkapital i forhold til dets samlede aktiver svarer til eller er højere end koncernens tilsvarende egenkapital. Det er dog her et krav, at skattesubjektets egenkapital anses for at svare til koncernens tilsvarende egenkapital, hvis skattesubjektets egenkapital i forhold til dets samlede aktiver er op til to procentpoint lavere, samt at alle aktiver og passiver er værdiansat efter samme metode som i koncernregnskab jf. ATAD Artikel 4, stk. 8.

Der er dog tale om en relativ tung administrativ praksis. Årsagen hertil skyldes, at for at kunne sammenholde egenkapitalen mellem et skattesubjekt og koncernen hensigtsmæssigt, kræves det, at der er foretaget samme reguleringer, at regnskaberne er udarbejdet efter sammen regnskabspraksis og regnskabsstandard. Dette kan i praksis vise sig at være administrativt tungt og krævende.

Det kan i denne sammenhæng konkluderes, at ovenstående equity escape rule ikke er en del af anbefalingen til best practice. Dog har OECD præciseret<sup>58</sup>, at denne regel godt kan være en del af best practice, såfremt denne indføres sammen med en fixed ratio rule, hvilket er tilfældet i ATAD. Indirekte opfylder ATAD således OECD's anbefalinger på dette punkt, selvom det dog kan diskuteres, hvorfor ATAD har valgt denne mulighed, når denne ikke fremgår af OECD's afsnit om best practice i BEPS Action 4.

Rådet for Den Europæiske Unions direktiv har besluttet af medtage denne mulighed i ATAD Artikel 4. Den beskrevne equity escape rule er identisk med den nuværende anvendte regel i Tyskland<sup>59</sup>, hvilket kan underbygge, hvorfor denne mulighed er medtaget som en mulighed i ATAD, da det i præambel 8 til ATAD er beskrevet, at man ønsker at minimere den administrative

---

<sup>58</sup> BEPS Action 4 – 2016 Update s. 62

<sup>59</sup> Chapter 12: The Interest Limitation Rule. Schnitger, A. og I. Zaforiv: I: The Implementation of Anti-BEPS Rule in the EU: A Comprehensive Study – Afsnit 12.5.7

byrde, hvilket det må forventes at gøre, såfremt lande som for eksempel Tyskland og Finland, der allerede har denne regel implementeret, ville få, hvis de skulle ændre deres metodik graverende.

Det kan dog diskuteres, hvorvidt denne begrundelse er tilstrækkelig til, at det kan forsvare indførelsen af denne mulighed i et minimumsdirektiv, da den er modstridende med OECD's anbefalinger. Dog konkluderes der i BEPS Action 4, at årsagen til, at denne tilgang ikke direkte anbefales, er de mange reguleringer og krav til regnskabsaflæggelsen, som gør reglen mere administrativ ufleksibel og svær at kontrollere.

### **5.6.2 Stk. 5, b) – Group ratio rule**

Der kan opnås fradrag for overstigende låneomkostninger svarende til et beløb, der overstiger det beløb, som skattesubjektet ville have ret til at fradrage ved en fixed ratio rule. Dvs. det beløb, som skattesubjektet i en fixed ratio rule bliver begrænset af, er der mulighed for at få fradrag for ved en group ratio rule. Denne højere grænse giver ret til fradrag af overstigende låneomkostninger, som i regnskabsmæssig henseende vedrører den koncern, som skattesubjektet er medlem af. Dette beregnes ved følgende fremgangsmåde:

1. Først fastsættes group EBITDA ratio ved at dividere koncernens overstigende låneomkostninger til tredjeparter med group EBITDA, og
2. Herefter multipliceres koncernens andel med skattesubjektets EBITDA, der beregnes i henhold til stk. 2

#### **5.6.2.1 Element 1: Fastsættelse af group EBITDA ratio**

Først beregnes en group ratio på baggrund af koncernens overstigende låneomkostninger til tredjepart i forhold til EBITDA. Udover at OECD bruger begrebet nettorenter til tredjepart, er der ingen forskel mellem OECD's og ATAD's beregning af group ratio. Idet ATAD i artikel 4 stk. 8 beskrives, at der skal anvendes tal fra koncernregnskabet, vil det naturligt blive overstigende låneomkostninger til tredjepart, der anvendes, da alle koncerninterne transaktioner er elimineret i et koncernregnskab.

Den group EBITDA, der anvendes til beregning af group ratio i punkt 1, er ikke påkrævet skal hverken være baseret på regnskabsmæssig eller skattemæssige tal, men OECD anbefaler, at der anvendes en group EBITDA, som er baseret på tal, som er direkte læsbare i koncernregnskabet, hvilket må antages at være regnskabsmæssigt.

ATAD følger altså OECD's anbefalinger, når det gælder beregningen af group ratio dog med et enkelt fortolkningsspørgsmål, når det gælder group EBITDA.

##### **5.6.2.1.1 Tabsgivende skattesubjekter i group EBITDA beregningen**

OECD benævner i BEPS Action 4, at der kan være situationer, hvor der i beregningen af group EBITDA er indeholdt tabsgivende skattesubjekter, som kan påvirke den beregnede group EBITDA ratio u hensigtsmæssigt.

Dette kan komme til udtryk i tilfælde, hvor group EBITDA er negativ, som dog godt kan indeholde profitable skattesubjekter. I dette tilfælde, vil en group ratio rule ikke give en meningsfuld group EBITDA ratio, da beregningen vil give en negativ group EBITDA ratio i procent. Denne

problemstilling er ikke omtalt i ATAD, hvorfor det må formodes, at en group ratio rule ikke kan anvendes i dette tilfælde. I dette tilfælde kan en koncern derfor kun beregne sit maksimale rentefradrag ud fra en fixed ratio rule.

Et andet relevant scenarie kan komme til udtryk i tilfælde, hvor group EBITDA er positiv men indeholder tabsgivende skattesubjekter. I dette tilfælde vil der således stadig kunne beregnes en meningsfuld, og praktisk anvendelig, group EBITDA ratio, dog vil denne give en højere group EBITDA ratio, idet nævneren i brøken således vil være lavere grundet de tabsgivende skattesubjekter. Det betyder, at koncerner, som indeholder tabsgivende skattesubjekter, vil kunne opnå en højere fradragsprocent på renter, end koncerner som ikke indeholder tabsgivende skattesubjekter. Den samme udfordring kan forekomme, såfremt der i beregningen indgår skattesubjekter, som har en EBITDA tæt på nul.

Den earning-based group ratio rule tager således ikke højde for udfordringer i forhold til ovenstående, hvorfor det må være op til det enkelte medlemsland at definere, om der skal ske reguleringer til group EBITDA i beregningsmetodikken.

Det kan her bemærkes, at dette ikke er i overensstemmelse med anbefalinger til best practice fra i BEPS Action 4. OECD oplister her 3 muligheder til at adressere denne risiko. Disse muligheder indebærer at ekskludere tabsgivende skattesubjekter i beregningen af en group EBITDA ratio, begrænse rentekapaciteten for profitable skattesubjekter med, eller begrænse fremførsel af uudnyttede rentekapacitet ved benyttelse af en group ratio rule.

Rådet for Den Europæiske Union har således ikke forholdt sig til denne problemstilling i forbindelse med udarbejdelse af ATAD. Det formodes, at dette skyldes, at ATAD er et minimumsdirektiv og derfor overlader denne type af modifikation af group EBITDA beregningen til det enkelte medlemsland.

En anden grund kunne være, at det ikke er vurderet, at denne udfordring vil give større udsving i praksis, hvorfor den ekstra administrative byrde ikke vil give en øget afdækning af BEPS risici. Der er dog ikke belæg for dette ud fra OECD's anbefalinger i BEPS Action 4<sup>60</sup>.

Det kan ud fra ovenstående således konkluderes, at ATAD ikke er helt forenelig med OECD's anbefalinger til beregning af en group EBITDA ratio.

#### **5.6.2.2 Element 2: Anvendelse af group ratio på skattesubjektets EBITDA**

I forhold til punkt 2 beskriver ATAD, at der skal anvendes en EBITDA, som skal beregnes i henhold til stk. 2. Her beskrives det, at skattesubjektets EBITDA skal beregnes ud fra den selskabsskattepligtige indkomst, hvilket må antages at være de skattemæssige tal. OECD skriver, at der er mulighed for enten en skattemæssig eller regnskabsmæssig EBITDA, men kommer ikke med nogen anbefaling om, om det ene eller andet er at foretrække.

Det vurderes at være mest hensigtsmæssigt, at skattesubjektets EBITDA beregnes ens, uanset om der er tale om en fixed ratio rule eller en group ratio rule, for ikke at skabe for mange administrative udfordringer.

---

<sup>60</sup> BEPS Action 4 – 2016 Update s. 69



OECD har overordnet 5 elementer, som de anbefaler, der tages til overvejelse, når der skal beregnes en EBITDA efter en group ratio rule. I ATAD tages der også stilling til disse punkter, dog lidt mere indirekte og på lidt mere overordnet niveau. I ATAD tages der stilling til disse punkter, når der defineres, hvad der skal medtages som låneomkostninger, hvor det i OECD medtages under beregning af group EBITDA. Det er underordnet, om der tages stilling til, hvordan de 5 elementer skal behandles under låneomkostningsdefinitionen eller under beregning af group EBITDA.

Det er herfra op til det enkelte land, om der er yderligere punkter, der skal tages stilling til ved beregning af group EBITDA.

Det kan konkluderes, at både OECD og Rådet for Den Europæiske Union tager stilling til de samme elementer ved beregning af group EBITDA, dog mere detaljeret i OECD, end i ATAD.

## **5.7 Stk. 6 – Fremførsel**

Da der kan være mismatch over tid mellem indtjeningen og renteudgifterne, anbefaler OECD, at der indføres regler for at adressere denne mismatch. Reglen kan indføres uanset, om der anvendes en fixed ratio rule eller en group ratio rule.

I forhold til skattesubjekters fremførelse af rentefradragsbegrænsninger skal medlemslandet indføre en af tre nedenstående muligheder:

1. Fremførsel uden tidsbegrænsning, af overstigende låneomkostninger, som i henhold til stk. 1-5<sup>61</sup> ikke kan fradrages i den indeværende periode.
2. Fremførsel uden tidsbegrænsning og tilbageførelse i højst tre år af overstigende låneomkostninger, som i henhold til stk. 1-5 ikke kan fradrages i den indeværende skatteperiode, eller
3. Fremførsel uden tidsbegrænsning af overstigende låneomkostninger og i højst fem år af uudnyttet rentefradragskapacitet, som i henhold til stk. 1-5 ikke kan fradrages i den indeværende skatteperiode.

Der er altså her tale om et delvist påkrævet regel, da der blot er krav om, at én af tre ovenstående muligheder implementeres ved udarbejdelse af national lov.

### **5.7.1 Mulighed 1**

Kravet lyder altså på, at medlemslande enten kan tillade fremførsel af alle overstigende låneomkostninger uden tidsbegrænsning, men hvor der ikke tillades en tilbageførsel. Dette er den mest simple metode, da der ikke skal holdes styr på både en fremførsels- og tilbageførselsmetode, samt at der ikke skal tages højde for, hvilken tidshorisont der er på den enkelte fremførsel. Det er den letteste metode rent administrativt, og det kan være lettere for skattemyndighederne at gennemskue fremførslen i det pågældende skattesubjekt.

Den største fordel, ses mest i forhold til den administrative byrde, fordi reglen er let anvendelig.

---

<sup>61</sup> Stk. 1: Anvendelse af en fixed ratio rule, Stk. 2: Beregning af EBITDA, Stk. 3: Minimumsfradrag for overstigende låneomkostninger, Stk. 4: Undtagende låneomkostninger, Stk. 5: Koncern

Ulempen ved en sådan mulighed er, at der på sigt kan fremføres høje beløb, da der ikke er nogen tidsbegrænsning. Risikoen for, at skattesubjekter spekulerer i denne fremførsel, vurderes forøget, og øger derfor BEPS risikoen.

### **5.7.2 Mulighed 2**

Ved tilvalg af anden mulighed kan medlemslandene vælge at tillade, at der både kan ske fremførsel og tilbageførsel af overstigende låneomkostninger. I denne mulighed er fremførslen heller ikke tidsbegrænset, men det er tilbageførslen i tre år. Her er der altså forskel på fremførslen og tilbageførslen rent tidsmæssigt, hvilket øger den administrative byrde for skattesubjekterne og skattemyndighederne, da det kræver et struktureret arbejde at holde styr på disse tidsbegrænsninger.

Fordelen ved en sådan mulighed er, at man kan få anvendt det fulde fradrag på sine overstigende låneomkostninger, når muligheden er både tilbage og frem i tid. Det betyder, at skattesubjekterne ikke blive frataget et fradrag, som de måske kunne have været berettiget til.

Fordelen ved at tidsbegrænse er, at der ikke bliver fremført eller tilbageført usædvanlige høje beløb, som måske aldrig rigtig vil blive anvendt, og at risikoen for spekulation i fremførsel- og tilbageførselsreglerne formindskes.

Der er herudover også ulemper ved en så bred mulighed, da der skal holdes styr på tidsgrænserne. Det er også administrativt tungere at håndtere i praksis for skattemyndigheder at foretage en tilbageførsel, da det kan kræve, at tidligere års selvangivelser muligvis skal genoptages. En genoptagelse kan i nogle tilfælde, i specielt Danmark, tage lang tid, hvilket betyder, at processen for færdiggørelse af det pågældende regnskabsår kan trække ud.

### **5.7.3 Mulighed 3**

Den tredje mulighed giver landene mulighed for at tillade fremførsel af både overstigende låneomkostninger og uudnyttet rentekapacitet, men dog ingen tilbageførsel. I denne mulighed er der også tidsbegrænsning, dette er dog lempeligere end mulighed 2, da den er fem år. Her øges det administrative arbejde, da der skal holdes styr på tidsbegrænsningerne for fremførslen, men der er som en fordel for det administrative arbejde ikke både fremførsel og tilbageførsel.

Fordele og ulemper ved mulighed tre ligger sig tæt op af fordele og ulemperne i mulighed 2, da den eneste forskel her er, at uudnyttet rentekapacitet også medtages.

En fordel i mulighed tre, som ikke er i mulighed to, er at der kun kan ske fremførsel og ikke tilbageførsel, hvilket gør det mere overskueligt at holde styr på administrativt.

At der kun kan ske fremførsel kan dog også være en ulempe for skattesubjekter, da de kan miste et fradrag, som de ville kunne havde udnyttet på anden vis i fx mulighed 2.

### **5.7.4 Mulighed 4 - gennemsnitlig EBITDA, fravalgt i ATAD**

En anden mulighed for at imødegå mismatch over tid er at bruge en gennemsnitlig EBITDA, som er en mulighed OECD beskriver, men som ikke er med i ATAD.

Det må antages at Rådet for Den Europæiske Union helt har fravalgt denne mulighed grundet de administrative udfordringer afledt af denne mulighed, som er beskrevet i BEPS Action 4.

Der er altså en række ulemper, da reglen helt overordnet vil blive mere kompleks, og kræver yderligere beregninger for at anvende. Herudover vil det kun give en kortvarig beskyttelse, da man formentlig kun ville tage et gennemsnit af 2-3 år, og der kan være store udsving på markedet på den korte periode, hvor hvis man tog et gennemsnit af 10 år, ville der være mindre udsving, da udsvingene højst sandsynligt ville udligne sig over en så lang årrække.

I forlængelse heraf vil en sådan regel også give anledning til yderligere problemstillinger, så som hvordan ændringer i koncernstrukturen over tid skal håndteres.

Dette beskrives ikke uddybende i BEPS Action 4, hvorfor det antages, at det ikke er en mulighed, som OECD anbefaler grundet de beskrevne ulemper. Med andre ord betyder det, at ATAD en forenelig med OECD's anbefalinger på dette punkt.

### **5.7.5 Opsummering i forhold til OECD**

Der er tale om fire muligheder, som er forholdsvis forskellige i forhold til både det administrative arbejde, og de fordele/ulemper der ligger i mulighederne. Der er forskel på fordelene og ulemperne afhængig af, om man ser det fra skattemyndighedernes side eller fra skattesubjekternes side. Er det en fordel for skattemyndighederne, er det oftest en ulempe for det enkelte skattesubjekt og omvendt.

OECD anbefaler ikke mulighed nr. 4, hvilket ATAD heller ikke har medtaget. Herefter er der tre muligheder, som alle tre går på enten fremførsel og tilbageførsel af overstigende låneomkostninger og uudnyttet rentekapacitet.

Medlemslandene har mulighed for at fastsætte strengere grænser i forhold til tidsbegrænsningen, men de må ikke gøre dem lempeligere i forhold til, hvad der foreskrives i ATAD artikel 4 stk. 6. En stramning af tidsbegrænsningerne kan ske med henblik på yderligere beskyttelse af selskabsbeskatningsgrundlaget, dvs. ATAD har til formål at sørge for en minimumsbeskyttelse. Årsagen til, at et medlemsland kunne ønske at øge beskyttelsen, kan skyldes, at de vurderer, at der i det pågældende medlemsland vil være en forøget BEPS risiko, hvis ikke tidsbegrænsningerne strammes i forhold til ATAD's oplæg.

Ser man på disse tre muligheder i forhold til OECD's anbefalinger, ligger de sig tæt op af hinanden. OECD's best practice lyder på, at man bør tillade fremførsel af uudnyttet rentefradrag med den hovedbegrundelse, at skattesubjekter kan blive uberettiget påvirket af rentefradragsbegrænsningsreglerne grundet mismatch i tid, eller skattesubjektets EBITDA svinger af årsager, som er uden for skattesubjektets kontrol. Men overordnet set er de tre muligheder i ATAD en kombination af de tre anbefalede tilgange i OECD. Årsagen til denne kombination formodes at være, fordi Rådet for Den Europæiske Union finder deres tre muligheder mere anvendelige og vurderer, at en kombination af OECD's tilgange vil imødegå problematikken omkring mismatch over tid bedre samt øge effekten i forhold til bekæmpelsen af BEPS risici, blandt andet ved at tilføje delvis tidsbegrænsning ved tilgang to og tre.

OECD's anbefalinger lyder både på fremførsel og tilbageførsel af overstigende låneomkostninger og uudnyttet rentekapacitet.

Der kan herudover også argumenteres for, at risici for BEPS er mindre, når der kun er tale om fremførsel og ikke tilbageførsel. Det kan enkelt siges, at jo færre muligheder der er for

tidsforskydning i fradrag, jo sværere bliver det for skattesubjekterne at spekulere i skatteplanlægning.

I best practice lægges der op til, at fremførsler og tilbageførsler begrænses på tid, værdien kan reduceres over tid, størrelsen af fremførslen og tilbageførslen inden for 1 år kan begrænses, samt at fremførelsesbeløbet bør ændres til 0 under specifikke omstændigheder.

Som det ses, er det ikke alle anbefalingerne, som ATAD har valgt at følge. De har i stedet valgt en kombination af anbefalinger og pålagt det enkelte land at beslutte de resterende forudsætninger for denne fremførsels- og tilbageførselsregel. Primært er der dog kun foretaget begrænsning på tid, og ikke om værdien skal reduceres, eller om beløbet skal begrænses.

Det kan diskuteres, om det er en fordel eller en ulempe, at ATAD kun vælger at sætte grænser for tiden og ikke øvrige faktorer. En fordel ved tidsbegrænsningen er, at det er konsistent og ensartet i alle lande på trods af, at de enkelte lande kan justere på tidsgrænserne. Det kan være svært for ATAD at fastsætte en grænse for, om værdien skal reduceres over tid, og om der skal være et maksimalt muligt beløb til fremførsel og tilbageførsel, da der fra land til land vil være signifikante forskelle på behovet for denne regel, samt stor forskel på det generelle beløb der vil være behov for at fremføre eller tilbageføre. Det vil derfor kræve en del undersøgelser at skulle fastsætte disse beløbsgrænser på et passende niveau.

En regel omkring eventuel nulstilling af skattesubjekters fremførbare beløb kan være svær for ATAD at fastsætte, da det er nødvendigt at tage stilling til de enkelte situationer, og at det i bund og grund nok mere er et vurderingsspørgsmål, som kan ændre sig fra case til case.

Ydermere kan det diskuteres, om det er en fordel, at der er tre muligheder for de enkelte lande at vælge i mellem. En fordel er, at det er muligt for landene at vælge den mulighed, som passer bedst til det enkelte land set i forhold til de specifikke BEPS risici, der måtte være i landet. En ulempe er dog, at formålet om en konsistent tilgang til bekæmpelse af BEPS' risici bliver tilsidesat, da der alt andet lige vil komme større forskelle i regelsættene mellem landene, hvis reglen ikke er specifikt defineret, og der ikke er valgt én bestemt mulighed for fremførelse og tilbageførelse.

OECD beskriver, at hvor et land vælger at anvende en fixed ratio rule kombineret med en group ratio rule, kan der tilføres en regel omkring differentieret begrænsninger alt efter om der anvendes en fixed ratio rule eller group ratio rule, hvilket forventeligt bliver mere kompliceret. ATAD har ikke lagt op til en differentieret regel hvad angår fremførsel og tilbageførsel, hvilket antages at skyldes, at det bliver for kompliceret.

På baggrund af ovenstående overvejelser vurderes det, at en begrænsning på tid er tilstrækkelig, og at de resterende begrænsninger må være op til det enkelte medlemsland at vurdere. Dette for at bevare en enkelthed og for at kunne målrette reglen til det pågældende land i forhold til landets samlede BEPS risiko.

## **5.8 Stk. 7 – Finansielle selskaber**

Medlemslandet kan vælge at undtage finansielle selskaber fra anvendelsesområdet af ATAD, også hvis disse i regnskabsmæssig henseende er en del af en koncern. Dette område er dog omfattet af denne afhandlings afgrænsning, hvorfor dette område ikke vil blive uddybet yderligere.

## 5.9 Stk. 8 – Koncernregnskaber

ATAD Artikel 4 omfatter koncerner i regnskabsmæssig henseende herunder alle skattesubjekter, som fuldt ud indgår i de koncernregnskaber, som er udarbejdet efter IFRS eller Local GAAP. Medlemslandet kan dog give ret til at anvende koncernregnskaber, der er udarbejdet i henhold til andre regnskabsstandarder.

I BEPS Action 4 anbefales det, at en koncern skal defineres på baggrund af et koncernregnskab. Begrundelsen herfor er, at dette er det mest komplette og objektive grundlag for finansielle data for en koncern. Samtidig er denne tilgang en praktisk og let anvendelig måde at definere en koncern på baseret på underliggende regnskabsstandarder, som definerer, hvornår der skal udarbejdes et koncernregnskab. Formålet med et koncernregnskab er at konsolidere alle regnskabsposter linje-for-linje på basis af moderselskabets regnskab.

Det faktum, at det specifikt er IFRS og local GAAP, der som udgangspunkt skal anvendes, er i overensstemmelse med, at disse regnskabsstandarder er det primære anvendte i Europa. Dog kan et medlemsland vælge, at det skal være tilladt at anvende øvrige regnskabstandarder. Dette kunne eksempelvis være relevant i et medlemsland som for eksempel har meget samhandel og/eller koncerntilknytning med USA, hvorfor det kræves, at regnskaber skal udarbejdes efter US GAAP. Det kan være relevant at tillade, at et koncernregnskab skal udarbejdes på baggrund af denne regnskabsstandard, således at koncernen ikke skal underlægges for stor en administrativ byrde ved at skulle udarbejde regnskaber efter forskellig praksis.

OECD anbefaler, at der anvendes et koncernregnskab, som er revideret af en uafhængig revisor. Dette begrundes med, at der således gives en høj grad af sikkerhed for de tal, som fremgår af et koncernregnskab, herunder at konsolideringen er foretaget på baggrund af de rette balancer og der er foretaget de korrekte eliminerings efter den pågældende regnskabsstandard og regnskabspraksis er anvendt. Det beskrives dog i OECD's anbefalinger i BEPS Action 4, at et land kan vælge, at ikke-reviderede regnskaber kan accepteres.

Det faktum, at ATAD ikke fastsætter regler om, at der skal være tale om et revideret regnskab af en uafhængig revisor, skyldes, at der er tale om et minimumsdirektiv. Direktivet er gældende for mange forskellige medlemslande, som alle har hver deres individuelle nationale regelsæt vedrørende krav til en uafhængig revisor, og hvornår der er krav om revisionspligt mv.

På baggrund heraf må det således konkluderes, at ATAD artikel 5, stk. 8 er i direkte overensstemmelse med det anbefalede i BEPS Action 4. Det på trods af, at det ikke anbefales, at der skal være tale om et revideret regnskab. ATAD er et minimumsdirektiv, hvorfor muligheden for at skærpe kravene og kun anvende reviderede regnskaber er op til det enkelte medlemsland at implementere ud fra en risikovurdering i det pågældende land.

## **5.10 anbefalinger i BEPS Aktion 4 fravalgt i ATAD artikel 4**

Da der er tale om et minimumsdirektiv, vil det være anbefalinger, som er med i BEPS Action 4, men som er fravalgt i ATAD artikel 4. Disse punkter vil kort blive beskrevet i nedenstående afsnit.

### **5.10.1 Targeted rules**

OECD anbefaler, at der til de generelle regler tilføjes targeted rules for at bekæmpe mere specifikke BEPS risici eller øvrige skattepolitiske mål.

Da ATAD, som tidligere nævnt, er et minimumsdirektiv, har de valgt at lade det være op til de enkelte lande selv at bestemme, hvilke targeted rules der skal være en del af lovbestemmelserne.

Det eneste, der bliver nævnt i ATAD, som relaterer sig til targeted rules, er præambel 6. Heri beskrives, at medlemslandene ud over reglen om begrænsning af rentebetalinger i ATAD også kan anvende targeted rules til bekæmpelse af koncernintern lånefinansiering, navnlig regler om tynd kapitalisering.

Dvs. der er her ikke direkte lighed mellem det OECD anbefaler i BEPS Aktion 4, og det der er med i ATAD, da ATAD ikke har vedtaget targeted rules som regulere risikoen for BEPS, eller andre targeted rules som adresserer øvrige skattepolitiske formål, som kan være meget forskellige i de respektive medlemslande. Det kan begrundes med, at der er stor forskel på de specifikke risici, der identificeres alt efter, hvilke land der er tale om, og det er derfor svært at vurdere, hvilke targeted rules der som minimum skal indføres.

Hvis der i ATAD var medtaget specifikke targeted rules, risikerer man, at landene indfører targeted rules, der imødegår risici, som slet ikke eksisterer i det pågældende land. Med disse argumenter vurderes det som den bedste løsning, at det er op til de enkelte lande selv at vurdere, hvilke targeted rules der skal medtages, hvis der overhovedet er behov for targeted rules.

### **5.10.2 Særskilt enhedsbeskatning og sambeskatning**

OECD drøfter i BEPS Action 4 mulighederne for at anvende en fixed ratio rule på enkelte skattesubjekter og samlet for koncerner<sup>62</sup>.

OECD benævner, at lande, som beskatter alle skattesubjekter særskilt, kan vælge at anvende en fixed ratio rule på hvert skattesubjekt for sig, samlet for sambeskatningen og på koncernbasis på baggrund af en regnskabsmæssig definition. Herudover benævnes det, at samme muligheder kan anvendes for lande, som anvender sambeskatning i deres skattesystem, dog med undtagelse af at beregne rentefradragsbegrænsning på hver enkelt skattesubjekt for sig.

OECD konkluderer dog ikke på, hvilken metode der er best practice, men lægger derimod op til, at det skal være op til det enkelte medlemsland at vurdere, hvilken metode der giver bedst mening ud fra deres konkrete metodik for skattesubjektsbeskatning.

Det kan på baggrund af ovenstående således konkluderes, at OECD anbefaler, at en best practice skal være forenelig med alle beskatningsformer, hvorfor det bør være op til det enkelte

---

<sup>62</sup> BEPS Action 4 2016 Update s. 84

medlemsland at vælge om en fixed ratio rule og en group ratio rule skal ske på enkelte skattesubjekter for sig eller samlet som en koncern ud fra deres nationale regulering vedrørende blandt andet om national sambeskatning.

ATAD benævner ikke, hvilken metodik der skal anvendes til definition af skattesubjekt omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning, hvorfor det således må være op til det enkelte medlemsland at vurdere, om det ønskes, at opgørelserne skal ske for enkelte skattesubjekter eller for sambeskatningskredsen samlet.

Det betyder således, at OECD's anbefalinger i BEPS Action 4 opfyldes, da dette område ikke reguleres i ATAD.

## 5.11 Delkonklusion

Delkonklusionen har til formål at opsummere ordlyden i ATAD artikel 4, samt at opsummere hvad der er analyseret i kapitlet. Opsummeringen skal anskueliggøre pointerne i ATAD, samt anskueliggøre foreneligheden mellem ATAD og OECD's anbefalinger. Herudover skal delkonklusionen opsummere besvarelsen af den del af problemformuleringen, der relaterer sig til dette område.

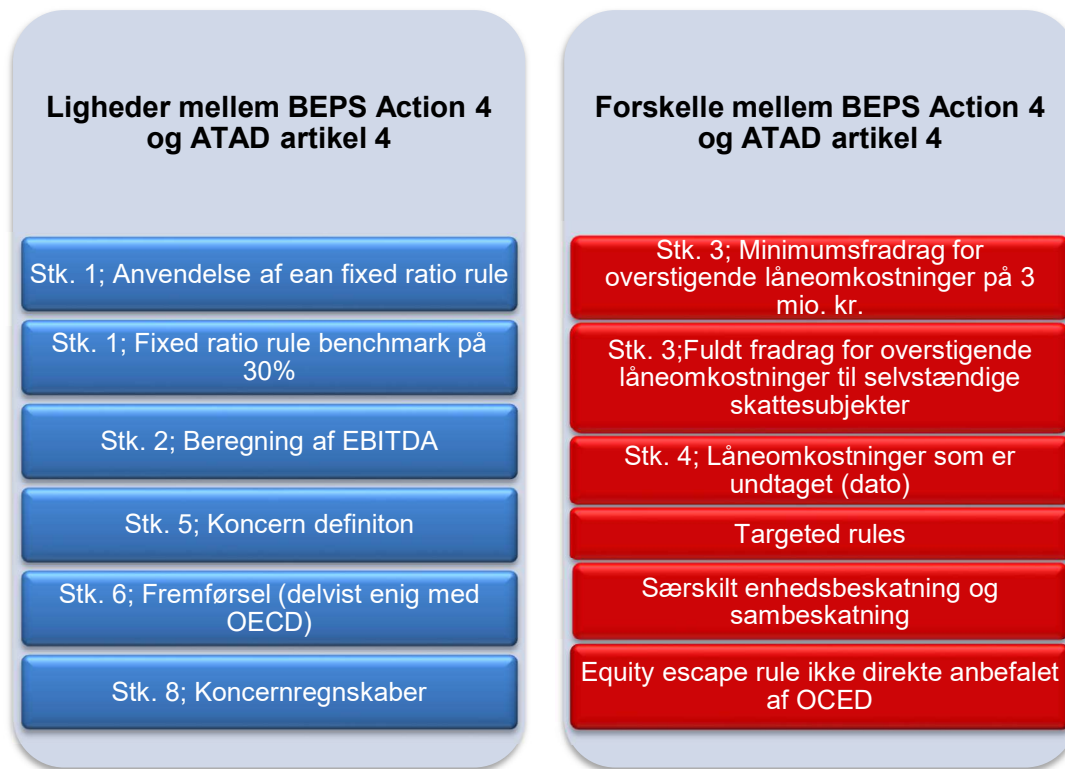
Rådet for Den Europæiske Union har udarbejdet ATAD som er et minimumsdirektiv, da der i EU er stor fokus på den internationale skatteret og nærmere bestemt BEPS. I relation til BEPS risici vedrørende rentebetalinger, er det udelukkende artikel 4, som regulerer dette, og som indeholder 8 minimumsforanstaltninger, som medlemslandene som udgangspunkt skal implementere i national ret, senest 1. januar 2019, dog med enkelte undtagelser.

De 8 stk., som er nævnt i artikel 4 omhandler de væsentligste BEPS risici og sikrer en grundlæggende ensartethed og konsistens medlemslandene i mellem. Der er tale om følgende 8 stk.:

- Stk. 1 - påkrævet anvendelse af fixed ratio rule
- Stk. 2 - påkrævet definition af EBITDA beregning
- Stk. 3 - valgfri minimumsfradrag, samt valgfri undtagelse for enkeltstående skattesubjekter
- Stk. 4 - valgfri overgangsregel
- Stk. 5 - påkrævet valg mellem equity escape rule og group ratio rule
- Stk. 6 - muligheder for fremførsel og tilbageførsel af overstigende låneomkostninger og uudnyttet rentekapacitet
- Stk. 7 - undtagelse omkring finansielle skattesubjekter
- Stk. 8 - påkrævet definition af en koncern på baggrund af IFRS eller local GAAP, samt valgfrihed om andre regnskabsstandarder

Rådet for Den Europæiske Union har udarbejdet ATAD med udgangspunkt i OECD's anbefalinger, men der er punkter, hvor der er afvigelser mellem ATAD og OECD. I tilfælde, hvor der er forskelle mellem ATAD og OECD, er årsagen primært, at OECD i sine anbefalinger har lagt det op til det enkelte medlemsland at vælge, hvordan en regels ordlyd skal være, da der er stor forskel i problemstillingerne fra land til land, hvor EU har valgt ikke at fastsætte rammer omkring dette, således at det bliver op til hver enkelt medlemsland at vurdere om der er behov for regulering af dette i deres nationale lovgivning.

For at konkludere og anskueliggøre, hvor der er forskelle mellem ATAD og OECD, er nedenstående figur udarbejdet. Det skal dog bemærkes, at stk. 7 vedrørende finansielle selskaber ikke er medtaget i nedenstående figur, da afhandlingen er afgrænset herfra.



Figur 26 - Ligheder og forskelle mellem BEPS Action 4 og ATAD artikel 4

Som det ses i ovenstående figur, er der i hovedtræk stor lighed mellem reglerne i ATAD og OECD's anbefalinger. ATAD lægger i flere af stykkerne op til, at der er flere valgmuligheder, da der inden for EU også kan være stor forskel mellem medlemslandene, og for at sikre den bedste løsning skal det enkelte land selv vurdere, hvilken mulighed der passer bedst for at imødegå de pågældende BEPS risici, der måtte være i det pågældende land.

Der er dog tre områder, hvor ATAD ikke lever op til anbefalingerne i BEPS Action 4, nærmere benævnt targeted rules, særskilt beskatning for hvert skattesubjekt og sambeskatning, samt equity escape rule, da der inden for disse tre områder vurderes at være stor forskel på reglerne, alt efter hvilket land, der er fokus på.

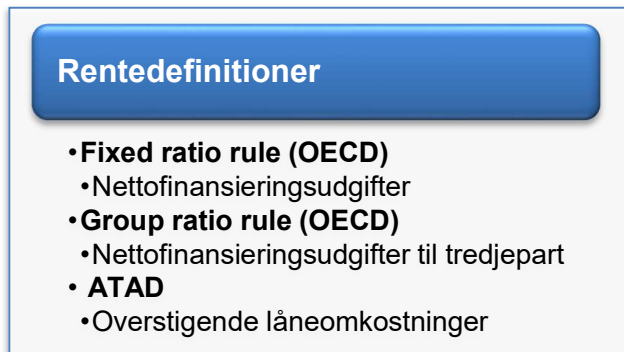
Dog skal det bemærkes, at der i forhold til equity escape rule ikke er direkte forskelle mellem BEPS Action 4 og ATAD, da OECD ikke direkte udelukker muligheden, som en god løsning. Dvs. ATAD medtager ikke en regel, som OECD ikke anbefaler, men de medtager et punkt, som OECD ikke vurderer som den regel, man bør prioritere højst.

Med andre ord betyder det, at der fortsat er et stort stykke arbejde for de enkelte lande i forhold til at fastsætte en national lov ud fra ATAD. Herudover anbefales det, at der laves nogle overgangsregler for at lette overgangen.

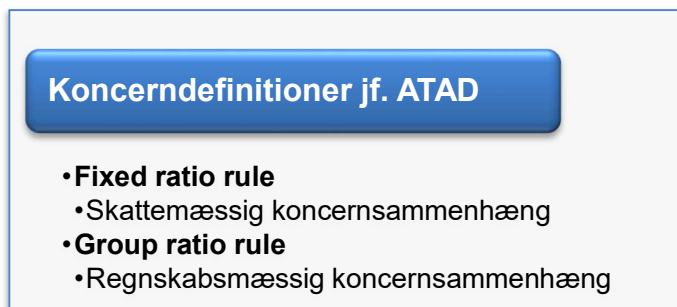


#### 5.11.1.1 Sammenfatning af definitioner i fixed ratio rule og group ratio rule

For at anskueliggøre hoveddefinitionerne for renter og koncern i hhv. fixed ratio rule og group ratio rule i forhold til, om man definerer efter BEPS eller ATAD, er to nedenstående figurer indsat.



Figur 27 - Rentedefinitioner ved forskellige regler



Figur 28 - Koncerndefinitioner jf. ATAD

## 6 Lovforslag L 28

Vi vil i nedenstående afsnit redegøre for de forskellige elementer som lovforslaget L 28 omhandler vedrørende ændring af SEL § 11 C. Dette vil vi bruge til at analysere, hvorvidt lovforslaget på dette område lever op til ATAD, og hvor lovforslaget går ud over minimumsdirektivet ATAD lever op til best practice i BEPS Action 4.

### 6.1 Introduktion til L 28 om ændring af SEL § 11 C

Skatteministeriet offentliggjorde den 31. maj 2018 høringsbrev vedrørende forslag til lov om ændring af blandt andet selskabsskatteloven i forbindelse med implementering af ATAD. Høringsfristen blev i den forbindelse fastsat til den 28. juni 2018.

På baggrund af det fremsatte høringsforslag og modtagne høringssvar fremsatte skatteminister Karsten Lauritzen den 3 oktober 2018 lovforslag L 28.

Lovforslaget består af 8 paragraffer, hvoraf lovforslagets § 1, nr. 10 omhandler en ændring af SEL § 11 C.<sup>63</sup> Dette indebærer at den nuværende EBIT-regel i SEL § 11 C, bliver erstattet af den forslåede EBITDA-regel i L 28.

1. behandling af lovforslaget er jf. Folketingets hjemmeside fastsat til den 6. november 2018<sup>64</sup>. Hændelser efter denne dato er medtaget i afhandlingens afgrænsning grundet den tidsmæssige grænse.

### 6.2 Implementering af ATAD i dansk national ret

Det er foreslået i L 28, at implementeringen af lovforslaget skal være gældende for indkomstår, der påbegyndes den 1. januar 2019 eller senere. Dette er sidste tidsmæssige mulighed for implementering i overensstemmelse med ATAD artikel 11, stk. 1.

I ATAD, artikel 11, stk. 6 foreligger dog en mulighed for, at implementeringen kan udskydes til 1. januar 2024. En betingelse for at udskyde denne implementering er, at medlemslandet den 8. august 2016 allerede har nationale targeted rules til at forebygge risici for BEPS. Det er yderligere et krav, at disse targeted rules skal være lige så effektive som reglen om rentefradragsbegrænsning i ATAD.

Disse regler skal være gældende indtil hele det første skatteår efter datoen for offentliggørelse af aftalen mellem OECD's medlemmer på det officielle websted om en minimumsstandard med hensyn til BEPS action 4.

---

<sup>63</sup> Øvrige elementer i lovforslaget vedrører lov om ophævelse af dobbeltbeskatning i forbindelse med regulering af forbundne foretagenders overskud (EF-voldgiftskonventionen), momsloven og forskellige andre love. Disse områder er omfattet af denne afhandlingens afgrænsning og vil derfor ikke blive gennemgået.

<sup>64</sup> [https://www.ft.dk/samling/20181/lovforslag/L28/som\\_fremsat.htm](https://www.ft.dk/samling/20181/lovforslag/L28/som_fremsat.htm)

**Forudsætninger for udskydelse af implementering til  
senest 1. januar 2024**

- 1. Krav at medlemslandet skal have targeted rule som er lige så effektive som nævnte regler i ATAD
- 2. Krav at nævnte targeted rule skal være gældende indtil udgangen af det første hele skatteår efter vedtagelse af ATAD

Figur 29 - Forudsætninger til udskydelse af implementering af ATAD

Det kan i forhold til ovenstående diskuteres, hvornår der er tale om, at et medlemslands gældende targeted rules er lige så effektive som de nævnte rentefradragsbegrænsningsregler i ATAD. Det vurderes umiddelbart svært for et medlemsland at skulle bevise, at dette kriterie er overholdt.

Danmark har på vedtagelsestidspunktet for ATAD implementeret en fixed ratio rule (SEL § 11 C), EBIT-reglen samt targeted rules vedrørende tynd kapitalisering (SEL § 11) og renteloftet (SEL § 11 B). Disse er gældende frem til eventuel vedtagelse af lovforslag L 28.

Det er ikke muligt at besvare spørgsmålet, om Danmark opfylder kriterierne uden en mere dybdegående analyse af de nuværende gældende regler for at kunne vurdere, om disse er lige så effektive som de nævnte regler i ATAD. Dette vurderes uden for denne afhandlings primære fokus og vurderes ikke relevant for at besvare vores problemformulering. Vi vil derfor ikke behandle denne mulighed for udskydelse af implementering yderligere.

### **6.3 L 28 SEL § 11 C**

Vi vil i nedenstående afsnit gennemgå de forskellige elementer af lovforslaget, hvor vi samtidig vil forholde os til, hvorvidt dette er i overensstemmelse med ATAD.

#### **6.3.1 L 28 SEL § 11 C, stk. 1 – Omfattede skattesubjekter og fixed ratio rule**

I nedenstående afsnit vil vi gennemgå, hvilke skattesubjekter som er omfattet af det fremsatte lovforslag L 28, samt hvordan en fixed ratio rule vi blive implementeret i national ret, såfremt lovforslaget bliver vedtaget.

##### **6.3.1.1 Omfattede skattesubjekter**

Følgende skattesubjekter er omfattet af SEL § 11 C<sup>65</sup>:

- Selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 1, stk. 1, nr. 1-2b, 2 d-2 j og 3 a-6,
- Selskaber omfattet af selskabsskattelovens § 2, stk. 1, litra a og b
- Selskaber omfattet af kulbrinteskattelovens § 31, stk. 4
- Fonde og foreninger omfattet af fondsbeskatningslovens § 1

Det kan således konkluderes, at der er tale om en meget specifik definition af, hvilke skattesubjekter der er omfattet af regler rentefradragsbegrænsningen.

<sup>65</sup> Grundet afhandlingens primære fokus er på almindelige selskaber vil vi ikke gå nærmere i dybden med omfattede selskabsformer.

I ATAD artikel 1 er definitionen en del bredere ved, at det her omtales alle skattesubjekter, som er omfattet af selskabsbeskatning jf. det enkelte medlemslands nationale lovgivning.

Det kan således konkluderes, at definitionen af omfattede skattesubjekter i lovforslaget L 28 opfylder minimumskriterierne herfor opstillet i ATAD, samt yderligere definitioner og indskrænkninger om hvilke skattesubjekter der er omfattet.

#### **6.3.1.2 Anvendelse af fixed ratio rule**

Ovenstående skattesubjekters overstigende låneomkostninger kan maksimalt fradrages med 30% af den skatemæssige EBITDA korrigeret for nettokurstab, der ikke beskæres efter SEL § 11 B, stk. 1, 3. pkt. som følge af overstigende låneomkostninger. Der er her tale om en fixed ratio rule med en benchmark på 30%, som er direkte i overensstemmelse med ATAD.

Der foreligger dog en mulighed for, at et medlemsland kan anvende en benchmark som er lavere end 30% og således indføre en stramning i forhold til ATAD. Danmark har dog valgt at følge ATAD med den maksimale procentsats, idet der i lovforslaget ikke er medtaget valgfrie muligheder i ATAD vedrørende undtagelser for selvstændige skattesubjekter, eksisterende lån og visse infrastrukturlån.

Fixed ratio rule er således som foreslået i lovforslaget L 28 indført uden undtagelser for specifikke skattesubjekter eller lignende. Dette begrundes i bemærkningerne til lovforslaget med, at det ikke formodes at være en reel begrundelse for, at et selvstændigt skattesubjekt stilles bedre i forhold til rentefradragsbegrænsning end en koncern på samme størrelse, der eksempelvis kunne bestå af et holdingselskab og et tilhørende driftsselskab<sup>66</sup>. Herudover forventes det ikke at betyde en væsentlig forskel, da det vurderes, at en undtagelse for selvstændige skattesubjekter næppe vil have en betydning i praksis, idet kun skattesubjekter, som har overstigende låneomkostninger på over ca. 22,3 mio. kr., er omfattet af reglen<sup>67</sup>.

Manglen på praktisk betydning skyldes, at der er tale om et fåtal af danske selskaber med så store overstigende låneomkostninger, som ikke har grænseoverskridende aktiviteter i form af et fast driftssted eller ejer et datterselskab, og således udgør en koncern som derved vil være omfattet af reglen<sup>68</sup>.

Tidligere har begrebet nettofinansieringsudgifter været anvendt. Dette er nu i forhold til nuværende ordlyd af SEL § 11 C ændret til overstigende låneomkostninger. Selve definitionen er ens med nettofinansieringsudgifter, dog med den undtagelse at positiv aktieindkomst ikke længere skal indgå for at opfylde kriterierne i ATAD. Definitionen af overstigende låneomkostninger fremgår af afsnit 6.3.3.

#### **6.3.2 L 28 SEL § 11 C, stk. 2 – Minimumsfradrag**

Det er altid muligt for et skattesubjekt at opnå et minimumsfradrag på 22.313.400 danske kroner. Det betyder, at selvom der sker rentefradragsbegrænsning ved fixed ratio rule jf. L 28 SEL § 11 C stk. 1, kan et skattesubjekt altid opnå et minimumsfradrag uden afvigelse.

---

<sup>66</sup> Jf. Bemærkninger til lovforslaget L 28, Afsnit 2.1.3 Lovforslaget

<sup>67</sup> Beskrives nærmere i afsnit 6.3.2

<sup>68</sup> Jf. Bemærkninger til lovforslaget L 28, Afsnit 2.1.3 Lovforslaget

Minimumsfradraget er direkte i overensstemmelse med ATAD artikel 4, stk. 3, hvor det beskrives, at et skattesubjekt altid kan få fradrag på 3 mio. EUR. Beløbet er omregnet til DKK til kurs 743,78<sup>69</sup> den 12. juli 2016 som er vedtagelsesdatoen for ATAD.

Det fremgår af ATAD artikel 11, stk. 3, at et medlemsland som ikke anvender euro, kan vælge at omregne beløbet nævnt i euro i ATAD til national valuta på datoen for vedtagelsen af ATAD, dvs. den 12 juli 2016. Det kan således konkluderes, at Danmark har valgt denne mulighed uden afvigelser.

FSR har i øvrigt kommenteret i sit høringssvar, at det af praktiske årsager ville være mere hensigtsmæssigt at afrunde bundbeløbet i høringsudkastet til fx 22.300.000 kr. Hertil har Skatteministeriet besvaret, at der i ATAD er benævnt, at omregning til national valuta skal ske til valutakursen på vedtagelsesdatoen for ATAD, hvilket er det Danmark har gjort. Der er ikke et ønske fra Skatteministeriets side til at nedsætte denne bundgrænse yderligere, hvorfor der ikke er sket afrunding til et lavere beløb.

Det kan diskuteres om det faktum, at omregningen til danske kroner sker krone for krone og ikke er afrundet, er både en fordel og en ulempe.

I forhold til den praktiske betydning, at Skatteministeriet har valgt den højest mulige grænse for minimumsfradrag, er en fordel for erhvervslivet. Dette begrundes med, at Skatteministeriet må have vurderet, at risikoen for BEPS ikke er signifikant vedrørende skattesubjekter, som har overstigende låneomkostninger under denne beløbsmæssige grænse. Fordelen ligger derfor i, at der således vil være færre skattesubjekter, som vil blive omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning, jo højere minimumsgrænsen fastsættes til. Det betyder således, at virksomheder i det danske erhvervsliv ikke vil blive rentefradragsbegrænset, hvilket vil minimere deres skattebetaling og derved øge deres muligheder for investeringer.

Ulempen ved at omregne beløbsgrænsen og implementere den direkte i national lovgivning uden afrunding kan være, at det kan være sværere for skattesubjekter og skattemyndigheder at huske den pågældende grænse. Det kan praktisk betyde, at et skattesubjekt vil være nødsaget til at slå denne grænse op mange gange for at vurdere, om skattesubjektet er omfattet af begrænsningen eller ej. Såfremt beløbsgrænsen havde været afrundet til fx 22,3 mio. kr. ligeud ville være lettere overskueligt og lettere at huske.

Der kan argumenteres for, at grænsen er et niveau, hvor der vurderes at være tale om en risiko for BEPS, hvilket underbygger FSR's argumentation for at afrunde beløbet til nærmeste hundrede tusinder. FSR's foreslåede afrunding vil betyde, at grænsen vil blive nedsat med 13.400 kr., hvilket ikke formodes at have den store betydning i forhold til skattesubjekter, som har overstigende låneomkostninger over 22,3 mio. kr.

Ydermere kan der argumenteres for, at omregningskursen på vedtagelsesdatoen giver udtryk for et øjebliksbillede afhængig af den pågældende valutakurs på omregningstidspunktet. Dette underbygger argumentationen for at afrunde beløbet. Dog vurderes det ikke at have den store betydning for Danmark, idet landet har en fastkursaftale, hvor den danske krones valutakurs er

---

<sup>69</sup> <https://www.nationalbanken.dk/da/statistik/valutakurs/Sider/Default.aspx>

bundet op til euroen og maksimalt kan svinge +/- 2,25% fra en valutakurs på 746,038 for køb af 100 EUR<sup>70</sup>.

Minimumsfradraget kan gives for hvert indkomstår, og Skatteministeriet har bekræftet i høringsskema, at såfremt der sker omlægning af et regnskabsår, således at overgangsåret bliver længere eller kortere end 12 mdr., skal der sker forholdsmæssig justering af beløbet<sup>71</sup>.

### 6.3.3 L 28 SEL § 11 C, stk. 3 – Overstigende låneomkostninger

Overstigende låneomkostninger defineres som nettofinansieringsudgifter defineret i SEL § 11 B, stk. 4., nr. 1-4. Her defineres nettofinansieringsudgifter som en eventuel negativ sum af oplyste specifikke renteindtægter og -udgifter.

Overstigende låneomkostninger vil derfor som udgangspunkt udgøre den eventuelt negative sum af skattepligtige renteindtægter, kursgevinster på fordringer, gæld og finansielle kontrakter samt finansieringsindtægter ved finansiell leasing samt finansieringsomkostninger ved finansiell leasing. Der skal ved opgørelsen ses bort fra visse låneomkostninger, der direkte vedrører driften som for eksempel omkostninger på varekreditorer og varedebitorer samt omkostninger på finansielle kontrakter, som tjener til sikring af driftsindkomsten. Der skal yderligere heller ikke indgå nettokurstab på fordringer, da denne form for kurstab ikke kan anses for at være en finansieringsomkostning.

I ATAD artikel 2, stk. 2 er overstigende låneomkostninger defineret. Her fremgår det, at overstigende låneomkostninger er de fradragsberettigede låneomkostninger, som overstiger de skattepligtige renteindtægter. Det er således i ATAD bredt defineret, hvordan begrebet skal forstås, og det er således op til det enkelte medlemsland at præcisere dette nærmere.

Begrebet låneomkostninger er defineret i ATAD artikel 2, stk. 1 som renteudgifter af alle former for gæld og andre økonomiske ækvivalente betalinger i forbindelse med fremskaffelsen af finansieringen som defineret i national ret. Det er herudover beskrevet, at der som minimum skal medtages følgende omkostninger, som ikke er en udtømmende liste, der vil blive sammenholdt med SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1-4 i nedenstående.

| Låneomkostning defineret i ATAD                                                                                       | Reference til SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1-4                                                                                                                                    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Betalinger til overskudsafhængige lån <sup>72</sup>                                                                   | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter<br>- Omfattet af KGL § 1                                                                           |
| Imputerede renter på instrumenter som konvertible obligationer og nul kuponobligationer                               | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter<br>- Omfattet af KGL § 1                                                                           |
| Beløb under alternative finansieringsordninger såsom islamisk finansiering                                            | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter, såfremt at den alternative finansieringsordning falder inden for de danske rammer om skattepligt. |
| Kapitaliserede renter modtaget i balanceværdien for et tilknyttet aktiv eller nedskrivninger af kapitaliserede renter | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter                                                                                                    |

<sup>70</sup> <http://www.nationalbanken.dk/da/pengepolitik/fastkursERM2/Sider/Default.aspx>

<sup>71</sup> Jf. Høringsskema s. 44

<sup>72</sup> Udbyttegivende gældsbevis, dvs. en obligation

| Låneomkostning defineret i ATAD                                                                                      | Reference til SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1-4                                                                                                                                                                                                                                               |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                      | <ul style="list-style-type: none"><li>• (Renteindtægter er skattepligtige jf. statsskatteloven § 4, litra e</li><li>• Renteudgifter er fradragsberettigede jf. statsskatteloven § 6, stk. 1, litra 1</li></ul>                                                                          |
| Beløb, der måles i forhold til finansieringsafkast i henhold til reglerne for intern afregning, hvor det er relevant | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter <ul style="list-style-type: none"><li>• Omfattet af KGL § 1</li></ul>                                                                                                                                         |
| Fiktive rentebeløb under afledte instrumenter eller risikoafdækningsordninger med hensyn til et skattesubjekts lån   | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter <ul style="list-style-type: none"><li>• Omfattet af KGL § 1</li></ul>                                                                                                                                         |
| Visse gevinster og tab ved lån i udenlandsk valuta og instrumenter i forbindelse med fremskaffelse af finansiering   | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1: Skattepligtige renteindtægter og renteudgifter <ul style="list-style-type: none"><li>• Renteindtægter er skattepligtige jf. statsskatteloven § 4, litra e</li><li>• Renteudgifter er fradragsberettigede jf. statsskatteloven § 6, stk. 1, litra 1</li></ul> |
| Garantigebyrer for finansieringsordninger                                                                            | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 3: Skattepligtige gevinster og fradragsberettigede tab på fordringer og gæld omfattet af kursgevinstloven er omfattet. <ul style="list-style-type: none"><li>• SEL § 11 B, stk. 4, nr. 2: Fradragsberettigede provisioner og lignende er omfattet</li></ul>     |
| Gebyrer for ordninger og lignende omkostninger i forbindelse med lån af finansielle midler                           | SEL § 11 B, stk. 4, nr. 3: Skattepligtige gevinster og fradragsberettigede tab på fordringer og gæld omfattet af kursgevinstloven er omfattet. <ul style="list-style-type: none"><li>• SEL § 11 B, stk. 4, nr. 2: Fradragsberettigede provisioner og lignende er omfattet</li></ul>     |

Figur 30 - Låneomkostninger jf. ATAD, og sammenhængen til SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1-4

Det fremgår således af ovenstående, at definitionen af låneomkostninger i lovforslaget til SEL § 11 C, stk. 3 indeholder de nævnte låneomkostninger i ATAD artikel 2, stk. 1, der som minimum **skal** medtages i implementeringen.

ATAD er et minimumsdirektiv, hvorfor de nævnte låneomkostninger kun er en vejledende liste omkring kravene til låneomkostningerne, men den er ikke udtømmende. Definitionen på overstigende låneomkostninger i L 28 er således mere specifik. De nævnte elementer som skal indgå i beregningen af overstigende låneomkostninger, som ikke er omtalt i ATAD, fremgår af SEL § 11 B, stk. 4, nr. 1, hvoraf det fremgår at alle skattepligtige renteindtægter og renteudgifter skal indgå, dog med følgende undtagelser:

- Renteindtægter fra varedebitorer og renteudgifter til varekreditorer skal ikke indgå
- Provisioner vedrørende varefordringer og varegæld skal ikke indgå
- Gevinst og tab på varekreditorer og varedebitorer skal ikke indgå
- Gevinst og tab på udlån skal ikke medregnes når den skattepligtige er næringsdrivende med køb og salg af fordringer eller ved finansiering
- Tab og gevinst på obligationer udstedt til finansiering af udlån og finansielle kontrakter omfattet af næringsskattesubjekt med finansiering omfattes ikke

- Gevinst og tab på kontakter til sikring af driftsindtægter og driftsudgifter, herunder i sambeskattede selskaber, medregnes ikke
- Urealiserede kursgevinster på en renteswap vedrørende lån i fast ejendom medtages ikke.
- Gevinst og tab på terminskontrakter m.v. medregnes dog, såfremt den skattepligtige udøver næring ved køb og salg af fordringer og finansielle kontrakter, driver næringsskattesubjekt ved finansiering eller hvis medkontrahenten er koncernforbundet jf. SEL § 31 C.

Det skal udover ovenstående bemærkes, at de samlede nettofinansieringsudgifter skal beregnes efter rentefradragsbegrænsning jf. SEL § 11 og 11 B<sup>73</sup>.

Det kan på baggrund af dette konkluderes, at lovforslaget opfylder minimumsdefinitionen på overstigende låneomkostninger udstedt i ATAD.

### **6.3.4 L 28 SEL § 11 C, stk. 4 + 5 – Fremførsel**

Der er i L 28 givet mulighed for, at der både kan ske fremførsel af beskårne renteomkostninger samt fremførsel af uudnyttet rentefradragskapacitet. Disse to muligheder vil blive gennemgået i nedenstående afsnit.

#### **6.3.4.1 Stk. 4 - Fremførsel af beskårne renteomkostninger**

Beskårne låneomkostninger efter en fixed ratio rule kan ifølge lovforslaget fremføres ubegrænset til brug i efterfølgende indkomstår.

Det betyder, at det beløb, som et skattesubjekt bliver rentefradragsbegrænset af, kan indregnes i skattesubjektets balance som et udskudt skatteaktiv og justeres fra år til år i forhold til, om de anvender eller fremfører yderligere beskårne låneomkostninger.

Det skal bemærkes, at en eksisterende EBIT-saldo af fremførte beskårne nettofinansieringsudgifter skal kunne videreføres efter reglerne i den forslåede EBITDA-regel, således at de beskårne nettofinansieringsudgifter ikke fortabes<sup>74</sup>.

#### **6.3.4.2 Stk. 5 – Fremførsel af uudnyttet rentefradragskapacitet**

Uudnyttet rentefradragskapacitet efter en fixed ratio rule kan fremføres i de efterfølgende fem indkomstår. Den ældste fremførte kapacitet skal anvendes først – også kaldet FIFO princippet.

Det betyder, at et skattesubjekt skal foretage beregningen af det maksimale rentefradrag i et indkomstår, uanset om der sker rentefradragsbegrænsning eller ej for at kunne bestemme beløbet til fremførsel og kunne indregne et udskudt skattetilgodehavende heraf.

Det skal yderligere bemærkes, at det i stk. 5 fremgår, at den ældste kapacitet anvendes først. Det betyder, at det er vigtigt at holde styr på, hvilken rækkefølge der fremføres i.

---

<sup>73</sup> Beskrives nærmere i afsnit 6.5

<sup>74</sup> Lovforslag L 28 – bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, til § 8



### 6.3.4.3 Opsummering i forhold til ATAD

Ifølge ATAD artikel 4, stk. 6 foreligger der 3 muligheder for at indføre fremførsel og tilbageførsel. Danmark har i lovforslag L 28 valgt muligheden i ATAD artikel 4, stk. 6, litra c.

Det fremgår således af ovenstående, at der gives mulighed for fremførsel af beskårne overstigende låneomkostninger uden tidsbegrænsning og fremførsel af uudnyttet rentekapacitet i maksimalt fem år.

Årsagen til, at der er sat en tidsbegrænsning på fem år, selvom denne metode ikke er den mindst byrdefulde, skyldes ifølge Skatteministeriet, at det er den løsning, som vurderes mest lempelig af de 3 mulige valg, samt at løsningen er administrativt mere hensigtsmæssig<sup>75</sup>. Det vurderes dog, at den kun er administrativt mere hensigtsmæssig i forhold til mulighed nr. 2 i ATAD, som også tillader tilbageførsel, som er meget tungt administrativt.

I forhold til mulighed nr. 1 i ATAD, som kun går på fremførsel af overstigende låneomkostninger uden tidsbegrænsning, vurderes den valgte tilgang i lovforslag L 28 ikke at være mere hensigtsmæssig administrativt. Hvis man ser bort fra muligheden om, at de også kunne have valgt at tillade tilbageførsel, vurderes den valgte tilgang klart, at være den mest lempelige og hensigtsmæssige metode, da der både kan fremføres beskårne låneomkostninger og uudnyttet rentekapacitet.

En tilføjelse, som Danmark har valgt, men som hverken ATAD eller OECD nævner, er det valgte FIFO princip på fremførsel af uudnyttet rentekapacitet. FIFO princippet er nødvendigt og er en naturlig følge til en tidsbegrænset tilgang. For ikke at miste fradrag er det nødvendigt, at det der er ældst anvendes først, når fremført uudnyttet rentekapacitet nulstilles efter fem år. Det betyder altså, at hvis ikke FIFO princippet blev indført, ville det være mismatch i regelsættet i forhold til tidsbegrænsning, hvilket vil være en stor ulempe for det enkelte skattesubjekt.

Det kan således på baggrund af ovenstående konstateres, at lovforslaget på dette punkt følger ATAD med en tilføjelse af FIFO metoden. ATAD er et minimumsdirektiv, hvorfor det er tilladt for Danmark at tilføje opklarende regler vedrørende rentefradragsbegrænsning, som fx det tidsmæssige perspektiv som FIFO-metoden.

Ved valget af denne mulighed tilgodeser det kun delvist den problemstilling, der ligger i den periodemæssige forskydning i et skattesubjekts indtægter i forhold til afholdte udgifter, for eksempel som følge af konjunkturmæssige udsving i selskabernes indkomst og kursudsving. Grunden til den kun delvist tilgodeser denne problemstilling er, at man har fravalgt muligheden for tilbageførsel.

Fravalget af tilbageførsel er primært begrundet med, at det vil øge både skattesubjekternes og skattemyndighedernes administrative omkostninger, hvilket ikke er ønsket. Det kan også begrundes med, at der i ATAD gives en mulighed for at tilbageføre uudnyttet rentekapacitet i maksimalt tre år, mod at der kan fremføres i maksimalt fem år, hvilket giver mulighed for en udjævning over en længere periode. Det er administrativt tungt at indføre en tilbageførselsmulighed, da man skal åbne for tidligere års selvangivelser, hvilket kræver en

---

<sup>75</sup> Jf. høringskema s. 38

anmodning til SKAT, hvilket kan være meget tidskrævende og historisk har givet lange ventetider.

Et sidste punkt i forhold til problemstillingen om mismatch over tid mellem indtjeningen og renteudgifterne, som Danmark ikke har valgt at tage med, men som OECD nævner i BEPS Action 4, er at beregne en gennemsnitlig EBITDA. Den nævnes overhovedet ikke i ATAD og ej heller L 28, hvilket formodes at skyldes en meget kortvarig løsning på problemet, samt at den kan give anledning til yderligere problemstillinger, hvis strukturen i koncerner ændrer sig med tiden.

Overordnet set vurderes det, at det danske lovforslag er foreneligt med OECD's anbefalinger, og den regel, som ATAD foreskriver, er medtaget uden yderligere begrænsninger.

### **6.3.5 L 28 SEL § 11 C, stk. 6 – Sambeskatning**

Selskaber, som indgår i en sambeskatning efter § 31 (obligatorisk national sambeskatning) eller 31 A (frivillig international sambeskatning), skal opgøre den skattepligtige EBITDA samt overstigende låneomkostninger samlet for hele sambeskatningskredsen.

Der er i Danmark obligatorisk national sambeskatning, hvilket betyder, at den skattepligtige indkomst skal opgøres samlet for hele den skattemæssige koncern, samt at skatten skal betales og indberettes samlet for hele sambeskatningskredsen til SKAT af administrationsselskabet. Det formodes, at det er på denne baggrund, at Danmark i lovforslaget har valgt, at fixed ratio rule skal beregnes og anvendes på en skattemæssig koncern for at lette byrden for skattesubjekterne til dokumentation af beregningen af rentefradragsbegrænsningen ved at anvende en beregningsmetodik, der i forvejen bliver anvendt til opgørelse af sambeskatningskredsen. Herudover bliver denne opgørelse indberettet til SKAT, hvorfor denne metodik yderligere gør det nemmere for skattemyndighederne at kontrollere, idet de allerede har adgang til disse oplysninger.

Minimumsfradraget på 22.313.400 danske kroner jf. L 28 SEL § 11 C, stk. 2 gælder derfor samlet for hele sambeskatningskredsen.

Rentefradragsbegrænsede låneomkostninger og uudnyttet rentefradragskapacitet fremføres samlet for de sambeskattede selskaber hos administrationsselskabet i sambeskatningen.

#### **6.3.5.1 Fordeling af rentefradragsbegrænsning i sambeskatningskredsen**

Såfremt der beregnes en rentefradragsbegrænsning for hele sambeskatningskredsen, reduceres skattesubjekternes individuelle fradragsberettigede låneomkostninger forholdsmæssigt, såfremt det enkelte skattesubjekts overstigende låneomkostninger overstiger 30 procent af skattesubjektets skattemæssige EBITDA ved beregning efter en fixed ratio rule.

Overstiger den tildelte rentefradragsbegrænsning de overstigende låneomkostninger i enkelte af de underliggende selskaber, skal den resterende rentefradragsbegrænsning fordeles forholdsmæssigt.

### 6.3.5.2 Ophørsspaltning

Sker der ophørsspaltning af administrationsselskabet, fordeles de fremførselsberettigede beskårne låneomkostninger og uudnyttet rentefradragskapacitet forholdsmæssigt efter den skattemæssige værdi i de modtagne selskaber.

Dette scenarie er ikke reguleret eller beskrevet i ATAD, hvorfor det er overladt til de enkelte medlemslande at vurdere, hvordan sådanne tilfælde skal opgøres. Det synes dog logisk, at der skal ske en forholdsmæssig opdeling efter den skattemæssige værdi af de fremførselsberettigede beskårne låneomkostninger, samt uudnyttet rentefradragskapacitet i de underliggende skattesubjekter i sambeskatningskredsen.

### 6.3.5.3 Opsummering i forhold til ATAD

Det er i ATAD ikke defineret, hvorvidt rentefradragsbeskæringen og minimumsfradraget skal anvendes på enkelte skattesubjekter eller samlet for en koncern eller sambeskatning.

Det kan i denne sammenhæng nævnes, at der i ATAD ikke beskrives, hvordan den skattemæssige EBITDA skal forstås, det er således op til det enkelte medlemsland at bestemme, om denne skal være på hvert enkelt skattesubjekt eller på sambeskatningskredsen. Det formodes, at denne mulighed er valgt i Danmark, idet der i forvejen er indført obligatorisk national sambeskatning, hvorfor denne mulighed således vil være nem at implementere i praksis.

Det vurderes på baggrund af ovenstående, at det fremsatte lovforslag vedrørende anvendelse af en fixed ratio rule på baggrund af den samlede sambeskatningskreds opfylder kriterierne i ATAD, da dette er overladt til det enkelte medlemsland.

### 6.3.6 L 28 SEL § 11 C, stk. 7 – Group ratio rule

Vi vil i nedenstående afsnit gennemgå, hvilke skattesubjekter som har muligheden for, at kunne anvende en group ratio rule, samt hvordan denne skal beregnes.

#### 6.3.6.1 Anvendelse af en group ratio rule

Skattesubjekter, som opfylder kriterierne til at udgøre en koncern jf. SEL § 31 C, dvs. hvor der er tale om minimum et datterselskab, som et moderselskab har bestemmende indflydelse over<sup>76</sup>, kan vælge at anvende en group ratio rule. Det betyder, at en koncern kan foretage en beregning og på baggrund heraf vurdere, om det vil være mest fordelagtigt at blive rentefradragsbegrænset efter en fixed ratio rule, eller en group ratio rule.

Det beskrives i lovforslaget L 28, at procentsatsen til anvendelse af en group ratio rule fremkommer ved at dividere koncernens samlede nettofinansieringsudgifter med koncernens EBITDA.

Opgørelsen af en group ratio rule skal ske på baggrund af finansielle data i et koncernregnskab. Det er en betingelse, at koncernregnskabet er opgjort med regnskabsstandarden i kapitel 14

---

<sup>76</sup> Da denne afhandlings primære fokus ligger på rentefradragsbegrænsning, vil koncerndefinitionen ikke blive beskrevet yderligere.

vedrørende koncernregnskabet indhold i årsregnskabsloven (ÅRL)<sup>77</sup> eller en af de nævnte regnskabsstandarder nævnt i ÅRL § 112, stk. 2, nr. 2<sup>78</sup>.

Skatteministeriet har i høringsskema præciseret, at såfremt en koncern har anvendt muligheden for at fravælge at udarbejde et koncernregnskab jf. ÅRL § 110<sup>79</sup> eller § 112<sup>80</sup>, således ikke kan anvende en group ratio rule. Dette begrundes med, at den alternative fradragsprocent skal udarbejdes på baggrund af revideret regnskab, hvilket i dette tilfælde således ikke foreligger.

Det er yderligere et krav, at koncernregnskabet skal være revideret af personer, som er godkendt i medfør af den nationale lovgivning, hvor koncernens ultimative moderselskab er hjemmehørende. Det betyder, at i Danmark skal koncernregnskabet være revideret af en statsautoriseret revisor. ATAD har forelagt en mulighed for, at medlemslandene kan vælge at tillade ikke-reviderede regnskaber, Danmark har dog ikke valgt at gøre brug af denne mulighed. I Danmark er der også reguleret imod, at større koncerner kan fravælge at udarbejde et koncernregnskab, som er underlagt revisionspligt, hvorfor et tilvalg af denne mulighed ikke formodes at ville få betydning i danske koncerner. Dog kan der eventuelt være tale om, at dette ville få betydning for koncerner, som ikke er underlagt de danske krav om revisionspligt, hvorfor det umiddelbart virker fornuftigt ikke at tillade ikke-reviderede koncernregnskaber, således at de finansielle data til beregning af den alternative fradragsprocent er kvalitetssikrede og derved minimerer risikoen for BEPS i denne sammenhæng.

FSR har i forbindelse med høringsudkast forespurgt, hvordan en alternativ fradragsprocent skal opgøres på baggrund af en group ratio rule, hvor de finansielle indtægter overstiger de finansielle udgifter. Hertil har Skatteministeriet præciseret, at der i dette tilfælde ikke kan beregnes en alternativ fradragsprocent og en group ratio rule kan derfor ikke anvendes. Såfremt et selskab har overstigende låneomkostninger, som ville skulle beskæres efter den foreslåede ændring i SEL § 11 C (EBITDA-reglen) på trods af, at der i koncernregnskabet fremgår flere renteindtægter end -udgifter, kunne dette indikere, at der er placeret uforholdsmæssig store finansielle udgifter i Danmark, hvilket den foreslåede regel i SEL § 11 C netop har til formål at imødegå.

#### **6.3.6.2 Koncernforbindelse i dele af indkomståret**

Skattesubjekter, som kun indgår i en koncern i en del af indkomståret, skal beregne procentsatsen i en group ratio rule forholdsmæssig på grundlag af den periode af indkomståret, hvor der har været koncernforbindelse.

Indgår selskabet i en del af indkomståret ikke i en koncern skal procentsatsen på 30 pct. anvendes for denne del af indkomståret. Denne procentsats er ens med den anvendte for en

---

<sup>77</sup> Årsregnskabsloven forkortes ÅRL

<sup>78</sup> En af regnskabsstandarderne i årsregnskabslovens § 112, stk. 2, nr. 2 (dvs. koncernregnskaber opgjort efter Europa-Parlamentets og Rådet for Den Europæiske Unions direktiv 2013/34/EU med senere ændringer, regler der er ligeværdige hermed, de internationale regnskabsstandarder, der er vedtaget af Europa-Kommissionen i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådet for Den Europæiske Unions forordning om anvendelse heraf samt regler, der af Europa-Kommissionen er vurderet at være ligeværdige med sidstnævnte).

<sup>79</sup> ÅRL § 110: Koncerner med en balancesum under 44 mio. kr., en nettoomsætning på 89 mio. kr. og gennemsnitligt helårsbeskæftigede på maksimalt 50, kan fravælge at udarbejde koncernregnskab. Det er her et krav, at koncernskattesubjektet på balancetidspunktet ikke overskrider to af de nævnte kriterier.

<sup>80</sup> Et moderskattesubjekt kan fravælge, at udarbejde koncernregnskab mod at der henvises til et overliggende moderselskab som udarbejder et samlet koncernregnskab.

fixed ratio rule for skattesubjekter, som ikke kan avende en group ratio rule, hvilket underbygger, hvorfor det er denne procentsats, der skal anvendes i dette tilfælde.

### **6.3.6.3 Opgørelse af group EBITDA**

Group EBITDA skal opgøres på baggrund af et koncernregnskab. Det betyder, at der således kun skal ske rentefradragsbegrænsning på nettofinansieringsudgifter til tredjemand, da de koncerninterne renter vil være elimineret i et koncernregnskab.

Det er beskrevet i L 28, at beregningen af group EBITDA skal ske på baggrund af et koncernregnskab, hvilket betyder, at beregningen skal ske på de regnskabsmæssige, og ikke de skattemæssige tal. Der kan argumenteres for, at dette er uhensigtsmæssigt, da det er en del af en skattemæssig lovgivning. Dog vil dette kræve ekstra opgørelser som koncerner ikke i forvejen nødvendigvis har opgjort, som det er tilfældet med den regnskabsmæssige opgørelse i et koncernregnskab. Dette underbygger det faktum, at der skal være tale om et revideret regnskab.

L 28 har meget simpelt defineret, at en group EBITDA skal opgøres som koncernens resultat før finansieringsposter samt af- og nedskrivninger. Dette er i overensstemmelse med ATAD, som ikke beskriver, hvordan EBITDA skal opgøres, hvorfor det er overladt til det enkelte medlemsland at definere.

Det kan herudover bemærkes, at det i L 28 ikke er beskrevet, at der skal foretages reguleringer i forbindelse med beregning af en group EBITDA ratio såfremt at koncernen indeholder tabsgivende skattesubjekter men samlet giver en positiv group EBITDA. Det må således betyde, at der ikke skal tages højde for, at der i dette tilfælde vil kunne opnås en højere group EBITDA ratio for koncerner, som indeholder tabsgivende skattesubjekter.

Dette vurderes ikke hensigtsmæssigt og er ikke direkte foreneligt med OECD, som anbefaler, at man lave visse reguleringer for at adressere denne risiko og derigennem modvirke utilsigtet skatteplanlægning i disse tilfælde. Det er dog i overensstemmelse med ATAD, at der ikke skal reguleres for tabsgivende skattesubjekter. Det formodes, at grunden til dette er, at det vil give en øget administrativ byrde for at kunne anvende en af de tre nævnte muligheder fremsat af OECD til korrektion af disse forhold.

### **6.3.6.4 Opgørelse af nettofinansieringsudgifter**

Det fremgår ikke direkte af L 28 hvordan begrebet nettofinansiering skal defineres. Dog er der ved en fixed ratio rule indført et nyt begreb, "overstigende låneomkostninger", som er præcist defineret. Nettofinansieringsudgifter er et velkendt begreb i Danmark i forhold til rentefradragsbegrænsning, nærmere defineret i SEL § 11 B. Det formodes derfor, at det er denne definition, som skal anvendes til opgørelse af nettofinansieringsudgifter ved beregning af den alternative fradragsprocent i en group ratio rule.

#### **6.3.6.5 Fravalg af en asset-based group ratio rule – Equity escape rule**

I ATAD gives der mulighed for, at et medlemsland kan vælge at implementere en asset-based group ratio rule, også kaldet en equity escape rule, som en erstatning til en earning-based group ratio rule.

Det formodes, at Danmark i L 28 har valgt en earning-based group ratio rule, da det er denne, der er direkte anbefalet af OECD som en del af best practice.

Idet der i Danmark i forvejen er krav om udarbejdelse af et koncernregnskab, som således ligger til grund for beregningen af den alternative fradragsprocent, synes denne valgte metode at være administrativt nemmere at håndtere end en equity escape rule, hvor en koncerns aktiver og egenkapital skal opgøres inkl. regulering til blandt andet goodwill.

Fordelen ved at skulle anvende en asset-based tilgang ville være, at koncerner, som har store aktivsummer men lave resultater, ville kunne opnå en højere fradragsprocent. Det ville yderligere være en fordel for koncerner som har svingende indtjening at kunne budgettere med det forventede rentefradrag der kan opnås. Denne fordel forsvinder dog, hvis der er tale om et aktivsum som måles på baggrund af dagsværdier, som pr. definition kan være meget svingende.

Det formodes at ovenstående argumentation ligger til grund for, at Skatteministeriet har vurderet, at fradragsprocenten skal opgøres på baggrund af et skattesubjekts, eller en koncerns indtjeningen (earning-based), og ikke en eventuelt fremtidig indtjening grundet egenkapitalen og de samlede aktivers størrelse (asset-based).

Fravalget af denne mulighed er ikke omtalt i de offentliggjorte lovbemærkninger, høringsskema eller lignende, hvorfor det ikke er muligt at af- eller bekræfte denne påstand.

#### **6.3.7 L 28 SEL § 11 C, stk. 8 – Finansielle selskaber**

Det fremgår af ATAD artikel 4 stk., 7, at medlemslandene kan vælge at undtage finansielle selskaber fra anvendelsesområdet af rentefradragsbegrænsning, hvilket fremgår af lovforslaget til SEL § 11 C, stk. 8. Dette område er dog omfattet af denne afhandlings afgrænsning, hvorfor dette ikke vil blive uddybet yderligere.

### **6.4 Valgfrie muligheder i ATAD som ikke er medtaget i L 28**

Som beskrevet i afsnit 5 foreligger der valgfrie muligheder, som et medlemsland kan vælge at implementere, men som ikke er et krav. Der er i lovforslag L 28 *ikke* medtaget følgende tre muligheder, som er nævnt som valgfrie muligheder i ATAD:

1. Undtagelse for selvstændige skattesubjekter
2. Undtagelse for eksisterende lån optaget inden 17. juni 2016
3. Undtagelse for lån som anvendes til offentlige langsigtede infrastrukturprojekter

Disse undtagelser, og baggrunden for fravalget, er beskrevet i nedenstående afsnit.

#### **6.4.1 Undtagelse for selvstændige skattesubjekter**

Muligheden for at fravælge selvstændige skattesubjekter fra en fixed ratio rule er fravalgt i Danmark. Begrundelsen for dette valg er, at der i Danmark formodes at være meget få selvstændige skattesubjekter, som ikke er en del af en koncern, der har overstigende låneomkostninger på mere end 22,3 mio. kr., og som således ikke vil være omfattet af rentefradragsbegrænsningen grundet minimumsfradraget<sup>81</sup>.

Der vurderes således ikke at være behov for, at der i Danmark reguleres specifikt mod selvstændige skattesubjekter, da det ikke vurderes at have en reel betydning i praksis.

#### **6.4.2 Undtagelse for eksisterende lån optaget inden den 17. juni 2016**

I ATAD foreligger en valgfri mulighed for, at et medlemsland kan vælge, at lån optaget inden den 17. juni 2016 ikke skal være omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning. Det er i bemærkninger til lovforlaget<sup>82</sup> beskrevet, at denne mulighed ikke er medtaget i den foreslåede EBITDA-regel grundet, at disse lån er omfattet af den nuværende gældende EBIT-regel<sup>83</sup>. Det vurderes således ikke at være praktisk muligt at have lån, som er omfattet af den gældende EBIT-regel parallelt med, at andre lån er omfattet af den nye EBITDA-regel.

#### **6.4.3 Undtagelse for lån til offentlige langsigtede infrastrukturprojekter**

Medlemslandene kan vælge at undlade at medtage finansieringsudgifter på langsigtede offentlige infrastrukturprojekter. Dette område er dog underlagt denne afhandlings afgrænsning, hvorfor dette ikke vil blive gennemgået yderligere.

### **6.5 Gældende targeted rules i Danmark, som ikke er krav fra ATAD**

OECD's anbefalinger til best practice indebærer, at der bør indføres generelle regler omkring rentefradragsbegrænsning<sup>84</sup>, men anerkender samtidig at targeted rules også kan være en effektiv løsning til at adressere en række BEPS risici.

Denne afhandlings primære fokus er en analyse af lovforslag L 28 vedrørende rentefradragsbegrænsning, hvor det yderligere præciseres, at eksisterende targeted rules i SEL § 11 og SEL § 11 B indført i Danmark foreslås uændret. Disse regler vil derfor kort blive gennemgået i nedenstående afsnit. Det vurderes relevant kort at opremse disse targeted rules, for at kunne sammenholde den danske fremgangsmåde til at adressere BEPS risikoen samlet i forhold til det anbefalede i BEPS Action 4 og ATAD artikel 4. Dog vil vi ikke gå i dybden med disse, da der ikke vurderes behov for en meget dybdegående gennemgang for at kunne besvare afhandlingens problemformulering.

Det fremgår af bemærkninger til lovforslaget<sup>85</sup>, at der med lovforslaget ønskes at opretholde gældende regler til bekæmpelse af skatteundgåelse på trods af at disse går ud over minimumskravene i ATAD.

---

<sup>81</sup> Lovforslag L 28 – Lovforslagets formål og baggrund afsnit 2.1.3

<sup>82</sup> Jf. Bemærkninger til lovforslaget L 28, Afsnit 2.1.3

<sup>83</sup> Den nuværende EBIT-regel indgår i denne afhandlings afgrænsning, hvorfor denne ikke vil blive uddybet nærmere.

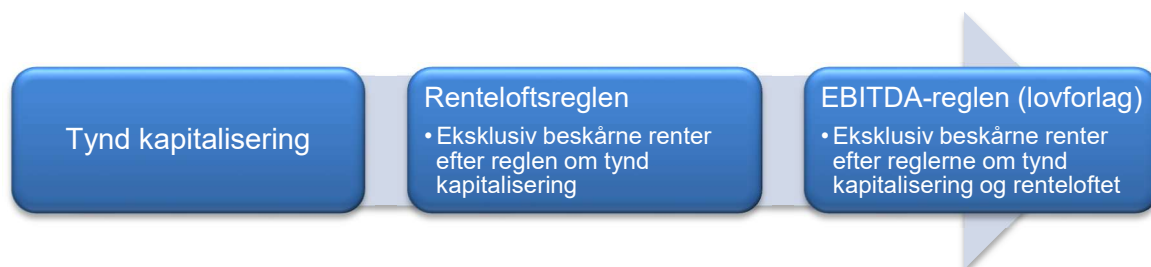
<sup>84</sup> Fixed ratio rule, eventuelt sammen med en group ratio rule

<sup>85</sup> Lovforslag L 28 – Lovforslagets formål og baggrund afsnit 1.1

I forhold til rentefradragsbegrænsningen henvises der direkte til de nuværende gældende targeted rules om begrænsning af rentefradrag i SEL § 11 og 11 B, som vedrører hhv. tynd kapitalisering og renteloftsreglen<sup>86</sup>. De to gældende targeted rule er gennemgået yderligere i efterfølgende afsnit<sup>87</sup>.

1. Den nuværende regel i SEL § 11 vedrørende tynd kapitalisering er baseret på et armslængdeprincip. Her skal et selskab kunne godtgøre at koncerninterne finansieringsudgifter er sket på armslængdevilkår, for at undgå at blive rentefradragsbegrænset.
2. Den nuværende regel i SEL § 11 B vedrørende renteloftet skal sikre, at der kun kan opnås rentefradrag for renteudgifter, som er opstået i forbindelse med finansiering af den skattepligtige aktivitet. Dette sker ved, at de skattemæssige aktiver ganges med en standardrente, som udgør det maksimale rentefradrag. I denne form for rentefradragsbegrænsning, skal ikke-fradragsberettigede renter, som er rentebeskåret efter reglerne om tynd kapitalisering ikke medtages i opgørelsen.

Ifølge lovforslag L 28 om indførelse af EBITDA-regel er formålet at den skal sikre, at der kun kan opnås fradrag for finansieringsomkostninger, som er på niveau med den skattepligtige indkomst. I denne form for rentefradragsbegrænsning skal ikke-fradragsberettigede renter, som er rentebeskåret efter reglerne om tynd kapitalisering og renteloftet, ikke medtages i opgørelsen.



Figur 31 - Prioritetsrækkefølge i Dansk lov vedrørende rentefradragsbegrænsning

Det bemærkes, at de gældende regler ønskes opretholdt med henblik på, at de danske selskabsskatteregler fortsat er robuste og effektive med henblik på skatteundgåelse. Alternativet ville være at implementere ATAD uden at bibeholde eksisterende regler, hvilket ville betyde en kraftig indskrænkning af selskabsskattegrundlaget i Danmark, som derfor ville betyde, at risikoen for, at de multinationale koncerners muligheder for skatteundgåelse øges ved at placere koncernens renteudgifter i Danmark og derved opnå en lavere skattebetaling, da der indføres lempeligere regler vedrørende rentefradragsbegrænsning end de eksisterende regler.

Skatteministeriet har på baggrund af bemærkninger fra Medlemsfolkeligt Samvirke og Oxyfarm IBIS (MSOI) oplyst, at der ikke ønskes ændring af de eksisterende targeted rules, idet de adresserer hvert sit skattepolitiske mål. Samlet vurderes de tre regler at være tilpas robuste til at adressere BEPS risikoen i forhold til rentefradrag. Disse regler, samt deres underliggende skattepolitiske formål, er beskrevet i nedenstående figur.

<sup>86</sup> Grundet denne afhandlings primære fokus vil gennemgangen af disse regler kun blive i hovedtræk.

<sup>87</sup> Beskrives nærmere i afsnit 6.5.1 og 6.5.2





Figur 32 - Skattepolitiske formål med danske fradragsbegrænsningsregler

Det kan i sammenhæng med ovenstående yderligere nævnes, at det fremgår af offentliggjort høringssvar, samt tilhørende høringsskema i forbindelse med høring den 28. juni 2018, at Danske Advokater som bemærkning til høringsudkastet har bemærket, at det efter deres mening er svært at se logikken og hensigtsmæssigheden i at have to forskellige bundgrænser i SEL § 11 B vedrørende renteloftet og SEL § 11 C jf. lovudkastet.

Hertil har Skatteministeriet jf. høringsskemaet besvaret denne udtalelse med, at der kun er tale om en ændring af SEL § 11 C, hvorfor der som udgangspunkt ikke er tiltænkt en ændring af SEL § 11 B. Det vil således betyde, at for at opnå en ens bundgrænse vil bundgrænsen i SEL § 11 C skulle nedsættes, hvilket vil være udtryk for en overimplementering af ATAD, hvilket ikke er et ønske fra Skatteministeriets side. Det kan i denne sammenhæng bemærkes, at Dansk Industri (DI), Finans Danmark, FSR samt Landbrug & Fødevarer har givet udtryk for samme bekymring. Vi vil grundet afhandlingens begrænsede omfang, ikke gå i dybden med denne uhensigtsmæssighed, da dette ikke vurderes relevant for at kunne besvare afhandlingens problemformulering.

### 6.5.1 Tynd kapitalisering SEL § 11

Reglen om tynd kapitalisering blev indført med lov nr. 432 af 26. juni 1998. Reglen blev indført for at modvirke en vilkårlig flytning af overskud ved brug af renter til andre lande og undgå at modtage skatteprovenu i Danmark. Der kunne i dette tilfælde opstå et misforhold mellem gæld og egenkapital og derved opnå uforholdsmæssige store renteudgifter i Danmark<sup>88</sup>.

Reglen om tynd kapitalisering er reguleret i SEL § 11.

Begrebet tynd kapitalisering betyder, at et datterselskab gennem en kontrolleret ejerkreds eller koncernforbundne selskaber bliver finansieret ved gæld i et omfang, som ikke ville have været muligt at opnå i det fri marked fra en uafhængig part<sup>89</sup>.

<sup>88</sup> Bemærkninger til lovforslag L 28, afsnit 2.1.2.

<sup>89</sup> Der henvises til Transfer pricing som er reguleret i ligningslovens § 2 (Armslængdeprincippet)

Reglerne om tynd kapitalisering har til formål, at begrænse fradragsretten på koncerninterne renteudgifter, som overstiger selskabets gæld i forhold til egenkapitalen opgjort til handelsværdi. Der sker alene rentefradragsbegrænsning, såfremt forholdet mellem gæld og egenkapital overstiger 4:1.

Der er dog indført et minimumsfradrag for, hvornår fradragsretten beskæres på 10 mio. kr. Det betyder, at det er vurderet, at der ikke foreligger en væsentlig risiko for BEPS, såfremt et selskab har koncernintern gæld på under 10 mio. kr.

Renteudgifter og kurstab, der vedrører den overskydende del af den kontrollerede gæld over 10 mio. kr., kan ikke fradrages. Dog kan kurstab fradrages i kursgevinst på samme lån i efterfølgende indkomstår.

Fradragsbeskæringen kan bortfalde, såfremt selskabet kan godtgøre, at en lignende finansiering kan opnås mellem uafhængige parter, hvor armslængdeprincippet er validt. Der vil i sådan et tilfælde være tale om en samlet vurdering af, hvorvidt dette kan opnås, hvor det centrale fokus vil være, om selskabet ville kunne opnå samme størrelse finansiering med samme rente og vilkår under hensyntagen til selskabets kommercielle og økonomiske situation.

Reglen om tynd kapitalisering er således effektiv imod, at der placeres store mængder af ekstern gæld i de danske koncernselskaber, eller at koncernintern finansiering anvendes til at minimere skattepligtig indkomst i Danmark.

Det kan yderligere i denne sammenhæng nævnes, at der i ATAD præambel nr. 6 fremhæves, at idet der er tale om et minimumsdirektiv, kan det være relevant for medlemslandene at anvende targeted rules til bekæmpelse af koncernintern finansiering, herunder navnlig regler om tynd kapitalisering. Det er således ikke et krav at indføre disse regler, men idet denne rentefradragsbegrænsningsmetode direkte benævnes i indledningen til ATAD, bør det således være et minimum, at et medlemsland forholder sig til om denne er relevant.

### **6.5.2 Renteloftet SEL § 11 B**

Der blev ved lov nr. 540 af 6. juni 2017 vedtaget regler om en renteloftregel som supplement til reglerne om tynd kapitalisering. Årssagen til vedtagelsen af denne lov er, at de eksisterende regler om tynd kapitalisering ikke blev vurderet at være tilstrækkelige til at adressere den foreliggende risiko for BEPS ved brug af renter.

Renteloftsreglen omfatter alle selskaber, som er underlagt de almindelige danske regler for selskabsbeskatning. Det betyder, at alle selskaber, som er fuldt skattepligtige til Danmark samt selskaber med fast driftssted i landet, er omfattet. Herudover er selskaber omfattet af international sambeskatning ligeledes omfattet af bestemmelsen.

Sambeskattede selskaber opgør renteloftet samlet for hele sambeskatningskredsen.

Renteloftsreglen adskiller sig fra reglen om tynd kapitalisering ved, at denne form for rentefradragsbegrænsning sker på alle former for finansieringsomkostninger og ikke kun den del, som vedrører koncernintern gæld.

Renteloftet anvendes ved, at der er fastsat et maksimum for de finansieringsudgifter, som et skattesubjekt kan fradrage ved opgørelse af den skattepligtige indkomst. Loftet over fradraget er svarende til en standardforrentning af den skattemæssige værdi af driftsmidler.

Der er dog fastsat et minimumsfradrag for, hvornår en sambeskatningskreds er omfattet af reglerne om renteløftet. Det betyder, at en sambeskatningskreds altid som minimum kan opnå et fradrag på 21,3 mio. kr. Det er således kun store koncerner, som er omfattet af renteløftsreglen.

Beskårne renteudgifter efter renteløftsreglen kan ikke fremføres til senere indkomst år, hvorfor der således er tale om et tabt fradrag. OECD gør opmærksom på at renter, som bliver beskåret under targeted rules generelt vedrører transaktioner og ordninger, som giver anledning til andre specifikke BEPS risici, hvorfor det ikke anbefales, at disse kan fremføres eller tilbageføres. Det betyder, at på dette punkt har man i dansk lovgivning valgt at følge OECD's anbefalinger.

Renteløftsreglen har til formål, at selskaber ikke skal kunne opnå fradrag for låneomkostninger, som ikke er med til at finansiere selskabets skattepligtige aktiviteter. Derved undgås det, at selskaber som for eksempel opkøbes af udenlandske koncerner, og derefter bliver finansieret med uforholdsmæssig meget gæld til aktiviteter som ikke er indtægtsgivende for selskabet.

Rentefradragsbeskæringen efter reglen om renteløft sker først efter begrænsningen af tynd kapitalisering. Det betyder, at de beskårne finansieringsomkostninger efter tynd kapitalisering ikke skal medtages i opgørelsen af nettofinansieringsudgifter til fradragsbegrænsningen efter renteløftsreglen, da disse ikke er fradragsberettigede.

### **6.5.3 Opsummering i forhold til ATAD og OECD**

OECD opridser, hvilke risici der kan opstå, og som ikke imødegås af de generelle regler, fixed ratio rule og group ratio rule, men som i stedet bør imødegås af targeted rules. OECD kommer dog ikke med anbefalinger til, hvilke targeted rule der kan indføres for at imødegå de nævnte risici.

Det er derfor svært at sammenholde og analysere på, om den danske lovgivning lever op til de anbefalinger der er i BEPS Action 4. OECD har en generel anbefaling, der lyder på, at landene bør identificere, hvilke specifikke risici der er, og imødegå disse risici med targeted rules.

På dette punkt den danske lovgivning forenelig med OECD's anbefalinger, da man har vurderet to overordnede risici og beholdt de to meget specifikke targeted rules, nemlig tynd kapitalisering og renteløftsreglen.

I ATAD er der ej heller medtaget nogle specifikke targeted rules. Det eneste der i nævnes i ATAD omkring targeted rules er bemærkningen i præambel nr. 6, hvor der kort nævnes reglen om tynd kapitalisering, men det er ikke en del af minimumskravet, og er derfor ikke påkrævet indført.

Som det ses i denne opsummering, er der kun på overordnet niveau sammenhæng mellem det danske lovforslag L 28 og OECD's anbefalinger forstået på den måde, at OECD's anbefalinger er at indføre targeted rules, hvilket er gjort i L 28.

Da der i ATAD ikke er krav om indførelse af targeted rules, men dette faktisk er medtaget i L 28, vurderes L 28 at leve op til kravene i ATAD.

Eneste punkt i forhold til targeted rules, hvor der er direkte sammenhæng mellem OECD og L 28, er at det ikke er tilladt at fremføre og tilbageføre beskårne renteudgifter opgjort efter targeted rules.

## 6.6 Delkonklusion

Denne delkonklusion har til formål kort at opsummere, hvad der er beskrevet og analyseret i kapitel 6. Den korte opsummering skal hjælpe læseren med at skabe et hurtigt overblik over de vigtigste pointer, når der er tale om foreneligheden mellem ATAD og L 28 og i enkelte tilfælde foreneligheden til OECD's anbefalinger samt besvare dele af problemformuleringen.

Den 31. maj 2018 offentliggjorde Skatteministeriet høringsbrevet vedrørende ændring af lov om blandt andet selskabsskatteloven. Dette udmøntede sig den 3. oktober 2018 i lovforslag L 28, som den 6. november sendes til 1. behandling.

Der er i afhandlingen kun fokus på L 28 § 1 nr. 10 vedrørende ændring af SEL § 11 C. Hvis lovforslaget vedtages endeligt, skal dette være gældende for indkomstår, som begynder den 1. januar 2019 dog med mulighed for udskydelse, dog kræver at visse forudsætninger er opfyldt.

### 6.6.1 L 28 SEL § 11 C, stk. 1 – Omfattede skattesubjekter og fixed ratio rule

Der er tale om en meget specifik definition, hvad angår omfattede skattesubjekter, hvilket er konkretiseret i forhold til, hvad ATAD har fastsat af minimumsdefinition.

Anvendelse af en fixed ratio rule er en ting, som er fælles for alle omfattede skattesubjekter. Det betyder, at de overstigende låneomkostninger, som skattesubjekterne har, kun kan fradrages med 30% af den skattemæssige EBITDA korrigeret for nettokurstab, hvilket lever op til de krav, som der fremgår i ATAD.

Det fastsatte benchmark i ATAD på 30% kan af de enkelte medlemslande korrigeres, men kun korrigeres til et mere strikt benchmark, men Danmark har valgt at følge det fastsatte benchmark i ATAD.

### 6.6.2 L 28 SEL § 11 C, stk. 2 – Minimumsfradrag

Det skal vurderes om et skattesubjekt er omfattet jf. stk. 1, men når der er taget stilling hertil, skal der før beregningen af beskærne låneomkostninger, vurderes om de kan blive omfattet af undtagelsen i stk. 2.

Skattesubjekter har altid mulighed for at opnå et minimumsfradrag på 22.313.400 danske kroner. Selvom Danmark havde muligheden for at justere på minimumsfradraget, er L 28's fastsatte minimumsfradrag direkte i overensstemmelse med det fastsatte minimumsfradrag i ATAD, dog omregnet til danske kroner.

### 6.6.3 L 28 SEL § 11 C, stk. 3 – Overstigende låneomkostninger

Overstigende låneomkostninger, som anvendes i L 28, er defineret i SEL § 11 B, stk. nr. 1-4 som nettofinansieringsudgifter. Overstigende låneomkostninger vil med andre ord udgøre den eventuelt negative sum af skattepligtige renteindtægter, kursgevinster på fordringer, gæld og finansielle kontrakter, finansieringsindtægter ved finansiell leasing samt finansieringsomkostninger ved finansiell leasing. Herudover er der enkelte poster, der skal tages højde for og som ikke indgår i definitionen, som fx nettokurstab på fordringer.

I ATAD er overstigende låneomkostninger defineret mere bredt, hvor det er det enkelte lands opgave at præcisere definitionen. I ATAD er dog oplistet en række omkostninger, som minimum skal medtages som låneomkostninger.

Ved gennemgang af låneomkostninger som jf. ATAD skal medtages og gennemgang af låneomkostninger jf. SEL § 11 B stk. 4 nr. 1-4, kan det konkluderes, at L 28 overholder de minimumskrav, der er i ATAD, samt har oplistet yderligere præciseringer, som er nævnt i SEL § 11 B stk. 4 nr. 1.

#### **6.6.4 L 28 SEL § 11 C, stk. 4+5 – Fremførsel**

I L 28 er der mulighed for at fremføre beskårne låneomkostninger opgjort efter en fixed ratio rule i ubegrænset tid til brug i efterfølgende indkomstår. Herudover er mulighed for at fremføre uudnyttet rentefradragskapacitet opgjort efter en fixed ratio rule til brug i efterfølgende indkomstår, dog begrænset til fem år.

I ATAD lægges der op til, at medlemslandene kan vælge mellem 3 muligheder alt efter, hvad der vurderes mest hensigtsmæssigt i det enkelte land. Danmark har i L 28 valgt mulighed 3, som er beskrevet i ATAD artikel 4, stk. 6, litra c.

*"Fremførsel uden tidsbegrænsning af overstigende låneomkostninger, og i højst fem år, af uudnyttede rentefradragskapacitet, som i henhold til stk. 1-5 ikke kan fradrage i indeværende skatteperiode"*

Danmark har dog i deres fremførelsesregler valgt at justere lidt i forhold til ATAD. I L 28 er reglen gjort mere striks ved at udelukke muligheden for tilbageførsel, grundet de administrative byrder, der vil følge. Ydermere har de tilføjet, at der skal anvendes FIFO princippet, ved fremførsel af uudnyttet rentekapacitet, hvilket er et naturligt tilvalg ved en tidsbegrænsning.

Reglen omkring fremførsel skal sikre en løsning på problemstillingen om mismatch over tid mellem indtjening og renteudgifter. Danmarks lovforslag L 28 er forenelig med ATAD dog med enkelte tilføjelser, hvilket er lovligt for Danmark at tilføje for at skærpe reglerne til at imødegå BEPS risici.

L 28 følger også OECD's anbefalinger, da de ikke medtager muligheden for at beregne en gennemsnitlig EBITDA. OECD nævner muligheden, men anbefaler den ikke direkte, da der blot er tale om en kortsigtet løsning.

#### **6.6.5 L 28 SEL § 11 C, stk. 6 – Sambeskatning**

Der er i L 28 fremsat en lov omkring, at selskaber som indgår i en sambeskatning, skal opgøre den skattepligtige EBITDA samt overstigende låneomkostninger samlet for hele sambeskatningskredsen.

Det vil sige, at alle grænser, som er fastsat, herunder minimumsfradraget på 22.313.400 kr. er gældende for hele sambeskatningskredsen og ikke blot for hvert enkelt skattesubjekt. Ydermere betyder det, at fremførsel af rentefradragsbegrænsede låneomkostninger og uudnyttet rentefradragskapacitet sker samlet for de sambeskattede selskaber hos administrationsselskabet.

Rentefradragsbegrænsningen fordeles forholdsmæssigt mellem de sambeskattede selskaber. Dette gør sig også gældende, hvis der sker ophørsspaltning, hvor de fremførselsberettigede låneomkostninger og uudnyttet rentefradragskapacitet fordeles forholdsmæssigt.

I ATAD nævnes ikke noget om, hvorvidt rentefradragsbegrænsningen skal ske på de enkelte skattesubjekter eller på sambeskatningsniveau. Det betyder også, at eftersom Danmark har fuld ret til at stramme reglerne til imødegåelse af BEPS, vurderes L 28 at være forenelig med ATAD.

#### **6.6.6 L 28 SEL § 11 C, stk. 7 - Group ratio rule**

I SEL § 11 C, stk. 7 er beskrevet, at skattesubjekter, som opfylder kriterierne for en koncern jf. SEL § 31 C, kan anvende bestemmelserne for en group ratio rule. Der er her mulighed for at vurdere, om det er mest fordelagtigt at anvende en fixed ratio rule eller en group ratio rule.

Hvis der vælges en group ratio rule, skal EBITDA opgøres på baggrund af finansielle data fra et koncernregnskab, som er revideret af en i Danmark statsautoriseret revisor, hvis moderselskabet er hjemmørende i Danmark.

##### **6.6.6.1 Opgørelse af group EBITDA**

Det er i ATAD ikke defineret, hvordan en group EBITDA skal opgøres, hvilket er nærmere præciseret i L 28, som koncernens resultat før finansieringsposter samt af- og nedskrivninger. Dog tager L 28 ikke til overvejelse, at der i en koncern kan være tabsgivende skattesubjekter, som kan medføre en højere group EBITDA ratio, hvis der ikke reguleres for de tabsgivende skattesubjekter.

Da det i ATAD ikke direkte er defineret, hvordan en group EBITDA skal opgøres, vurderes der ikke at være krav, som L 28 ikke overholder. Dog er der uhensigtsmæssigheder i forhold til OECD's anbefalinger, som anbefaler, at der på den ene eller anden måde tages højde for tabsgivende skattesubjekter i en koncern, hvilket L 28 ikke gør.

##### **6.6.6.2 Fravalg af en asset-based group ratio rule – Equity escape rule**

I L 28 er fravalgt muligheden for implementering af en asset-based group ratio rule, som med andre ord også kaldes en equity escape rule. Fordelene ved denne tilgang er meget begrænset, mens fordelene ved en earning-based tilgang er større og direkte i overensstemmelse med OECD's anbefalinger.

#### **6.6.7 Valgfrie muligheder i ATAD som ikke er medtaget i L 28**

Der er punkter, som er medtaget i ATAD, men som er valgfrie for medlemslandene at implementere, og bør kun implementeres, hvis de gør en forskel i forhold til de BEPS risici, der er identificeret i det pågældende land.

1. Undtagelse for selvstændige skattesubjekter
2. Undtagelse for eksisterende lån optaget inden 17. juni 2016
3. Undtagelse for lån, som anvendes til offentlige langsigtede infrastrukturprojekter

Danmark har i L 28 ikke valgt at medtage nogle af de tre punkter, da der som udgangspunkt ikke er vurderet behov for implementeringen af disse.

### 6.6.8 Gældende targeted rules i Danmark, som ikke er krav fra ATAD

Det anbefales af OECD, at der sideløbende med de generelle rentefradragsbegrænsningsregler også indføres targeted rules for at opnå en effektiv løsning på specifikke BEPS risici.

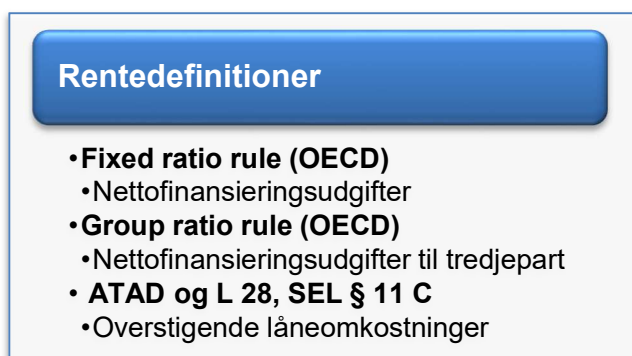
I L 28 fremgår det, at de gældende regler til bekæmpelse af BEPS skal bibeholdes på trods af, at disse ikke fremgår i ATAD. De to gældende targeted rules er tynd kapitalisering og renteloftsreglen, som er nævnt i SEL §§ 11 og 11 B.

Det er ikke muligt direkte at konkludere på, om de to regler er forenelig med ATAD og er i overensstemmelse med OECD's anbefalinger. Det kan dog konkluderes, at L 28 har lagt op til, at der skal medtages targeted rules, og OECD's anbefalinger forlyder sig på, at der skal implementeres targeted rules, men de anbefaler ikke specifikke regler.

L 28 er forenelig med ATAD men kun i forhold til at de i præambel nr. 6 foreskriver, at de eksisterende regler ikke skal ændres eller fjernes. Men der er i ATAD ikke direkte fremsat et krav om indførelse af targeted rules, men Danmark har valgt at skærpe reglerne på dette punkt.

### 6.6.9 Sammenfatning af definitioner i fixed ratio rule og group ratio rule

For at anskueliggøre hoveddefinitionerne for renter og koncern i hhv. en fixed ratio rule og en group ratio rule i forhold til, om man definerer efter BEPS, ATAD eller L 28, er to nedenstående figurer indsat.



Figur 33 - Rentedefinitioner ved anvendelse af forskellige regler og regelsæt

### Koncerndefinitioner jf. L 28

- **Fixed ratio rule**
  - Skattemæssig koncernsammenhæng
    - Sambeskattede selskabet jf. SEL § 31 (national obligatorisk sambeskatning)
    - Sambeskattede selskaber jf. SEL § 31 A (frivillig international sambeskatning)
- **Group ratio rule**
  - Regnskabsmæssig koncernsammenhæng
    - Koncernsammenhæng jf. SEL § 31 C
    - Krav til udarbejdelse af et koncernregnskab

Figur 34 - Koncerndefinitioner jf. L 28

Helt overordnet vurderes det, at L 28 er forenelig med ATAD og overholder de krav, der er. L 28 er også langt hen af vejen i overensstemmelse med OECD's anbefalinger og har i enkelte tilfælde valgt at implementere regler, som anbefales i OECD, men som ikke er et krav i henhold til ATAD.

Danmark har formået at implementere alle de minimumskrav, der er, samt at identificere specifikke BEPS risici og hermed præcisere L 28 i forhold til OECD's anbefalinger i forhold til bekæmpelse af BEPS.



## 7 Konklusion

Ud fra afhandlingens indledning kan det konkluderes, at G20 og OECD i længere tid har haft stor fokus på BEPS risici, når der er tale om emnet international beskatning. Selskaber bliver i større omfang til nationale og internationale koncerner, og tendensen bliver derfor mere og mere globaliseret over tid. Det betyder at risikoen for, at indtægter og udgifter flyttes mellem landene internt i koncernen for at opnå skattefordele er blevet større.

Generelt er det konkluderet, at problemstillingerne omkring skatteplanlægning er forøget, hvilket har fået G20 til at iværksætte en handlingsplan udarbejdet af OECD, for at adressere BEPS udfordringerne på en koordineret måde. Der er i alt 15 handlingsplaner i OECD's BEPS rapport, hvoraf Action 4 omhandler BEPS vedrørende renter og betalinger økonomisk ækvivalente med renter.

OECD har udarbejdet en lang række undersøgelser og analyser på disse, for at kunne konkludere på hvilken løsning, der er den mest effektive tilgang til at adressere BEPS risici.

OECD's anbefalinger til best practice er i prioriteret rækkefølge følgende:

- Targeted rule – minimumsfradrag (valgfri)
- Fixed ratio rule (anbefalet)
- Group ratio rule (anbefalet)
- Targeted rule – fremførsel og tilbageførsel (valgfri)
- Targeted rule – øvrige regler til at supportere de generelle regler (valgfri)
- Targeted rule – til finans- og forsikringsindustrien (valgfri)

På baggrund af en redegørelse og gennemgang af BEPS Artikel 4, kan det helt overordnet konkluderes, at OECD som hovedreglen anbefaler, at alle anvender en fixed ratio rule. Tilgangen begrænser nettorentefradraget til en fast procentdel af EBITDA, som er baseret på skattemæssige tal.

OECD vurderer at reglen er best practice, fordi den er simpel, let anvendelig, samt at den sikrer, at der er direkte sammenhæng mellem skattesubjekternes rentefradrag og den skattepligtige indkomst.

Grundet ulemper i en fixed ratio rule er det OECD's anbefalinger at man kombinerer denne med en group ratio rule, som tager udgangspunkt i et koncernregnskab. Group ratio rule kan kompensere for ulemperne i en fixed ratio rule. Den største ulempe, som en group ratio rule skal kompensere for er, at hvor koncerners group ratio overstiger benchmark fixed ratio, kan koncernen ikke fradrage alle nettorenteudgifter til tredjepart.

Dog er det OECD's anbefalinger, at der indføres targeted rules i kombination med de to generelle regler, som nævnt ovenfor. Der er op til det enkelte medlemsland, hvilke targeted rules der bør implementeres, da der er forskellige BEPS risici fra land til land.

En helt generel targeted rule, som OECD anbefaler er den først nævnte ovenfor – minimumsfradrag. Reglen forlyder på, at der fastsættes et minimumsfradrag for at være omfattet af reglerne om rentefradragsbegrænsning, således at man frasorterer skattesubjekter og koncerner, som ikke udgør en egentlig risiko i forhold til BEPS.

Generelt er formålet med targeted rules, at målrette rentefradragsbegrænsningsreglerne, som rammer betalinger foretaget under specifikke arrangementer.

På baggrund af disse anbefalinger har Rådet for Den Europæiske Union udarbejdet ATAD, som er et minimumsdirektiv, som medlemslandene skal implementere i national lovgivning senest 1. januar 2019. ATAD artikel 4 er omhandlende BEPS.

ATAD består af 8 stk., som er ATAD er som sagt et minimumsdirektiv, men det betyder ikke, at alle nævnte regler er påkrævet at implementere i national lov.

De 8 stk. forlyder som følge:

- Stk. 1 - påkrævet anvendelse af fixed ratio rule
- Stk. 2 - påkrævet definition af EBITDA beregning
- Stk. 3 - valgfri minimumsfradrag, samt valgfri undtagelse for enkeltstående skattesubjekter
- Stk. 4 - valgfri overgangsregel
- Stk. 5 - påkrævet valg mellem equity escape rule og group ratio rule
- Stk. 6 - muligheder for fremførsel og tilbageførsel af overstigende låneomkostninger og uudnyttet rentekapacitet
- Stk. 7 - undtagelse omkring finansielle skattesubjekter
- Stk. 8 - påkrævet definition af en koncern på baggrund af IFRS eller local GAAP, samt valgfrihed om andre regnskabsstandarder

Når ATAD sammenlignes med OECD, kan det konkluderes, at der i hovedtræk er lighed mellem dem, og der er enighed om, at der som hovedregel, skal anvendes en fixed ratio rule til bekæmpelse af BEPS risici, hvor benchmark skat fastsættes til 30%, det skal være på EBITDA niveau, samt at der skal anvendes data fra et koncernregnskab.

Selvom ATAD er udarbejdet med udgangspunkt i OECD's anbefalinger, er der punkter, hvor ATAD afviger fra OECD. Mere præcist er der forskel i targeted rules, særligt enhedsbeskatning og sambeskatning.

På baggrund af ATAD har Danmark den 3. oktober 2018 fremsat lovforslaget L 28, som har til mål at lovgive inden for området. L 28 består af 8 paragraffer, hvoraf § 1 nr. 10 omhandler en ændring af SEL § 11 C, som indebærer at den nuværende EBIT-regel bliver erstattet af en EBITDA-regel.

De 8 paragraffer forlyder som følge:

- SEL § 11 C, stk. 1 - omfattede skattesubjekter og fixed ratio rule
- SEL § 11 C, stk. 2 - minimumsfradrag
- SEL § 11 C, stk. 3 - overstigende låneomkostninger
- SEL § 11 C, stk. 4 - fremførsel
- SEL § 11 C, stk. 5 - fremførsel
- SEL § 11 C, stk. 6 - sambeskatning
- SEL § 11 C, stk. 7 - group ratio rule
- SEL § 11 C, stk. 8 - finansielle selskaber

Som nævnt er ATAD et minimumsdirektiv, men der er regler i ATAD, som er påkrævet implementeret, så er der enkelte punkter, som er valgfrie, samt regler der er delvist påkrævet.

De punkter som er 100% påkrævet og delvist påkrævet implementeret i ATAD er alle medtaget i L 28, hvilket er i overensstemmelse med forventningerne. Der er altså, som udgangspunkt direkte forenelighed mellem ATAD og L 28, hvis der ses bort fra nedenstående.

Der er i ATAD fremsat tre muligheder, som er valgfrie, hvis landet finder reglerne relevant at indføre:

1. Undtagelse for selvstændige skattesubjekter
2. Undtagelse for eksisterende lån optaget inden den 17. juni 2016
3. Undtagelse for lån, som anvendes til offentlige langsigtede infrastrukturprojekter

Det er Skatteministeriets vurdering, at disse ikke relevante i forhold til de risici Danmark står overfor i forhold til BEPS. L 28 er forenelig med ATAD, da det i ATAD fremgår at reglerne kun bør implementeres, hvis det vurderes relevant.

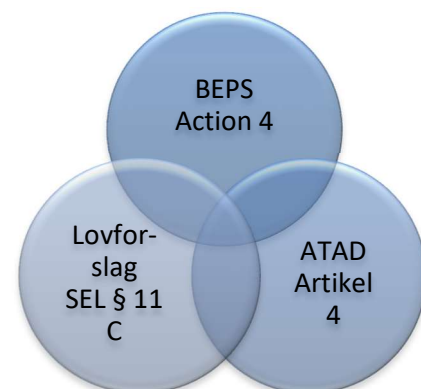
Danmark har mulighed for at implementere regler i L 28, som ikke fremgik af ATAD. Danmark har benyttet sig af denne mulighed i det fremsatte lovforslag, da de har valgt at bibeholde de to targeted rules, tynd kapitalisering og renteloftsreglen, som er reguleret i SEL §§ 11 og 11 B. Selvom der er ikke direkte lighed i mellem ATAD og L 28, hvad angår targeted rules, er de to regler ikke tilfældige. OECD anbefaler targeted rules, men kommer ikke med anbefalinger omkring, hvilke specifikke targeted rules, der kan være mulige. Det betyder, at L 28 er forenelig med OECD's anbefalinger, hvad angår targeted rules.

Der er forskel på, hvordan rentedefinitionerne og koncerndefinitionerne er, alt efter om de defineres efter BEPS Action 4, ATAD eller L 28. Rentedefinitionen er mere bred i OECD og defineres som nettofinansieringsudgifter og nettofinansieringsudgifter til tredjepart, alt efter om der er tale om en fixed ratio rule eller group ratio rule. I både ATAD og L 28 anvendes begrebet overstigende låneomkostninger, uanset om der er tale om en fixed ratio rule eller group ratio rule. Forskellen skyldes den store forskel mellem landene i denne henseende.

I forhold til koncerndefinitionen er ATAD og BEPS Action 4 direkte forenelige, mens L 28 i store hovedtræk også er forenelig med både BEPS Action 4 og ATAD, dog præciseret mere.

Der ligger en pyramide, som starter i BEPS Action 4, hvis anbefalinger munder ud i et minimumsdirektiv, kaldet ATAD, som er udgangspunkt i L 28. Det ses at jo længere ned i pyramiden man kommer, jo mere bliver reglerne, til at adressere BEPS risici, præciseret.

Generelt kan det konkluderes, at lovforslaget L 28 om ændring af SEL § 11 C i hovedtræk er forenelig med ATAD artikel 4 og BEPS Action 4. Rådet for Den Europæiske Union har tilpasset ATAD tilstrækkeligt til de BEPS risici, der vurderes at være i EU. Herefter har Skatteministeriet fremsat lovforslag, hvor der ligger op til implementering af ATAD med tilføjelse af yderligere præciseringer, samt bibeholdelse af nuværende targeted rules, i forhold til de danske BEPS risici, der er identificeret.



Figur 35 - Sammenspil mellem BEPS, ATAD og L 28

## 8 Litteraturliste

### Internet:

L 28 Forslag til lov om ændring af selskabsskatteloven, lov om ophævelse af dobbeltbeskatning i forbindelse med regulering af forbundne foretagenders overskud (EF-voldgiftskonventionen), momsloven og forskellige andre love. Udgivet af Folketinget. Internetadresse: [https://www.ft.dk/samling/20181/lovforslag/L28/som\\_fremset.htm](https://www.ft.dk/samling/20181/lovforslag/L28/som_fremset.htm) - Besøgt d. 9.10.2018 (Internet)

L 28 - Lov om ændring af selskabsskatteloven, fusionsskatteloven, ligningsloven og skattekontrolloven (Gennemførelse af skatteundgåelsesATAD). Udgivet af Civilstyrelsen. Internetadresse: <https://hoeringsportalen.dk/Hearing/Details/61892> - Besøgt d. 9.10.2018 (Internet)

Valutakurser. Udgivet af Nationalbanken. Internetadresse: <https://www.nationalbanken.dk/da/statistik/valutakurs/Sider/Default.aspx> - Besøgt d. 10.10.2018 (Internet)

OECD's mission og historie. Udgivet af Udenrigsministeriet. Internetadresse: <http://oecd.um.dk/da/info-om-oecd/generelt> - Besøgt d. 17.09.2018 (Internet)

G20. Udgivet af Den Store Danske. Internetadresse: [http://denstoredanske.dk/Samfund,\\_jura\\_og\\_politik/Samfund/International\\_politik\\_og\\_organisationer/G20](http://denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Samfund/International_politik_og_organisationer/G20) - Besøgt d. 17.09.2018 (Internet)

EU-Oplysningen: Fra EU-regler til dansk lov. Udgivet af Folketingets EU-Oplysning. Internetadresse: <https://www.eu.dk/da/danmark-i-eu/euret-i-danmark/faelles-regler-til-dansk-lov> - Besøgt d. 24.09.2018 (Internet)

Høringsforslag om ændring af EBIT-reglen i SEL § 11 C. Udgivet af PwC Danmark. Sidst opdateret: 04.06.2018. Internetadresse: <https://www.pwc.dk/da/artikler/2018/06/hoeringsforslag-om-aendring-af-ebit-reglen.html> - Besøgt d. 24.09.2018 (Internet)

Fastkurspolitik og ERM2. Udgivet af Danmarks Nationalbank. Sidst opdateret: 8.07.2018. Internetadresse: <http://www.nationalbanken.dk/da/pengepolitik/fastkursERM2/Sider/Default.aspx> - Besøgt d. 24.10.2018 (Internet)

### Artikel:

Tell, Michael: Interest Limitation Rules in the Post-BEPS Era. I: *Tidsskrift*, 6.11.2017, s. 1-14,  
Database: <http://corit-advisory.com/wp-content/uploads/2011/12/Intertax-2017-Interest-limitation-rules-in-the-post-BEPS-era.pdf> - Besøgt d. 11.10.2018 (Artikel)

### Bog:

Chapter 12: The Interest Limitation Rule. Schnitger, A. og I. Zaforiv: I: *The Implementation of Anti-BEPS Rule in the EU: A Comprehensive Study*. 1. udg. IBFD Online Books, 2015.  
Database: IBFD - Besøgt d. 26.09.2018 (Afsnit i bog)

Nielsen og Tvarnø: Retskilder og retsteorier. 5. udg. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag; 2017

Andersen, Ib: Den Skinbarlige Virkelighed. 5. udg. Samfundslitteratur 2013, 2013

Müller, Sten Shaumburg: Evald, Jens: Retsfilosofi, retsvidenskab og retskildelære, 1. udg. Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, 2004

### Publikation:

OECD (2017), Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments, Action 4  
2016 Update: Inclusive Framework on BEPS, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD  
Publishing, Paris.  
Internetadresse: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264268333-en>

Background Brief Inclusive Framework on BEPS. Udgivet af OECD.  
Internetadresse: <https://www.oecd.org/tax/background-brief-inclusive-framework-for-beps-implementation.pdf> - Besøgt d. 19.10.2018 (Internet)

Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting. Udgivet af OECD.  
Internetadresse: <https://www.oecd.org/tax/background-brief-inclusive-framework-for-beps-implementation.pdf> - Besøgt d. 19.10.2018 (Internet)

## 9 Bilag

### 9.1 Oversigt over figurer

|                                                                                                  |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Figur 1 - Sammenspil mellem BEPS, ATAD og L 28 .....                                             | 6  |
| Figur 2 - Opgavestruktur.....                                                                    | 9  |
| Figur 3 - BEPS anbefalinger til best practice .....                                              | 14 |
| Figur 4 - Metodik til anvendelse af en fixed ratio rule .....                                    | 15 |
| Figur 5 - Beregning af skattemæssig EBITDA .....                                                 | 16 |
| Figur 6 - Beregning af maksimalt rentefradrag.....                                               | 16 |
| Figur 7 - Beregning af ej fradragsberettigede renteudgifter.....                                 | 17 |
| Figur 8 - Konsekvenser ved forskellige fixed ratio benchmarks .....                              | 18 |
| Figur 9 - Faktorer til overvejelse, når lande skal fastsætte en fixed ratio rule benchmark ..... | 19 |
| Figur 10 - Eksempel på en koncern.....                                                           | 20 |
| Figur 11 - Metodik til beregning af en group ratio rule.....                                     | 23 |
| Figur 12 - Beregning af group EBITDA ratio .....                                                 | 23 |
| Figur 13 - Metoder til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart.....                       | 24 |
| Figur 14 - Scenarier hvor tabsgivende skattesubjekter indgår i group EBITDA.....                 | 28 |
| Figur 15 - Faktorer til betragtning ved fastsættelse af best practice .....                      | 34 |
| Figur 16 - Problemstillinger ved at definere renter forsimplet.....                              | 36 |
| Figur 17 - Renteudgifter til fradragsbegrænsning.....                                            | 36 |
| Figur 18 - Brutto kontra nettorenteudgifter .....                                                | 38 |
| Figur 19 - Metoder til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart.....                       | 39 |
| Figur 20 - Sammenligning af tilgange til beregning af nettorenteudgifter til tredjepart .....    | 41 |
| Figur 21 - Fordele ved en earning-based tilgang .....                                            | 42 |
| Figur 22 - Sammenligning af en earning-based og en asset-based tilgang.....                      | 45 |
| Figur 23 - Definition af renter ved forskellige regler .....                                     | 55 |
| Figur 24 - Koncerndefinitioner jf. OECD .....                                                    | 55 |
| Figur 25 - Påkrævet og valgfrie valg i ATAD.....                                                 | 58 |
| Figur 26 - Ligheder og forskelle mellem BEPS Action 4 og ATAD artikel 4 .....                    | 79 |

|                                                                                            |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Figur 27 - Rentedefinitioner ved forskellige regler.....                                   | 80  |
| Figur 28 - Koncerndefinitione jf. ATAD .....                                               | 80  |
| Figur 29 - Forudsætninger til udskydelse af implementering af ATAD .....                   | 82  |
| Figur 30 - Låneomkostninger jf. ATAD, og sammenhængen til SEL § 11 B, stk. 4, nr.1-4 ..... | 86  |
| Figur 31 - Prioritetsrækkefølge i Dansk lov vedrørende rentefradragsbegrænsning .....      | 95  |
| Figur 32 - Skattepolitiske formål med danske fradragsbegrænsningsregler.....               | 96  |
| Figur 33 - Rentedefinitioner ved anvendelse af forskellige regler og regelsæt.....         | 102 |
| Figur 34 - Koncerndefinition jf. L 28 .....                                                | 103 |
| Figur 35 - Sammenspil mellem BEPS, ATAD og L 28 .....                                      | 106 |