



BI Norwegian Business School - campus Oslo

GRA 19703

Master Thesis

Thesis Master of Science

I hvilken grad kan innføringen av BEPS-tiltakene ventes å påvirke den skattemessige effekten av hybride finansielle instrumenter?

Navn: Henrik Alver Freire, Stine Bjørkli Ryslett

Start: 15.01.2019 09.00

Finish: 01.07.2019 12.00

Henrik Alver Freire
Stine Bjørkli Ryslett

I hvilken grad kan innføringen av BEPS-tiltakene ventes å påvirke den skattemessige effekten av hybride finansielle instrumenter?

Innleveringsdato

28.06.2019

Studieretning

Master of Science in Business – Major in Business Law, Tax and Accounting

Veileder

Førsteamanuensis Eivind Furuseth

This thesis is a part of the MSc programme at BI Norwegian Business School. The school takes no responsibility for the methods used, results found and conclusions drawn.

FORORD

Denne masteroppgaven markerer slutten av vår 2-årige master i økonomi og ledelse med fordypning i forretningsjus, skatt og regnskap, på Handelshøyskolen BI i Oslo. Arbeidet med oppgaven begynte i januar 2019, og ble avsluttet i juni 2019.

Det har vært interessant å sette oss inn i hvordan multinasjonale konsern utnytter uoverensstemmelser mellom ulike jurisdiksjoners skattelovgivning for å unngå skatt gjennom bruk av hybride instrumenter. Samtidig har det vært spennende å analysere styrker og svakheter knyttet til de internasjonale tiltakene i BEPS-prosjektet, relatert til nøytralisering av hybride skattemessige uoverensstemmelser. Å arbeide med store mengder juridisk litteratur om internasjonal skatterett har definitivt vært krevende og til tider frustrerende. Vi er derimot svært fornøyde med valg av retning og problemstilling, og føler vi sitter igjen med et stort læringsutbytte.

Til slutt vil vi rette en stor takk til vår veileder, Eivind Furuseth, for et svært godt samarbeid. Vi har satt pris på hans engasjement for temaet, tilgjengelighet gjennom hele prosessen og ikke minst oppmuntrende tilbakemeldinger.

Oslo, juni 2019

Henrik Alver Freire

Stine Bjørkli Ryslett

INNHALDSFORTEGNELSE

FORORD	I
1. INNLEDNING	1
1.1 BAKGRUNN FOR OPPGAVEN.....	1
1.2 PROBLEMSTILLING	2
2. TERMINOLOGI.....	2
2.1 HYBRIDE ARRANGEMENTER.....	2
2.1.1 Skattemessige hybrider.....	2
2.1.2 Hybride instrumenter, -transaksjoner og -uoverensstemmelser.....	2
2.2 SKATTEPLANLEGGING, -UNNGÅELSE OG -UNNDRAGELSE.....	3
3. METODE.....	4
4. TILTAK MOT HYBRIDE INSTRUMENTER I NORGE OG EU.....	4
4.1 TILTAK I NORGE.....	4
4.2 TILTAK I EU.....	5
5. BEPS-PROSJEKTET.....	6
6. TILTAKSPUNKT 2: NØYTRALISERING AV SKATTEEFFEKTENE TILKNYTTET HYBRIDE ARRANGEMENTER	9
6.1 INTRODUKSJON TIL TILTAKSPUNKT 2	9
6.2 ANBEFALING 1: DEN GENERELLE HYBRIDREGELEN.....	11
6.2.1 Regelens ordlyd.....	11
6.2.2 Arrangementer som omfattes av regelen	12
6.2.3 Regelens virkeområde	16
6.2.3.1 Nærstående parter	16
6.2.3.2 Strukturerte arrangementer	18
6.2.3.3 Top-down kontra bottom-up	21
6.2.3.4 Ekskluderte hybride instrumenter.....	23
6.2.4 Forskjeller i tidfesting	25
6.3 FORMÅLSVURDERINGER.....	27
6.4 ANBEFALING 2: SPESIFIKKE ANBEFALINGER TIL SKATTEBEHANDLING AV FINANSIELLE INSTRUMENTER	31
6.5 ANBEFALING 8: IMPORTERTE HYBRIDE ARRANGEMENTER	33
7. TILTAKSPUNKT 12 OG 13: MELDEPLIKT OG KONSERNRAPPORTERING	39
7.1 OBLIGATORISK MELDEPLIKT	39
7.2 UTVIDET KONSERNRAPPORTERING.....	42

8. TILTAKSPUNKT 4: BEGRENSE EROSJON AV SKATTEGRUNNLAG RELATERT TIL RENTEFRADRAK	43
8.1 RENTEBEGRENSNINGSREGLENE	43
8.2 TIDSPUNKT FOR IMPLEMENTERING.....	46
8.3 NASJONAL TILPASNING	47
8.4 UTARBEIDELSE OG IMPLEMENTERING I UTVIKLINGSLAND	47
9. TILTAKSPUNKT 6 OG 15: UTNYTTELSE AV SKATTEAVTALER	49
9.1 HYBRIDE ARRANGEMENTER OG SKATTEAVTALER.....	49
9.2 LOB-REGELEN	52
9.3 PPT-REGELEN	53
9.4 MULTILATERAL SKATTEAVTALE (MLI)	57
10. AVSLUTTENDE BEMERKNINGER	57
10.1 SAMMENDRAG	57
10.2 KONKLUSJON	60
REFERANSER	61

1. INNLEDNING

1.1 Bakgrunn for oppgaven

I denne oppgaven ønsker vi å undersøke hvordan hybride finansielle instrumenter (heretter: hybride instrumenter) påvirker beskatningen av internasjonale konsern. Vi vil gjennomgå og analysere internasjonale tiltak for å nøytralisere de skattemessige effektene av hybride instrumenter, og undersøke mulige utfall ved innføring av tiltakene. Gjennom oppgaven vil vi samtidig trekke paralleller til norsk internrett.

Fremveksten av digitale forretningsmodeller og teknologiske løsninger har ført til en sterk økonomisk globalisering. At næringslivet blir stadig mer internasjonalt bidrar til økt verdiskaping, men fører også til en rekke utfordringer for skattemyndigheter i forbindelse skattlegging av overskudd og transaksjoner på tvers av jurisdiksjoner. Skattelovgivning utarbeides på nasjonalt nivå og fører til at stater opererer etter ulike standarder og vurderingskriterier. Dette får utslag i blant annet klassifisering av finansielle instrumenter, som igjen påvirker den skattemessige behandlingen av tilknyttede transaksjoner. Finansielle instrumenter som skattemessig klassifiseres ulikt i forskjellige jurisdiksjoner omtales som hybride instrumenter, og benyttes aktivt for å unngå skatt i internasjonale konsern.

Hybride instrumenter har fått mye oppmerksomhet på den internasjonale skattearenaen de siste årene, og det arbeides både nasjonalt og internasjonalt for å tette igjen smutthullene som tillater selskaper å benytte dette i forbindelse med skatteplanlegging og -unngåelse. Sentralt i det internasjonale arbeidet står OECDs BEPS-prosjekt som adresserer utfordringer relatert til erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting (Base Erosion and Profit Shifting). I sin rapport presenterer de en rekke anbefalinger for både nasjonal lovgivning og skatteavtaler, med den hensikt å nøytralisere skatteeffektene av blant annet hybride instrumenter.

Utfordringene tilknyttet hybride instrumenter er et svært aktuelt og interessant tema. I lys av de mange internasjonale tiltakene som er utarbeidet den siste tiden, ønsker vi å undersøke dagens situasjon og analysere den potensielle utviklingen for å danne oss et klarere bilde av fremtidsutsiktene til hybride instrumenter.

1.2 Problemstilling

”I hvilken grad kan innføringen av BEPS-tiltakene ventes å påvirke den skattemessige effekten av hybride finansielle instrumenter?”

2. TERMINOLOGI

2.1 Hybride arrangementer

2.1.1 Skattemessige hybrider

Begrepet hybrid benyttes i skatterettslig sammenheng om arrangementer som skattemessig behandles ulikt i de aktuelle statene de forekommer i. Det finnes en rekke former for hybride arrangementer. Felles for alle hybrider er at de kan føre til en betydelig reduksjon av skattegrunnlaget, som blant annet har en negativ påvirkning på markedskonkurransen i statene der de forekommer (OECD, 2015a, s. 15). I denne oppgaven vil vi fokusere på hybride uoverensstemmelser som oppstår i forbindelse med hybride instrumenter og –transaksjoner. Disse vil bli redegjort for i det følgende.

2.1.2 Hybride instrumenter, -transaksjoner og -uoverensstemmelser

Hybride instrumenter refererer til finansielle instrumenter som skattemessig klassifiseres ulikt i hjemstatene til to eller flere transaksjonsmotparter, typisk som gjeld i en stat og egenkapital i en annen. Transaksjonsmotpartene har ingen innflytelse på hverandres klassifisering. OECD definerer ikke hvilke spesifikke instrumenter som klassifiseres som hybride, men vektlegger i stedet at tilhørende transaksjoner forventes å resultere i en asymmetrisk skattemessig behandling i de respektive statene (Grüner & Johnsen, 2016; OECD, 2012, s. 7). Transaksjoner under hybride instrumenter omtales som *hybride transaksjoner*, og klassifiseres også ulikt i hver jurisdiksjon, typisk som fradragsberettiget rente i en stat og fritatt utbytte i en annen. Dette resulterer i en *hybrid uoverensstemmelse* som følge av at det foreligger en transaksjon i tilknytning til det hybride instrumentet, som resulterer i en asymmetrisk skattemessig behandling.

Klassifisering av finansielle instrumenter gjøres på bakgrunn av en rekke kriterier, og er i mange tilfeller utfordrende når instrumentene bærer preg av både egenkapital og gjeld. Instrumenter som ligger i en slik gråsoner kan dermed resultere i hybrider som følger av at stater benytter ulike vurderingskriterier i sin nasjonale klassifisering. Utv. 2004 s.36 er illustrerende i forbindelse med slike problemstillinger. Saken, som omhandlet Petro-Canada Norway, gjaldt den skattemessige klassifikasjonen av et kapitalinnskudd fra det kanadiske morselskapet. Kanadiske myndigheter anså kapitalinnskuddet som egenkapital etter kanadisk lovgivning. Det norske selskapet førte derimot kapitalinnskuddet som et lån i sitt regnskap, og krevde følgelig fradrag for rentekostnader og valutatap. Spørsmålet ble om kapitalinnskuddet var å betrakte som gjeld med rett til fradrag eller som egenkapital uten fradragsrett. Tingretten ga medhold til Petro-Canada Norway og konkluderte med at kapitalinnskuddet hadde større likhet med gjeld enn egenkapital etter norsk internrett. Det norske datterselskapet fikk dermed fradrag for renter og valutatap til tross for at betalingene til morselskapet ble ansett som fritatt utbytte i Canada.

2.2 Skatteplanlegging, -unngåelse og -unndragelse

De skattemessige fordelene av hybride arrangementer kan være utilsiktede, men også et direkte resultat av en aktiv strategi for å redusere skatt. I forbindelse med dette må vi nyansere mellom skatteplanlegging, skatteunngåelse og skatteunndragelse.

Skatteplanlegging handler om at skattytere benytter lovlige metoder for å redusere inntektsbeskatning. Dette innebærer at metodene både følger skattelovgivningen og holder seg innenfor det som er lovens hensikt (Tax Justice Network, u.d. a). På motsatt side av skalaen finner vi begrepet *skatteunndragelse*, som refererer til ulovlige metoder for å redusere skatt. Eksempler på dette kan være å oppgi feil opplysninger til skattemyndighetene, eller reduksjon av skattegrunnlaget gjennom internfeilprising (Tax Justice Network, u.d. b). *Skatteunngåelse* befinner seg derimot i en gråsoner. Metodene for skatteunngåelse følger gjeldende lovgivning, men skiller seg fra skatteplanlegging ved at metoden går utover lovens hensikt. Disse metodene utnytter dermed myndigheters manglende evne til å utforme og

håndheve effektive skatteregler som omhandler internasjonale konsern og transaksjoner (Tax Justice Network, u.d. a). Hybride instrumenter kan dermed falle inn under både skatteplanlegging og skatteunngåelse.

3. METODE

Denne oppgaven er i hovedsak besvart ved bruk av juridisk metode. Lovgivningen er en sentral rettskilde, da spesielt lov 26.03.1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven). I tillegg er forskrifter, rettspraksis, skatterettsdommer og forarbeider sentrale rettskilder. Denne oppgaven omhandler grenseoverskridende problemstillinger, noe som resulterer i at internasjonale reguleringer og anbefalinger også er relevante. Anvendelse av OECDs mønsteravtale og Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) prosjektet har også bidratt til å besvare problemstillingen vår.

4. TILTAK MOT HYBRIDE INSTRUMENTER I NORGE OG EU

4.1 Tiltak i Norge

Den norske lovgivningen inneholder bestemmelser og regler som kan hindre erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting i forbindelse med hybride instrumenter. Noen regler har eksistert lenge, mens andre har blitt utarbeidet eller endret i kjølvannet av BEPS-prosjektet. Selv om fokuset i denne oppgaven er rettet mot den internasjonale arenaen, finner vi det relevant å fremheve sentrale regler i norsk internrett som kan påvirke den skattemessige effekten av hybride instrumenter. Gjennom oppgaven vil det trekkes paralleller til Norge der dette anses som hensiktsmessig.

Den ulovfestede omgåelsesregelen skal hindre omgåelse av skattereglene, og krever at et grunnvilkår og en totalvurdering må være oppfylt for å gjennomskjære en transaksjon. Regelen kan potensielt ramme hybride instrumenter, da den gir skattemyndighetene mulighet til å omklassifisere en disposisjon og følgelig nekte fradragsrett (NOU 2014: 13, 2014, s. 196). Videre ble rentebegrensingsregelen innført i norsk internrett i 2014, og senest endret i 2018 i tråd med BEPS-

anbefalingene. Regelen skal hindre at internasjonale konsern plasserer uforholdsmessig mye gjeld i norske selskaper og følgelig reduserer skatten i Norge (Regnskap Norge, 2018). Rentebegrensningsregelen reduserer dermed utnyttelsespotensialet til hybride instrumenter, ved at det settes et tak på maksimalt fradrag for renter.

Videre undertegnet Norge en multilateral skatteavtale (MLI) i 2017. Avtalen skal benyttes til å gjennomføre endringer i skatteavtalen som er anbefalt i BEPS-prosjektet (Finansdepartementet, 2018, s. 5). MLI inneholder ikke anbefalinger direkte tilknyttet hybride instrumenter, men inkluderer blant annet PPT-regelen som potensielt kan ramme hybride uoverensstemmelser.

I tillegg ble det foretatt en innstramming av fritaksmetoden i 2016, som er spesielt aktuell i forbindelse med hybride instrumenter. Bestemmelsen uttaler at utbytte ikke fritas for beskatning i tilfeller der betalingen er fradragsberettiget i den betalende jurisdiksjonen, jf. sktl. § 2-38 tredje ledd bokstav h. Dette er imidlertid den eneste av hybridreglene som er implementert i norsk internrett som følge av BEPS-prosjektet. Denne regelen løser kun en liten del av utfordringene relatert til hybride instrumenter. Finansdepartementet har tidligere uttalt at de løpende vil vurdere behovet for ytterligere innstramminger (Finansdepartementet, 2015, s. 92). Vår oppfatning er at det er lite som tilsier at flere av reglene direkte rettet mot hybride instrumenter vil implementeres i nærmeste fremtid, noe vi stiller oss spørrende til. Det er uttalt at innføring av anbefalingene kan være teknisk krevende og komplisere skattesystemet (NOU 2014:13, 2014, s. 196). Det er nærliggende å anta at dette er en av årsakene til at det ikke er innført flere regler i internretten rettet mot nøytralisering av asymmetriske skattemessige effekter i forbindelse med hybride instrumenter. Vi mener likevel at en tilfredsstillende håndtering av hybride uoverensstemmelser krever at flere av anbefalingene fra OECD implementeres i norsk internrett.

4.2 Tiltak i EU

EU har utarbeidet et skattedirektiv (Anti-Tax Avoidance Directive - ATAD) som en respons til BEPS-prosjektet, med minimumsstandarder som alle

medlemslandene i EU må implementere (Tax News, 2019; Wangen, 2019). ATAD I trådte i kraft i 2019, og inneholder bestemmelser utarbeidet i henhold til anbefalinger fra BEPS-rapportens tiltakspunkt 2, 3 og 4, som gjelder henholdsvis hybride arrangementer, rentebegrensningsregler og CFC-regler (Tax News, 2019). Relatert til hybride instrumenter, inneholder artikkel 9 i ATAD I kun en generell hybridregel som tar sikte på å nøytralisere asymmetriske skattemessige effekter. Fra og med 2020 utvides derimot reglene betraktelig gjennom implementeringen av ATAD II (Bustos, 2018). ATAD II inneholder detaljerte regler relatert til hybride uoverensstemmelser som følger anbefalingene fra OECD i tiltakspunkt 2, og utvider samtidig regelens virkeområde til også å ramme hybrider som involverer land utenfor EU (Cunha, Furet & Koves, u.d.).

ATAD I og II inneholder regler rettet mot fem ulike områder, og vi mener at omfanget og kompleksiteten av direktivet kan medføre utfordringer. Det er mange regler som skal innføres samtidig, noe som krever betydelige endringer i nasjonal lovgivning. Direktivet inneholder imidlertid kun grunnleggende regler for implementering. Videre er det lagt opp til at medlemslandene selv må tilpasse reglene slik at de harmoniserer med internretten (Bhokal & Swanson, 2017). På den ene siden mener vi det er fornuftig med en slik fleksibilitet for å unngå unødige uoverensstemmelser med gjeldende nasjonal skattelovgivning. På den annen side kan dette resultere i inkonsistente regler på tvers av EU som medfører utfordringer i anvendelsen, samt potensielt føre til nye uoverensstemmelser.

5. BEPS-PROSJEKTET

Dagens skattesystemer er i hovedsak nasjonalt basert og lite tilpasset en moderne økonomi med økt globalisering og grenseoverskridende transaksjoner (OECD Insights, 2013). Multinasjonale selskaper utnytter dette for å redusere sine skatteforpliktelser. Mange av strategiene som anvendes for utnyttelse av skattesystemer er fullt ut lovlig, mens flere også befinner seg i en gråsoner. Dette undergraver integriteten og rettferdigheten i skattesystemer fordi selskaper som opererer på tvers av landegrensener kan oppnå konkurransefortrinn over selskaper som kun opererer nasjonalt (OECD, u.d. a).

I februar 2013 publiserte OECD rapporten ”Addressing Base Erosion and Profit Shifting” (OECD, 2013). Dette arbeidet er forløperen til at OECD og G20-landene i 2015 la frem 15 tiltakspunkter for å forhindre erosjon av skattegrunnlag og sikre at inntekter skattlegges der verdiskapningen skjer (OECD, u.d. b; Walby, 2015). Over 125 land samarbeider om å innføre tiltakene, hvorav tiltakspunkt 5, 6, 13 og 14 er minimumskrav som alle G20/OECD medlemmer må innføre (OECD, u.d. a), deriblant Norge. De 15 tiltakspunktene relaterer seg til tre hovedområder (OECD, 2015a, s. 3):

- 1) øke overensstemmelse i nasjonale regler som påvirker aktiviteter på tvers av landegrensener,
- 2) forsterke kravet til substans i eksisterende internasjonale standarder, samt
- 3) øke transparens og forutsigbarhet.

Ved å rette fokus på disse tre hovedområdene forventer OECD å redusere omfanget og den skattemessige effekten av BEPS. Det er imidlertid viktig å understreke at det er vanskelig å presist fastslå de skattemessige konsekvensene av BEPS, og følgelig vil det bli utfordrende å måle effektene av implementeringen av tiltakspunktene presentert av OECD. Analyser har likevel funnet at de skattemessige effektene av BEPS er betydelige og sannsynligvis vil øke i fremtiden (OECD, 2015f, s. 16). Det er estimert at det forekommer et tap på skatteinntekter fra selskaper på mellom 4 og 10 prosent av totale skatteinntekter på verdensbasis, noe som årlig utgjør mellom NOK 850 og 2050 milliarder (OECD, 2015f, s. 15).

Å avgjøre omfanget av BEPS er utfordrende grunnet kompleksitet og mangel på data. Tilgjengelig data er ujevnt fordelt på tvers av land og selskaper, og inkluderer ofte ikke hvor mye skatt som faktisk er betalt. Videre har analyser konkludert med at det er vanskelig å skille effektene av BEPS fra virkelige økonomiske faktorer og tilsiktede utfall som følge av en juridiksjons skattepolitikk. Vi mener forbedring av tilgjengelig data og verktøy vil være avgjørende for å måle og overvåke BEPS i fremtiden, samt for å evaluere effektene når anbefalingene i BEPS-prosjektet innføres. Sammenligning av overskudd og effektive skattesatser på tvers av tusenvis av selskaper vil kreve

sofistikerte statistiske analyser. I dag foreligger det kun enklere analyser som gir indikasjoner på omfanget av BEPS (OECD, 2015f, s. 34). OECD har likevel uttalt at BEPS i de fleste tilfeller ikke kan observeres, men må estimeres.

Hybride instrumenter vil etter vår mening generelt være vanskeligere å måle enn mange andre former for BEPS, som følge av behovet for detaljerte data på avtale- og transaksjonsnivå fra selskaper i ulike jurisdiksjoner. Omfanget av BEPS er slik vi forstår det i stor grad basert på estimater. På bakgrunn av dette stiller vi spørsmål til om den skattemessige effekten av hybride instrumenter faktisk har en stor nok påvirkning på næringslivet til at det rettfærdiggjør ressursene som brukes for å motvirke dem. Dette er imidlertid en overordnet problemstilling som ikke faller inn under oppgavens problemstilling, og som dermed ikke vil gjennomgås nærmere.

Relatert til mangel på data kan det trekkes paralleller til Norge og hybride instrumenter. I Norge foreligger det begrenset rapporteringsplikt på gevinst og tap på finansielle instrumenter innenfor fritaksmetoden. Skjemaet RF-1359 er lagt opp slik at selskaper kan rapportere både skattepliktige- og skattefrie inntekter. Rapportering av skattefrie inntekter er derimot valgfritt (Skatteetaten, 2018). Dette innebærer at selskapet selv avgjør om inntekten ligger innenfor eller utenfor fritaksmetoden, og følgelig om inntekten skal skattlegges eller ikke. Frivillig rapportering fører dermed til at skattemyndighetene har svært begrenset innsikt i inntektene som ikke beskattes. Dette vanskeliggjør kartleggingen av hybride instrumenter, ettersom de oppstår nettopp i transaksjonene som omfattes av fritaksmetoden. Bruk av hybride instrumenter er i følge Finansdepartementet (2015, s. 36) en av de mest anvendte metodene for å redusere skattbart overskudd. Når det samtidig foreligger begrenset mengde data og oversikt over omfanget av hybride instrumenter i Norge medfører dette at det er utfordrende å nøytralisere de asymmetriske skattemessige effektene. Den begrensede rapporteringsplikten kan begrunnes i ønsket om å redusere administrasjonskostnader. Det blir dermed en avveining mellom størrelsen på administrasjonskostnadene mot nøyaktighet i rapportering og behandling av alle transaksjoner som kan gi asymmetriske skattemessige utfall tilknyttet hybride finansielle instrumenter.

I tilknytning til vår problemstilling står BEPS-prosjektets tiltakspunkt 2 svært sentralt, ettersom det består av regler for å motvirke den skattemessige effekten av blant annet hybride instrumenter. Reglene vil gjennomgås og analyseres grundig gjennom denne oppgaven. Videre kommer vi også til å inkludere relevante momenter fra øvrige tiltakspunkter, der vi anser dette som hensiktsmessig.

6. TILTAKSPUNKT 2: NØYTRALISERING AV SKATTEEFFEKTENE TILKNYTTET HYBRIDE ARRANGEMENTER

6.1 Introduksjon til tiltakspunkt 2

Med en intensjon om å samordne selskapsbeskatningen av inntekt på internasjonalt nivå i større grad, er det utviklet anbefalinger relatert til utarbeidelse av nasjonale regler og utvikling av bestemmelser i skatteavtaler for å nøytralisere skatteeffektene av hybride arrangementer. Nøytralisering av asymmetrisk skattemessig behandling vil forhindre at hybride arrangementer blir anvendt som verktøy for erosjon av skattegrunnlag og flytting av overskudd, uten å samtidig påvirke grenseoverskridende handel og investeringer på en negativ måte (OECD, 2015a, s. 11).

Tiltakspunkt 2 består av to deler. Del 1 inneholder anbefalinger til endringer i nasjonale lover, med regler som adresserer asymmetriske skattemessige behandlinger når de er et resultat av betalinger relatert til hybride instrumenter eller betalinger til eller av en hybrid enhet. I tillegg er det inkludert anbefalinger relatert til indirekte skatteeffekter som er et resultat av at hybride arrangementer blir importert til en tredje jurisdiksjon. Del 2 tar for seg endringer i OECDs mønsteravtale, og fokuserer på samspillet mellom anbefalingene i del 1 og skatteavtaler (OECD, 2015a, s. 12). Denne delen er ikke sentral i forbindelse med vår problemstilling, og vil følgelig ikke gjennomgås nærmere.

Del 1 i tiltakspunkt 2 inneholder 12 anbefalinger, hvorav anbefaling 1, 2 og 8 er relevante i denne oppgaven da de knytter seg direkte til håndtering av hybride instrumenter og -transaksjoner. Anbefaling 9, 10, 11 og 12 inneholder definisjoner og anbefalinger tilknyttet utforming av reglene, og relevante elementer av disse

anbefalingene vil bli fremhevet i oppgaven når det anses som hensiktsmessig. Felles for anbefalingene i del 1 er at de tar sikte på å nøytralisere asymmetriske skattemessige utfall ved å samordne den skattemessige behandlingen i en stat med behandlingen i motpartens jurisdiksjon. (OECD, 2015a, s.16). Anbefalingene retter seg mot betalinger tilknyttet hybride arrangementer som resulterer i en av følgende tre konsekvenser (OECD, 2015a, s. 16):

- 1) betalinger som er fradragsberettiget i den betalende jurisdiksjon, men samtidig ikke blir inkludert i ordinær inntekt i mottakerens jurisdiksjon,
- 2) betalinger som medfører dobbelt fradrag på en og samme betaling, og
- 3) betalinger som er fradragsberettiget i betalerens jurisdiksjon og motregnet av mottakeren mot et fradrag under et hybrid arrangement.

OECD vektlegger i sine designprinsipper i anbefaling 9 at de anbefalte endringene skal være både håndterbare for selskaper og enkle for skattemyndighetene å administrere (OCED, 2015a, s. 162). Tiltakspunkt 2 inneholder imidlertid komplekse regler som kan være både utfordrende å anvende og medføre betydelige kostnader for skattyter og skattemyndighetene (PwC, 2014, s. 10). OECD hevder derimot at disse reglene i stor grad vil operere autonomt, og at det dermed på sikt ikke forventes å påløpe omfattende administrasjonskostnader for skattemyndighetene. Dette avhenger likevel av at de implementerte reglene er tydelige og transparente slik at det krever minst mulig involvering fra både selskapet og skattemyndighetene for å avgjøre om et arrangement faller innenfor reglene eller ikke. Det kan derimot argumenteres for at reglene krever at skattemyndighetene i en jurisdiksjon må ha inngående kunnskap om og forståelse av den skattemessige behandlingen i alle andre relevante jurisdiksjoner for å håndheve reglene effektivt (PwC, 2014, s. 6).

Vi er overbevist om at administrasjons- og vedlikeholdskostnadene knyttet til hybridreglene med tiden vil reduseres etter hvert som en kritisk masse av jurisdiksjoner innfører reglene, men stiller spørsmål til hvilken tidshorisont OECD forventer. Dette krever at både hybridreglene og supplerende regler knyttet til blant annet informasjonsdeling på tvers av jurisdiksjoner blir godt etablert og tilpasset lokalt. Vi forventer at dette vil være en tid- og ressurskrevende prosess,

som følgelig vil være en betydelig påkjenning på både skattytere og skattemyndigheter over lengre tid.

OECD trekker i tillegg frem at det for selskaper er høye administrasjonskostnader forbundet med organisering og gjennomføring av hybride arrangementer. De antar at disse kostnadene i stor grad vil reduseres etter innføring av reglene i tiltakspunkt 2, ettersom selskaper ikke lenger vil ha et like sterkt insentiv til å benytte seg av hybride instrumenter (OECD, 2014a, s. 14).

Som følge av at hybride arrangementer ofte gjennomføres innad i et konsern, stiller vi spørsmål til påstanden fra OECD om at det generelt forekommer betydelige administrasjonskostnader. Vi mener at dette ikke nødvendigvis vil være tilfellet. Det vil kreve mindre tilpasninger og administrering av avtaler mellom nært tilknyttede parter da skattefordelen uansett tilfaller konsernet, sammenlignet med avtaleinngåelse mellom uavhengige parter der begge krever å oppnå skattefordeler for at arrangementet skal anses som hensiktsmessig. Vi er dermed enige med OECD i at høye administrasjonskostnader kan forekomme ved gjennomføring av hybride arrangementer, men da hovedsakelig i forbindelse med strukturerte arrangementer mellom uavhengige parter. Ved hybride arrangementer innad i et konsern mener vi at dette som regel ikke vil være tilfellet, med mindre det oppstår situasjoner som kompliserer prosessen, eksempelvis i form av lovendringer.

Vi vil i det følgende redegjøre for anbefaling 1, 2 og 8, samt analysere potensielle utfordringer og begrensninger i reglene som anbefales.

6.2 Anbefaling 1: Den generelle hybridregelen

6.2.1 Regelens ordlyd

Den generelle hybridregelen består av en primær- (a) og en sekundærregel (b), i tillegg til en presisering av behandling i tilfeller ved tidfestingsforskjeller (c) (OECD, 2015a, s. 23-24). Regelen er presentert i det følgende:

- a) betalerens hjemstat skal ikke gi fradrag for betalingen i den grad tilhørende inntekt ikke skattlegges i mottakerens hjemland;
- b) dersom betalerens hjemstat gir fradrag for betalingen, skal mottakerens hjemstat kreve at betalingen inkluderes i ordinær inntekt;
- c) tidfestingsforskjeller i betalingens resultatføringer på tvers av landegrenser skal ikke anses som asymmetrisk skattemessig behandling, såfremt skattemyndighetene med tilfredsstillende sikkerhet kan fastslå at betalingen vil bli inkludert i ordinær inntekt innen rimelig tid.

Den generelle hybridregelen tar sikte på å nøytralisere effekten av hybride instrumenter i den grad en part oppnår skattemessig fradrag, uten at transaksjonsmotparten skattlegges for tilhørende inntekt. Regelen gjelder for finansielle instrumenter, hybride overføringer og substitusjonsbetalinger. Videre er regelens virkeområde begrenset til transaksjoner som forekommer mellom nærstående parter eller i forbindelse med et strukturert arrangement. Begrepene vil bli redegjort for videre i kapittel 6.

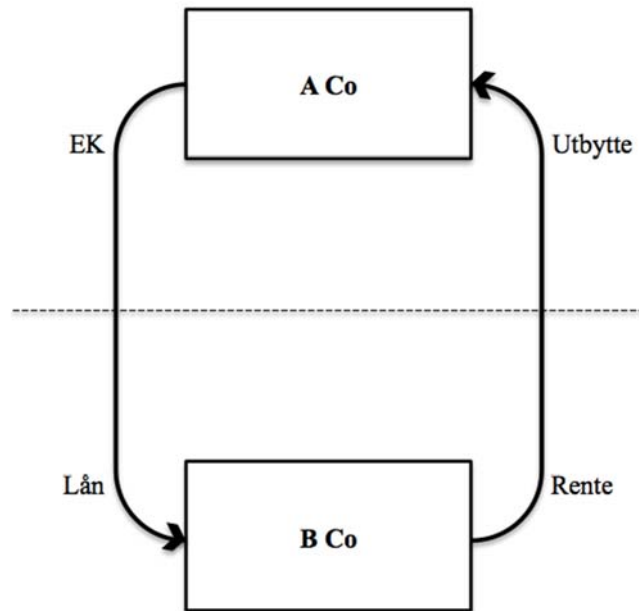
6.2.2 Arrangementer som omfattes av regelen

Anbefaling 1 gjelder for tre typer finansielle arrangementer (OECD, 2015a, s. 25):

- 1) arrangementer som behandles som gjeld, egenkapital eller derivatkontrakter i nasjonal lovgivning (finansielle instrumenter),
- 2) arrangementer som involverer overføring av finansielle instrumenter der forskjeller i skattemessig behandling av arrangementet resulterer i at flere skattebetalere anser seg som rettmessige eiere av det finansielle instrumentet (hybride overføringer), og
- 3) arrangementer som involverer overføring av finansielle instrumenter der en betaling erstatter finansieringen eller egenkapitalavkastningen på den overførte eiendelen (substitusjonsbetalinger).

Finansielle instrumenter kan føre til hybride uoverensstemmelser som følge av utfordringer tilknyttet klassifisering av lån og egenkapital. Dette kan illustreres med å se på et selskap i land A som eier alle aksjene i et selskap i land B. Selskap

A gir et lån til selskap B, og selskap B betaler renter på lånet. Lånet blir ansett som gjeld i henhold til lovgivningen i land B, mens det anses som egenkapital i land A. Rentebetalingene på lånet behandles som en fradragsberettiget kostnad i land B, men som utbytte unntatt fra skatt i land A (OCED, 2015a, s. 175).

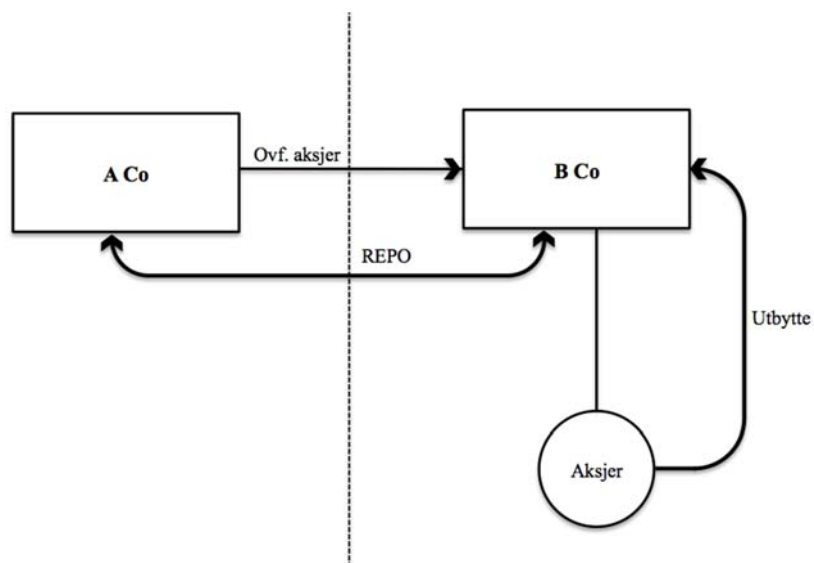


Figur 1: Hybrid instrument. (OECD, 2015a, s. 175).

Rentebetalingen fører til en asymmetrisk skattemessig behandling som faller inn under den generelle hybridregelens virkeområde. Land B bør da nekte selskap B fradrag for renter betalt til selskap A etter primærregelen i anbefaling 1.1 bokstav a. Dersom land B ikke følger denne anbefalingen, bør land A inkludere rentene i ordinær inntekt etter anbefaling 1.1 bokstav b (OECD, 2015a, s. 176). Tilfellet beskrevet over vil i utgangspunktet rammes av anbefaling 2, som presenterer spesifikke regler knyttet til fritak på utbytte. Anbefaling 2 vil gjennomgås senere i oppgaven.

Hybride overføringer kan defineres som overføringen av et finansielt instrument mellom selskaper i to stater, der begge involverte parter anses som eiere av instrumentet i sine respektive jurisdiksjoner. Dette kan typisk forekomme i tilfeller der to selskaper inngår en såkalt *repo*-avtale (gjenkjøpsavtale) som et alternativ til å ta opp et ordinært konserninternt lån.

Et tilfelle kan være at et selskap i land A selger aksjer til et selskap i land B, med en avtale om at aksjene skal kjøpes tilbake på et senere tidspunkt. I tråd med repo-avtalen har selskap B krav på å beholde utbyttet, og utbyttet som selskap B mottar på aksjene overføres dermed ikke til selskap A. Arrangementet blir behandlet som et lån i land A og som et aksjekjøp i land B, og begge selskaper anses som rettmessige eiere av de samme aksjene i sine respektive hjemstater. Dette resulterer i at selskap B anses som rettmessig eier (beneficial owner) av utbyttet og dermed har krav på å motta utbyttet skattefritt i henhold til lovgivningen i land B. Samtidig blir selskap A ansett som eier av aksjene i land A, og følgelig som mottaker av utbyttet. I land A skattlegges utbyttet, men de kan kreve kreditfradrag for skatt betalt i land B. Et annet alternativ er at utbyttet er unntatt skatt i lovgivningen til land A. Uavhengig av hvilken metode som benyttes i land A, blir resultatet at selskap A mottar utbyttet skattefritt. Utbyttet som selskap B tilbakeholder som en del av repo-avtalen, anses i tillegg som fradragsberettigede renter på lånet i land A, og selskap A krever dermed fradrag for et beløp lik utbyttebetalingen mottatt av selskap B (OECD, 2015a, s. 256-257).



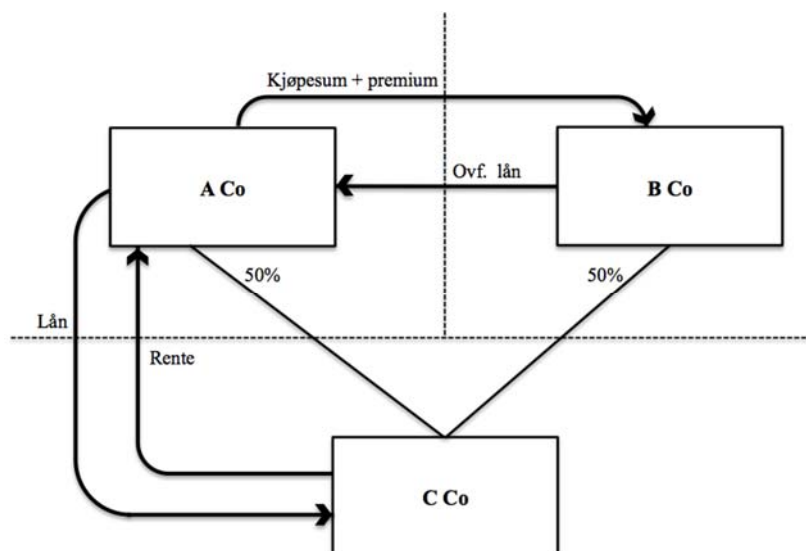
Figur 2: Hybrid overføring (aksjer). (OECD, 2015a, s. 256).

Denne situasjonen resulterer i en asymmetrisk skattemessig behandling som ligger innenfor virkeområdet til den generelle hybridregelen ved at land A behandler utbyttet som en fradragsberettiget kostnad, mens land B anser dette som skattefritt utbytte. Dette er en hybrid uoverensstemmelse ettersom forskjellen i skattemessig behandling kan tilegnes ulikheter i måten land A og B karakteriserer og behandler

betalingen. I henhold til anbefaling 1.1 bokstav a bør land A nekte fradrag for betalingen. Dersom land A ikke handler i tråd med anbefalingen bør utbyttet inkluderes i ordinær inntekt i land B, i samsvar med anbefaling 1.1 bokstav b (OECD, 2015a, s. 258). Hybride overføringer redegjøres for som følge av at de omfattes av den generelle hybridregelen i anbefaling 1, men vil ikke vektlegges videre i denne oppgaven.

Substitusjonsbetalinger innebærer enhver betaling gjort i forbindelse med overføringen av et finansielt instrument, hvor betalingen representerer avkastningen av egenkapital eller gjeld (OECD, 2015a, s. 153).

Substitusjonsbetalinger er blant annet relevant i tilfeller der et selskap i land A og et selskap i land B eier 50 prosent av aksjene i et selskap i land C, og selskap C utsteder en obligasjon til selskap B. Selskap C anser dette som gjeld med fradragsberettigede renter, mens det i land B behandles som utbytte unntatt for skatt. Obligasjonen overføres deretter fra selskap B til selskap A. Selskap A betaler kjøpsprisen samt en premie som tilsvarer påløpte, ubetalte renter. I henhold til lovgivningen i land A kan premien fradragføres mot renteinntektene mottatt fra land C. I land B blir imidlertid premien ansett som gevinst tilknyttet avhending av eiendel som da er unntatt skatt (OECD, 2015a, s. 274-275).



Figur 3: Substitusjonsbetaling. (OECD, 2015a, s. 274).

Premien som betales fra selskap A til selskap B er substitusjonsbetalingen i dette tilfellet. Obligasjonen er et finansielt instrument, men betalingen av renter relatert

til obligasjonen gir ikke opphav til en hybrid uoverensstemmelse. Kontrakten om å kjøpe obligasjonen kan heller ikke anses som et finansielt instrument i henhold til anbefaling 1. Selv om ingen av partene anser kontrakten som et finansielt instrument, representerer salget av obligasjonen en avkastning på det underliggende finansielle instrumentet i tråd med anbefaling 1.2 bokstav e. Betaling av premien bør følgelig anses som en uoverensstemmelse som skal justeres i henhold til den generelle hybridregelen. Dette er da gitt at selskap A og selskap B er å anse som nærstående parter eller dersom betalingen er gjennomført som en del av et strukturert arrangement. I dette tilfellet er ikke selskap A og selskap B å anse som nærstående parter i henhold til definisjonen i anbefaling 11. Arrangementet kan på den annen side være et strukturert arrangement i den grad arrangementet er utformet med et aktivt formål om å skape en skattemessig uoverensstemmelse (OECD, 2015a, s. 275-276).

Selskap A bør nektes retten til å fradragsføre premien, i henhold til anbefaling 1.1 bokstav a. Dersom land A ikke handler i tråd med anbefalingen bør premien inkluderes i ordinær inntekt i land B, i henhold til sekundærregelen i anbefaling 1.1 bokstav b (OECD, 2015a, s. 275-276). I likhet med hybride overføringer vil ikke substitusjonsbetalinger vektlegges videre i denne oppgaven.

6.2.3 Regelens virkeområde

6.2.3.1 Nærstående parter

Den generelle hybridregelen i anbefaling 1 gjelder kun for transaksjoner til nærstående parter (related person) eller i de tilfeller der betalingen gjennomføres som en del av et strukturert arrangement. Nærstående parter defineres i anbefaling 11 som selskaper i samme konsern der et selskap har minst 25 prosent eierandel i et annet selskap, eller der et tredje selskap har minst 25 prosent eierandel i begge selskaper. OECD foreslo opprinnelig 10 prosent i det offentlige diskusjonsutkastet fra 2014 (OECD, 2014a, s. 34), men møtte stor motgang fra aktører i næringslivet da de åpnet for tilbakemeldinger, som følge av utfordringer relatert til å møte informasjonskravet. Et flertall foreslo i stedet å sette grensen til over 50 prosent (OECD, 2014b, s. 7).

Vi forstår det slik at OECD ønsker å begrense regelens virkeområde til kun å omfatte selskaper som forventes å ha oversikt over den skattemessige behandlingen i transaksjonsmotpartens jurisdiksjon. Basert på dette tolker vi at OECD mener at hybride utfall i forbindelse med transaksjoner mellom nærstående parter sannsynligvis oppstår som følge av en aktiv strategi. Vi mener at dette ikke nødvendigvis vil være tilfellet, spesielt relatert til store konserner med eierandeler over 25 prosent i mange selskaper. Det kan i slike situasjoner være utfordrende og tidkrevende å ha oversikt over den skattemessige behandlingen på alle transaksjoner til og fra nærstående parter i alle jurisdiksjoner. Dette vil i så fall pålegge selskapene svært høye administrasjonskostnader.

Den aktuelle grensen i anbefaling 1 innebærer også at selskaper som ønsker å utnytte hybride instrumenter etter innføringen av den generelle hybridregelen forholdsvis enkelt kan unngå regelens virkeområde ved å holde eierandelene i sine investeringer like under 25 prosent, forutsatt at arrangementet ikke anses som strukturert. I forbindelse med dette er det naturlig å stille spørsmål ved om selskaper som er tilknyttet med mindre enn 25 prosent i det hele tatt vil benytte seg av hybride instrumenter, uten at skattefordelene fordeles gjennom pris eller avtalevilkår i et strukturert arrangement.

Bruk av hybride instrumenter som del av en strategi for å unngå skatt vil etter vår mening forekomme desidert hyppigst mellom selskaper der den ene transaksjonsmotparten kontrollerer den andre. Dette baserer vi på det faktum at kun en av transaksjonspartene normalt oppnår skattefordelen, såfremt det ikke er et strukturert arrangement. For å oppnå den ønskelige klassifiseringen og skattemessige behandlingen er skattyteren som ønsker å unngå skatt avhengig av at motparten godtar avtalevilkårene uten betydelige endringer. Dette skyldes at endringer av instrumentets sammensetning kan resultere i en reklassifisering i en av jurisdiksjonene, og følgelig medføre at skattyteren ikke oppnår den skattemessige fordel som planlagt. Vi anser det som betydelig lettere å gjennomføre slike avtaler når skattyter kontrollerer transaksjonsmotparten, men dette er likevel ikke et krav for å utnytte hybrider. Etter vår mening kommer 25 prosent-grensen til å redusere bruken og den skattemessige effekten av hybride

instrumenter. Vi anser likevel ikke problemet som løst og forventer at det vil vedvare frem til strengere regler er på plass.

6.2.3.2 Strukturerte arrangementer

I anbefaling 1 og 8 i tiltakspunkt 2 avgrenses virkeområdet for reglene blant annet til de tilfeller der en betaling gjennomføres som en del av et strukturert arrangement. Vi vil i det følgende se nærmere på hva som inngår i begrepet *strukturerte arrangementer* for å danne oss et klarere bilde av regelens faktiske rekkevidde, samt potensielle utfordringer som kan følge av dette vilkåret.

Strukturerte arrangementer defineres i anbefaling 10 av OECDs tiltakspunkt 2 som arrangementer der en hybrid uoverensstemmelse er *priset inn i vilkårene* til et arrangement eller *faktaene og omstendighetene* tilknyttet arrangementet indikerer at det har blitt designet for å produsere en hybrid uoverensstemmelse (OECD, 2015a, s. 163). En hybrid uoverensstemmelse vil være *priset inn i vilkårene* til arrangementet dersom uoverensstemmelsen er hensyntatt ved beregning av avkastningen under arrangementet. Dette avgjøres på bakgrunn av en juridisk og faktabasert test som kun ser på de faktiske vilkårene og fordelingen av risiko og avkastning relatert til arrangementet (OECD, 2015a, s. 106-107). Eksemplene presentert i OECDs tiltakspunkt 2 illustrerer at en hybrid uoverensstemmelse kan være priset inn i vilkårene både eksplisitt (eksempel 10.1) og implisitt (eksempel 10.2).

Eksempel 10.1 resulterer i en fradragsberettiget kostnad uten tilhørende skattlegging av inntekt. Det som er avgjørende for at den hybride uoverensstemmelsen anses som priset inn i vilkårene er at rentebetalingene fra låntaker til långiver er lavere enn markedsrenten. Den lave rentesatsen tilsvarer typisk markedsrenten, fratrukket en rabatt som representerer skattesatsen i långivers jurisdiksjon (OECD, 2015a, s. 433).

I eksempel 10.2 er det gitt et lån via en ikke-nærstående tredjepart for å unngå å bli omfattet av hybridreglene som ville rammet selskapene dersom lånet ble gitt direkte mellom to nærstående parter. Selv om rabatten ikke er eksplisitt referert til i vilkårene i avtalen, avviker prisene fra markedsprisene, hvilket kan forklares

med henvisning til den hybride uoverensstemmelsen. Andre indikatorer på et strukturert arrangement i eksemplet er at det mellomliggende selskapets avkastning på arrangementet før skatt er negativt og at arrangementet kan termineres dersom skattefordelene ikke lenger er tilstede (OECD, 2015a, s. 437). Sammenlignet med eksempel 10.1 som kun tar stilling til rentesatsene, er denne vurderingen betydelig mer komplisert. Å avgjøre hvorvidt et selskap faller inn under betegnelsen av et strukturert arrangement vil i dette tilfellet kreve mer detaljert innsikt i avtalevilkårene, samt bestå av mer omfattende beregninger for å avdekke lønnsomheten til arrangementet. Vi anser dette som gjennomførbart for både skattyter og myndigheter, men forventer at det vil bidra til å gjøre anvendelsen av reglene mer ressurskrevende.

Det andre alternativet som må vurderes er om *faktaene og omstendighetene* tilknyttet et arrangement indikerer at det er blitt designet for å produsere en hybrid uoverensstemmelse. Denne testen favner bredere og hensyntar forholdet mellom partene, omstendighetene rundt inngåelse av arrangementet, stegene og transaksjonene som er utført for å gjennomføre arrangementet, og de økonomiske og kommersielle fordelene relatert til transaksjonen (OECD, 2015a, s. 107). Denne vurderingen vil etter vår mening være helt nødvendig for å fange opp de mest sentrale tilfellene av strukturerte arrangementer, men samtidig by på betydelige utfordringer. Faktorene som må tas stilling til er varierte og kompliserte, og vil til dels bestå av skjønnsmessige vurderinger. Det er dermed naturlig å forvente uoverensstemmelse knyttet til klassifiseringen av strukturerte arrangementer på tvers av jurisdiksjoner, som kan føre til forskjeller på når hybridreglene kommer til anvendelse.

Anbefaling 10.2 presenterer en liste over tilfeller som indikerer at et arrangement har blitt designet for å produsere en hybrid uoverensstemmelse. Listen er imidlertid ikke uttømmende, og det kan foreligge andre faktorer som indikerer at et arrangement er blitt designet for å generere en skattemessig uoverensstemmelse. OECD presiserer at vurderingen om et arrangement er strukturert eller ikke må gjøres på bakgrunn av en objektiv test (OECD, 2015a, s. 106). De viser videre til at denne avgjørelsen må fattes av en objektiv og velinformert observatør (OECD, 2015a, s. 107; ATO, 2018b). Objektiviteten til

testen kan i denne forbindelse problematiseres. Det foreligger som nevnt ingen uttømmende oversikt over hvilke tilfeller som faller innenfor definisjonen av et strukturert arrangement. Det er presentert flere eksempler på situasjoner som vil indikere at en hybrid uoverensstemmelse har blitt priset inn i vilkårene til arrangementet eller at faktaene og omstendighetene tilknyttet arrangementet indikerer at det er blitt designet for å produsere en uoverensstemmelse, men utfordringer vil oppstå i situasjoner som ikke er dekket av disse retningslinjene. Det kan dermed bli behov for skjønnsbaserte vurderinger for å avgjøre om arrangementet er strukturert eller ikke. Dette kan skape variasjoner i grensedragningen i ulike jurisdiksjoner relatert til hva som faller inn under definisjonen av et strukturert arrangement.

Videre fremhever OECD at et selskaps intensjoner er irrelevante ved vurderingen av hvorvidt et arrangement er strukturert eller ikke (OECD, 2015a, s.106). Anbefaling 10.1 fremlegger derimot at det må hensyntas om et arrangement er ”designed to produce a hybrid mismatch”. Formuleringen indikerer at det likevel må foreligge et skattemessig motiv som bakgrunn for utformingen av arrangementet. Denne oppfatningen forsterkes ved at et arrangement anses som strukturert dersom den hybride uoverensstemmelsen er priset inn i vilkårene. Dette indikerer også at uoverensstemmelsen forekommer som følge av en aktiv strategi.

Videre kan det oppstå utfordringer knyttet til når et arrangement bør testes for å avgjøre hvorvidt det er strukturert eller ikke. Australian Taxation Office (ATO) utarbeidet i 2018 retningslinjer i forbindelse med dette. De presiserer at tidspunkt for testing av arrangementet ikke kan begrenses til når det ble opprettet, ettersom signifikante endringer i prising eller design kan medføre behov for ny testing av arrangementet. Betydelige endringer i eksterne faktorer, for eksempel markedsforhold, kan også resultere i endringer i pris eller design som kan medføre behov for retesting av arrangementet (ATO, 2018a). Slike retningslinjer fremkommer derimot ikke av OECDs BEPS-rapport.

Etter vår mening vil manglende retningslinjer vanskeliggjøre bruken av strukturerte arrangementer som vilkår i hybridreglene, både i forbindelse med

opprinnelig klassifisering samt når arrangementer bør testes. Videre anser vi selve definisjonen av strukturerte arrangementer som uklar, hvilket vi frykter kan medføre inkonsekvent anvendelse på tvers av jurisdiksjoner.

6.2.3.3 *Top-down kontra bottom-up*

I utformingen av hybridreglene vurderte OECD flere alternativer knyttet til regelens virkeområde og rekkevidde. De publiserte i 2014 et offentlig diskusjonsutkast av tiltakspunkt 2 hvor de presenterte to alternative fremgangsmåter for utformingen av den generelle hybridregelen i anbefaling 1, henholdsvis *bottom-up* og *top-down*.

Anbefaling 1 i BEPS-prosjektets tiltakspunkt 2 benytter det som omtales av OECD som en *bottom-up*-fremgangsmåte, hvilket innebærer at regelens virkeområde begrenses til kun å gjelde arrangementer som oppfyller visse definerte vilkår. Dette indikerer at regelen bare skal gjelde i tilfeller der partene visste, eller burde ha visst, om den hybride skattemessige behandlingen (OECD, 2014a, s. 34). Det begrensede virkeområde innebærer følgelig at regelen ikke tar sikte på å nøytralisere alle skattemessige effekter fra hybride instrumenter, hvilket etterlater skatterettslige smutthull som kan utnyttes også etter innføringen av hybridreglene.

Alternativet til *bottom-up* er en såkalt *top-down*-fremgangsmåte. En slik regel omfatter alle hybride transaksjoner, med mindre de faller inn under konkrete unntaksregler. Regelen er derfor i utgangspunktet både svært enkel og omfattende, og gir selskaper lite rom til å strukturere transaksjoner og enheter for å havne utenfor regelens virkeområde. Unntakene i en *top-down*-fremgangsmåte unntar spesifikke tilfeller der det antas at det ville vært unødig belastende for selskapet å følge reglene, typisk der det er svært utfordrende å møte informasjonskravene eller dersom administrasjonskostnadene blir uproporsjonalt høye (OECD, 2014a, s. 38). Mange av aktørene som har sendt inn sine kommentarer til diskusjonsutkastet understreker derimot behovet for en svært omfattende liste med unntak ved en slik regel som vil medføre mye vedlikehold, og som kan føre til betydelige tolkningsutfordringer ved anvendelsen.

I sine anbefalinger vektlegger OECD både den skattemessige nøytraliserende effekten av tiltakene, men også praktiske utfordringer og administrasjonskostnader knyttet til etterlevelsen av reglene (OECD, 2015a, s. 162). På den ene siden har de et insentiv til å redusere eller eliminere begrensningene i regelens virkeområde slik at den kommer til anvendelse i alle hybridtilfeller. På den annen side medfører dette økte utfordringer og kostnader i forbindelse med etterlevelse av reglene, som følge av at selskaper må innhente informasjon om langt flere investeringer – selv små aksjeposter.

En bottom-up-fremgangsmåte vil etterlate skatterettslige smutthull som vil fortsette å gi selskaper muligheten til å unngå hybridreglens virkeområde (OECD, 2014b, s. 72). Det kan tenkes at en regel som kun rammer visse tilfeller vil føre til at skattytere utvikler stadig mer komplekse hybride arrangementer, som potensielt kan vanskeliggjøre myndighetens mål om å nøytralisere denne formen for skatteunngåelse. Dette vil i stor grad løses ved å i stedet anvende en top-down-fremgangsmåte, såfremt regelen kan håndheves effektivt. Flere aktører kommenterte derimot i diskusjonsutkastet at de fryktet at en slik regel ville ha favnet alt for bredt og følgelig kunne rammet ordinære låneavtaler som medfører lav risiko knyttet til hybride arrangementer (OECD, 2014b, s. 6). Det er tydelig at de alternative fremgangsmåtene har hver sine fordeler og ulemper. I avveiningen mellom regelens effektivitet og rekkevidde kontra administrasjonskostnader og kompleksitet, har OECD konkludert med at sistnevnte blir avgjørende i dette tilfellet. I tråd med sterke meninger fra flertallet av aktørene som sendte inn sine kommentarer til diskusjonsutkastet til tiltakspunkt 2, har den endelige regelen blitt utformet med en bottom-up fremgangsmåte.

I de tilfeller der det hybride fradraget forekommer utelukkende som følge av manglende harmonisering av nasjonale skatteregler, mener vi at hybridreglene i utgangspunktet ideelt sett bør nøytralisere enhver hybrid uoverensstemmelse, med mindre det hybride fradraget er et direkte resultat av en jurisdiksjons skatteregler. Utfordringene knyttet til en regel som omfatter alle hybridtilfeller vil være de samme som diskutert i tidligere i kapittelet, der vi anser informasjonstilgang og administrasjonskostnader som de mest vesentlige. For å unngå urimelig høye administrasjonskostnader, samt gjøre regelen mer anvendelig for skattyterne som

får bevisbyrden, bør dermed regelens rekkevidde begrenses. Vi støtter derfor OECDs beslutning om å begrense regelens virkeområde til nærstående parter og strukturerte arrangementer, ikke på bakgrunn av skattyternes intensjoner, men utelukkende av praktiske årsaker.

6.2.3.4 Ekskluderte hybride instrumenter

Regelen i anbefaling 1 rammer betalinger som har resultert i fradrag uten tilhørende skattelegging. Det er i denne forbindelse relevant å se nærmere på hva som faller inn under betegnelsen *betaling* i tiltakspunkt 2, som definert i anbefaling 12. Med betaling menes en overføring av penger foretatt i forbindelse med et finansielt instrument og inkluderer blant annet utdelinger, kreditt og avsetninger. For å kvalifisere som en betaling må det i tillegg kunne knyttes en overføring av økonomiske rettigheter til transaksjonen. Videre rammes også fremtidige betalingsforpliktelser av definisjonen (OECD, 2015a, s. 130).

Definisjonen av betaling begrenser rekkevidden til de anbefalte reglene, og det vil foreligge situasjoner der visse former for hybride instrumenter ikke vil rammes av reglene. Et eksempel på dette kan være i forbindelse med rentefrie lån. Det kan da ses hen til Luxembourg og instrumentet Preferred Equity Certificate (PEC), som har likhetstrekk med både gjeld og egenkapital. I denne sammenheng kan det tenkes at det gis et rentefritt lån fra USA til Luxembourg. I Luxembourg anses lånet som gjeld og det stipuleres renter som selskapet får fradrag for, mens det i USA behandles som egenkapital. I USA inkluderes ikke de stipulerte rentene som inntekt (Cummings & Tanenbaum, 2011), og det blir således fradrag uten skattlegging av tilhørende inntekt.

I tråd med definisjonen presentert i punkt 2.1.2 er det klart at det i vårt tilfelle foreligger et hybrid instrument basert på skattemessig klassifisering. Det rentefrie lånet er ansett som egenkapital i USA og gjeld i Luxembourg, som videre resulterer i en asymmetrisk skattemessig behandling. Imidlertid verken finnes eller forventes det en transaksjon tilknyttet det hybride instrumentet. Det foreligger en stipulering av rentekostnader, men ikke en faktisk rentebetaling. Dette kan dermed ikke anses som en hybrid uoverensstemmelse i henhold til definisjonen i punkt 2.1.2, og rammes følgelig ikke av hybridreglene.

Det faktum at det rentefrie lånet med tilhørende stipulerte renter ikke rammes av hybridreglene kan ses i sammenheng med eksempel 1.20 i tiltakspunkt 2. I dette tilfellet er det gitt et lån til selskap B i land B fra morselskapet i land A. Selskap B havner i økonomiske vanskeligheter som resulterer i at de ikke klarer å betale avdrag eller renter. Selskap A avtaler derfor med selskap B at de ikke trenger å tilbakebetale lånet. Beløpet som selskap A har tapt blir ansett som fradragsberettiget, mens det i selskap B ikke blir inkludert som inntekt. Det kan her trekkes paralleller til vårt tilfelle, som følge av at det foreligger en skattemessig uoverensstemmelse, men ingen faktisk betaling. I likhet med de stipulerte rentene omfattes ikke denne uoverensstemmelsen av hybridreglene, ettersom det ikke foreligger en betaling relatert til et hybrid instrument (OECD, 2015a, s. 229).

I forbindelse med at stipulerte renter ekskluderes fra den generelle hybridregelen i tiltakspunkt 2, bør tiltakspunkt 4 trekkes frem. Her er det utarbeidet en veiledende beste praksis relatert til utformingen av regler for å forhindre erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting ved bruk av rentekostnader (OECD, 2015c, s. 11). OECD uttaler her at stipulerte renter på instrumenter også bør rammes av reglene i tiltakspunkt 4 (OECD, 2015c, s. 30). I lys av dette stiller vi spørsmål til hvorfor stipulerte renter er inkludert i tiltakspunkt 4, men ikke i anbefalingene i tiltakspunkt 2. Vi mener i utgangspunktet at en ekskludering av stipulerte renter fra definisjonen av *betaling* i anbefaling 12 er fornuftig. Dette begrunnes med at fradrag for stipulerte renter, som er et resultat av en jurisdiksjons skattepolitikk, ikke medfører en reell hybrid uoverensstemmelse ettersom motparten ikke registrerer en skattefri inntekt. Det bør likevel presiseres at dersom det oppstår situasjoner hvor stipulerte renter fradragsføres i en jurisdiksjon og samtidig inntektsføres skattefritt i en annen, burde dette ideelt sett rammes av den generelle hybridregelen, til tross for at det ikke foreligger en faktisk betaling (OECD, 2014b, s. 371).

Videre er det interessant å se nærmere på andre former for hybride instrumenter som resulterer i tilsvarende skattemessige uoverensstemmelser som reglene normalt nøytraliserer, men som likevel ikke omfattes av regelen. Ansvarlig kapital består av tilleggs kapital og kjernekapital. Sistnevnte inkluderer blant annet

hybridkapital som har egenskaper som er typiske for både egenkapital og gjeld, og følgelig anses som et hybrid instrument (Heilmann & Hyggen, 2017).

Etter at OECD ga ut en rapport i 2014 i forbindelse med utarbeidelse av anbefalingene i tiltakspunkt 2 mottok de innspill fra ulike instanser relatert til at ansvarlig kapital burde holdes utenfor reglens virkeområde (OECD, 2014b, s. 8). I denne forbindelse er det relevant å trekke frem fondsobligasjoner. Denne formen for hybridkapital utstedes av banker for tilfredsstillende offentlige kapitaldekningskrav, og har klare likhetstrekk med både gjelds- og egenkapitalinstrumenter (Heilmann & Hyggen, 2017; Sparebank1, 2016). Instrumentet er klassifisert som egenkapital, men det gis likevel fradrag for renter i Norge. Den hybride skattemessige behandlingen av fondsobligasjoner skyldes derimot ikke manglende koordinering mellom ulike jurisdiksjoner, men i stedet norske skattemyndigheters skattepolitikk. Ifølge OECD er hybridreglene utarbeidet med et formål om å minimere disrupsjon av jurisdiksjoners internrett, noe som fremkommer i ett av designprinsippene i anbefaling 9 (OECD, 2015a, s. 162). Dersom hybridkapital hadde blitt rammet av den generelle hybridregelen ville dette undergravet autoriteten til jurisdiksjoners skattelovgivning, ved at tilsiktede skattefordeler hadde blitt nektet. I dette tilfellet er det naturlig å forvente at jurisdiksjoner ville ha vært motvillige til å innføre reglene.

På bakgrunn av diskusjonen over mener vi at det er svært viktig at ansvarlig kapital, deriblant fondsobligasjoner, ikke rammes av hybridreglene. Å inkludere dette i regelens virkeområde vil bryte med designprinsippene i tiltakspunkt 2, ettersom hybridreglene i så fall vil operere i strid med nasjonal skattepolitikk.

6.2.4 Forskjeller i tidfesting

I tillegg til primær- og sekundærregelen, inneholder anbefaling 1.1 bokstav c en presisering i tilfeller av tidfestingsforskjeller. I utgangspunktet faller ikke forskjeller i tidfesting under den generelle hybridregelen, men dersom skattebetaleren ikke kan bevise at en skattemessig uoverensstemmelse kun relaterer seg til forskjeller i tidfesting bør den generelle hybridregelen likevel komme til anvendelse (OECD, 2015a, s. 34).

En betaling bør ikke anses å skape en skattemessig uoverensstemmelse i den grad mottakeren kan godtgjøre at betalingen vil bli inkludert i ordinær inntekt i en regnskapsperiode som starter innen 12 måneder etter slutten på betalerens regnskapsperiode. Dersom betalingen ikke oppfyller disse kravene, har betaleren fortsatt krav på fradrag for betalingen dersom det med tilfredsstillende sikkerhet kan fastslås at inntekten vil bli beskattet innen *rimelig tid*. Avgjørelsen om hva som ligger i rimelig tid bør baseres på den tidsperiode som kan forventes å være avtalt mellom uavhengige parter, basert på armlengdeprinsippet (OECD, 2015a, s.34).

Prinsippene nevnt ovenfor kan illustreres gjennom to konkrete eksempler. I begge tilfeller er det utstedt et ansvarlig lån hvor betaleren fradragfører renter i året de påløper, mens de inntektsføres av mottakeren når rentebetalingen finner sted. I første tilfelle er långiveren en minoritetsaksjonær i låntakeren, og det foreligger restriksjoner som forhindrer låntakeren fra å foreta noen distribusjoner til majoritetsaksjonærene så lenge det foreligger påløpte, ubetalte renter på lånet. Dette oppfordrer da låntakeren til å foreta jevnlige rentebetalinger for å kunne fortsette å betale utbytte til majoritetsaksjonærene. Denne situasjonen representerer et tilfelle der det er rimelig å konkludere at rentebetalinger vil foretas innen rimelig tid. I andre tilfeller der det ikke foreligger slike utbyttebegrensninger eller lignende restriksjoner, vil det derimot ha liten kommersiell betydning for låntaker hvorvidt rentene betales eller ikke. Her er det følgelig nærliggende å konkludere at skattebetaleren ikke med tilfredsstillende sikkerhet kan godtgjøre at rentene vil bli inkludert i inntekten innen rimelig tid (OECD, 2015a, s. 35).

Den anbefalte regelen for å håndtere situasjoner med tidfestingsforskjeller er kompleks. For det første må skattytere ha oversikt over sannsynlig fremtidig skattemessig behandling av den hybride transaksjonen i den andre jurisdiksjonen. For det andre må det foretas subjektive vurderinger relatert til *rimelighetskravet*, da vi på nåværende tidspunkt ikke anser retningslinjene som tydelige nok. Ordlyden i regelen tilsier at bevisbyrden ligger hos skattyter, og vi stiller da spørsmål til om bestemmelsen kan antas å bryte med designprinsippet i anbefaling 9.1 bokstav h om at reglene skal være håndterbare for skattytere, samt minimere

etterlevelseskostnader. Vi anser det som sannsynlig at etterlevelse av regelen vil kreve betydelig med tid, ressurser og kompetanse, som følgelig vil medføre en betraktelig økning i administrasjonskostnadene til selskapene.

Et alternativ til den foreslåtte regelen er å ikke ta hensyn til tidfestingsforskjeller. Fradrag vil da bli nektet dersom det ikke foreligger en tilhørende skattelegging av inntekt i den andre jurisdiksjonen på det aktuelle tidspunktet. For å unngå skattlegging uten fradrag, må en slik regel derimot inneholde retten til reversering av det nektede fradraget når den tilhørende inntekten skattlegges i den andre jurisdiksjonen. En slik regel vil kreve at skattyter må følge transaksjonen i den andre jurisdiksjonen frem til tidspunkt for skattlegging, før de kan kreve den opprinnelige skattefordelen. Vi mener dette vil føre til økt kompleksitet, unødvendige likviditetsulemper, samt administrativ påkjenning på skattytere, sammenlignet med regelen slik den fremkommer i dag.

Videre kan det stilles spørsmål til tidspunktet for å avgjøre den skattemessige behandlingen av transaksjonen i tilfeller med tidfestingsforskjeller. I den anbefalte regelen oppnår selskapet fradrag så lenge de kan godtgjøre at den tilhørende inntekten vil skattlegges innen rimelig tid. Vi mener en slik skjønnsmessig vurdering kan skape utfordringer, spesielt i tilfeller der det forekommer endringer i tidsrommet fra fradraget føres til inntekten beskattes. Dette kan skyldes nasjonale lovendringer eller endringer i sakens fakta og omstendigheter. Slike endringer kan potensielt medføre at en inntekt som på fradragstidspunktet ble vurdert til å bli skattlagt innen rimelig tid, likevel ikke skattlegges. Vårt inntrykk er at det kreves ytterligere veiledning og retningslinjer for å avklare hvordan den skattemessige behandlingen skal være i slike situasjoner.

6.3 Formålsvurderinger

I denne oppgaven, samt i BEPS-prosjektet for øvrig, fremheves hybride instrumenter hovedsakelig i forbindelse med skatteplanlegging og –unngåelse. I realiteten har derimot utviklingen av hybrid finansiering i all hovedsak vært motivert av muligheten til å kombinere egenskapene til både egenkapital og gjeld. Fordelene som følger av kombinasjonen kan være både kommersielle og

juridiske, og trenger ikke være knyttet til skattebesparelser (Tomazela, 2015). I den forbindelse er det interessant å se på bakgrunnen for at skattytere inngår i hybride arrangementer, og dermed oppnår hybride fradrag.

Som diskutert grundig gjennom denne oppgaven, utgjør uoverensstemmelser i nasjonal skattelovgivning kjernen av problemet. De skattemessige uoverensstemmelsene forekommer i de fleste tilfeller som følge av mangel på koordinering av skattelovgivning på tvers av landegrensler. De kan derimot også oppstå som følge av en jurisdiksjons skattepolitikk. Retten til en uavhengig skattelovgivning er svært sentral for uavhengige stater, hvilket innebærer at stater har rett til å ilegge skatt på det de måtte ønske, men enda viktigere i forbindelse med denne oppgaven gir det stater rett til å *ikke* ilegge skatt (Quentin, 2017) OECD anerkjenner viktigheten knyttet til staters uavhengige skattelovgivning, og har i den forbindelse ført opp som ett av sine designprinsipper i anbefaling 9 at tiltakspunkt 2 skal medføre minimal disruptjon av nasjonal skattelovgivning (OECD, 2015a, s. 162). Innføringen av regler med et omfattende virkeområde, og som i tillegg kommer til anvendelse automatisk, har derimot etter vår mening potensialet til å komme i konflikt med staters skattepolitikk i forbindelse med arrangementer som burde ha falt inn under unntaksregler, men som av ulike årsaker ikke fanges opp.

BEPS-prosjektet tar blant annet sikte på å redusere erosjon av skattegrunnlaget. Ordlyden antyder et mål om å nøytralisere ethvert hybrid fradrag som reduserer skattegrunnlaget, uavhengig av intensjon. OECD har derimot uttalt at BEPS-prosjektet har som mål å motvirke skatteunngåelse (OECD, u.d. d). I begrepet skatteunngåelse ligger det implisitt at skattyter aktivt søker å oppnå en uberettiget skattefordel, altså foreligger det en formålsvurdering. Det finnes derimot mange tilfeller som resulterer i hybride fradrag der den skattemessige behandlingen ikke påvirker skattyters beslutning om gjennomføring. Dersom skattyter handler i god tro og uten noen motivasjon tilknyttet skattemessige besparelser gjennom uoverensstemmelser i skattelovgivning, kan handlingen etter vår mening ikke anses som skatteunngåelse.

På bakgrunn av dette blir det naturlig å spørre om OECD gjennom BEPS-prosjektets tiltakspunkt 2 kun ønsker å ramme aktiv skatteunngåelse, eller om de ønsker å nøytralisere ethvert tilfelle av hybride fradrag. I forbindelse med drøftelsen knyttet til den generelle hybridregelens virkeområde i punkt 6.2.3, kan valget av en bottom-up- fremfor en top-down-fremgangsmåte gi oss en indikasjon. Rekkevidden i en top-down-fremgangsmåte er i utgangspunktet ubegrenset, og indikerer at alle hybride fradrag er ødeleggende og følgelig bør nøytraliseres. Den aktuelle bottom-up-fremgangsmåten begrenser derimot virkeområdet til nærstående parter og strukturerte arrangementer. Som diskutert under punkt 6.2.3 knyttes begge disse begrensningene opp mot en formålsvurdering. I likhet med flere av tilbakemeldingene i diskusjonsutkastet til tiltakspunkt 2, tolker vi dermed at OECD ved å velge bottom-up-fremgangsmåten, kun tar sikte på å nøytralisere hybride tilfeller som oppstår ved aktiv skatteunngåelse (OECD, 2014b, s. 392), i tråd med hva de selv har uttalt å være formålet med BEPS-prosjektet.

Det blir dermed naturlig å analysere hybridreglenes rekkevidde nærmere for å vurdere hvorvidt reglene kun kommer til anvendelse i tilfeller av skatteunngåelse. Dersom et strukturert arrangement kan påvises, innebærer det at et hybrid fradrag er oppnådd med overlegg. Når det kommer til transaksjoner mellom nærstående parter er formålet bak transaksjonen som ledet til det hybride fradraget vanskeligere å fastslå. Flere aktører uttrykker i sin tilbakemelding til diskusjonsutkastet bekymring knyttet til manglende grensedragning mellom planlagte og uplanlagte tilfeller av hybride fradrag i reglene i tiltakspunkt 2, med henvisning til BEPS-prosjektets mål om å motvirke misbruk (OECD, 2014b, s. 377).

Ifølge Tomazela (2015) foreligger det en rekke ikke-skattemessige årsaker til å bruke hybride instrumenter, og som følge av dette burde skattytere få muligheten til å bevise at skatteunngåelse ikke var en av hovedårsakene til at transaksjonen ble gjennomført. I tilbakemeldingene til diskusjonsutkastet foreslås det blant annet å innføre en intensjons- eller formålstest for å avdekke skattyters motivasjon bak transaksjonen (OECD, 2014b, s. 66). OECD er ikke fremmed for å benytte formålsvurderinger til å avklare om en avskjæringsregel skal komme til anvendelse eller ikke. PPT-regelen i tiltakspunkt 6 er et godt eksempel på dette,

der regelens formål er å avdekke hva som var skattyters formål med en transaksjon, for å videre fastslå hvorvidt de oppnår skatteavtalebeskyttelse eller ikke. PPT-regelen er nærmere beskrevet i punkt 9.3.

Skjønnsbaserte regler som skal avdekke skattyteres subjektive formål, slik som PPT, er derimot svært ressurskrevende for skattemyndighetene sammenlignet med den automatisk anvendbare regelen i anbefaling 1, hvilket vanskeliggjør innføringen av flere slike regler. Årsaken til dette er at bevisbyrden ligger hos myndighetene. I henhold til designprinsippet i anbefaling 9.1 bokstav i, ønsker OECD å minimere myndigheters administrasjonskostnader i forbindelse med innføringen av reglene i tiltakspunkt 2, og vi antar at dette er en av årsakene til at det ikke foreslås en formålstest i anbefaling 1 og 8.

En alternativ løsning kunne i stedet vært å beholde regelen slik den fremkommer i dag, samt å innføre en unntaksregel knyttet til formålet bak transaksjonen. For å forenkle regelen og samtidig holde administrasjonskostnadene til myndighetene nede, kunne unntakesregelen hentet inspirasjon fra EU-domstolens konklusjon i C-45/08 (Spector Photo-saken) fra 2009. Saken handlet om hvorvidt det var ulovlig å handle aksjer når man var i besittelse av innsideinformasjon, eller om det kun var ulovlig dersom innsideinformasjonen ble brukt. EU-domstolen kom frem til at investors motiv måtte legges til grunn og at det dermed kun ble ansett som ulovlig innsidehandel dersom innsideinformasjonen ble aktivt brukt i investeringsbeslutningen. Utfordringen var derimot at det er svært krevende, og i mange tilfeller umulig, for myndighetene å fastslå motivet til en investor. EU-domstolen kom dermed frem til et kompromiss i form av en presumsjon om at enhver investor som besitter innsideinformasjon på handelstidspunktet anses å ha brukt informasjonen. Presumsjonen kan derimot tilbakebevise dersom investoren kan bevise at informasjonen ikke påvirket beslutningen, i hvilket tilfelle forbudet ikke lenger vil gjelde.

En tilsvarende løsning kan være aktuell for hybridreglene. Unntaksregelen kan i dette tilfellet ligne på PPT-regelen, i den forstand at den kommer til anvendelse dersom skattemessige fordeler tilknyttet det hybride fradraget ikke var et av hovedformålene med transaksjonen. Det må derimot komme frem av

unntaksregelen av bevisbyrden ligger hos skattyter, slik at unntaket kun kommer til anvendelse dersom skattyter med betryggende sikkerhet kan overbevise myndighetene om at de har handlet i god tro.

OECD har uttalt at hybride arrangementer har en negativ påvirkning på blant annet markedskonkurransen (OECD, 2015a, s. 11), som følge av at internasjonale konserner oppnår skattefordeler som nasjonale konkurrenter ikke har tilgang til. Ulempene tilknyttet hybride arrangementer vil være like aktuelle uavhengig av om skattyter handler i god tro eller i tråd med en strategi for å unngå skatt. På bakgrunn av dette mener vi at skattyters formål med transaksjonen ikke bør vektlegges i vurderingen av hvorvidt hybridreglene skal komme til anvendelse.

6.4 Anbefaling 2: Spesifikke anbefalinger til skattebehandling av finansielle instrumenter

Anbefalingen introduserer spesifikke regler rettet mot fritak for skatt på utbytte, i tillegg til regler for fradrag av kildeskatt betalt i utlandet. Formålet er å unngå henholdsvis skattefradrag uten skattlegging av tilhørende inntekt (utbytte), samt dobbel fradragsføring av samme kildeskatt. Anbefalingene er redegjort for i det følgende (OECD, 2015a, s. 45):

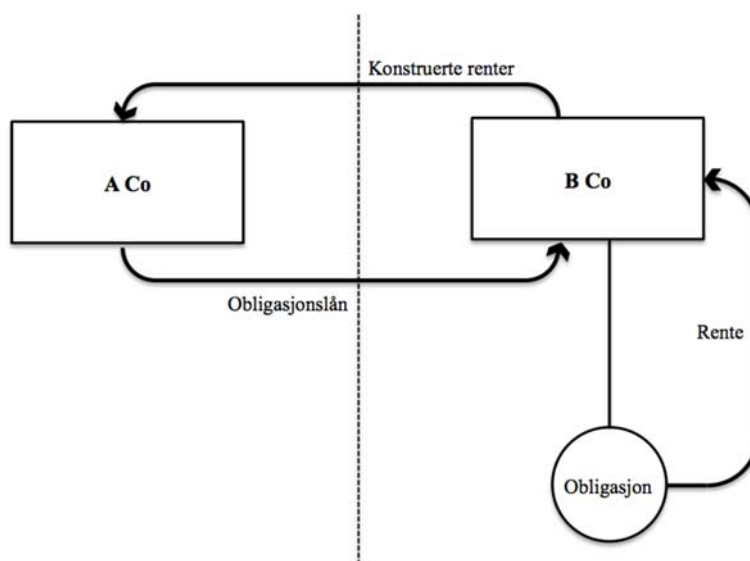
- 1) I anbefaling 2.1 foreslås det at eventuelle fritaksregler for skatt på utbytte likevel ikke skal gjøres gjeldende i de tilfeller der utbetalingen medfører skattemessig fradrag for betaleren. Tilsvarende regel ble innført i norsk skattelovgivning i 2016, jf. sktl. § 2-38 tredje ledd bokstav h.

Standardeksemplet om nektelse av skattefritak på utbytte for fradragsberettigede transaksjoner er gjort rede for i punkt 6.2.2. I det tilfellet er det et lån fra selskap A til selskap B, der lånet blir ansett som gjeld i land B og egenkapital i land A. Dette medfører fradragsberettigede rentekostnader i land B, og utbytte fritatt for skatt i land A. Den skattemessige uoverensstemmelsen vil i dette tilfellet løses dersom mottakeren av utbyttet må inkludere utbyttet i ordinær inntekt etter anbefaling 2.1.

Regelen vil fungere på tilsvarende måte som sekundærregelen i anbefaling 1.1 bokstav b, men vil favne bredere ettersom regelens virkeområde ikke begrenses til nærstående parter eller strukturerte arrangementer. På den ene siden mener vi at regelen vil være lettere å håndtere ettersom den kun tar stilling til fradrag på utbytte i mottakerens jurisdiksjon. På den annen side vil regelens brede virkeområde stille store krav til skattyter i forbindelse med å avdekke skattemessig behandling i transaksjonsmotpartens jurisdiksjon. I motsetning til anbefaling 1 stilles det her ingen krav til at partene har noen tilknytning, hvilket vi mener vil komplisere informasjonsutvekslingen og dermed potensielt føre til høye administrasjonskostnader.

- 2) I anbefaling 2.2 foreslås det en spesifikk regel som omhandler begrensning av fradrag på kildeskatt tilknyttet hybride overføringer, slik at fradrag gis proporsjonalt med tilhørende skattbar nettoinntekt (OECD, 2015a, s. 45).

Denne anbefalingen kommer blant annet til anvendelse i tilfeller der et selskap låner verdipapirer med en avtale om å foreta betalinger til långiver tilsvarende all avkastning opptjent gjennom verdipapirene i løpet av låneperioden. En hybrid overføring foreligger i dette tilfellet ettersom både långiveren og låntakeren anser seg selv som mottaker av inntekten på verdipapirene. Det medfører at begge parter kan kreve fradrag for kildeskatt, i tillegg til at låntakeren får fradrag for betalingene til långiveren (OECD, 2015a, s. 47).



Figur 4: Hybrid overføring (obligasjoner). (OECD, 2015a, s. 281).

I henhold til anbefaling 2.2 bør hver jurisdiksjon få fradrag for kildeskatt proporsjonalt til nettoinntekten tilknyttet det aktuelle arrangementet. En slik løsning vil nøytralisere den skattemessige uoverensstemmelsen relatert til den hybride overføringen, og resultere i en skattemessig behandling som tilsvarende et ikke-hybrid finansieringsarrangement (OECD, 2015a, s. 283). Som forklart under punkt 6.2.2 vil hybride overføringer kun trekkes frem for å redegjøre for hybridreglenes virkeområde, men ikke vektlegges videre i denne oppgaven.

6.5 Anbefaling 8: Importerte hybride arrangementer

Importerte hybride arrangementer handler om at selskaper flytter effektene av hybride arrangementer gjennom flere jurisdiksjoner og til selskapets hjemstat, ved hjelp av ikke-hybride instrumenter som et ordinært lån. I slike tilfeller kan det forekomme en hybrid transaksjon mellom selskaper i land B og C (ikke underlagt hybridreglene), som dermed videreføres gjennom et ordinært lån fra et selskap i land B til et selskap i land A (underlagt hybridreglene). Dette fører til at det ikke blir noen skattemessig effekt i verken land B eller C, hvor hybriden i utgangspunktet finner sted, mens det i land A kreves fradrag for renter uten at tilhørende inntekt skattlegges i noen jurisdiksjon.

Som følge av at den siste transaksjonen ikke er en hybrid, vil slike tilfeller ikke falle inn under den generelle hybridregelen i anbefaling 1. OECD foreslår derfor egne regler i anbefaling 8 som tar sikte på å nøytralisere de skattemessige effektene av importerte hybrider. Regelen nekter fradrag for en rekke betalinger dersom inntekten fra slike betalinger er motregnet, direkte eller indirekte, mot fradrag som oppstår som følge av et hybrid arrangement i en annen jurisdiksjon. Nevnte betalinger inkluderer blant annet renter, royalties, leie og betalinger for tjenester (OECD, 2015a, s. 83).

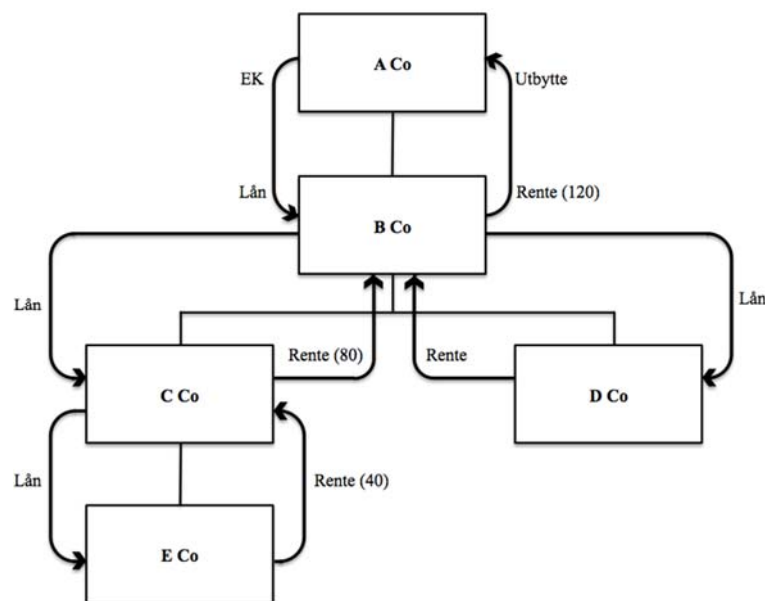
Vi skiller mellom direkte- og indirekte hybride fradrag. Med *direkte hybride fradrag* menes en transaksjon mellom to parter som ikke er underlagt hybridreglene, og som dermed fører til fradrag uten skattlegging av tilhørende inntekt (OECD, 2015a, s. 85). *Indirekte hybride fradrag* handler derimot om transaksjoner som i seg selv ikke anses som et hybrid arrangement, som for

eksempel renter under et ordinært lån, hvor inntektsskatten i betalingsmottakerens jurisdiksjon motregnes enten direkte eller indirekte mot et hybrid fradrag fra en annen transaksjon (OECD, 2015a, s. 86).

Regelen vil gjelde dersom skattebetaleren er i samme kontrollgruppe som partene involvert i det importerte hybride arrangementet eller i tilfeller der betalingen er foretatt i forbindelse med et strukturert arrangement (OECD, 2015a, s. 161).

Strukturerte arrangementer er tidligere definert i punkt 6.2.3.2 og definisjonen på en kontrollgruppe fremkommer under anbefaling 11.1 bokstav b (OECD, 2015a, s. 164).

Eksemplet under illustrerer hvordan en strukturert importert hybrid kan forekomme i et konsern med fem selskaper i fem ulike land (land A til E). I dette eksemplet har kun land E innført hybridreglene.



Figur 5: Importerte hybrider (OECD, 2015a, s. 341).

I forbindelse med finansiering overfører selskap A midler til selskap B, som klassifiseres som egenkapital i land A og gjeld i land B. Selskap B oppnår i forbindelse med dette et direkte hybrid fradrag på 120, som klassifiseres som fritatt utbytte i selskap A. Selskap B utsteder så et ordinært lån til selskap C og D, med tilhørende fradrag på henholdsvis 80 og 40, og selskap C utsteder videre et

ordinært lån til Selskap E (som er underlagt hybridreglene) med et fradrag på 40 (OECD, 2015a, s. 341).

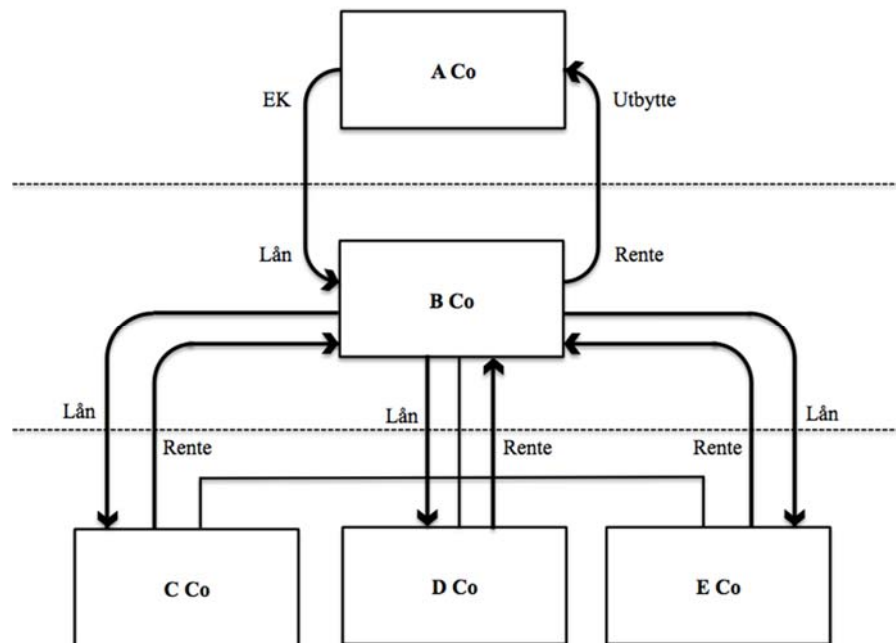
Den generelle hybridregelen i anbefaling 1 vil i dette tilfellet ikke komme til anvendelse, som følge av at den fradragsberettigede rentebetalingen fra selskap E blir skattlagt i sin helhet som renteinntekt i selskap C. Reglene i anbefaling 8 kommer derimot til anvendelse, ettersom betalingen fra selskap E anses som et indirekte hybrid fradrag. Den hybride transaksjonen fra land B til A indikerer at finansieringsarrangementet har blitt designet for å produsere et hybrid fradrag. I henhold til den generelle definisjonen i anbefaling 10.1, anses dette følgelig som et strukturert arrangement.

Regelen for strukturerte importerte hybrider benytter en fremgangsmåte som sporer transaksjonene (tracing approach) gjennom konsernet eller det strukturerte arrangementet, fra det direkte hybride fradraget oppstår og til det indirekte hybride fradraget finner sted (OECD, 2015a, s. 87). I dette tilfellet forekommer det direkte hybride fradraget i selskap B, som utsteder ordinære lån til både selskap C og D, som oppnår indirekte hybride fradrag. Ettersom selskap D ikke er underlagt hybridreglene, og heller ikke utsteder et lån videre, vil det ikke foretas noen justering på fradraget i land D. Selskap C utsteder derimot et lån til selskap E som er underlagt hybridreglene, og betalingen fra selskap E til C anses derfor også som et indirekte hybrid fradrag (OECD, 2015a, s. 343).

Anbefaling 8 slår fast at det skal nektes fradrag for importerte hybride transaksjoner *i den grad* mottakeren motregner betalingen mot et hybrid fradrag i mottakerens jurisdiksjon (OECD, 2015a, s. 161). I dette tilfellet må det derfor foretas en vurdering på hvor stor andel av fradraget på 40 i selskap E som motregnes et hybrid fradrag, enten direkte eller indirekte. Fradraget kan spores tilbake til et indirekte hybrid fradrag i selskap C på 80, som igjen spores tilbake til et direkte hybrid fradrag på 120 i selskap B. Konklusjonen er følgelig at selskap E skal nektes det totale fradraget på 40, som følge av at det totale fradraget i selskap E og C tilsvarer det hybride fradraget i selskap B. Regelens henvisning til at fradrag skal nektes *i den grad* mottakeren motregner betalingen mot et hybrid fradrag er dermed overholdt, og hybriden er nøytralisert i sin helhet.

Kompleksiteten tilknyttet tiltakspunkt 2 er spesielt synlig relatert til anbefaling 8. Som forklart ovenfor skal en jurisdiksjon i henhold til regelen nekte fradrag for en betaling dersom den tilhørende inntekten er motregnet, direkte eller indirekte, mot et hybrid fradrag i en annen jurisdiksjon. Dette kan medføre at en transaksjon må spores gjennom en rekke land før det kan tas et standpunkt med tanke på skattemessig behandling i hjemstaten. I denne forbindelse foreligger det risiko for beskatning uten fradrag, ved at fradrag nektes i større grad enn det hybride fradraget. Dette kan blant annet forekomme ved at flere selskaper ved en feil konkluderer med at deres renter er motregnet ett og samme hybride fradrag i långivers jurisdiksjon. Problemstillingen er illustrert nedenfor.

I dette eksempelet tar vi for oss et konsern med fem selskaper, A til E, der kun selskap C, D og E har innført hybridreglene. Selskap B er heleid av selskap A, mens selskap C, D og E er heleid av selskap B. Det foreligger et hybrid instrument mellom selskap A og B, hjemmehørende i henholdsvis land A og B, med et hybrid fradrag på 100 i land B. Selskap B utsteder så tre ordinære lån til selskapene C, D og E, alle hjemmehørende i land C, med tilhørende renter på 100 fra hver.



Figur 6: Importerte hybrider med beskatning uten fradrag

I dette tilfellet må selskap C først vurdere om de omfattes av regelen for importerte hybrider. Som følge av at de er heleid av selskap B, konkluderes det med at de er i samme kontrollgruppe i henhold til definisjonen i anbefaling 11.1 bokstav b punkt iii. Videre vil de fastslå at selskap B ikke har innført hybridreglene, samt at det ikke foreligger et direkte hybrid fradrag mellom selskapene. Som følge av dette kommer reglene i anbefaling 8 til anvendelse. De er dermed nødt til å undersøke hvorvidt lånets renteinntekter i selskap B er motregnet et hybrid fradrag, enten direkte eller indirekte. Det foreligger et hybrid fradrag mellom selskap A og B med samme verdi som lånet fra B til C. Begge transaksjonene relaterer seg også til finansiering, i tillegg til at avtalene ble inngått rundt samme tid. Det er dermed nærliggende å anta at selskap C vil konkludere med at deres rentefradrag anses som et indirekte hybrid fradrag som følge av den direkte hybriden i selskap B. Fradraget i selskap C nektes derfor av regelen for importerte hybrider.

Utfallet over er i utgangspunktet i tråd med regelens formål. Problemet er derimot at selskap D og E mest sannsynlig vil komme frem til samme konklusjon som selskap C, og dermed vil det hybride fradraget på 100 i selskap B i realiteten føre til at det nektes fradrag for 300 i ordinære renter. Resultat er dermed at 200 av disse rentene beskattes uten at det føres fradrag, hvilket strider imot regelens formål.

En utfordring med anbefaling 8 er at bevisbyrden ligger hos skattyter. Dette innebærer at selskapene selv er ansvarlige for å redegjøre med betryggende sikkerhet ovenfor skattemyndighetene om reglene for importerte hybrider er korrekt anvendt i transaksjonsmotpartens jurisdiksjon. Dersom skattyter ikke er i stand til dette, foreslår regelen at skattemyndighetene selv foretar en vurdering (OECD, 2015a, s. 90). I tilfeller der verken skattyter eller skattemyndigheter har tilgang til informasjon eller dokumentasjon knyttet til behandlingen i utlandet, blir dette utfordrende. For instrumenter som befinner seg i grenseland mellom gjeld og egenkapital anser vi det som svært usannsynlig at skattytere og skattemyndigheter på generell basis er i en posisjon til å fastslå andre jurisdiksjoners skattemessige behandling. Videre kan det i tilfeller som i eksemplet over forekomme situasjoner hvor skattyter enkelt kan komme til feil konklusjon.

Det kan derimot stilles spørsmål ved om myndighetene burde forvente at skattyter klarer å anskaffe tilstrekkelig informasjon og dokumentasjon, med tanke på regelens forholdsvis smale virkeområde. I motsetning til anbefaling 1, begrenses rekkevidden i anbefaling 8 til selskaper i samme kontrollgruppe, i stedet for nærstående parter. Dette innebærer at selskapene er nærmere tilknyttet enn under den generelle hybridregelen. Spørsmålet er følgelig om den nære tilknytningen er tilstrekkelig til å konkludere med at skattyteren har eller burde ha innsikt i den skattemessige behandlingen i transaksjonsmotpartens jurisdiksjon. Terskelen på 50 prosent innebærer, som navnet *kontrollgruppe* indikerer, at selskapene kontrolleres av samme enhet. Med tanke på informasjonsdeling mellom selskapene bør det være betydelig lettere innad i en kontrollgruppe, sammenlignet med selskaper som kun anses som nærstående parter. Vi mener likevel at det fortsatt vil foreligge utfordringer knyttet til dette (OECD, 2015a, s. 90).

Etter vår mening vil det i flere situasjoner imidlertid ikke være mulig å anskaffe nødvendig informasjon. Dette kan begrunnes med at selv om et selskap er en del av et multinasjonalt konsern er ikke det ensbetydende med at all informasjon ned på transaksjonsnivå er tilgjengelig for det aktuelle selskapet. Med mindre spesifikke regler foreligger vil ikke øvrige selskaper i konsernet nødvendigvis være pålagt å utlevere etterspurt informasjon.

Med utgangspunkt i diskusjonen over er det tydelig at det vil være utfordrende for skattytere å møte det omfattende informasjonskravet som følger av reglene i anbefaling 8. Det er nærliggende å forvente økte administrasjonskostnader knyttet til det å spore transaksjoner gjennom en potensielt komplisert selskapsstruktur i en rekke jurisdiksjoner, samtidig som det etter vår mening foreligger en betydelig risiko for beskatning uten fradrag. Vårt inntrykk er at anbefaling 8 mangler klare regler for informasjonsdeling og i stedet belager seg på at skattyter og skattemyndigheter har evne og kapasitet til å møte informasjonskravet som fremmes (OECD, 2015a, s. 90). Vi anser dette som svært optimistiske antakelser som har potensialet til å svekke effekten av anbefalingen. OECD har imidlertid utarbeidet egne anbefalinger for økt obligatorisk rapportering og informasjonsdeling i BEPS-prosjektets tiltakspunkt 12 og 13, som kan være et

steg i riktig retning for å møte informasjonskravet uten å pålegge skattyter og skattemyndigheter urimelig administrativ påkjenning.

7. TILTAKSPUNKT 12 OG 13: MELDEPLIKT OG KONSERNRAPPORTERING

7.1 Obligatorisk meldeplikt

Tiltakspunkt 12 presenterer regler og anbefalinger om obligatorisk meldeplikt for både skattytere og skatterådgivere relatert til skatteunngåelse. Formålet med anbefalingene er å gi skattemyndigheter bedre og tidligere informasjon, samt å avdekke partene som inngår i slike skattearrangementer. Ambisjonen er at meldeplikten skal tre i kraft allerede på rådgivningsstadiet, slik at skattemyndighetene tidlig kan iverksette nødvendige tiltak for å motvirke skatteunngåelse. OECD forventer videre at obligatorisk meldeplikt vil ha en forebyggende effekt på markedet for skatteunngåelse, ettersom innføringen av regler mest sannsynlig vil føre til at arrangementer avdekkes, og ikke minst stoppes, raskere enn før (OECD, 2015e, s. 18)

Obligatorisk meldeplikt har blitt innført hos en rekke av medlemslandene i OECD og G20, deriblant USA, Storbritannia og Sør-Afrika. Det er likevel begrenset med data på reglens effekt, som følge av at manglende interesse for å undersøke dette nærmere. OECD har derimot mottatt data og statistikk fra Storbritannia. Til tross for et tynt datagrunnlag gir det sammen med tilbakemeldinger fra øvrige land en klar indikasjon på at den obligatoriske meldeplikten oppnår sitt formål (OECD, 2015e, s. 25).

Den obligatoriske meldeplikten gjelder for grenseoverskridende transaksjoner som har en betydelig skattemessig konsekvens i skattyters hjemstat. OECD foreslår at plikten kun skal gjelde når skattyter var, eller burde ha vært, klar over det skattemessige utfallet av transaksjonen (OECD, 2015e, s. 11). I følge OECD vil dette vilkåret være oppfylt når skattyter har tilstrekkelig informasjon om arrangementet til å forstå de skattemessige konsekvensene av det. Det legges her til grunn at skattyter foretar grunnleggende undersøkelser og datainnsamling i

forbindelse med enhver grenseoverskridende transaksjon som har en betydelig skattemessig effekt (OECD, 2015e, s. 73). Det kan derimot forekomme uenigheter knyttet til hva som kvalifiserer som *grunnleggende* undersøkelser. Vi ser for oss at skattytere som ønsker å unngå regelens virkeområde kan velge å ikke anskaffe avslørende dokumentasjon, og argumentere for at de likevel har foretatt tilstrekkelige undersøkelser. I slike grensetilfeller må myndighetene foreta en skjønnsmessig vurdering for å fastslå hvorvidt reglene er oppfylt eller ikke, hvilket vil føre til økte administrasjonskostnader.

I tråd med designprinsippene i tiltakspunkt 2 legger OECD vekt på at administrasjonskostnadene skal holdes forholdsvis lave også i tiltakspunkt 12 (OECD, 2015e, s. 19). Dette innebærer at regelen ikke kan ha et ubegrenset virkeområde, og derfor må inneholde en vurdering av hvilke arrangementer som skal omfattes av regelen. OECD foreslår blant annet at vurderingen kan gjøres i to ledd. Først testes arrangementet gjennom en generell fastsatt terskel (threshold). Som terskel benyttes ofte en test for å avklare om skattefordelen er eller forventes å være en av hovedfordelene i arrangementet. Mange land som har innført slike terskler anser det som en effektiv måte å skille ut de mest relevante arrangementene. Det er likevel uenighet knyttet til om dette er godt nok. Mange påpeker at en slik test stiller høye krav til hvilke arrangementer som omfattes, og som følgelig enkelt kan utnyttes i argumentasjonen til hvorfor regelen ikke skal komme til anvendelse. (OECD, 2015e, s. 37).

Vi deler oppfatningen om at en høy terskel vil føre til at en rekke tilfeller av hybride arrangementer ikke fanges opp av meldepliktsreglene, og dermed potensielt heller ikke rammes av hybridreglene. En høy terskel innebærer derimot at arrangementene som faller inn under regelens anvendelsesområde i større grad vil være relatert til skattearrangementer. Til sammenligning vil en lavere terskel favne bredere, men føre til høyere administrasjonskostnader og lavere treffsikkerhet. Vi tror at OECD på sikt har et ønske om å nøytralisere alle uønskede hybride fradrag. Frem til dette blir gjennomførbart må derimot effekten av reglene veies opp mot administrasjonskostnadene de medfører. På bakgrunn av dette anser vi det som naturlig at meldepliktsreglene innføres med forholdsvis høye terskler.

Dersom arrangementer oppfyller vilkåret i terskeltesten vurderes det videre opp mot definerte kriterier (hallmarks). Kriteriene er basert på typiske kjennetegn ved skattearrangementer for å øke sannsynligheten for at tilfellene som omfattes av regelen faktisk har som formål å unngå skatt. Det skiller mellom generelle kriterier som favner bredt, og spesifikke kriterier som er utformet for å dekke konkrete risikogrupper. *Konfidensialitet* ved inngåelse av avtaler og *premium* basert på verdien av skattebesparelsen, er typiske eksempler på generelle kriterier for å fange opp skattearrangementer som utarbeides og tilbys av tredjeparter (OECD, 2015f, s. 39). Det finnes en rekke andre kriterier som kan benyttes, og jurisdiksjoner står i tillegg fritt til å utarbeide egendefinerte kriterier etter eget behov (OECD, 2015f, s. 49). At det benyttes forskjellige kriterier i ulike jurisdiksjoner kompliserer anvendelsen av regelen ved at multinasjonale konsern må foreta ulike vurderinger i hvert land hvor de opererer. Etter vår mening veies dette derimot opp av fordelene knyttet til at jurisdiksjoner gjennom denne fleksibiliteten blir i stand til å rette fokus mot de mest aktuelle problemstillingene i sine respektive næringsliv.

Innføring av reglene for obligatorisk meldeplikt som presenteres i tiltakspunkt 12 vil etter vår mening ha en sterk effekt på arrangementer for skatteunngåelse. At slike arrangementer rapporteres til myndighetene tidligere innebærer at også mottiltak vil iverksettes raskere. I tråd med OECD mener vi at dette vil redusere effekten av skatteunngåelse ved at arrangementer får en kortere levetid enn tidligere, eller at de bortfaller i sin helhet i tilfeller der arrangementet stoppes allerede på rådgivningsstadiet. Knyttet til hybride instrumenter forventer vi at reglene i tiltakspunkt 12 vil forenkle både innføringen og anvendelsen av hybridreglene i tiltakspunkt 2. Reglene om obligatorisk meldeplikt bidrar til å løse det vi anser som de største utfordringene i hybridreglene, henholdsvis informasjonsdeling og administrasjonskostnader. Som følge av dette mener vi at det er svært gunstig om meldepliktsreglene blir innført og godt etablert før hybridreglene implementeres.

7.2 Utvidet konsernrapportering

Formålet med tiltakspunkt 13 er å øke kvaliteten på dokumentasjonen av interne transaksjoner i multinasjonale konserner. OECD har utarbeidet en struktur bestående av tre elementer som til sammen skal bidra til at skattemyndighetene mottar relevant og pålitelig informasjon til å utføre robuste risikoanalyser (OECD, 2015d, s.14). For det første anbefales det at multinasjonale konsern skal utarbeide en masterfil og en lokal fil. Masterfilen skal gi et overblikk over konsernets virksomhet, prinsipper for internprising, og allokering av inntekter for at skattemyndigheter skal ha oversikt over hvor det foreligger potensiell risiko. Den lokale filen er et supplement til masterfilen og skal inneholde detaljert informasjon om de enkelte selskapene i konsernet relatert til spesifikke konserninterne transaksjoner. For det andre anbefales det at det innføres land-for-land-rapportering, som blant annet skal inneholde global allokering av inntekter og skatter (OECD, 2015d, s. 14-16). Denne rapporteringen er pålagt for multinasjonale konsern med en konsolidert årsinntekt over 750 millioner euro (OECD, 2015d, s. 10). I Norge er det innført land-for-land-rapportering i skatteforvaltningsloven § 8-12.

Tiltakspunkt 13 vil ikke påvirke klassifiseringen av hybride instrumenter, men vil likevel bidra til å øke informasjonen tilgjengelig for skattemyndigheter tilknyttet konserninterne transaksjoner. Dette vil være relevant i forbindelse med tiltakspunkt 2 da hybride transaksjoner ofte forekommer innad i konsern. For det første vil tiltakspunkt 13 bidra til å øke transparens som er et av hovedformålene til BEPS-prosjektet. Videre skal det i den lokale filen opplyses om lån i de enkelte selskapene i konsernet (OECD, 2015d, s. 27). Opplysningene kan indikere i hvilke land det sannsynligvis foreligger størst risiko, og skattemyndighetene kan følgelig anvende ressursene mer effektivt i arbeidet med å hindre hybride uoverensstemmelser. Denne informasjonen kan redusere skattemyndighetenes administrasjonskostnader ved at de får avdekket hvor de bør rette oppmerksomheten. Dette er likevel avhengig av at informasjonen skattemyndighetene mottar fra konsernene er relevant og presis slik at det ikke må benyttes uforholdsmessig mye tid og ressurser for å avdekke viktig informasjon.

Vi mener at innføring av anbefalingene i tiltakspunkt 13 kan ha en forebyggende effekt i forbindelse med hybride instrumenter. Dette kan begrunnes med at risikoen for at arrangementer med formål om å oppnå skattefordeler blir avdekket, og følgelig at de asymmetriske skattemessige effektene blir nøytralisert, er større etter implementering av anbefalingene. Det er dermed nærliggende å anta at selskaper kan bli mindre villige til å inngå i slike arrangementer da det er en økt sjanse for at de bruker tid og ressurser på gjennomføring av et hybrid arrangement uten at det resulterer i noen fordeler.

8. TILTAKSPUNKT 4: BEGRENSE EROSJON AV SKATTEGRUNNLAG RELATERT TIL RENTEFRADRAG

8.1 Rentebegrensningsreglene

Bruk av renter til tredjeparter og nærstående selskaper er sannsynligvis den mest brukte teknikken for overskuddsflytting i internasjonal skatteplanlegging (OCED, 2015c, s. 15). Dette har lenge vært et aktuelt tema, og flere land har implementert et bredt spekter av regler for å adressere disse utfordringene. Reglene har imidlertid hatt varierende suksess. OECD har uttalt at en konsistent tilnærming gjennom internasjonale beste praksiser vil være en mer effektiv måte å håndtere bruk av renter i forbindelse med erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting (OECD, 2015c, s. 18).

I denne forbindelse har OECD utarbeidet en veiledende beste praksis. Det anbefales at landene innfører en sjablonregel i nasjonal lovgivning for å begrense rentefradrag (PwC, 2015). Rentebegrensningsreglene vil gjelde for renter til både nærstående og uavhengige tredjeparter. OECD foreslår at beregningen skal ta utgangspunkt i skattemessig EBITDA, og at maksimalt rentefradrag skal ligge mellom 10 og 30 prosent av EBITDA (OECD, 2015c, s.25-26; Deloitte, u.d.). Ifølge OECD bør sjablonregelen kombineres med en konsernregel som innebærer at et selskap kan få ytterligere fradrag i tilfeller der selskapets beregnede andel av konsernets eksterne rentekostnader er høyere enn sjablonregelen (OECD, 2015c, s.26; Deloitte, u.d.). Ved beregningen tas det utgangspunkt i eksterne

rentekostnader og samlet EBITDA i konsernregnskapet før det foretas det en fordeling etter EBITDA per land (PwC, 2015).

For å ekskludere selskapene som representerer minst risiko fra virkeområdet til regelen kan det innføres et terskelbeløp som medfører at selskaper med rentekostnader under denne grensen kan fradragføre renter uten restriksjoner (OECD, 2015c, s. 26). OECD åpner også for at landene kan innføre fremføring av ubenyttede rentefradrag (OECD, 2015c, s. 27).

Det kan trekkes paralleller mellom reglene foreslått av OECD ovenfor og rentebegrensningsregelen i skatteloven § 6-41, som ble endret senest i 2018 i tråd med BEPS-anbefalingene. Formålet til rentebegrensningsregelen er å motvirke at flernasjonale konsern plasserer uforholdsmessig mye gjeld i norske selskap for å redusere skatten i Norge (Regnskap Norge, 2018). Rentebegrensningsregelen avskjærer fradrag for rentekostnader som overstiger 25 prosent av skattemessig EBITDA og er teknisk lik sjablonregelen som foreslås av OECD, jf. sktl. § 6-41 tredje ledd. Både renter på gjeld til nærstående og eksterne tredjeparter rammes av bestemmelsen. Det er også i den norske rentebegrensningsregelen innført terskelbeløp, jf. sktl. § 6-41 fjerde ledd. I likhet med OECDs beste praksis er det videre innført mulighet for fremføring av ubenyttede rentekostnader, der disse kan fradras i alminnelig inntekt i påfølgende ti år, så langt det ligger innenfor grensen for fradrag etter tredje eller åttende ledd, jf. sktl. § 6-41 niende ledd.

Norsk internrett inneholder en alternativ konsernregel i stedet for konsernregelen foreslått av OECD. Denne fremkommer i skatteloven § 6-41 åttende ledd. Fremfor å bruke renter og EBITDA i henhold til konsernregelen i tiltakspunkt 4, benyttes eiendelene og egenkapitalen til selskapet og konsernet for å avgjøre om selskapet kan kreve ytterligere rentefradrag, en såkalt *equity escape*-regel. Regelen uttrykker at dersom selskapets forholdstall mellom egenkapital og balansesum er lik eller høyere enn tilsvarende forholdstall i konsernregnskapet, så kan selskapet kreve fullt fradrag for sine rentekostnader, jf. sktl. § 6-41 åttende ledd. OECD bemerker at denne regelen vil ha et strengere utfall enn konsernregelen i tilfeller der et selskap har høyere gjeldsgrad enn konsernet, mens den i motsatt tilfelle vil gi større fordeler (OECD, 2015c, s. 58). Vi mener at den alternative

konsernregelen gir større rom for utnyttelse sammenlignet med OECDs konsernregel. I konsernregelen anbefalt av OECD foreligger det en proSENTSATS som representerer hva som maksimalt kan fradragsføres av rentekostnader. Den alternative konsernregelen i norsk internrett innehar imidlertid ikke denne begrensningen. Så lenge selskapet oppfyller vilkåret i skatteloven § 6-41 åttende ledd får de fradrag for alle fradragsberettigede rentekostnader, som gir muligheter for utnyttelse i forbindelse med hybride instrumenter.

Ifølge OECD bør sjablonregelen og konsernregelen utgjøre et effektivt rammeverk for å håndtere erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting. Relatert til hybride instrumenter vil de totale rentekostnadene som det kan kreves fradrag for reduseres dersom reglene innføres, og dette vil ha innvirkning på beslutningen om å benytte hybride instrumenter for å oppnå skattemessige fordeler. Risikoen er likevel ikke eliminert da det fortsatt er mulig å oppnå fradrag uten tilhørende skattlegging innenfor rammene til reglene (OECD, 2015c, s. 81).

I forbindelse med sjablonregelen er det utfordrende å avgjøre proSENTSATSEN for maksimalt rentefradrag. OECD har anbefalt at proSENTSATSEN skal ligge innenfor et intervall på 10 til 30 prosent. Dersom proSENTSATSEN settes for høyt vil det resultere i at regelen ikke oppfyller sitt formål om å hindre erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting. På den annen side vil en for lav proSENTSATS resultere i en risiko for beskatning uten tilhørende fradrag. Dette kan delvis løses ved innføringen av konsernregelen, som da gir muligheten til å fradragsføre høyere andel av rentekostnadene under gitte omstendigheter, samt ved at det foreligger mulighet for fremføring av ubenyttede rentefradrag (OECD, 2015c, s. 26). Selskaper som konsekvent har rentekostnader utover hva som maksimalt kan fradragsføres i henhold til sjablon- eller konsernregelen, vil være utsatt for beskatning uten tilhørende fradrag. I slike tilfeller vil ikke muligheten til fremføring eller tilbakeføring av renter være til nytte, da disse rentene kun kan fradragsføres innenfor rammen av sjablon- eller konsernregelen. Det er viktig at innføring av beste praksis forhindrer eller reduserer erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting, men samtidig ikke medfører vesentlige ulemper for selskaper, som i dette tilfellet med beskatning uten tilhørende fradrag.

Rentebegrensingsregelen bidrar til å redusere utnyttelsespotensialet til hybride instrumenter ved at det settes et tak på maksimalt fradragberettigede renter. Innføringen av regelen vil dermed gjøre hybride instrumenter mindre attraktive. Hybride instrumenter som påvirkes av regelen ved at fradagsretten avskjæres vil ikke utsettes for beskatning uten tilhørende fradrag, som diskutert tidligere, som følge av at inntekten klassifiseres som fritatt utbytte. Regelens påvirkning på hybrider vil derfor utelukkende være i tråd med formålet bak tiltakspunkt 2. Øvrige skattytere som ikke opererer med hybrider, og som begrenses av rentebegrensingsreglene, vil derimot oppleve beskatning uten tilhørende fradrag i de tilfeller der rentekostnadene overstiger grensen for maksimalt fradrag.

OECD har uttalt at utfordringene adressert i tiltakspunkt 2 og 4 vil løses ved implementering av alle anbefalte regler. Det er åpenbart at mange av utfordringene vil løses ved implementering av samtlige regler, men dette er en teoretisk løsning som vanskelig eller umulig lar seg gjennomføre i praksis. Vi mener det vil foreligge utfordringer i forbindelse med blant annet tidspunkt for implementering av reglene, nasjonal tilpasning av reglene, samt relatert til utarbeidelse og implementering av reglene i utviklingsland.

8.2 Tidspunkt for implementering

Tidspunktet for implementering av reglene i tiltakspunkt 2 kan by på egne utfordringer. I forbindelse med OECDs utarbeidelse av tiltakspunkt 2 uttalte ulike instanser at en forutsetning for at hybridreglene skal fungere optimalt er at de innføres på samme tidspunkt i alle jurisdiksjoner (OECD, 2014b, s. 16). Etter at de endelige BEPS-tiltakene ble presentert og ulike jurisdiksjoner startet implementeringen av reglene i internretten, har flere selskaper uttrykt bekymring relatert til den lite koordinerte implementeringen. Å oppnå samordning rundt implementeringen av reglene har vist seg å være vanskelig, noe som i følge Corwin, Bodoh og Kalloe (2017) resulterer i et mer komplisert internasjonalt skattesystem enn noensinne. Vi mener at dette er spesielt synlig i en overgangsperiode der mange jurisdiksjoner arbeider med innføring av hybridreglene. Det vil her være enda flere hensyn som må tas ved grenseoverskridende transaksjoner da det fortløpende kan forekomme endringer i

mange jurisdiksjoners internrett. Dette kan vanskeliggjøre etterlevelse av reglene, samt skape økt usikkerhet.

8.3 Nasjonal tilpasning

Implementeringen av anbefalingene i tiltakspunkt 2 og 4 vil også kreve betydelige endringer i nasjonal lovgivning. For å fullt ut eliminere hybride uoverensstemmelser og bruk av renter for å oppnå skattemessige fordeler kreves det at alle jurisdiksjoner implementerer nøyaktig samme regler i nasjonal lovgivning, samt at reglene og tilhørende definisjoner blir tolket likt. Det er derimot nærliggende å anta at flere land vil være motvillige til å implementere alle anbefalingene til OECD. Disse landene kan potensielt tjene på å ikke følge anbefalingene, på bekostning av landene som velger å implementere reglene (OECD, 2014b, s. 62). En av grunnene er at selskaper kan beslutte å flytte virksomheten til jurisdiksjoner hvor reglene ikke er implementert for å redusere sine skatteforpliktelser.

Implementering av reglene må også gjennomføres i tråd med eksisterende lovgivning i den enkelte jurisdiksjon. Dette kan by på utfordringer da internretten i hvert land har en egen historisk bakgrunn og egne politiske formål (PwC, 2014). Videre er det åpenbart at tilpasninger og justeringer av reglene anbefalt av OECD til eksisterende lovgivning vil medføre forskjeller på tvers av jurisdiksjoner. Dette kan skape usikkerhet ved anvendelse av reglene. I situasjoner der det oppstår usikkerhet i begge jurisdiksjoner knyttet til behandlingen av et hybrid instrument, kan det resultere i at begge land ønsker å sikre sin skattemessige posisjon, med beskatning uten tilhørende fradrag som en potensiell konsekvens. Med bakgrunn i ovennevnte argumenter, finner vi det sannsynlig at en kollektiv og konsistent implementering av reglene i alle jurisdiksjoner er en urealistisk forventning som i realiteten ikke vil la seg gjennomføre.

8.4 Utarbeidelse og implementering i utviklingsland

Reglene som anbefales i BEPS-prosjektet er kompliserte og utfordrende å innføre for enhver jurisdiksjon. Vi forventer derimot at utviklingsland vil oppleve dette som betydelig vanskeligere, som følge av blant annet manglende kompetanse og

kapasitet. Det finnes også andre økonomiske insentiver for at utviklingsland velger å ikke implementere hybridreglene.

I forbindelse med utfordringer knyttet til implementering av hybridregler er Tyskland et godt eksempel. Der har bruk av hybride instrumenter for å oppnå skattemessige fordeler lenge vært vanlig, men skattemyndighetene har likevel ikke foretatt endringer i hybridreglene i internretten på over ti år. Dette til tross for at reglene helt siden implementeringen har vært ansett som lite transparente og aldri har blitt anvendt av skattemyndighetene. Når et land med et velutviklet skattesystem og erfaring innenfor bekjempelse av skatteunndragelse ikke har vært i stand til å utvikle og implementere effektive hybridregler, er det usannsynlig å forvente at utviklingsland skal håndtere dette på en effektiv måte i nærmeste fremtid (Dubut et al., 2017). I denne sammenheng stiller vi spørsmål ved om OECD har fokusert for mye på utarbeidelse av regler for å hindre erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting relatert til hybride instrumenter, og for lite på utfordringene relatert til innføring og anvendelse av reglene.

Flere utviklingsland vil sannsynligvis være negative til innføring av reglene fremlagt av OECD. Skattemyndighetene i utviklingsland innehar ofte begrenset informasjon og kunnskap rundt omfanget av arrangementer som involverer hybride instrumenter, noe som kan gjøre det vanskelig å forstå behovet for hybridreglene. I tillegg er det tilfeller der utviklingsland har eller vil skape skatteinsentiver i internretten for at det skal være attraktivt å investere i landet, hvor innføringen av hybridregler kan potensielt fjerne disse insentivene. I en undersøkelse av fire utviklingsland ble det avdekket at kun ett av landene, Sør-Afrika, hadde innført bestemmelser i internretten eksplisitt rettet mot hybride uoverensstemmelser. Dette kan antageligvis til en viss grad knyttes til at Sør-Afrika er medlem av G20 og har utvist et ønske om å fungere som et pilotprosjekt for innføring av reglene. Det er generelt nærliggende å anta at landene med direkte tilknytning til OECD vil føle større forpliktelse til å innføre anbefalingene i internretten (Dubut et al., 2017).

Videre har utviklingsland ofte verken kapasitet eller kompetanse til å utvikle, implementere eller administrere kompliserte regler tilsvarende anbefalingene i

BEPS-prosjektet (Goutam, 2015). For det første vil det foreligge utfordringer relatert til administrasjonskostnader. Skattemyndighetene i utviklingsland opererer ofte med lave budsjetter, noe som vanskeliggjør prosessen med å administrere foreslåtte komplekse og omfattende regler på en tilfredsstillende måte (Dubut et al., 2017). I tillegg, for å effektivt forhindre hybride uoverensstemmelser på tvers av landegrenser, kreves det administrativt samarbeid i form av informasjonsdeling mellom de ulike jurisdiksjonene. I denne sammenheng kan et system som Joint International Tax Shelter Information Center (J.I.T.S.I.C.) være hensiktsmessig å implementere i utviklingsland. Dette er et diskusjonsforum utviklet i 2004 for deling av kunnskap, skattepraksiser og erfaring på tvers av landegrenser (Dubut et al., 2017). Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om det er realistisk, selv i tilfeller der det foreligger tett samarbeid med skattemyndighetene i ulike jurisdiksjoner, at skattemyndighetene i utviklingsland vil være i stand til å tolke skattelovgivningen i andre land (Harris, 2014).

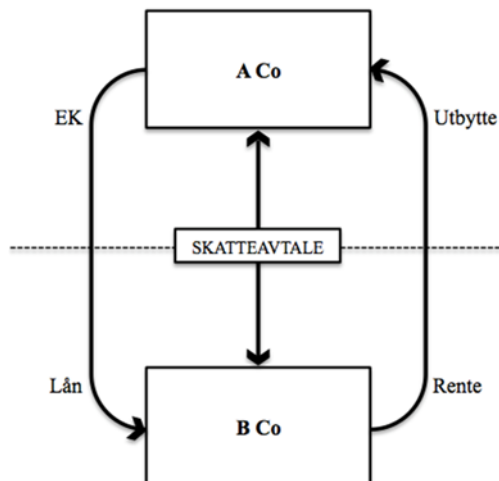
Basert på argumentene ovenfor mener vi at majoriteten av utviklingsland antageligvis ikke er klar for full implementering av reglene anbefalt i BEPS-prosjektet på nåværende tidspunkt.

9. TILTAKSPUNKT 6 OG 15: UTNYTTELSE AV SKATTEAVTALER

9.1 Hybride arrangementer og skatteavtaler

Hybride instrumenter benyttes hovedsakelig for å oppnå en klassifisering som eliminerer inntektsbeskatning, samtidig som det oppnås skattemessig fradrag for den samme transaksjonen. I tillegg kan effekten av hybride instrumenter kombineres med en redusert kildeskatt ved at man påberoper seg tilgjengelige skatteavtaler.

I det følgende eksemplet ser vi på selskap A og selskap B, hjemmehørende i henholdsvis land A og B. Ingen av selskapene har innført hybridreglene, og selskap B har en kildeskatt på 25 prosent for renter, og 15 prosent for utbytte. Det foreligger derimot en skatteavtale mellom A og B som reduserer kildeskatten på renter til 0 prosent, og på utbytte til 10 prosent.

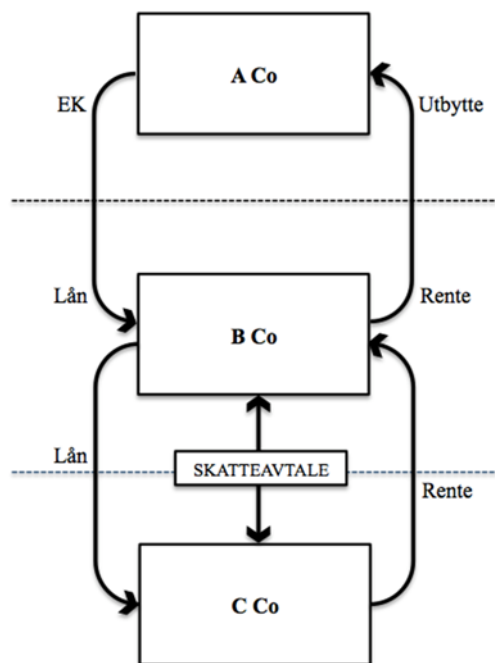


Figur 7: Hybrid instrument med skatteavtale

Selskap A overfører kapital til selskap B, som klassifiseres som egenkapital i land A og gjeld i land B. Tilbakebetalingen føres som fradragberettigede renter i land B, og som fritatt utbytte i land A. Renteklassifiseringen medfører i utgangspunktet kildebeskatning på 25 prosent, men som følge av skatteavtalen som foreligger reduseres denne til 0 prosent.

Det hybride instrumentet fører i dette eksempelet til fradrag uten skattlegging av tilhørende inntekt, i tillegg til at kildeskatten bortfaller i sin helhet. Selve unngåelsen av kildeskatten kan også oppnås uten en hybrid, ved at selskap A utsteder et ordinært lån til selskap B. En kan dermed stille spørsmål til hvorvidt hybriden i det hele tatt bør sees i sammenheng med at selskapet påberoper seg skatteavtalen. Dersom det eksempelvis foreligger et strukturert arrangement som kun er lønnsomt når både det hybride fradraget og unngåelsen av kildeskatt er inkludert i prisingen, er det etter vår mening naturlig å se på dette i sammenheng. Det finnes også tilfeller der utnyttelsen av skatteavtaler i form av traktatshopping fremkommer tydeligere i tilknytning til hybride arrangementer, illustrert nedenfor.

I følgende eksempel har vi selskapene A, B og C, hjemmehørende i land A, B og C. Selskap C har kildeskatt på 25 prosent for renter, og 15 prosent utbytte. Selskap B har ingen kildeskatt. Videre foreligger det en skatteavtale mellom selskap B og C som reduserer kildeskatten på renter til 0 prosent, og på utbytte til 10 prosent.



Figur 8: Importert hybrid og traktatshopping

Selskap A ønsker å sende kapital til selskap C, og vil strukturere dette som et hybrid instrument. Selskap A ønsker derimot å unngå kildeskatten på 25 prosent i selskap C, men har ingen skatteavtale å påberope seg. I stedet setter selskap A opp et hybrid instrument med selskap B, hvor tilhørende transaksjoner klassifiseres som fradragsberettigede renter i land B og som fritatt utbytte i land A. Selskap B utsteder deretter et ordinært lån til selskap C, hvor rentene fradragsføres i land C og beskattes i land B. Ved å påberope seg skatteavtalen, unngår selskap B å betale 25 prosent i kildeskatt.

Selskaper kan redusere sine skatteforpliktelser gjennom en rekke tiltak, hvor den totale skattebesparelsen gjør arrangementet lønnsomt. I eksemplet over oppnår konsernet fradrag uten skattlegging av tilhørende inntekt gjennom et importert hybrid arrangement. I tillegg unngår de kildeskatt ved at transaksjonen føres via et gjennomstrømningsland som har tilgang til en gunstig skatteavtale. I eksemplet kombineres med andre ord et ordinært hybrid instrument med traktatshopping.

I tiltakspunkt 6 i BEPS-rapporten identifiseres utnyttelse av skatteavtaler, og spesielt traktatshopping, som en stor utfordring. Traktatshopping og andre former for misbruk av skatteavtaler undergraver integriteten og rettferdigheten i skattesystemet ved at fordeler kreves i situasjoner der det ikke burde bli gitt

(OECD, 2015b, s. 9). Tiltakspunkt 6 inneholder skatteavtalebestemmelser og nasjonale regler for å forhindre skatteavtalefordeler i upassende situasjoner. Anbefalingene og løsningene i tiltakspunkt 6 resulterer i endringer i OECDs mønsteravtale som er nødvendige for å oppnå et minimumsnivå av beskyttelse mot utnyttelse av skatteavtaler (OECD, 2015b, s. 13-14).

I det følgende vil vi se nærmere på to av reglene som foreslås i tiltakspunkt 6 seksjon A, henholdsvis LOB-regelen (limitation on benefits-regelen) og PPT-regelen (principal purposes test-regelen). Det er viktig å understreke at både LOB- og PPT-regelen kun retter seg mot misbruk av skatteavtaler, og dermed ikke vil ha en direkte påvirkning på klassifisering eller beskatning av finansielle instrumenter i nasjonal skatterett. I eksemplene presentert i figur 7 og 8 vil imidlertid LOB- og PPT-regelen kunne medføre at selskaper mister retten til å påberope seg skattefordelen i form av lavere kildeskatt, dersom reglenes vilkår ikke blir tilfredsstilt. I tilknytning til denne oppgaven anser vi disse reglene som relevante i de tilfeller der den kombinerte skattebesparelsen gjennom det hybride instrumentet og skatteavtalen medfører at arrangementet er hensiktsmessig.

9.2 LOB-regelen

I BEPS-prosjektets tiltakspunkt 6 presenteres LOB-regelen som et av tiltakene mot traktatshopping. Regelens formål er å nekte skattytere hjemmehørende i en av avtalestatene retten til å påberope seg skatteavtalen i de tilfeller der de ikke oppfyller regelens vilkår. LOB-regelen består av en rekke objektive og faktabaserte kriterier, hvor skattyter må oppfylle minst ett av disse for å oppnå skatteavtalebeskyttelse (Johnsen, 2017; & OECD, 2015b s. 19).

Første ledd i LOB-regelen slår fast at det som hovedregel skal nektes skatteavtalebeskyttelse til enhver skattyter som ikke anses som en *kvalifisert person*. Den første testen blir dermed å se om skattyteren oppfyller ett av kriteriene for å anses som *kvalifisert*. Kriteriene er listet opp i regelens annet ledd, og omfatter blant annet fysiske personer, børsnoterte selskaper og veldedige organisasjoner på nærmere vilkår. Dersom skattyter ikke oppfyller noen av kriteriene i annet ledd, åpner derimot tredje til femte ledd for andre

omstendigheter hvor man likevel ikke begrenses av LOB-regelen, til tross for at man ikke anses som en *kvalifisert person* (OECD, 2015b, s. 23).

I tredje ledd er vilkåret at skattyter *driver aktiv forretningsvirksomhet*. Her vil et aksjeselskap som driver reell økonomisk virksomhet i en av avtalestatene kvalifisere, mens for eksempel skallselskaper vil havne utenfor (OECD, 2015b, s. 23). Videre kommer det frem av femte ledd at skattyter kan få rett til skatteavtalebeskyttelse til tross for at ingen av kriteriene i annet til fjerde ledd er oppfylt, såfremt skattemyndighetene kan overbevise om at det å oppnå skatteavtalebeskyttelse ikke er et av hovedformålene med selskapets drift (OECD, 2014c, s. 67).

I denne masteroppgaven ser vi på hvordan selskaper strukturerer sine avtaler og transaksjoner for å oppnå skattefordeler gjennom hybride instrumenter. Vi har følgelig valgt å ikke ta for oss hybride enheter eller skallselskaper, som også benyttes hyppig for skatteunngåelse. Vi har derfor forutsatt at alle selskaper som trekkes frem i oppgavens problemstillinger og eksempler driver reell økonomisk virksomhet. LOB-reglen vil dermed ikke være relevant for denne oppgaven, ettersom kriteriene i regelens tredje og/eller femte ledd alltid vil være oppfylt.

9.3 PPT-regelen

PPT-regelen er en generell regel mot utnyttelse av skatteavtaler som fremkommer i OECDs mønsteravtale, artikkel X § 7. Grunnvilkåret i regelen er at ett av hovedformålene (one of the principal purposes) med transaksjonen eller arrangementet har vært å oppnå skatteavtalefordeler. Dersom vilkåret er oppfylt vil fordelene bli nektet, med mindre tildeling av fordelene er i overensstemmelse med formålet til bestemmelsene i skatteavtalen (OECD, 2015b, s. 9).

PPT-regelen er en videreføring av prinsippene i OECD komm. art. 1, para. 9.5, 22, 22.1 og 22.2 (OECD, 2015b, s. 55), og utfylles ytterligere av kommentarer til OECDs mønsteravtale artikkel X. I OECD komm. art. X § 12 fremkommer det at å oppnå fordeler gjennom skatteavtalen ikke trenger å være hovedformålet ved arrangementet eller transaksjonen for å rammes av PPT-regelen. Det er

tilstrekkelig at fordelene i skatteavtalen er ett av formålene. OECD komm. art. X § 13 innskrenker derimot regelens rekkevidde. Her er det uttalt at dersom det foreligger andre ikke-skattemessige hensyn av ikke ubetydelig verdi, vil ikke grunnvilkåret i PPT-regelen være oppfylt. Dette indikerer dermed at OECDs mønsteravtale art. X § 7 må tolkes innskrenkende (Furuseth, 2016, s. 299-300).

Formålet med PPT-regelen er å motvirke traktatshopping som illustrert i figur 8. Det foreligger imidlertid diverse utfordringer relatert til tolkningen og anvendelsen av regelen. I det følgende vil vi se nærmere på hvordan uenigheter knyttet til hva som regnes som skatteavtalens formål kan vanskeliggjøre anvendelsen av PPT-regelen. Videre diskuterer vi åpenbare utfordringer knyttet til den subjektive tolkningen av motivet bak transaksjonen, samt hvordan ulike staters tolkning av PPT-regelen kan medføre uoverensstemmelser i regelen.

Selv om grunnvilkåret i PPT-regelen er oppfylt, kan skattyter fortsatt ha krav på fordelene dersom arrangementet eller transaksjonen anses å være i tråd med formålet til skatteavtalen. I OECD komm. art. 1 § 7 fremkommer det at formålet til skatteavtalen er å fremme samhandel mellom avtalepartene ved å hindre dobbeltbeskatning, samt å hindre skatteunngåelse og skatteunndragelse. Formålet til skatteavtalen må være klart og tydelig for å avgjøre om grunnvilkåret i PPT-regelen er oppfylt eller ikke. Det har vært uenigheter knyttet til om fradrag uten tilhørende skattlegging bør være en del av formålet. Nyere og eldre dokumenter indikerer imidlertid at OECD anser dette som en del av formålet, men det fremkommer ikke uttrykkelig verken i OECDs mønsteravtale eller OECD kommentarene (Furuseth, 2016, s. 310).

I forlengelsen av dette har det også vært spørsmål til om hver enkelt bestemmelse i OECDs mønsteravtale har et eget formål eller om det kun skal ses hen til hovedformålet bak skatteavtalen. Det er holdepunkter for begge standpunkt. Det kan på den ene siden tenkes at man bør se på hovedformålet med skatteavtalen, men at formålet til den enkelte skatteavtalebestemmelse kan bygge opp under det felles formålet i OECDs mønsteravtale. På den annen side argumenteres det for at dersom en skatteavtalebestemmelse har egne formål, bør dette vektlegges da det

er for generelt og upresist å anse OECD komm. art. 1 § 7 som eneste formålet bak skatteavtalen (Furuseth, 2016, s. 311).

Det kan også oppstå utfordringer ved at det ikke eksisterer en internasjonal skatterettsdomstol. Dette medfører at domstolene i de enkelte landene foretar den endelige tolkningen av PPT-regelen, noe som gir rom for ulike tolkninger på tvers av land. (Furuseth, 2016, s. 317). PPT-regelen gir rom for subjektiv tolkning. Essensen i PPT-regelen er å avgjøre formålet ved transaksjonen eller arrangementet gjennom å vurdere alle relevante fakta og omstendigheter, jf. OECD MC. art. X, § 7. Det er derimot utfordrende, om ikke umulig, å bevise intensjonen og formålet bak en transaksjon eller et arrangement, og det foreligger i tillegg begrenset med veiledning på dette området (Darena, Kutilek, Levy & Lee, 2017, s. 23).

Videre kan PPT-regelen få ulik utforming i forskjellige skatteavtaler. Noen beholder ordlyden til OECDs foreslåtte PPT-regel, mens andre foretar justeringer de anser som hensiktsmessig (Furuseth, 2016, s. 318). I denne forbindelse vil den multilaterale skatteavtalen (MLI) være fordelaktig. Alle skatteavtaler som dekkes av MLI må implementere en regel for å hindre utnyttelse av skatteavtaler for å oppnå skattefordeler (Korving & Van Hulsten, 2018). Det er i denne forbindelse tre alternativer å velge mellom, og majoriteten av partene som har signert MLI har valgt å gå for PPT. Innføringen av MLI vil forhåpentligvis sørge for en mer enhetlig ordlyd av PPT-regelen (Furuseth, 2016, s. 319).

Det kan trekkes paralleller mellom PPT-regelen og den ulovfestede omgåelsesregelen i norsk rett. Den ulovfestede omgåelsesregelen krever at et grunnvilkår og en totalvurdering må være oppfylt for å gjennomskjære en transaksjon. Grunnvilkåret er oppfylt dersom hovedformålet med transaksjonen har vært å spare skatt, og totalvurderingen handler om hvorvidt transaksjonens virkninger strider mot skattereglenes formål (Berg, Hansen & Hveding, 2019). I avgjørelsen av om grunnvilkåret er oppfylt skal det tas en subjektiv vurdering av hva som har vært skattyters motiv med transaksjonen eller arrangementet. I PPT-regelen vurderes også skattyters motiv, men det foretas her en objektiv vurdering for å fastslå dette. I utgangspunktet er det en vesentlig forskjell på disse to

reglene, men i realiteten er nok forskjellen ganske liten. Dette kan relateres til at det er tilnærmet umulig å avdekke tankegangen til en skattyter, noe som resulterer i at vurderingen uansett må baseres på objektive konstaterbare fakta (Furuseth, 2016, s. 302). Det kan her nevnes at det er foreslått en lovfesting av den ulovfestede omgåelsesregelen, der det foreslås en objektiv formålsvurdering istedenfor en vurdering av skattyters subjektive motivasjon ved en transaksjon, som da samsvarer med PPT-regelen (Berg, Hansen & Hveding, 2019).

Relatert til vår oppgave er det relevant å bemerke at den ulovfestede omgåelsesnormen kan påvirke klassifiseringen av instrumenter, noe PPT-regelen ikke kan anvendes til. Den ulovfestede omgåelsesregelen gir skattemyndighetene mulighet til å omklassifisere en disposisjon for så å anvende skattereglene på det omklassifiserte rettsforholdet (NOU 2014: 13, 2014, s. 196). Dette fremkommer blant annet i Rauma-dommen der kapitaltilførsel fra en kommune til et heleid datterselskap som i utgangspunktet ble klassifisert som lån med fradragberettigede renter ble omgjort til egenkapital. Regelen har imidlertid i hovedsak blitt benyttet på innenlandske transaksjoner, noe som antageligvis kan begrunnes i at det finnes mer målrettede regler rettet mot grenseoverskridende transaksjoner og arrangementer (NOU 2014: 13, 2014, s. 197). Det kan i denne sammenheng henvises til sktl. § 2-38 tredje ledd bokstav h som er en regel direkte rettet mot hybride instrumenter og transaksjoner.

Det finnes som nevnt flere utfordringer relatert til tolkningen og anvendelsen av PPT-regelen, som i stor grad kan sammenlignes med den ulovfestede omgåelsesregelen i Norge. Det er fortsatt delte meninger knyttet til hvorvidt skatteavtalens formål bør baseres på OECD komm. art. 1 § 7, eller bestemmelsenes egne formål, hvilket påvirker regelens anvendelsesområde. Vurderingen og bevisbyrden for skattyters subjektive intensjon og formål bak transaksjonen vil også by på utfordringer for anvendelsen av regelen, på lik linje som i den ulovfestede omgåelsesregelen. Begge disse problemstillingene vil i stor grad løses med tydelige retningslinjer fra OECD, noe som ikke foreligger per dags dato. Når det kommer til risikoen for uoverensstemmelse i PPT-regelen som følge av lokale tilpasninger i de enkelte skatteavtaler, vil signeringen av MLI forhåpentligvis være et steg i riktig retning.

9.4 Multilateral skatteavtale (MLI)

Tiltakspunkt 6 presenterer en rekke tiltak for å motvirke utnyttelsen av skatteavtaler, men tar ikke stilling til utfordringene knyttet til implementeringen av disse reglene. Endringer i skatteavtaler gjennomføres normalt ved reforhandling mellom de aktuelle avtalestatene, og er både en utfordrende og tidkrevende prosess. Tatt i betraktning at det finnes mer enn 3000 skatteavtaler på verdensbasis, ville det gjennom den tradisjonelle fremgangsmåten tatt flere år å implementere anbefalingene fra OECD (Furuseth & Aziz, 2017).

I BEPS-prosjektets tiltakspunkt 15 foreslår OECD å gjennomføre de planlagte endringene ved å ta i bruk en multilateral skatteavtale. I stedet for å reforhandle en avtale av gangen kan landene velge å signere MLI. Dersom den aktuelle avtalemotparten også har signert, vil landenes bilaterale skatteavtale endres automatisk (OECD, u.d. c). Tiltakspunkt 15 redegjør for en rekke regler og bestemmelser som kan implementeres gjennom MLI, og inkluderer blant annet LOB- og PPT-regelen fra tiltakspunkt 6 (OECD, 2016, s. 9). Signering av MLI vil dermed hindre skattytere fra å påberope seg skatteavtaler i visse situasjoner, og vil følgelig indirekte påvirke hybride arrangementer som avhenger av fordeler fra skatteavtaler. Sammenhengen er derimot både teoretisk og indirekte, og vi kommer derfor ikke til å drøfte MLI ytterligere.

10. AVSLUTTENDE BEMERKNINGER

10.1 Sammendrag

I denne oppgaven har vi undersøkt hvordan innføringen av BEPS-tiltakene ventes å påvirke den skattemessige effekten av hybride instrumenter. Dette er et høyaktuelt tema i en stadig mer globalisert verdensøkonomi der hybride instrumenter har utviklet seg til å bli et populært og effektivt verktøy for skatteunngåelse. Multinasjonale konsern oppnår hvert år store skattemessige fordeler ved å utnytte manglende harmonisering av skattelovgivningen i ulike jurisdiksjoner, og det foreligger en generell konsensus om at dette er ødeleggende for næringslivet. De siste årene har derimot skatteunngåelse ved bruk av hybrider

blitt satt på dagsorden og det samarbeides nå internasjonalt for å løse disse problemstillingene.

I kampen mot internasjonal skatteunngåelse har OECD tatt ansvar for gjennomføring av BEPS-prosjektet som legger frem 15 tiltakspunkter utarbeidet for å motvirke erosjon av skattegrunnlag og overskuddsflytting. Tiltakspunkt 2 retter seg mot hybride uoverensstemmelser, hvorav anbefaling 1, 2 og 8 tar sikte på å nøytralisere den skattemessige effekten av hybride instrumenter som typisk resulterer i at det gis fradrag uten skattlegging. Reglene i anbefalingene er lagt opp slik at betaleren skal nektes fradrag dersom tilhørende inntekt ikke skattlegges i mottakerens jurisdiksjon, eller at inntekt skal skattlegges i tilfeller der tilhørende betaling fradragsføres.

Slike regler krever derimot at skattyter har innsikt i hvordan betalingen skattlegges i transaksjonsmotpartens hjemstat. Ved å legge bevisbyrden på skattyter legger OECD dermed til grunn en forventning om at skattytere som omfattes av regelen har både evne og kapasitet til å anskaffe informasjon eller dokumentasjon knyttet til motpartens skattemessige behandling. Vi anser dette som en optimistisk antakelse. Dette kan være svært utfordrende og tidkrevende, spesielt i tilfeller som omfattes av anbefaling 8. Regelen for importerte hybrider krever at skattyter potensielt må spore en betaling gjennom flere selskaper i konsernet og gjennom flere jurisdiksjoner, for å avdekke hvorvidt det foreligger et hybrid fradrag på et tidligere tidspunkt i transaksjonsrekken. Det er nærliggende å anta at slike komplekse og omfattende regler vil medføre høye administrasjonskostnader for skattyter. Dette strider imot designprinsippet i tiltakspunkt 2, som slår fast at de anbefalte reglene skal være anvendelige for skattyter samtidig som etterlevelse av reglene ikke skal medføre høye administrasjonskostnader.

For å blant annet å leve opp til dette designprinsippet har OECD valgt å begrense virkeområdet til den generelle hybridregelen i anbefaling 1 og regelen for importerte hybrider i anbefaling 8. Reglene kommer kun til anvendelse dersom transaksjonen oppstår i forbindelse med et strukturert arrangement, eller dersom transaksjonspartene anses som henholdsvis nærstående parter i anbefaling 1, eller

som del av samme kontrollgruppe i anbefaling 8. Dette innebærer at langt fra alle hybride tilfeller vil omfattes av reglene, og vi har følgelig stilt spørsmål til hvorvidt dette vil være effektivt nok til å virkelig utgjøre en forskjell.

Begrensningen av reglenes virkeområde etterlater smutthull i regelverket som skattytere kan fortsette å utnytte selv etter innføringen av hybridreglene. Til tross for dette mener vi at reglene vil begrense utnyttelsen betraktelig, spesielt med tanke på at hybride instrumenter normalt forekommer innad i samme konsern. En av de største utfordringene knyttet til disse anbefalingene er i våre øyne relatert til anskaffelse av informasjon knyttet til den skattemessige behandlingen hos skattyters transaksjonsmotparter. Det faktum at man tilhører samme konsern innebærer ikke nødvendigvis at man har tilgang til hverandres informasjon på transaksjonsnivå. Basert på dette mener vi at det vil kreves klare regler om informasjonsdeling og rapportering for at hybridreglene skal anvendes effektivt.

OECD presenterer i tiltakspunkt 12 anbefalinger knyttet til utarbeidelsen av regler for obligatorisk meldeplikt av grenseoverskridende transaksjoner med en betydelig skattemessig effekt i skattyters jurisdiksjon. Reglene kommer til anvendelse så tidlig som på rådgivningsstadiet, med et formål om å ruste myndighetene med bedre informasjon om potensiell skatteunngåelse på et tidligere tidspunkt. Videre presenterer de i tiltakspunkt 13 et anbefalt regelverk for utvidet konsernrapportering som innebærer at myndighetene skal motta detaljert informasjon om konserninterne transaksjoner og lån. Som følge av at hybride instrumenter i stor grad benyttes mellom selskaper i samme konsern vil dette være et viktig steg i kampen mot uønskede hybrider. Tiltakspunkt 12 og 13 vil dermed støtte opp under målet til tiltakspunkt 2 ved at de bidrar til å fremme informasjonsdeling og dermed redusere administrasjonskostnader, hvilket vi anser som den største utfordringen med hybridreglene. Samtidig forventer vi, i tråd med OECD, at økt rapportering og obligatorisk meldeplikt vil ha en forebyggende effekt mot hybride arrangementer. Rentebegrensningsreglene presentert i tiltakspunkt 4 vil forsterke den forebyggende effekten ytterligere, ved at det settes et tak på maksimalt fradragberettigede renter. Innføringen av disse reglene vil redusere den forventede avkastningen knyttet til bruken av hybride instrumenter som følge av at myndighetene blir informert og følgelig kan iverksette tiltak på et tidligere tidspunkt enn før.

10.2 Konklusjon

OECD har uttalt at omfanget av BEPS ikke kan måles direkte, hvilket gjør det vanskelig å uttale seg om den konkrete effekten vi forventer av hybridreglene. Vi er derimot overbevist om at flere av BEPS-prosjektets tiltakspunkter samlet vil bidra til å nøytralisere den skattemessige effekten av hybride instrumenter i stor grad. Tiltakspunkt 2 vil ramme det vi anser som de mest brukte formene for hybride instrumenter gjennom reglene i anbefaling 1 og 2. En av reglenes store svakheter er i våre øyne at de kun kommer til anvendelse for direkte hybride fradrag mellom to transaksjonsmotparter. Indirekte hybride fradrag rammes derimot av regelen for importerte hybrider i anbefaling 8, hvilket vanskeliggjør unngåelse av reglenes virkeområde betraktelig. Denne regelen er på sin side svært komplisert og stiller høye krav til skattyter.

Det er betydelige utfordringer knyttet til anvendelsen og etterlevelsen av anbefalingene i tiltakspunkt 2. Vi anser det som nærliggende å forvente at bevisbyrden som tilfaller skattyter, samt skattemyndighetens behov for innsikt for å håndheve reglene effektivt, kan føre til svært høye administrasjonskostnader. Med mindre det foreligger etablerte regler for rapportering og informasjonsdeling mellom jurisdiksjoner frykter vi at dette kan utgjøre et betydelig problem. Vi mener at reglene i tiltakspunkt 12 og 13 vil bidra til å redusere den administrative påkjenningen for skattemyndighetene. Videre tror vi at de utvidede rapporteringskravene vil legge til rette for økt informasjonsdeling på tvers av jurisdiksjoner, som vil bistå skattytere i å møte informasjonskravet.

Hybridreglene gjør nå sin innmarsj i EU. I forbindelse med ATAD I ble en variant av den generelle hybridregelen innført i 2019. Allerede i 2020 utvides reglene gjennom ATAD II slik at det innføres hybridregler i tråd med det som fremkommer av BEPS-rapportens tiltakspunkt 2. Det blir interessant å følge implementeringen av det nye regelverket. Vi er også spente på hvordan medlemsstatene kommer til å håndtere utfordringene knyttet til det omfattende informasjonskravet som stilles, og dermed bane vei for implementeringen av hybridregler i de øvrige medlemsstatene i OECD og G20.

REFERANSER

- ATO. (2018a). *Practical Compliance Guidelines*. Hentet 2019, 19. april fra <https://www.ato.gov.au/law/view/document?DocID=DPC/PCG2018D9/NAT/ATO#P17>
- ATO. (2018b). *Law Companion Ruling*. Hentet 2019, 19. april fra <https://www.ato.gov.au/law/view/document?docid=COD/LCR2018D9/NAT/ATO/00001#P32>
- Berg, H. B., Hansen, E. & Hveding, S. (2019). *Lovfesting av den ulovfestede gjennomskjæringsnormen*. Hentet 2019, 24. mai fra <http://www.selmer.no/no/nyhet/lovfesting-av-den-ulovfestede-gjennomskjaeringsnormen>
- Bhokal, S. & Swanson, K. (2017). ATAD II: the revised EU rules on hybrid mismatches. Hentet 2019, 26.juni fra https://www.mayerbrown.com/-/media/files/news/2017/04/atad-ii-the-revised-eu-rules-on-hybrid-mismatches/files/art_bhokal-swanson_apr0717_atadii/fileattachment/art_bhokal-swanson_apr0717_atadii.pdf
- Bustos, J. A. (2018). *Deadline nears for EU Anti-Tax Avoidance Directive*. Hentet 2019, 22. juni fra <https://taxinsights.ey.com/archive/archive-articles/deadline-nears-for-eu-anti-tax-avoidance-directive.aspx>
- Corvin, M., Bodoh, D. M. & Kalloe, V. (2017). OECD BEPS Action Plan. Hentet 2017, 24. mai fra <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/xx/pdf/2017/05/oecd-beps-america-web-2.pdf>
- Cummings, J. L. & Tanenbaum E. (2011). *Convertible Preferred Equity Certificates*. Hentet 2019, 27. mai fra <https://www.alstontax.com/convertible-preferred-equity-certificates/>

- Cuncha, F. D., Furet, M. & Koves, M. (u.d.). *An overview for fund managers; The impact of ATAD II on real estate asset managers and the implications come 2020*. Hentet 2019, 22. juni fra <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/lu/Documents/realestate/reflections/lu-atadii-overview-fund-managers.pdf>
- Darena, G., Kutilek, L., Levy, E. & Lee, C. H. (2017). *Perspectives on the Multilateral Instrument*. Hentet 2019, 22. mai fra <http://www.mjilonline.org/wordpress/wp-content/uploads/2017/12/Online-Tax-Symposium-v.4.pdf>
- Deloitte. (u.d.). *De endelige BEPS-tiltakene er klare*. Hentet 2019, 30. mai fra <https://www2.deloitte.com/no/no/pages/tax/articles/beps-tiltakene-er-klare.html>
- Dubut, T., Kuzniacki, B., Mazz, A., Pistone, P., Quiñones, N., Schoueri, L. E., (...) & Zimmer, F. (2017). *Preventing Tax arbitrage via Hybrid Mismatches: BEPS Action 2 and Developing Countries*. WU International Taxation Research Paper Series, 3, 1-47.
- Finansdepartementet. (2015). *Bedre skatt – En skattereform for omstilling og Vekst* (Meld. St. 4 (2015-2016)). Hentet 2019, 23. juni fra <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/meld.-st.-4-20152016/id2456324/sec1>
- Finansdepartementet. (2018). *Samtykke til å sette i kraft en multilateral avtale for å gjennomføre endringer i skatteavtaler for å motvirke uthuling av skattegrunnlaget og overskuddsflytting, med de foreslåtte valg og forbehold, undertegnet i Paris 7. juni 2017* (Prop. 15 S (2018-2019)). Hentet 15. juni fra <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/prop.-15-s-20182019/id2618975/sec1>
- Furuseth, E. (2016). *En sammenligning av gjennomskjæringsregelen og ”principal purposes test”*. Skatterett, 35 (04), 291-391.

- Furuset, E. & Aziz, K. (2017). *Mer hemmelighold enn Sveits*. Hentet 2019, 22. mai fra <https://www.bi.no/forskning/business-review/articles/2017/06/mer-hemmelighold-enn-sveits/>
- Goutam, S. (2015). *Critical Account of the OECD's Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*. 8 Madras Law Journal 9, 287. Hentet 2019, 24. juni fra https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2544466
- Grüner, P., Johnsen, T. E. (2016). *Hybridenes gravplass?*. Hentet 2019, 7. januar fra <https://www.magma.no/hybridenes-gravplass>
- Harris, P. (2014). *Neutralizing Effects of Hybrid Mismatch Arrangements*. Papers on Selected Topics in Protecting the Tax Base of Developing Countries. United Nations Department of Economic and Social Affairs, United Nations Secretariat. New York. Hentet 2019, 2. juni fra https://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2014/09/20140923_Paper_-_HybridMismatchArrangements.pdf
- Heilmann, H. R. & Hyggen, I. (2017). *Ansvarlig kapital*. Hentet 2019, 20. april fra <https://www.finstilsynet.no/tema/kapitaldekning/ansvarlig-kapital/>
- Johnsen, T. E. (2017). *Internasjonal skatt endres med ny supertraktat*. Hentet 2019, 20. mai fra <https://www.magma.no/internasjonal-skatt-endres-med-ny-supertraktat>
- Korving, J. & Van Hulten, L. (2018). *MLI: Testing the 'principal purpose'*. Hentet 2019, 22. mai fra <https://www.internationaltaxreview.com/Article/3848991/MLI-Testing-the-principal-purpose.html?ArticleId=3848991>
- NOU 2014: 13. (2014). *Kapitalbeskatning i offentlig økonomi*. Hentet 2019, 24. mai fra <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/NOU-2014-13/id2342691/sec8>

- OECD. (2012). *Hybrid Mismatch Arrangements: Tax Policy and Compliance Issues*. Hentet 2019, 1. april fra https://www.oecd.org/ctp/aggressive/HYBRIDS_ENG_Final_October2012.pdf
- OECD. (2013). *Update: Base Erosion and Profit Shifting*. Hentet 2019, 27. mars fra [https://www.oecd.org/mcm/C-MIN\(2013\)7-ENG.pdf](https://www.oecd.org/mcm/C-MIN(2013)7-ENG.pdf)
- OECD. (2014a). *BEPS Action 2: Neutralise the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements. Public Discussion Draft*. Hentet 2019, 15. april fra <https://www.oecd.org/ctp/aggressive/hybrid-mismatch-arrangements-discussion-draft-domestic-laws-recommendations-march-2014.pdf>
- OECD. (2014b). *BEPS Action 2: Neutralise the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements. Comments received on Public Discussion drafts*. Hentet 2019, 20. april fra <http://www.oecd.org/tax/aggressive/comments-action-2-hybrid-mismatch-arrangements.pdf>
- OECD. (2014c). *Commentaries on the Articles of the Model Tax Convention*. Hentet 2019, 10. mai fra <http://www.oecd.org/berlin/publikationen/43324465.pdf>
- OECD. (2015a). *Action 2: 2015 Final Report. Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements*. Hentet 2019, 7. januar fra <http://www.oecd.org/ctp/neutralising-the-effects-of-hybrid-mismatch-arrangements-action-2-2015-final-report-9789264241138-en.htm>
- OECD. (2015b). *Action 6: 2015 Final Report. Preventing the Granting of Treaty Benefits in Inappropriate Circumstances*. Hentet 2019, 20. mai fra <https://www.oecd.org/tax/preventing-the-granting-of-treaty-benefits-in-inappropriate-circumstances-action-6-2015-final-report-9789264241695-en.htm>

- OECD. (2015c). *Action 4: 2015 Final Report. Limiting Base Erosion Involving Interest Deductions and Other Financial Payments*. Hentet 2019, 27. mai fra <https://www.oecd.org/tax/limiting-base-erosion-involving-interest-deductions-and-other-financial-payments-action-4-2015-final-report-9789264241176-en.htm>
- OECD. (2015d). *Action 13: 2015 Final Report. Transfer Pricing Documentation and Country-by-Country Reporting*. Hentet 2019, 12. juni fra <https://www.oecd.org/tax/transfer-pricing-documentation-and-country-by-country-reporting-action-13-2015-final-report-9789264241480-en.htm>
- OECD. (2015e). *Action 12: 2015 Final Report. Mandatory Disclosure Rules*. Hentet 2019, 15. juni fra <https://www.oecd.org/tax/mandatory-disclosure-rules-action-12-2015-final-report-9789264241442-en.htm>
- OECD. (2015f). *Action 11: 2015 Final Report. Measuring and Monitoring BEPS*. Hentet 2019, 14. juni fra <https://www.oecd.org/tax/measuring-and-monitoring-beps-action-11-2015-final-report-9789264241343-en.htm>
- OECD. (2016). *Multilateral Convention to Implement Tax Treaty Related Measures to Prevent Base Erosion and Profit Shifting*. Hentet 2019, 24. mai fra <https://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-convention-to-implement-tax-treaty-related-measures-to-prevent-BEPS.pdf>
- OECD. (u.d. a). *About the Inclusive Framework on BEPS*. Hentet 2018, 25. mars fra <http://www.oecd.org/ctp/beps-about.htm>
- OECD. (u.d. b). *BEPS Actions*. Hentet 2019, 5. januar fra <http://www.oecd.org/ctp/beps-actions.htm>
- OECD. (u.d. c). *Multilateral Convention to Implement Tax Treaty Related Measures to Prevent Base Erosion and Profit shifting. Information Brochure*. Hentet 2019, 25. mai fra <https://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-instrument-BEPS-tax-treaty-information-brochure.pdf>

- OECD. (u.d. d). *International collaboration to end tax avoidance*. Hentet 2019, 10. juni fra <http://www.oecd.org/tax/beps/>
- OECD Insights. (2013). *BEPS: why you're taxed more than a multinational*. Hentet 2018, 25. mars fra <http://oecdinsights.org/2013/02/13/beps-why-youre-taxed-more-than-a-multinational/>
- PwC. (2014). *PwC's comments on Action 2*. Hentet 2019, 28. mars fra <https://www.pwc.com/gx/en/tax/tax-policy-administration/beps/assets/hybrids-mismatches-may-2014.pdf>
- PwC. (2015). *BEPS-anbefalingene og virkninger i Norge*. Hentet 2019, 29. mai fra <https://www.pwc.no/no/nyheter/skatt/beps-anbefalingene-og-virkninger-i-norge.pdf>
- Quentin, D. (2017). *What is tax sovereignty for?*. Hentet 2019, 2. juni fra <https://www.smart.uio.no/news/what-is-tax-sovereignty-for.html?fbclid=IwAR3l6AMTfDvg2NGg9r5a6qPS74ct9iKIXPNbr9J2RdRZmNUminKQ9TpTKNo>
- Regnskap Norge. (2018). *Selskapsbeskatning – Endringer foreslås i rentebegrensingsregelen og i hjemmehørendebegrepet*. Hentet 2019, 30. mai fra <https://www.regnskapnorge.no/faget/artikler/skatt/selskapsbeskatning---endringer-foreslas-i-rentebegrensingsregelen-og-i-hjemmehorendebegrepet/>
- Skatteetaten. (2018). *Rettledning til RF-1359 Gevinst, tap, utbytte på aksjer og andre finansielle produkter (kun for selskap) 2018*. Hentet 2019, 14. juni fra <https://www.skatteetaten.no/globalassets/skjema/2018/rettledning/rf-1350b.pdf>
- Sparebank1. (2016). *Informasjon til kunder om egenskaper og risiko knyttet til fondsobligasjoner*. Hentet 2019, 18. juni fra <https://www.sparebank1.no/content/dam/SB1/bank/sr-bank/markedsrapporter/markets/andre-aktuelle-dokumenter/Risikodokument->

fondsobligasjoner.pdf?fbclid=IwAR2go-TwnBqQMTPpO4Xc6p_jScpSSICmfo_E6AMkpu5DBr6i3jm6vD3E5fY

Tax Justice Network. (u.d. a). *Ordliste*. Hentet 2019, 12. januar fra <http://taxjustice.no/ressurser/ordliste>

Tax Justice Network. (u.d. b). *Kriminalitet*. Hentet 2019, 12. januar fra <http://www.taxjustice.no/ressurser/tema/kriminalitet/>

Tax News. (2019). *The EU's response to BEPS – Are You ATAD-Ready?*. Hentet 2019, 20. juni fra https://www.tax-news.com/features/The_EUs_response_to_BEPS__are_you_ATADready__595145.html

Tomazela, R. (2015). *A Critical Evaluation OECD's BEPS Project*. *Tax Notes International*, 79 (3), 239-245.

Walby, L. W. (2015). *BEPS-anbefalingene og virkninger i Norge*. Hentet 2019, 5. januar fra <https://blogg.pwc.no/skattebloggen/beps-anbefalingene-og-virkninger-i-norge>

Wangen, S. (2019). *Skattereform i Sveits og UK – hvordan vil de nye skattereglene påvirke virksomheten din?*. Hentet 2019, 20. juni fra <https://blogg.pwc.no/skattebloggen/skatteform-i-sveits-og-uk-hvordan-vil-de-nye-skattereglene-pavirke-virksomheten-din>