



ORS 11. Desember 2003

Torstein Fløystad

Del V:

FINANSPOSTENE



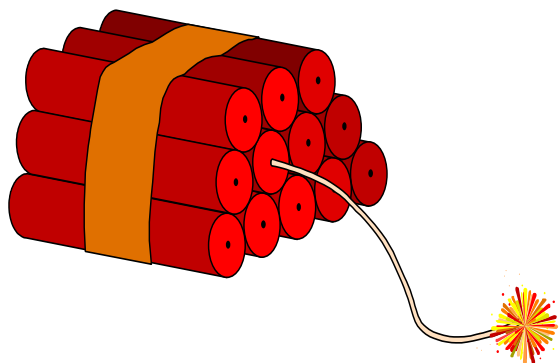
TEMA

- ◆ Fordelingsregelene - grunnlaget for fordeling
- ◆ Oppjustering av sokkelandelen
- ◆ Treffer fordelingsregelen formålene?
- ◆ Begrensningen i muligheten for renteaktivering
- ◆ Tynn kapitalisering:
 - §3H: særlig om bindingsregelen for tilført egenkapital
 - Sktl § 13-1: problemstillinger knyttet til inngangsverdier når bestemmelsen ikke lenger kommer til anvendelse
- ◆ Skatteplanlegging og lojalitet - spørsmål om gjennomskjæring: tilpasninger rundt årsskiftet; nullsum-transaksjonen mv.



Ligning 2002 - nye fordelingsregler

● Samlet finansnetto påstand alle selskapene: **+ 8,2 mrd**



● Påstand:

✓ Sokkel **2,0 mrd**

✓ Land **6,2 mrd**

● Mindre endringer ligning - både + og -

● 2002 altså skattelettelse ift gamle regler



Hovedformål nye fordelingsregler

- ✓ Bedre kausalitet ved fordeling av finanskostnader mellom de to skatteregimer (sokkel og land) – en praktisk tilnærming til en direkte fordelingsmetode
- ✓ Fjerning av uheldige insentivegenskaper



Nye fordelingsregler

Fastsettelsen av grunnlagene bygger på:

- Kasuistisk oppregning
- At oppregningen er ”fullstendig” (i den forstand at det som ikke nevnes ikke omfattes)

➡ Reglene er ment å være ”firkantede”



Nye fordelingsregler

- Det er formuesverdiene pr. 31.12 som skal inngå i fordelingsgrunnlagene.
- Loven definerer tre grupper:
 - 1) Sokkelgrunnlaget defineres **positivt**
Verdiene må dessuten:
 - Tilfredsstillere et **tilknytningskriterium** [anskaffet eller pådratt, eller senere tatt i bruk i særskattepliktig virksomhet]
 - Ikke være realisert eller tatt ut



Nye fordelingsregler

- 2) Formuesverdier som unntas helt **defineres også positivt**
- 3) Landdistriktet **defineres negativt: alle formuesposter som ikke er positivt nevnt [jf 1) eller 2)]**

Fordelingsreglene "suppleres" dessuten av en

- ⇒ oppjusteringsregel (når $EK > 20\%$)
 - ⇒ avkortningsregel (når $EK < 20\%$)
- ➡ Bare om regnskapsmessig egenkapital er akkurat 20% vil fordelingen utelukkende bestemmes av formuesverdiene



Nye fordelingsregler

- ◆ Regelsystemet må sies å være utypisk i norsk skattelovgivning
- ◆ Selv om regelsystemet er ment å være firkantet/uttømmende oppstod likevel tolkningsspørsmål, bl.a.:
 - Fordelingsgrunnlaget:
 - ☐ Rene formålsbetraktninger - oppfyller tilknytningskriteriet
 - ☐ Begrep: utvidende eventuelt analogisk
 - Oppjusteringsregelen:
 - ☐ Ren innskrenkende tolkning basert på formål: spesiell - til dels "meningsløs" - virkning
 - ☐ Ift overgangsbestemmelsen og fremført finansnetto: formål, sammenhengen i regelsystemet, ordlyd



① **Henføringer til sokkel basert på rene formåls- og tilknytningsbetraktninger**

- ✓ **Flere tilfeller: bl.a. krav på merverdiavgift og fordringer på ansatte**

Selskapene:

- **Postene har sitt grunnlag utelukkende i sokkel**
- **Noen selskaper: driver bare én virksomhet - ”svært uheldig at det skal allokteres rentekostnader til en ikke-eksisterende landvirksomhet.”**



① Forts.

Om fordringer med særlig og nær tilknytning heter det i Ot.prp. nr. 86 (2000-2001) s. 34:

”Departementet har vurdert om disse forhold kan tilsi at enkelte lånefordringer i stedet unntas fra fordelingsgrunnlaget eller henføres til sokkelgrunnlaget, men er kommet til at det ikke bør anbefales”

Nemnda: fant ikke grunnlag for å fravike den kasuistiske oppregningen på grunnlag av rene formålsbetraktninger



② Spørsmål knyttet til begrepsinnhold:

1) Forskuddsbetaling knyttet til erverv av driftsmidler, varer og tjenester § 3d, tredje ledd bokstav j

Forventet forsikringsoppgjør: selskapet hadde reparert skaden og dermed ”forskuttert” forsikringsoppgjøret.

Aksepterte at det var ”på kanten av det som med rimelighet kan betraktes som en forskuddsbetaling”. Det ble imidlertid vist til:

- ✓ At begrepet ikke var gitt noe presist innhold i loven
- ✓ Formålsbetraktninger

Nemnda: forskuddsbetalinger omfatter bare tilfeller der varen eller tjenesten ikke er levert.



② Spørsmål knyttet til begrepsinnhold:

2) Bankinnskudd - skal unntas:

Bakgrunn:

- ✓ Innskudd i finansieringsselskap tilhørende konsern
- ✓ Selskapene hadde positiv finansnetto
- ✓ Gjaldt plassering av overskuddslikviditet.
- ✓ Finansieringsselskapene fungerte i praksis som bank for konsernet
- ✓ Det forelå ikke opplysninger som tilsa at plasseringene var foretatt ut fra finansieringsselskapenes eget kapitalbehov



2) Bankinnskudd (forts)

Vurdering:

- Få eller ingen holdepunkter i lov eller forarbeider ift begrepet
- **Selskapet:** Med bankinnskudd må her – etter en naturlig språklig forståelse – menes innskudd i bank eller annen finansinstitusjon som etter særlovgivningen i vedkommende land har konsesjon til å drive bankvirksomhet i sin alminnelighet.



2) Bankinnskudd (forts)

Oljeskattekontoret:

- Plasseringens økonomiske realitet: et bankinnskudd
- Ingen holdepunkter for at ikke rene konsernbanker ikke omfattes
- Formålet med bestemmelsen, dvs mulighet for tilpasning rundt årsskiftet, tilsier at man behandler plasseringen som bankinnskudd ⇨ gir plasseringen en nøytral virkning

Nemnda: **Bankinnskudd**



3) Kundefordringer:

- ✓ **Krav på vederlag ved salg av lisensandel ført opp som kundefordring**
- ✓ **Selskapet hadde en egen enhet som arbeidet med porteføljetilpasninger og – optimaliseringer.**
- ✓ **Kravet en direkte følge av enhetens aktiviteter ⇨kjøperen måtte bli å betrakte som en kunde i forhold til denne enheten.**

Oljeskattekontoret/-nemnda

- ✓ **Tilknytningskravet oppfylt**
- ⇨ **Men: Virksomheten utvinning tar, som sådan, sikte på produksjon av petroleum. Kundefordringer vil derfor måtte knytte seg til salg av virksomhetens produksjon.**



4) Gevinst- og tapskonto

- ◆ Noe ulik behandling i selskapene - de fleste har holdt kontoen utenom fordelingsgrunnlaget
- ◆ Kontoret har i uttalelse til Finansdepartementet lagt til grunn at hverken positiv saldo (tap) eller negativ saldo (gevinst) skal påvirke fordelingsgrunnlagene:
 - ☐ eiendelene skal ikke være "realisert eller tatt ut" - generelt krav
 - ☐ postene representerer utsatt (for skatteformål) kostnads- eller inntektsføring
 - ☐ bare positiv saldo aktuell som fordelingsgrunnlag ⇒ til land (negativ avgrensning)
- ➡ Positiv saldo ikke formuesobjekt og negativ saldo skal ikke redusere (tilsvarende) fordelingsgrunnlag



Bestemmelsens innhold:

- ◆ **Utgangspunktet: Sokkelens andel av samlede verdier i fordelingsgrunnlagene kalles normalandelen.**
- ◆ **Er regnskapsmessig egenkapital større en 20% skal normalandelen oppjusteres med følgende brøk:**

$$\frac{\text{Egenkapital utover 20\%} + \text{rentebærende gjeld (31.12)}}{\text{Rentebærende gjeld}}$$

- bare oppjustering når finansnetto er negativ, og
- taket for fradrag i sokkel er faktisk finansnetto



- **Motstykket til avkortningsregelen i § 3h.**
- **Mer naturlig å plassere oppjusteringsregelen i §3h? ⇨ Spørsmålet om reglene kommer til anvendelse knyttes til samme størrelse**
- **Ingen egentlig fordelingsbestemmelse, men en justeringsbestemmelse ift fordelingsbestemmelsen.**
- **Slik sett er den lik bestemmelsen i § 3h.**



Bestemmelsens formål - forarbeider:

- ✓ For selskaper som driver annen virksomhet enn utvinning og har samlet høyere egenkapital enn 20%, skal fradraget for gjeldsrenter bli som om sokkeldelen var finansiert i forholdet 80/20
- ✓ I forarbeidene er regelen illustrert med **ett** regneeksempel som viser hvordan oppjusteringen akkurat treffer formålet



Eksempel som benyttes i Ot. prp. nr 86 (2000-2001)

	Sokkel
Regnskapsmessig verdi	100
Skattemessig verdi	50
Utsatt skatt	40
Rentebærende gjeld	40
Egenkapital	20
	100
Egenkapitalprosent	20 %
Rentekostnader til sokkel (10% rente)	4

**Eksempel som benyttes i Ot. prp. nr 86 (2000-2001)**

	Sokkel	Land	Sum
Regnskapsmessig verdi	100	100	200
Skattemessig verdi	50	100	150
Utsatt skatt	40	0	40
Rentebærende gjeld	40	70	110
Egenkapital	20	30	50
	100	100	200
Egenkapitalprosent	20 %	30 %	25 %
Totale rentekostnader (10%)	11		
Til sokkel før oppjustering	3,67	[(11 * 50/150)]	
Oppjusteringsfaktor	1,09	[(110+10) / 110]	
Til sokkel etter oppjustering	4,00		



Eksempel hvor balanseeffektene av ulik skattesats på sokkel og land hensyntas

	Sokkel	Land	Sum
Regnskapsmessig verdi	100	100	200
Skattemessig verdi	50	50	100
Utsatt skatt	39	14	53
Rentebærende gjeld	41	56	97
Egenkapital	20	30	50
	100	100	200
Egenkapitalprosent	20 %	30 %	25 %
Totale rentekostnader (10%)	9,7		
Til sokkel før oppjustering	4,85	[(9,7 * 50/100)]	
Oppjusteringsfaktor	1,10	[(97+10) / 97]	
Til sokkel etter oppjustering	5,35		



Bestemmelsens formål - forarbeider (forts):

- ✓ Forarbeidene fokuserer ift formål på gjeldsrenter. Ingen analyse ift valutagevinster og - tap som også inngår i finansnetto
- ✓ Virkningsanalysen er noe mangelfull, men som tolkningsgrunnlag synes formålet helt klart



Oppjusteringsregelen - spesielle virkninger(1)

1) Marginalt høyere egenkapital enn 20 , kombinert med ubetydelig rentebærende gjeld ved årsslutt.

Eks: ☐ Totalkapital 20 mrd
☐ Egenkapitalprosent 20,001
☐ Rentebærende gjeld pr 31.12: 1 kr

➡ Oppjusteringsfaktor: 200 001

⇔ Hva om rentebærende gjeld var 0 ?

⇔ Må selskapet kreve oppjustering ? - jf at uttrykket ”kan” brukes (§3h er ubetinget en ”skal-bestemmelse”: ”...gis det bare...”))



Oppjusteringsregelen - spesielle virkninger (2)

2) Sokkelvirksomheten relativt sett liten ift annen virksomhet. Høy egenkapitalandel

- Eks:
- ☐ Egenkapitalprosent 90
 - ☐ Betydelig landvirksomhet
 - ☐ Normalandel 1%
 - ☐ Rentebærende gjeld liten (f. eks. 1% av totalkapital)

⇒ oppjusteringsfaktor: 71

⇒ siden netto finans også inneholder valutagevinster og -tap vil betydelige beløp kunne bli henført til sokkel (i tillegg til mesteparten av gjeldsrentene) ⇒ kan "omsettes" til en verdi betydelig over hva fradrag i landskatt ville gitt i redusert skatt

⇒ spørsmål om innskrenkende tolkning - dvs fradrag som tilpasses formålsangivelsen i forarbeidene - for helt "meningsløse" virkninger av oppjusteringsbestemmelsens ordlyd



Oppjusteringsregelen - spesielle virkninger (3)

3) Gjelder oppjusteringsregelen for finansnetto til fremføring pr. 31.12 2001?

Forskrift av 11.4.2003 om endring av petroleums-skatteforskriften (overgangsbestemmelse):

”Gjeldsrenter og andre finansielle utgifter som nevnt i petroleumsskatteloven § 3 bokstav d annet ledd slik den lød før lovendringen 15. juni 2001 nr. 39, og som ikke er fullt fordelt senest ved ligningen for inntektsåret 2001, skal fordeles med endelig virkning ved ligningen for inntektsåret 2002 etter reglene i petroleumsskatteloven § 3 bokstav d”.



Oppjusteringsregelen - spesielle virkninger (4)

Oppjustering av finansnetto til fremføring pr.31.12 2001? (forts.)

I merknadene til forskriften uttaler departementet:

”Ufordelt finansnetto (gjeldsrenter m.v.) pr. 31. desember 2001 som henføres til sokkelen i medhold av denne overgangsbestemmelsen, anses ikke som underskudd oppstått fra og med inntektsåret 2002, og kvalifiserer dermed ikke til rente ved fremføring etter § 3 bokstav c annet ledd”

- **Departementet hadde ingen merknader om forholdet mellom oppjusteringsregelen og fremført finansnetto pr 31.12 2001**



Oppjusteringsregelen - spesielle virkninger (5)

Oppjustering av finansnetto til fremføring pr.31.12 2001? (forts.)

To mulige tilnærmingsmåter:

- ✓ Innskrenkende tolkning av overgangsbestemmelsen?
- ✓ Bestemmelsens innhold: gjelder oppjusteringsbestemmelsen uansett bare årets finansnetto?



Oppjustering av finansnetto til fremføring pr.31.12 2001? (forts.)

Vurderingen (uansett tilnærmingmåte):

1) Formål mv

- ☐ regelens logikk og virkemåte: det må være en sammenheng mellom den størrelse som skal justeres og kriteriet for anvendelsen \Rightarrow det er ingen sammenheng mellom finansnetto til fremføring og det forhold at egenkapitalprosenten i 2002 er over 20
- ☐ forarbeider: både omtale og eksemplifisering viser klart at formålet er oppjustering av årets finansnetto (\Rightarrow hvorfor regelen knyttes til om egenkapitalandelen er større enn 20%)



Oppjustering av finansnetto til fremføring pr.31.12 2001? (forts.)

2) Bestemmelsens ordlyd:

§3d sjuende ledd, siste punktum - om hva som skal inngå i oppjusteringsbrøken: "Som rentebærende gjeld etter denne bestemmelsen regnes gjeld som har gitt opphav til gjeldsrenter som inngår ved beregningen av netto finansposter"

⇒ altså en direkte kobling mellom årets finansnetto og justeringsfaktoren



Oppjustering av finansnetto til fremføring pr.31.12 2001? (forts.)

3) Sammenhengen i regelverket - forholdet til §3h

- ⇒ om man skal beholde sammenhengen i regelverket kan ikke regelen komme til anvendelse for andre poster enn dem som dette året ville blitt redusert etter §3h - justeringsregelen knyttes til egenkapitalkravet i denne bestemmelsen. Reduksjonsfaktoren knyttes utelukkende til årets finansnetto - også før 2002
- ⇒ oppjustering basert på egenkapitalforholdene i 2002 vil kunne medføre at tidligere redusert finansnetto ($EK < 20\%$ tidligere år) blir gjenstand for etterfølgende oppjustering



Oppjusteringsregelen - spesielle virkninger (9)

Oppjustering av finansnetto til fremføring pr.31.12 2001? (forts.)

- 4) 2002 et tidsskille - de ulike "lettelsene" gis virkning for inntekter og kostnader knyttet til ny aktivitet

Oljeskattenemnda:

Regelen gjelder årets finansnetto.



Fordelingsreglene - foreløpig vurdering

- **Utvilsomt at fordelingsreglene nå har blitt vesentlig mer kompliserte å praktisere**
- **Uttalte formål tilsa imidlertid at regelen måtte bli kompliserte**



Rent teoretiske beregninger hvor man tar sikte på å måle formålsoppnåelse i ulike situasjoner er vanskelig, bl.a. fordi:

I tillegg til formuesverdiene vil fordelingen nå kunne avhenge av:

- ✓ Regnskapsmessig egenkapital
- ✓ Størrelsen av rentebærende gjeld
- ✓ Utsatt skatt – fordelingen over tid mellom sokkel og land



Fordelingsregelene - foreløpig vurdering

Problemet forsterkes av:

- ✓ Fordelingen bygger på verdier pr. 31.12 - selv om man egentlig ønsker å fange opp en årsvirkning - tilpasningsproblematikken (jf her også Skaugeutvalgets forslag til utbyttebeskatning og problemene knyttet til det såkalte skjermingsfradraget)
- ✓ Avkortnings- og oppjusteringsregelene er ikke "symmetrisk" ift 20% grensen



Konklusjon – foreløpig:

- **Viktigst: uheldige insentivegenskaper synes (stort sett?) fjernet**
- **Bedre kausalitet i de fleste tilfeller**
- **Spesielle uheldige virkninger og tilpasningsmuligheter kan antakelig avhjelpes ved supplerende regler.**



☛ §3h, fjerde ledd - som før 2002:

"Renteutgifter vedrørende lån som er opptatt for å finansiere driftsmidler som avskrives etter § 3b kan ikke aktiveres som del av kostprisen for slikt driftsmiddel i større grad enn renteutgiftene kunne vært utgiftsført etter første ledd i denne bokstav."

- ⇒ bestemmelsen gjelder bare dersom $EK < 20\%$
- ⇒ formålet er at man ikke skal kunne bruke retten til aktivering som grunnlag for omgåelse av reduksjonsbestemmelsen
- ⇒ etter ordlyden kan bare netto andel finans aktiveres (hvis negativ)
- ⇒ Før 2002 aksepterte man imidlertid at andelen ble "splittet" opp etter fordeling for aktivering av utgiftsdelen og inntektsføring av inntektsdelen (i sokkel)



Ny §3j fra og med 2002:

"Ved aktivering av renteutgifter ...skal det først foretas fordeling av netto finansposter etter §3d. Beløp som aktiveres kan ikke overstige netto finansutgifter som fordeles til sokkeldistriktet.."

- ⇒ **først fordeling ⇒ som for §3h, men nå er bestemmelsen **generell** (dvs. selv om EK= eller > 20%)**
- ⇒ **formål: ikke kunne omgå fordelingsreglene ved aktivering**
- ⇒ **byrettsdom (utv. 2000 s. 417) ga nemlig vid aktiveringsrett: som om investeringen var fullt ut lånefinansiert selv om det faktisk ikke hadde skjedd noe låneopptrekk det aktuelle år ⇒ kravet i loven om årsakssammenheng - "opptatt for å" - hadde derfor ingen betydning lenger.**
- ⇒ **Bare netto finans kan aktiveres ⇒ begrunnelse: ligningsadministrativ**



Ligningen:

⇒ ett selskap som hadde positiv finansnetto trakk ut rentedelen og aktiverte i samsvar med øvrige regler

⇒ begrunnelse:

- bestemmelsen hadde svakheter som ligningsmyndighetene måtte ha adgang til å reparere
- bl.a. at positiv finansnetto overhodet ikke ga grunnlag for aktivering ⇒ gir dårlig årsakssammenheng: valutagevinster kan gi positiv finansnetto selv om det gevinsten ikke har noen sammenheng med finansieringen av driftsmidlene.

⇒ selskapet ville ta dette opp med Finansdepartementet



Ligningen:

⇒ Kontoret/nemnda: bestemmelsens ordlyd klar. Problemstillingen dessuten omtalt i forarbeidene ⇒ ingen mulighet for ligningsmyndighetene mht "reparasjon"

Kommentar:

- ⇒ Ligningsadministrativt er det antakelig ikke problematisk at tidligere praksis som innebar at selskapene kunne "splitte opp" etter fordeling gjeninnføres
- ⇒ **Problem:** fordelingsreglene bygger på verdier pr. 31.12 ⇒ også aktivert beløp skal (antakelig) inkluderes ⇒ fordelingsgrunnlaget må beregnes på grunnlag av gjentatte kalkulasjoner (iterasjoner) ⇒ aktiveringsreglene kan brukes som grunnlag for å øke fradraget på sokkel
- ⇒ Likhetshensyn tilsier at fordelingen skal bygge på verdier før aktivering



§ 3h annet ledd:

”Egenkapital som er tilført virksomheten i løpet av inntektsåret skal bare medregnes som egenkapital ved anvendelsen av bestemmelsen i første ledd dersom den har vært i behold i virksomheten til utløpet av etterfølgende inntektsår.”

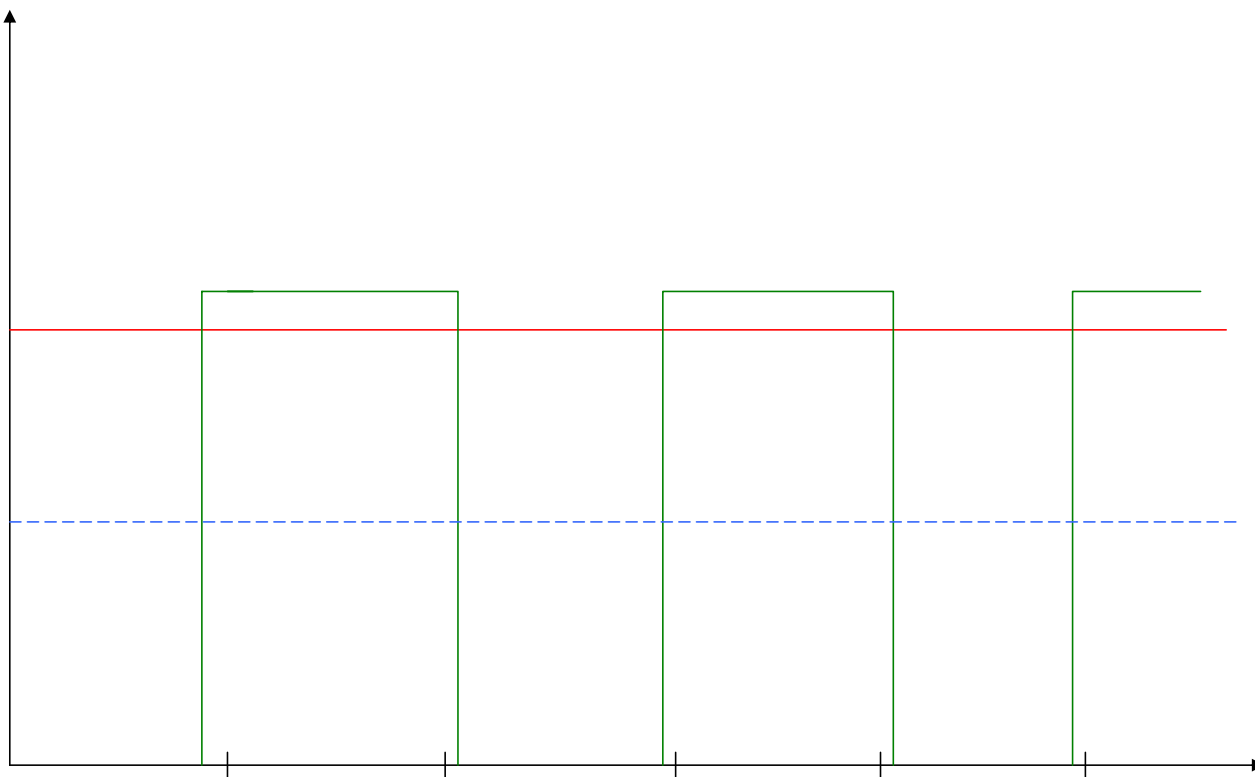
- ⇒ **Formål: unngå innskudd rett før og uttak rett etter årsskiftet**
- ⇒ **Skal bestemmelsen forstås slik : egenkapital skutt inn 31.12 år 1 og utbetalt 1.1 år 3 skal medregnes ift til egenkapitalkravet på 20% både i år 1 og år 2 ?**



EK %

20

11-12



Tid



🔹 NOU 2000:18 - Skattlegging av petroleumsvirksomhet:

”Bestemmelsen gir en viss mulighet for at gjennomsnittlig egenkapital gjennom året er lavere enn 20 prosent - faktisk ned mot 10 prosent - når flere år ses under ett.”

🔹 Normalsituasjonen - en blanding av:

- opparbeidet og tilført egenkapital i løpet av året (1)
- egenkapital fra tidligere år (2)

Spørsmål: oppfylles kravene i bestemmelsen om bindingstid dersom utbetalingen etter årsskiftet holder seg innen rammen av (2) ?



Fra forarbeidene Ot.prp. 12 (1994-95):

”Dersom en bare ser på forholdet mellom gjeld og egenkapital i utgående balanse ved anvendelse av minstekapitalregelen, ville det være særlig store muligheter for å påvirke egenkapitalandelen rundt årsskiftet ved å tilføre egenkapital eller redusere gjelden. Selskapet ville dermed få fullt fradrag for pådratte rentekostnader selv om egenkapitalandelen gjennom inntektsåret har vært lavere enn minstekravet....”

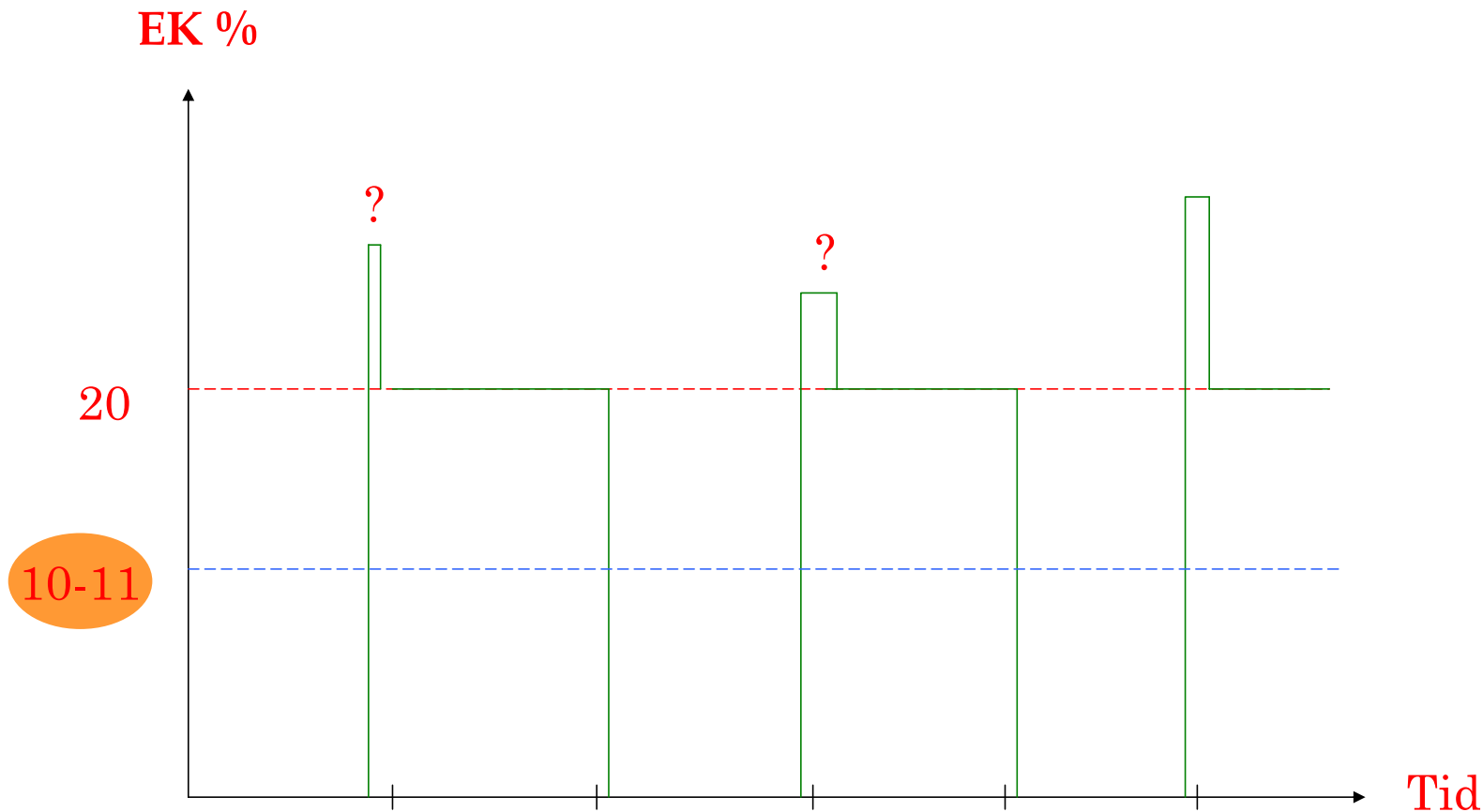
➡ Foreslår bindingsregelen

- ✓ **Men uttalelsen viser også at siktemålet er egenkapitalandel på 20% også gjennom året**



Gjelder bindingsregelen også ift oppjustering?

- Oljeskattekontoret har i brev til Finansdepartementet lagt til grunn at regelen gjelder:
 - ⇒ Oppjusteringsregelen knyttes direkte opp mot §3h
 - ⇒ Hensynet bak innføringen av regelen ift §3h gjelder i akkurat samme grad ift oppreguleringen
- Skulle man mene at regelen ikke gjelder vil vanlige gjennomskjæringsbetraktninger komme i betraktning
 - ⇒ Korte perioder vil utvilsomt rammes
 - ⇒ Spørsmålet blir altså hvor lang innskuddsperioden må være





Regelendring for å fjerne tilpasningsmulighetene?

- ✓ Reduserer EK-kravet til mellom 10 og 15%**
- ✓ Ikke medregne tilført eller opparbeidet EK**
- ⇒ Bare EK i behold gjennom året inngår**
- ⇒ Avkortnings- og oppjusteringsreglene tar utgangspunkt i denne EK-størrelsen**



- 💧 Stor betydning på 80-tallet og begynnelsen av 90-tallet
- 💧 "Aktiveres" av og til ift nye og mindre deltakere på sokkelen - men som oftest "løst" i §10-vedtak
- 💧 §10-vedtak kan inneholde vilkår som er ment å skulle tilsvare armlengdestandarden

Kortversjonen:

- ⇒ Vurderingstema: hvor stor egenkapital ville selskapet måtte ha hatt om lånefinansieringen var uavhengig
- ⇒ Analysen bygget på at sokkelvirksomheten kunne deles i tre atskilte aktiviteter: leting, utbygging og drift
- ⇒ Den grunnleggende forutsetning: bare drift kunne, i seg selv, gi grunnlag for fremmedfinansiering av andre aktiviteter



Kortversjonen (forts):

- ⇒ Konkrete beregninger bygget på en kontantstrømanalyse der:
 - Letekostnader krevet 100% egenkapital, og
 - Utbygging 20% egenkapital
- ⇒ Så lenge netto driftsinntekter ikke dekket letekostnader + 20% av utbygging ville det overskytende hvert år bli ansett som finansiert ved EK for skatteformål - dvs gjelden ble omklassifisert
- ⇒ Kravet det enkelte år: summen av året og tidligere år
- ⇒ Det år det ikke ble krevet ytterligere tilførsel "frøs" man det akkumulerte kravet
- ⇒ Bedømmelsen (hypotese) var nå om det, gitt selskapets totale situasjon, ville fremstått som forretningsmessig naturlig å tilbakebetale innskutt EK og erstatte denne med gjeld



Problemstillingene som nå oppstår:

- ⇒ Gitt at refinansiering (erstatte EK med gjeld) aksepteres: hvilke verdier skal den nye gjeld gis - rent faktisk vil den (normalt) i regnskapet i hele perioden vært rapportert som gjeld.
- ⇒ For skatteformål har man ikke godkjent rentebelastning eller valutaelementer - man har operert med et fast beløp i norske kroner.

Hovedsynspunkt for fastsettelse av nye inngangsverdier:

- ⇒ *Når en gjeldspost for skatteformål har blitt betraktet som EK, kan man ikke senere gi den en forhistorie som lån ⇒ som om betraktningen må "fullføres"*
- ⇒ Dette løser ikke alle problemer



Problemstillingene illustreres best ved et enkelt talleksempel (1):

- ✓ Opprinnelig: Investering 1000 finansiert med lån på 100\$ til kurs 10
- ✓ For skatteformål vil da 1000 NOK anses skutt inn som EK

Anta:

- ⇒ Pr tidspunkt for tenkt refinansiering er kursen 11 ⇒
regnskapsmessig vil man altså ha et valutatap på 100 som ikke er fradragsberettiget for skatteformål
- ⇒ EK=1000 tilsvarer en gjeld på 90,9\$ pr tidspunkt for refinansiering

To løsninger (?):

- 1) Regnskapsmessig nedskrive annen EK med 100 ⇒ akseptere 100\$ som gjeld også for skatteformål fremover
- 2) Fortsatt skille regnskap skatt: gjeld for skatteformål = 90,9\$. Annen egenkapital uendret for skatteformål ⇒ Problem §3h



Problemstillingen illustrert ved et enkelt talleksempel (2):

- ✓ Opprinnelig: Investering 1000 finansiert med lån på 100\$ til kurs 10
- ✓ For skatteformål vil da 1000 NOK anses skutt inn som EK

Anta:

- ⇒ Pr tidspunkt for tenkt refinansiering er kursen 9 ⇒
regnskapsmessig vil man altså ha et valutagevinst på 100 som ikke er skattepliktig
- ⇒ EK=1000 tilsvarer en gjeld på 111\$ pr tidspunkt for refinansiering

To løsninger (?):

- 1) Regnskapsmessig oppskrive EK med 100 ⇒ 100\$ gjeld også for skatteformål fremover
- 2) Fortsatt skille regnskap skatt: gjeld for skatteformål = 111\$. Annen egenkapital uendret for skatteformål ⇒ Problem §3h



Vurdering:

- ⇒ Mest "naturlig" med løsninger som viderefører det opprinnelige lånet til samme beløp i fremmed valuta.
- ⇒ Dette innebærer imidlertid at man:
 - ✓ Når kursen har gått ned: ikke "godskriver" det opprinnelige EK-beløp det fulle refinansieringspotensialet
 - ✓ Når kursen har gått opp: aksepterer en refinansiering (tilbakebetaling av EK) utover det opprinnelig innskutte beløp



"Muligheter":

1) tilpasninger rundt årsskiftet:

- ☐ "ombytting" av formuesverdier (f. eks. fra bankinnskudd til forskuddsbetaling)
- ☐ organisatoriske endringer - skille ut aktiviteter som egne selskap (fra bruttoverdier til nettoverdi dvs egenkapital)
- ☐ nedbetaling av rentebærende gjeld
- ☐ foretatte beslutninger ikke reflektert i balansen - f. eks.: utbytte utbetales konsekvent ekstraordinært
- ☐ tilførsel av egenkapital pr. 31.12

2) transaksjoner med liten eller ingen "egenverdi" utover skattevirkningen (som er ment å virke over tid, men samtidig utnytte eventuelle "svakheter" i fordelingsreglene)



- ✓ Fordeling (§3d), oppregulering (§3d, 7.ledd) og avkortning (§3h) tar utgangspunkt i 31.12-størrelser
 - ✓ Målet er imidlertid at tilordningen skal gi uttrykk for en virkning på årsbasis - ligningsadministrative hensyn tilsier 31.12-størrelser
- ➡ Det er umiddelbart innlysende at reglene vil reise spørsmål vedrørende balansestørrelser og tilpasninger rundt årsskiftet for skatteformål



Hvordan avhjelpe dette i lovgivningen?

- ✓ Knytte fordelingsgrunnlaget til størrelser som i minst mulig grad lar seg "manipulere"
- ✓ Bygge inn bindinger over tid til 31.12-størrelsene
- ➡ Begge deler benyttet i en viss grad

Men:

- ➡ det foreligger flere tilpasningsmuligheter - også i forhold til skattemessige formuesverdier
- ➡ mulighetene forsterkes av at reduksjon og oppjustering knyttes til en regnskapsstørrelse, nemlig egenkapital



Forarbeidene erkjenner problemet.

Ot.prp. nr. 12 (1993-94) s. 16, 2. sp. - merknader i tilknytning til innføringen av bindingstid for tilført egenkapital:

”Selv om en reduserer muligheten for å tilpasse egenkapitalen ved å gi en regel om skattemessig bindingstid, kan likevel egenkapitalandelen /gjeldsgraden påvirkes gjennom endring i totalkapitalen ved årsoppgjøret, for eksempel ved at gjelden reduseres like før årsskiftet. [...] *Ved rent skattemotiverte handlinger må ligningsmyndighetene kunne sette disposisjonene til side ved å anvende alminnelige gjennomskjæringsregler.*”
(uthevet her)



Forarbeidene (forts)

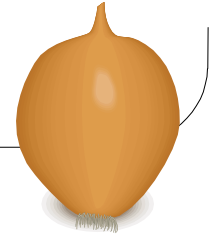
Ot.prp. nr. 86 (2000-2001) s. 33, 2. sp. - i tilknytning til behandlingen av kundefordringer:

”Illojale tilpasninger i form av oppblåsing av kundefordringsmassen i utvinningsvirksomheten kan møtes med gjennomskjæring etter skatteloven § 13-1 eller ulovfestede regler.”

- ⇒ bare nevnt i forhold til én mulighet
- ⇒ uansett: den alminnelige gjennomskjæringslære kan tenkes anvendt ift alle tilpasningsmuligheter
- ⇒ spørsmålet er hva som er lovlig skatteplanlegging og hva som er illojalt



Ulovfestet gjennomskjæring - generelt



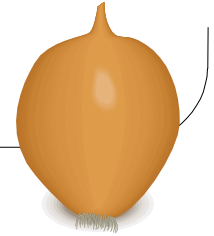
To kumulative vilkår – egenverditesten:

1) et *misforhold* mellom de skattemessige effekter (skattebesparelsen) og de reelle (forretningsmessige) effektene

- reelle effekter – ikke bare økonomiske
- ved konstatert misforhold omtales gjerne disposisjonene som *skattemessig motiverte*
- skatteplanlegging er fullt legitimt



Ulovfestet gjennomskjæring - generelt



To kumulative vilkår – egenverditesten (forts):

- 2) *illojalitet* (urimelighet): I hvilken grad et resultat basert på skattyters påstand vil stride mot hensynene/formålene bak skattereglene

Høyesterett har i flere saker de seneste årene understreket at gjennomskjæring beror på en helhetsvurdering (erkjenner altså at det dreier seg om utpregede skønnsmessige avgjørelser)



Lojalitetsvurdering - eksempel (1)

Fra ligningsbehandlingen:

- ⇒ Utgangspunkt: selskapet hadde negativ finansnetto til fremføring pr. 31.12 2001 ⇒ skal fordeles med endelig virkning pr 2002
- ⇒ Positiv finansnetto for 2002
- ⇒ Ekstraordinær utbytte besluttet én uke etter ordinær generalforsamling (avholdt tidlig på året)
- ⇒ Ved utsettelse en uke oppnådde selskapet en egenkapitalandel på godt over 20% - hvis medtatt ved regnskapsavleggelsen: godt under 20%
- ⇒ Påstand: Oppregulering av fremført netto finans ⇒ skattevirkning: 50% av oppreguleringen



Lojalitetsvurdering - eksempel (2)

Fra ligningsbehandlingen (forts):

Selskapet:

- ⇒ viste til legalitetsprinsippet
- ⇒ reglene var ment å være firkantede og kan derfor ikke møtes med gjennomskjæring
- ⇒ benyttet seg av en rett som aksjeloven gir
- ⇒ tilpasningen har klare likhetstrekk med f. eks. tilfeller der skattyter venter med salg av bolig til etter utløpet av skattelovens frist for skattefrihet



Lojalitetsvurdering - eksempel (3)

Fra ligningsbehandlingen (forts):

Oljeskattekontoret:

⇒ Legalitetsprinsippet:

⇒ Gjennomskjæring kan prinsipielt være vanskelig å begrunne ift dette prinsipp

⇒ Aarbakke:

- streng bokstavfortolkning er ingen tjent med (aller minst skattyterne)
- den rettsusikkerhet som en omgåelsesregel skaper, gjør seg bare gjeldende i spesielle tilfelle (planlagt situasjon)
- de fleste tilfelle av gjennomskjæring i praksis fremstår som kunstige og ikke forretningsmessig motiverte transaksjoner



Lojalitetsvurdering - eksempel (4)

Fra ligningsbehandlingen (forts):

Oljeskattekontoret (forts):

⇒ **Egenverditesten** - reelle effekter

- ⇒ en ukes utsettelse fremtrer som symbolsk
- ⇒ selskapets egne opplysninger viser at det var tilrettelagt for utdelingen (bl.a. i avtale) i god tid før årsskiftet
- ⇒ etter en objektiv vurdering trer de (eventuelle) reelle effektene helt i bakgrunnen for de skattemessige
- ⇒ (subjektivt: fremgår av selskapets egen dokumentasjon og begrunnelse at dette er skatteplanlegging ⇒ hensikten er at utbyttet ikke skal fremstå som gjeld i balansen)



Fra ligningsbehandlingen (forts):

Oljeskattekontoret (forts):

- ⇒ Har lovgiver akseptert visse virkninger - formålstesten
 - ⇒ ingen holdepunkter for dette i forarbeidene til § 3 d
 - ⇒ bestemmelsen må ses i sammenheng med § 3h - i forarbeidene til denne bestemmelsen vises det til at den kan tenkes omgått gjennom utbetaling utenom ordinært utbytte
 - ⇒ tiltak: bindingsregelen for årets tilførte egenkapital
 - ⇒ bindingsregelen virker reelt sett over tid
 - ⇒ **oppjustering av finansnetto til fremføring er en engangsvirkning hvor man kan unngå virkningen av bindingsregelen ved å utdele tidligere tilført egenkapital som utbytte**



Lojalitetsvurdering - eksempel (6)

Fra ligningsbehandlingen (forts):

Oljeskattenemnda:

- ➡ **Grunnlag for gjennomskjæring** ⇨ for skatteformål må det ekstraordinære utbytte innarbeides i balansen
- (✓ **Alternativt grunnlag: etter nemndas oppfatning gjelder bare oppjusteringsregelen årets finansnetto)**



Generelt vedrørende tilpasninger rundt årsskiftet:

- ⇒ Hovedregelen vil antakelig være at den ulovfestede gjennomskjæringsregel ikke kommer til anvendelse ⇒ vil bestå egenverditesten
- ⇒ Sktl. § 13-1 kan imidlertid tenkes anvendt i enkelte tilfeller hvor tilpasningen rundt årsskiftet skjer i interessefellesskap

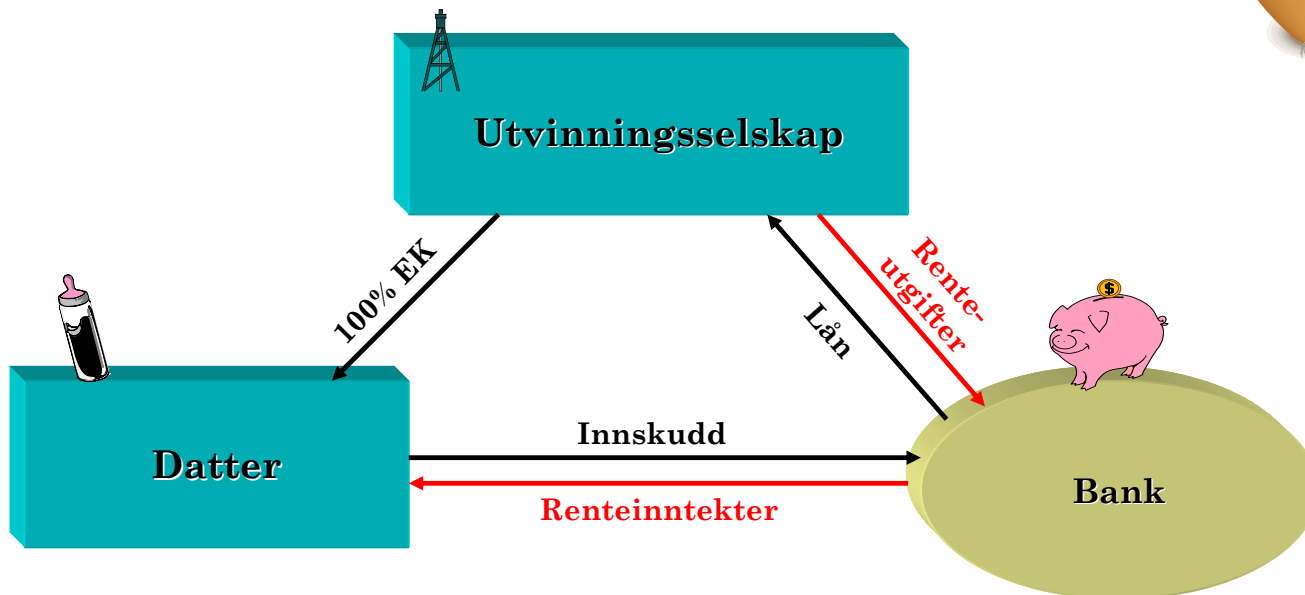


Oljeskattekonto

Gjennomskjæring



Utgangspunktet for vurderingen: "Nullsum"-transaksjon





Gjennomskjæring

Gevinst ved "nullsum"-transaksjon

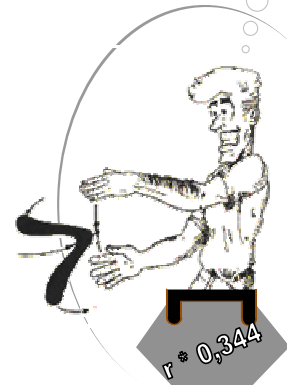
Fradragsvirkning sokkel ^{x)}	$r * 0,8 * 0,78 =$	$r * 0,624$
- Skatt landinntekt		$r * 0,280$
= Gevinst		$r * 0,344$

x) Spart skatt



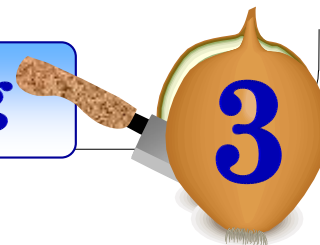
Forutsetninger:

Virkning av petrsctl. § 3 h	0,8
Plasseringsrente = lånerente	r
Skattesats sokkel	0,78
Skattesats land	0,28





Gjennomskjæring



Forutsetning:

"Nullsum"-transaksjon gir
grunnlag for gjennomskjæring

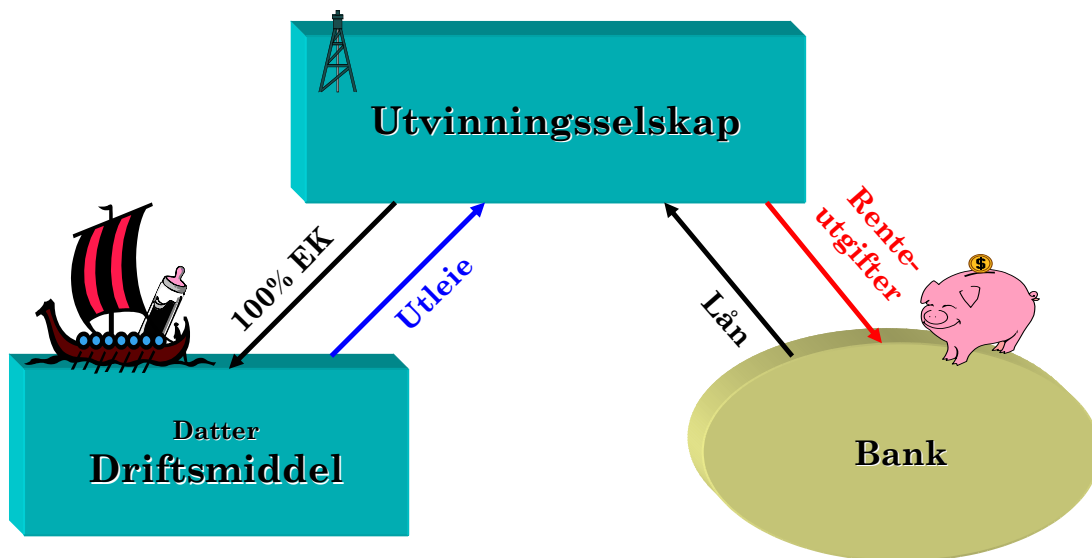
Problemstilling:

Hvor mye må "tilføres"
"nullsum"-transaksjonen
for at gjennomskjæring
ikke er aktuelt ?



Gjennomskjæring

Tykk kapitalisering av virksomhet

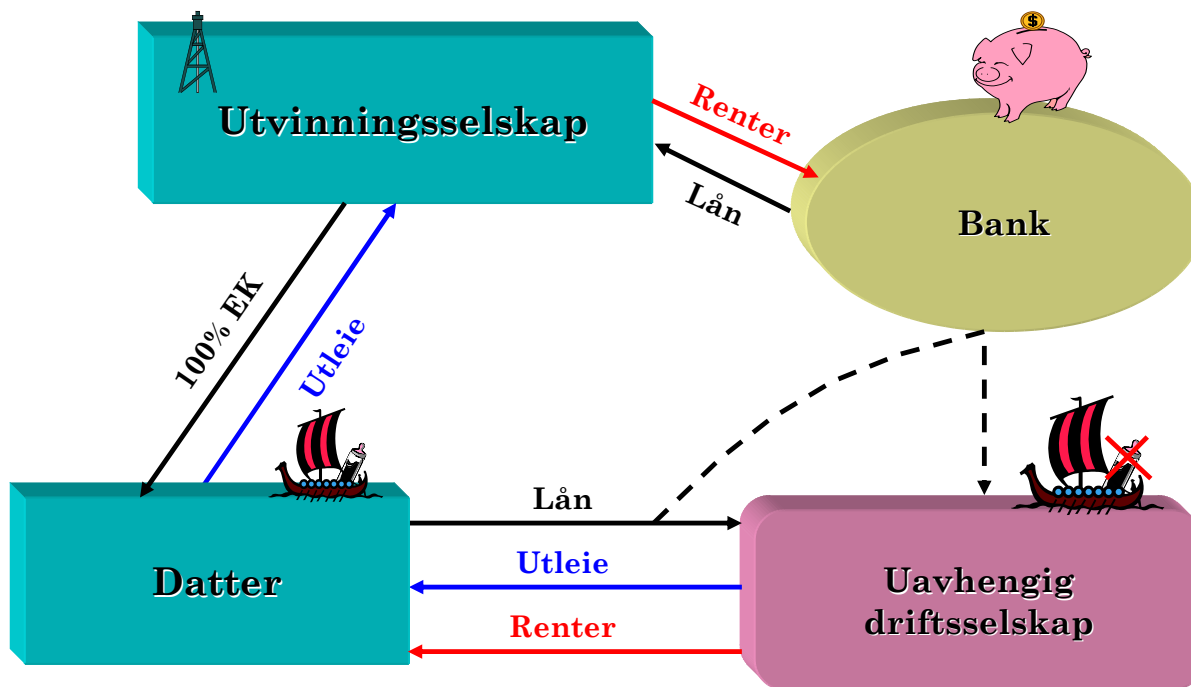


↳ Ingen gjennomskjæring





Gjennomskjæring





Nullsum og nye regler

To spørsmål oppstår:

- ⇒ (1)(Uansett skatteeffekter som oppstår): har lovgiver vurdert og tatt stilling til skatteeffektene gjennom utformingen lovgivningen på en slik måte at det ikke kan foreligge illojalitet i forhold til lovgivningens formål?**
- ⇒ (2) Kan en (tilnærmet) nullsumtransaksjon fortsatt gi skattebesparelser?**



Ad (1) - Oljeskattekontorets syn:

- ⇒ ett av formålene med de nye reglene var fjerning av incentivet til tykk kapitalisering av datterselskap ⇒ tykk kapitalisering var ikke i seg selv grunnlag for gjennomskjæring ⇒ bare tilnærmede nullsum-transaksjoner
- ⇒ ulovfestet gjennomskjæring må fortsatt kunne komme til anvendelse ved tilpasninger med store skattebesparelser i kombinasjon med ubetydelig reelt innhold



Nullsum og nye regler (3)

Ad (2) - Oljeskattekontorets syn:

- ⇒ analysen *betydelig* mer komplisert enn etter reglene før 2002
- ⇒ gis nullsum lånet/investeringen betegnelsen B gir dette besparelsen $r \cdot 0,344 \cdot B$ etter de gamle regler

En virkningsanalyse etter nye regler krever at det må etableres en hypotetisk balanse

Meget enkelt utgangspunkt:

A	Gjeld = 0,8A
	EK = 0,2A



Nullsum og nye regler (4)

Ad (2) - Oljeskattekontorets syn:

- ⇒ Forutsetter regnskapsmessige verdier = skattemessige verdier
- ⇒ Rentefradrag før transaksjonen: $r * 0,624 * A$

Balansen etter transaksjonen:

A	Gjeld = $0,8A + B$
B	EK = $0,2A$



Nullsum og nye regler (5)

Ad (2) :

Rentefradrag etter transaksjonen:

$$r^* \left[-0,624 * A + 0,056 * B * \frac{A}{A+B} \right]$$

⇒ basert på disse (enkle) forutsetninger medfører altså nullsum-transaksjonen økt skatt



Nullsum og nye regler (5)

Ad (2) :

- ⇒ Forutsetningene er imidlertid for enkle
- ⇒ Analysen må bygge på ulike før-posisjoner ⇒ $20\% < EK < 20\%$; deretter må man tenke seg nullsumtransaksjonen (lån, aksje- og bankinnskudd). Dette må analyseres ift ulike og "vanlige" størrelser av:
 - ⇒ fordeling utsatt skatt mellom sokkel- og landverdier
 - ⇒ forholdet mellom rentebærende og ikke-rentebærende gjeld
 - ⇒ utviklingen over tid ⇒ bl.a. vil formuesverdien av aksjeinvesteringen være konstant
- ➡ **Rene tallanalyser synes å indikere at det fortsatt ligger en skattebesparelse i en (ren) nullsum-transaksjon i mange tilfeller. Spørsmålet er om den er tilstrekkelig stor.**