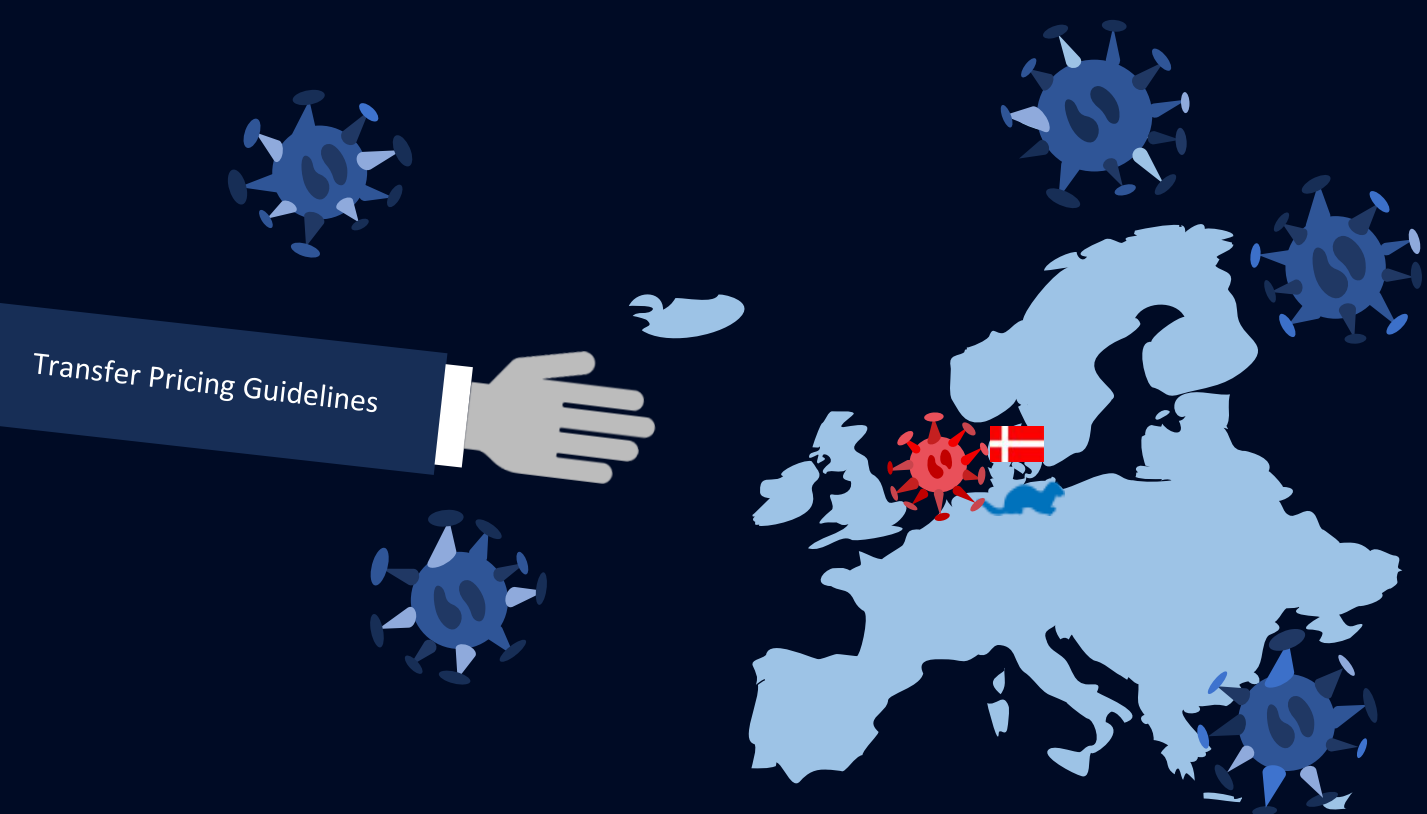


Transfer pricing utfordringer ved overholdelse av armlengdeprinsippet og immaterielle eiendeler i henhold til OECD Transfer Pricing Guidelines under COVID-19 pandemien

Transfer pricing challenges in applying the arm's length principle and intangible property in the OECD transfer pricing guidelines, during the COVID-19 pandemic



Kandidatspeciale 4. desember 2020

Forfatter: Elise Back Rustad
Studienummer: 20190118
Veileder: Erik Andresen
Transfer pricing
Cand.merc.jur

Abstract

The purpose of this master thesis is to guide multinational enterprises (MNE) through the transfer pricing challenges in compliance with OECD transfer pricing guidelines (TPG), chapter I, regarding the arm's length principle, and chapter VI, regarding intangible property. The thesis examines if TPG, chapter I and VI, is sufficient to guide MNEs during the impact of COVID-19, or if the guidelines need to be expanded as a result of the challenges caused by COVID-19. The thesis also examines the impact of the MNEs and the external advisors 2020 TP issues.

COVID-19 may have had significant impacts on the MNE's financial result in 2020 which need to be reflected in their transfer pricing policy for 2020. MNEs could have been affected by the national restrictions aimed to reduce the spread of COVID-19 and changed market conditions. MNEs could have had losses caused by reduced income, stopped or reduced production capacity and closed physical stores. The changes in economic circumstances can affect MNE's profit distribution. The consequences of COVID-19 seem to vary among different MNE. Some MNEs are almost unaffected by the pandemic, other MNEs may have experienced a positive development and increased their profit, but several MNEs have been affected negatively.

In compliance with the TPG, chapter I, MNEs need to follow the arm's length principle. The changes in 2020 from COVID-19 present practical challenges where it was examined if TPG provided MNEs with sufficient guidelines. Could low risk subsidiaries have losses in 2020 relating to the COVID-19 risk? Other challenges were e.g., "time gaps" in benchmark analysis, as previous years may not reflect 2020. It was also examined if TPG, chapter VI, provides MNEs sufficient guidelines related to the ownership of intangibles and profit distribution in relation to DEMPE-functions. The current TPG do not provide MNEs with sufficient guideline during the pandemic, when valuing the intangible assets and using the pricing model DCF.

The knowledge gained from the theoretical chapters is used in a self-developed fictional case, to illustrate transfer pricing issues that may arise in 2020. The case consists of a Danish principal company and three low risk foreign subsidiaries. Were the COVID-19 pandemic and the local restrictions resulting in the killings of all minks in Denmark, which had a serious impact on the MNE activity. This resulted in a business restructuring, where the production in Italy was closed, and a new production company was established in Poland. The thesis concludes that there are some issues where TPG is not sufficient to guide MNE under the impact of COVID-19. OECD should publish more guidelines on the TP-challenges MNE is facing during COVID-19.

Innholdsfortegnelse

Abstract.....	1
Innholdsfortegnelse.....	2
Begrepsdefinisjon.....	4
1. Innledning.....	5
1.1 Problemformulering.....	6
1.2 Avgrensning.....	7
1.3 Metode.....	7
1.4 Kildekritikk.....	8
1.5 Avhandlingens struktur.....	9
2. Konserners påvirkning av COVID-19 og TP-utfordringer i 2020.....	10
2.1 Hvordan blir konserner påvirket av COVID-19?.....	10
2.2 Transfer Pricing utfordringer i 2020 ved overholdelse av TPG.....	12
3. TPG kapittel I - Utfordringer og tilstrekkelighet under COVID-19 pandemien.....	15
3.1 Sammenligningsanalysens påvirkning av de endrede markedsforhold.....	15
3.2 Betydningen av de 5 sammenligningsfaktorene.....	18
3.2.1 Kontraktsvilkår.....	19
3.2.2 Funksjonsanalysen.....	20
3.2.3 Produktets egenskaper.....	26
3.2.4 Økonomiske forhold.....	27
3.2.5 Forretningsstrategier.....	27
3.3 Regjeringens innblanding.....	28
3.4 Samlet arbeidsstyrke.....	29
3.5 Konsernsynergier.....	29
3.6 Delkonklusjon.....	30
4. TPG kapittel VI - Utfordringer og tilstrekkelighet under COVID-19 pandemien.....	31
4.1 TPGs definisjon på immaterielle eiendeler og COVID-19 påvirkninger.....	31
4.2 TPG veiledningens eksempler på immaterielle eiendeler.....	32
4.3 DEMPE-funksjoner og COVID-19 påvirkninger.....	33
4.4 6-trinns analysen ved immaterielle eiendeler.....	35
4.5 Verdiansettelse av immaterielle eiendeler og er verdien påvirket COVID-19?.....	36
4.5.1 Forhold som har en betydning for verdiansettelsen.....	36
4.5.2 Verdiansettelsesmodell om baserer seg på fremtidig cash flow.....	39

4.6 Flytting av immaterielle eiendeler i 2020.....	41
4.7 Hard-To-Value Intangibles og påvirkning av COVID-19.....	41
4.8 APA og påvirkningen av COVID-19.....	44
4.9 Delkonklusjon.....	45
5. Danish Quality Fur konsernet - egenkonstruert case.....	46
5.1 Beskrivelse av Danish Quality Fur konsernet i årene før 2020.....	46
5.1.1 Danish Quality Fur konsernstruktur i årene før 2020.....	46
5.1.2 Produktets egenskaper og funksjonsanalyse i årene før 2020.....	48
5.1.3 Økonomiske omstendigheter og forretningsstrategier i årene før 2020...	49
5.2 6-trinns risikoanalyse av Danish Quality Furs i årene før 2020.....	50
5.2.1 Trinn 1: Identifisering av immaterielle eiendelene og økonomisk risiko i relasjon til DEMPE.....	50
5.2.2 Trinn 2: Identifiser de kontraktrettslige forhold i den interne avtale.....	52
5.2.3 Trinn 3: Funksjonsanalyse.....	53
5.2.4 Trinn 4: Er det overensstemmelse mellom trinn 1-3.....	53
5.2.5 Trinn 5: Re-allokering av risiko.....	53
5.2.6 Trinn 6: Prisfastsettelse av transaksjonene.....	54
5.3 Konsernintern omstrukturering av Danish Quality Fur konsernet i 2020.....	54
5.3.1 COVID-19 mutasjon i form av Cluster 5 rammer dansk mink.....	56
5.3.2 Konsernintern omstrukturering i 2020.....	56
5.4 Betraktninger om kompensasjon ved lukning av den italienske produsent.....	59
5.5 Delkonklusjon.....	60
6. Konklusjon.....	61
7. Perspektivering.....	63
8. Litteraturliste.....	65
8.1 Bøker.....	65
8.2 Lovgivning og styringssignal.....	65
8.3 Artikler og hjemmesider.....	65
8.4 Selskapsrapporter.....	67
8.5 Webcast.....	68
8.6 Bilder.....	68
9. Figuroversikt.....	69
10. Andre opplysninger.....	70

Begrepsdefinisjon

AL	Afskrivningsloven
APA	Advance Pricing Agreement
BEPS	Base Erosion and Profit Shifting
BNP	Bruttonasjonalprodukt
Cluster 5	En mutasjon av COVID-19 viruset funnet i mink
COVID-19	Coronavirus, som i 2020 førte til en pandemi
CUP	Comparable Uncontrolled Price
DCF	Discounted cash flow
DEMPE	Development, Enhancement, Maintenance, Protection, Exploitation
EBIT	Earnings before interest and taxes / Resultat før finansielle poster
FAR	Funksjoner, eiendeler (aktiver) og risiko
HTVI	Hard-to-value intangibles
LL	Ligningsloven
MNE	Multinational enterprise
MSEK	Millioner svenske kroner
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
R&D	Research and Development
SL	Statsskatteloven
TNMM	Transactional net margin method
TP	Transfer Pricing
TPG	Transfer Pricing Guidelines 2017, OECD
WACC	Weighted average cost of capital

1. Innledning

Transfer pricing har de siste årene vært et veldig aktuelt tema innenfor internasjonal skatterett. En økt globalisering gjør at flere konserner velger å etablere konsernselskaper i flere land. Som videre gir en rekke utfordringer når konserner prøver å optimere inntektene gjennom aggressiv skatteplanlegging og utnyttelse av de skattemessige fordeler. Det har ført til et økt behov for et godt internasjonalt samarbeid og et godt regelverk. OECD har utarbeidet Transfer Pricing Guidelines, som veileder konserner og skattemyndigheter i de ulike transfer pricing situasjoner som oppstår.

I 2020 har verden vært preget av en global pandemi, grunnet et utbrudd luftveisviruset COVID-19. Viruset har hittil ført til 1,2 millioner dødsfall og rammet 48 millioner mennesker.¹ Flere land har innført lokale restriksjoner for å minimere smitten, som i kombinasjon med endrede markedsforhold har påvirket de multinasjonale konserner. COVID-19 har ført til at usikkerheten for fremtiden er stor, fordi varigheten og omfanget preges av når en vaksine vil være tilgjengelig. Usikkerheten gjenspeiler seg også gjennom svingende kurser på aksjemarkedet. Pandemien og de ulike lands restriksjoner har rammet noen særlige bransjer hardt. Slik som flybransjen, hvor SAS og Norwegians fremtid er usikker. Konsernene har hatt et fall i antall passasjerer og fallende inntekter i 2020. Høsten 2020 har vært preget av høye smittetall og flere land gjeninnfører strenge restriksjoner. Pandemien og nasjonale restriksjoner påvirker konserners aktiviteter som produksjon, salg og distribusjon.

Konserninterne transaksjoner skal overholde armlengdeprinsippet, ved at prisene og vilkårene skal tilsvare det uavhengige parter ville avtalt.² Hvor de lokale restriksjoner og endrede markedsforhold kan påvirke konserners inntekter og resultatfordeling. Immaterielle eiendeler kjennetegnes ved at de er veldig verdifulle og viktige for konsernets aktiviteter. De er vanskelige å verdiansette, særlig under pandemien når usikkerheten er høy. Viktigheten av at konserner finner god veiledning og støtte i Transfer Pricing Guidelines under de uforutsette omstendigheter i 2020 er sentralt for å unngå skattetvister og inntektsjustering for 2020. Det vil i avhandlingen undersøkes om konserner kan finne tilstrekkelig støtte i TPG 2017 ved TP-problemstillinger under pandemien, i henhold til overholdelse av armlengdeprinsippet og immaterielle eiendeler.

¹ <https://www.who.int/publications/m/item/weekly-operational-update-on-covid-19---6-november-2020>

² OECDs mønsteravtale art.9

1.1 Problemformulering

Denne avhandlingen har som formål å veilede multinasjonale konserner gjennom de særlige transfer pricing utfordringene de står ovenfor ved overholdelse av OECD TPG 2017, i relasjon til COVID-19 påvirkninger. Videre har avhandlingen som formål å undersøke om TPG er tilstrekkelig til å veilede konserner under COVID-19, eller om det behøves en videre utvidelse av veiledningen. Det gjøres med utgangspunkt i TPG 2017 kapittel I som omhandler armlengdeprinsippet, og kapittel VI som omhandler immaterielle eiendeler.

Det er sentralt at konserner har kunnskap om, og kan håndtere de TP-utfordringene som har oppstått i relasjon til COVID-19. Slik at konserner kan minimere risikoen for en inntekstkorreksjon i 2020. Det har ført frem til følgende problemstilling og underproblemstillinger:

Hvilke Transfer Pricing utfordringer står multinasjonale konserner med danske moderselskaper ovenfor ved overholdelse av armlengdeprinsippet og ved anvendelse av immaterielle eiendeler i relasjon til COVID-19, og er OECD TPG 2017 tilstrekkelig til å veilede konserner under pandemien?

- Hvordan blir konserner påvirket av COVID-19? Hvilke transfer pricing utfordringer står konserner ovenfor ved overholdelse av TPG i 2020? Herunder hva konsulentselskapene anser som utfordringer ved overholdelse av TPG kapittel I og VI i 2020.
- Hvilke utfordringer står konserner ovenfor med overholdelse av armlengdeprinsippet ved påvirkning av COVID-19? Er TPG kapittel I tilstrekkelig til å veilede konserner gjennom de TP-utfordringene som har oppstått ved COVID-19?
- Hvilke utfordringer står konserner ovenfor ved anvendelse av immaterielle eiendeler i TPG kapittel VI? Herunder de immaterielle eiendelers påvirkningen av COVID-19. Er TPG tilstrekkelig til å veilede konserner ved anvendelse av immaterielle eiendeler under COVID-19?
- Den opparbeidet kunnskap fra de teoretiske kapitler blir anvendt i en egenkonstruert case, som omhandler et dansk konsern hvor aktivitetene er påvirket av COVID-19 og de uventede harde danske restriksjoner

1.2 Avgrensning

Avhandlingen avgrenses til de transfer pricing forholdene som er beskrevet i problemstillingen og underproblemstillingene ovenfor. For å oppnå en god dybde i oppgaven avgrenses det til andre TPG-kapitler enn OECD TPG 2017 kapittel I og VI, og OECD's Hard-To-Value Intangibles rapport. Det antas at leseren har en grunnleggende kjennskap til transfer pricing, TPG 2017 og COVID-19 situasjonen.

Avhandlingen har fokus på problemstillinger vedrørende konsern som består av dansk moderselskap, med selskapsformen A/S eller ApS. Hvorav konsernets utenlandske selskaper har en selskapsform med samme karakteristika som et dansk kapitalselskap. Joint Ventures, fast driftssted, fysiske personer og andre selskapsformer vil ikke bli behandlet videre i avhandlingen. Landene som er behandlet er underlagt TPG veiledningen, og er innenfor EU.

Verdiansettelse av de immaterielle eiendeler vil bli behandlet, men avhandlingen avgrenser til konkrete tallberegninger. Det vil bli belyst gjennom teori og lagt vekt på de faktorer som har en påvirkning på verdiansettelsen. Forhold som omhandler avgifter, moms og toll vil ikke bli behandlet i denne avhandlingen.

Avhandlingens teoretiske kapitler vil bli illustrert gjennom en egenkonstruert case. For å vise den praktiske anvendelsen av teorien som er analysert gjennom avhandlingen. Casen omhandler et dansk moderselskap som eier 100% av de utenlandske datterselskapene. Alle konsernselskapene har en selskapsform tilsvarende dansk A/S eller APS. Casen er fiktiv, men basert på særlige utfordringer konserner kan stå ovenfor i 2020.

For å ferdigstille avhandlingen har det vært nødvendig å stoppe datainnsamlingen den 9. november 2020.

1.3 Metode

Formålet med dette metodeavsnittet er å avklare avhandlingens metodiske fremgangsmåte. Det skilles mellom juridisk og rettdogmatisk metode, fordi den juridiske metode er mer praktisk og gir rådgivende løsninger på problemstillinger.³

³ Munk-Hansen, Carsten: Retsvidenskabsteori, 1. utgave, 2014, side 87

Avhandlingens besvarelse på problemstillingen og underproblemstilling tar utgangspunkt i den rettdogmatiske metode, fordi metoden analyserer og beskriver gjeldende rett (de lege lata).⁴ Gjennom den rettdogmatiske metode beskrives de gjeldende kapitler i TPG og relasjonen til COVID-19. Videre analyseres de utfordringer konserner står ovenfor ved overholdelse av TPG og hvordan konserner best kan overholde TPG i 2020. Den rettdogmatiske metode fokuserer derfor mer på forskningen fremfor en konkret løsning. Det vil derfor ikke fremkomme utfyllende løsninger hvorav TPG ikke er tilstrekkelig, men noen rettspolitiske forslag vil i en liten grad forekomme.

Ved den rettdogmatiske metoden foreligger det noen usikkerheter, fordi den deskriptiv og med det er en språklig begrensing.⁵ TPG er utarbeidet på engelsk vil de 137 medlemslandene er det en risiko for at de vil foreligge en ulik språklig tolkning ved implementeringen. Videre vil den språklige begrensing påvirkes av at avhandlingen er skrevet på norsk, men fra et dansk ståsted og perspektiv.

I avhandlingen vil det på bakgrunn av de teoretiske kapitlene eksemplifiseres gjennom en egenkonstruert virksomhetscase. Hvor den rettdogmatiske metode anvendes, men suppleres med den praktisk tilnærming og rådgivende løsninger på problemstillinger gjennom den juridiske metode.

1.4 Kildekritikk

I henhold til den rettdogmatiske metode skal alle relevante rettskilder innhentes, og videre skal kildene systematiseres. Noen av de relevante rettskilder anvendt i avhandlingen er, TPG 2017, danske lover som Ligningsloven, og SKATs juridiske vejledning. Avhandlingen vil i større grad fokusere på TPG, hvorav TPG anses å ha en høy rettskildeverdi fordi den er implementert i Dansk lov. TPG har også som formål å veilede de kompetente skattemyndigheter og konserner ved håndtering av TP-problematikk. TPG oppfyller kravene som en pålitelig og valid kilde.

Det vil i avhandlingen også anvendes sekundære kilder, gjennom relevante artikler som beskriver COVID-19 situasjonen og relevant bransjedata. Som til viss en grad vil være preget av forfatterens subjektive tolkning, men det er anvendt en kildekritisk tilgang til de sekundære kilder.

⁴ Munk-Hansen, Carsten: Retsvidenskabsteori, 1. utgave, 2014, side 81

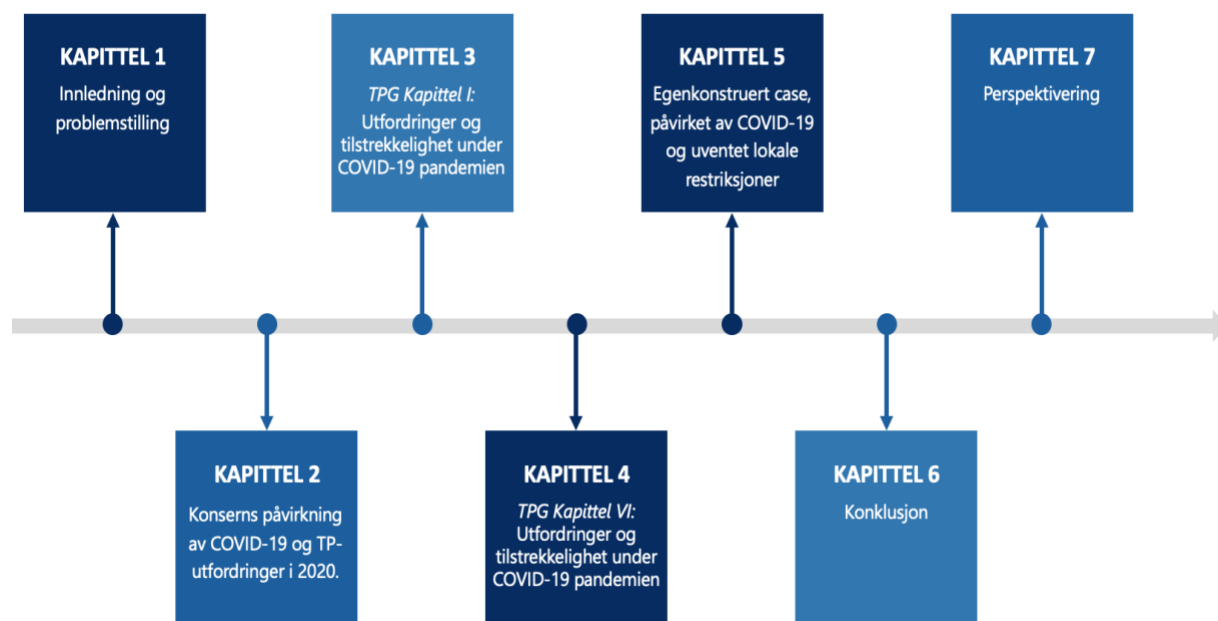
⁵ Munk-Hansen, Carsten: Retsvidenskabsteori, 1. utgave, 2014, side 87-89

Avhandlingens aktualitet har gjort at det har vært vanskelig å finne relevant litteratur og avgjørelser som omhandler de utfordringene vi nå står ovenfor. Derfor har det blitt undersøkt hva konsulentselskaper som arbeider med rådgivning innenfor TP anser som utfordringer i 2020. Konsulentselskaper anses å ha en tilstrekkelig kildekritisk verdi, fordi de har en høy faglig tilnærming til TP og er ofte hvor konsernselskapene henvender seg til i forbindelse med spørsmål innenfor TP. Konsulentselskapene anses derfor å oppfylle kravene som pålitelig og valid kilde.

1.5 Avhandlingens struktur

Formålet med dette avsnittet er å beskrive avhandlingens struktur, som består av en teoretisk og praktisk tilnærming. Avhandlingen er delt inn i 7 kapitler, hvorav de første fire kapitlene har en teoretisk tilnærming. Kapittel 2 omhandler konserners påvirkning av COVID-19 og TP-utfordringer i 2020. Kapittel 3 og 4 omhandler TPG kapittel I om armlengdeprinsippet og kapittel VI om immaterielle eiendeler, herunder de særlige COVID-19 forhold i 2020. I kapittel 5 er det en praktisk egenkonstruert case som tar utgangspunkt i den kunnskapen som er tilnærmet i de teoretiske kapitler. I kapittel 6 fremgår avhandlingens konklusjon, og avhandlingen avsluttes med perspektivering i kapittel 7.

Figur 1: Avhandlingens struktur



Kilde: Egen tilvirkning

2. Konserners påvirkning av COVID-19 og TP-utfordringer i 2020

Formålet med dette kapittelet er å undersøke konserners påvirkning av COVID-19 og hvordan COVID-19 påvirker transfer pricing. Det undersøkes gjennom å se på ulike konserner, og i hvilken grad COVID-19 har påvirket konsernets resultater i 2020. Videre behandles konsultentselskapenes uttrykte utfordringer i 2020, som gir en innsikt i de transfer pricing utfordringer konserner har i 2020.

2.1 Hvordan blir konserner påvirket av COVID-19?

Det var få konserner som i sin risikovurdering for 2020 hadde forutsett og forberedt konsernselskapets aktiviteter til å kunne håndtere en global pandemi. Konserner hadde heller ikke kunne forutsett de lokale restriksjoner som regjeringen i de enkelte land har iverksatt. Det har ført til at mange konsernselskaper har stått ovenfor rekke utfordringer. Som for eksempel lavere inntekt, stopp i produksjon, kostnadsjustering og utfordringer ved kundenes endring av kjøpemønster. Konserner har blitt påvirket av de ulike lands restriksjoner, slik som stengte landegrenser, hjemmekontor og lukket fysiske butikker. Storbritannia har innført innreiseforbud fra Danmark, grunnet en særlig mutasjon av COVID-19 viruset i dansk mink.⁶ Det danske Udenrigsministeriet fraråder den 5. november all unødvendig reise til EU/Schengen og Storbritannia.⁷ Det får en stor konsekvens for bransjer som er avhengig av reiseaktivitet, slik som flybransjen og hotellbransjen.

Pandemien har hatt en ulik påvirkning på de forskjellige bransjer og konserner. Noen bransjer har blitt hardt rammet, slik som flybransjen. Stengte landegrenser og reiserestriksjoner er noe av grunnen til at både Norwegian og SAS har blitt hardt rammet av pandemien. SAS som er et av de største flyselskapene i Skandinavia sa i april opp rundt 5.000 av ca.13.000 medarbeidere, herunder 1.700 danske medarbeidere.⁸ Den danske og svenske stat er de største eierne i SAS, og besluttet seg i felleskap i mars 2020 å gi en lånegaranti på 3 milliarder svenske kroner.⁹ SAS hadde en inntektsnedgang i tredje kvartal 2019/2020 (mai-juli 2020), hvor inntekten var 2.507 MSEK sammenlignet med samme kvartal i 2018/2019 på 13.401 MSEK. Det gir en inntektsnedgang på 10.894 MSEK. Hovedårsaken til inntektsnedgangen skyldes en nedgang i

⁶ <https://nyheder.tv2.dk/udland/2020-11-08-nu-maa-fly-fra-danmark-ikke-lande-i-britiske-lufthavne>

⁷ <https://um.dk/da/udenrigspolitik/udenrigspolitiske-nyheder/newsdisplaypage.aspx?newsID=EBEA7E8C-AA52-4787-B41E-08B0B36B593C>

⁸ <https://nyheder.tv2.dk/business/2020-04-28-sas-fyrer-op-til-5000-medarbejdere>

⁹ <https://borsen.dk/nyheder/virksomheder/danmark-og-sverige-stiller-statsgaranti-for-sas-paa-3-mia-svenske-kroner-det-er-et-tydeligt-signal>

totalt antall reisene på 85,6% sett i forhold til samme kvartal i 2018/2019. Konsernet hadde i mai-juli 2020 en negativ EBIT på 2.729 MSEK, svarende til en EBIT i % på -108,9%.¹⁰ I august og september 2020 har SAS hatt en nedgang i antall passasjerer på 74% og 73% sammenlignet med samme periode i 2019.¹¹ Den 21. september 2020 ble det avholdt til en ekstraordinær generalforsamling for å sikre SAS fremtid. Hvor en rekapitaliseringsplan av SAS ble godkjent, som inneholder salg av nye aksjer og et nytt lån på 6 milliarder svenske kroner fra den danske og svenske stat. Verdien av SAS immaterielle eiendeler var den 31 juli 2020 1.310 MSEK sammenlignet med 1.430 MSEK den 31 juli 2019, som gir en nedgang i verdien på de immaterielle eiendelene på 120 MSEK.¹² Verdiansettelsen av de immaterielle eiendelene gjøres på bakgrunn av de forventede fremtidige inntjeningene, og usikkerheten for SAS aktiviteter er fortsatt til stede. Som igjen kan føre til et større fall i de immaterielle eiendelenes verdi.

Tilsvarende var Norwegian hardt rammet av COVID-19 påvirkningene, i det Norwegian i første halvår av 2020 hadde et underskudd på 5,3 milliarder norske kroner.¹³ Selv om det flere ganger er skjedd en konvertering av gjeld til aksjekapital og den norske regjering har utstedt en lånegaranti på 3 milliarder er det ikke sikkert at Norwegian vil overleve krisen.¹⁴ Den 18 august 2020 sa den svenske regjering nei til å gi lånegarantier til Norwegian. Den svenske regjering vurderte at risikoen for at pengene ikke ble tilbakebetalt var for stor.¹⁵

Hotellbransjen er også hardt rammet av COVID-19, det følger blant annet av reiserestriksjoner, nedgang i turisme og sosial distansering. Det første halvåret i 2020 (januar-juni) har antall hotellovernattinger i Danmark falt med 57% i forhold til samme periode i 2019.¹⁶ Scandic Hotels Group er et svensk konsern med rundt 280 hoteller, hotellkjeden er å regne som et av Nordens største. Konsernet har hoteller i seks ulike land, blant annet i Danmark og Norge. I månedene januar-september 2020 hadde Scandic en nettoomsætning på 6.093 MSEK sammenlignet med samme periode i 2019 var nettoomsætningen 14.114 MSEK, som gir en nedgang på 57%. EBIT er i januar-september 2020 på -4.423 MSEK sammenlignet med 2019 1.646 MSEK. Konsernet hadde den 30. september 2020 et gjennomsnittlig antall ansatte på

¹⁰ SAS, Interim report Q3 (Mai-Juli 2020)

¹¹ <https://www.sasgroup.net/newsroom/press-releases/2020/sas-traffic-figures---september-2020/>,
<https://www.sasgroup.net/newsroom/press-releases/2020/sas-traffic-figures---august-2020/>

¹² SAS, Interim report Q3 (Mai-Juli 2020)

¹³ Norwegian, First half year 2020 financial report

¹⁴ <https://finans.dk/erhverv/ECE12376120/norwegian-jagter-flere-penge-for-at-overleve/?ctxref=ext.>

¹⁵ <https://faa.dk/artikel/norwegian-f%C3%A5r-nej-til-svenske-l%C3%A5negarantier>

¹⁶ <https://www.dst.dk/da/Statistik/nyt/NytHtml?cid=31118>

6.393 sammenlignet med samme periode i 2019 på 11.525, som gir en nedgang på 5.132 antall ansatte. De immaterielle eiendelenes verdi den 30. september 2020 var 6.813 MSEK sammenlignet med samme tidspunkt i 2019 10.104 MSEK, som gir et verdifall på 3.291 MSEK. Scandic forklarer at verdifallet hovedsakelig skyldes økt diskonteringsrente, som følge av estimert høy markedsrisiko og høyere avkastningskrav til hotelldriften. Det skyldes også at den fremtidige cash flow er forventet å være noe lavere.¹⁷

Konsernselskaper har i samme periode har hatt overskudd og vekst. Ved å følge regjeringens anbefalinger om å holde seg hjemme ser vi at har forbrukeren har handlet mer over internett og endret kjøpemønster. Matas er en Dansk butikkjede som selger blant annet hygiene og helseprodukter, som under lockdown opplevde en stor etterspørsel på deres nettside. Hvor de solgte produkter som bl.a. bunnbind og håndsprit. Det fremgår av Matas delårsrapport 2020/21 (april-september 2020) en økning omsetning på 10,7%, sammenlignet med samme halvåret i 2019. Det var i første halvår av 2020 en økning i online salget på Matas.dk på 165% og en nedgang i salg i de fysiske butikker på 2,9% sammenlignet med samme halvår i 2019.¹⁸

Et annet konsern som opplevde en stor etterspørsel etter deres produkter, er danske konsernet LEGO. Under lockdown fikk familier mer tid sammen, tid til å bygge LEGO. Mange av de fysiske butikker har i perioden vært stengt grunnet COVID-19 restriksjoner. Men tross en pandemi og nasjonale restriksjoner hadde konsernet en omsetningsvekst på 7% i perioden januar-juni 2020 sammenlignet med samme periode i 2019. Det gir en omsetning på 15,7 milliarder danske kroner. En viktig faktor for LEGO har vært den langsiktige vekst investeringer i e-handel og produktinnovasjon. LEGO.com hadde over 100 millioner besøkende i første halvår i 2020, som tilsvarer en fordobling sammenlignet med samme periode i 2019. Det var også i perioden en økt interesse for selskapets digitale spillopplevelser.¹⁹ Det viser at LEGO har klart å forbedre deres resultat tross en global pandemi.

2.2 Transfer Pricing utfordringer i 2020 ved overholdelse av TPG

Grunnlaget for transfer pricing er at transaksjoner mellom konsernforbundene parter skal tilsvare de priser og vilkår som om de var uavhengige.²⁰ Transfer Pricing Guidelines er senest

¹⁷ Scandic, Interim report Q3 (juli-september 2020)

¹⁸ MATAS, Delårsrapport 1.halvår 2020/2021 (april-september 2020)

¹⁹ LEGO, Halvårsregnskap (januar-juni 2020)

²⁰ OECDs mønsteravtale art.9

offentliggjort i en ny og samlet utgave i juli 2017, hvor de primære utvidelsene er i kapittel I om armlengdeprinsippet og kapittel VI om immaterielle eiendeler. Utvidelsene av veiledningen var en del av BEPS prosjektet med fokus på å unngå å skatteunndragelse, gjennom å anvende armlengdeprinsippet for å sikre at konserner har en korrekt resultatfordeling. Videre sikre at de ulike landene får et korrekt skattegrunnlag. I avhandlingens teoretiske kapitler blir det undersøkt om TPG veiledningen gir en tilstrekkelig veiledning når konserner står i så alvorlige og globale pandemier som COVID-19.

En TP-utfordringer som kan gi store inntektsendringer er anvendelsen av armlengdeprinsippet i relasjon til immaterielle eiendeler. Det er ofte konsernets viktigste eiendeler, og kan medføre en stor endring av resultatfordelingen i konsernet hvis de immaterielle eiendeler flyttes til et utenlandsk konsernselskap. I avsnittet om konserners påvirkning ble det omtalt at COVID-19 har hatt forskjellig påvirkning på verdien av de immaterielle eiendeler. Hvor COVID-19 i flere bransjer har økt risikoen ved utviklingsaktiviteter, herunder risikoen ved en Hard-To-Value (HTVI). En av TP-utfordringene i 2020 er derfor å identifisere de immaterielle eiendeler, og få en presis forklaring i TP-dokumentasjonen hvorvidt COVID-19 forhold påvirker verdien.

Det kan med sikkerhet sies at 2020 ikke har vært et normalt år, som fører til noen særlige utfordringer når konsernselskapenes kontrollerte transaksjoner skal overholde TPG. Slik som et konsern med prinsipalstruktur, hvor konsernet har blitt hardt rammet av COVID-19 og har et underskudd. Som utgangspunkt ved normale år kan ikke low risk selskaper ha underskudd, men ifølge TPG kan low risk selskaper under ugunstige økonomiske forhold ha underskudd.²¹ Dersom low risk selskaper har markedsrisikoen ved COVID-19, vil det fremtidige inntjeningskrav øke for å kompensere for underskuddet. Vil COVID-19 bli felle inn under betegnelsen ugunstige økonomiske forhold? Under finanskrisen i 2008 sa Kina at low risk selskaper ikke kunne generere underskudd.²² Fordi Kina hadde mange low risk selskaper og ikke ønsket at utenlandske konserner skulle plassere underskudd i Kina. Det kan diskuteres om TPG har vært fullt forberedt på globale pandemier som COVID-19, fordi TPG har større fokus på resultatfordelingen i konserner ved «normale år».

²¹ OECD TPG 2017, kapittel 1.129

²² https://www.bakermckenzie.com/-/media/files/insight/publications/2020/04/baker-mckenzie_bloomberg-tax_special-report_april-2020.pdf?la=en

De danske skattemyndigheter kan i 2021/2022 kontrollere resultatfordelingen for 2020. Hvis de er uenige i prising av de interne transaksjoner i 2020, vil konsernet ha en risiko for forhøyelse av den skattepliktige inntekt. Det er sentralt at konserner begynner tidlig å bygge opp TP-dokumentasjon, som beskriver de særlige COVID-19 forholdene som konserner stod ovenfor i 2020 og de land det vedrører. Slik at man er best mulig forberedt på en mulig TP-kontroll.

Figuren viser min oppfatning av hva konsulentselskapene PwC og Baker McKenzie anser for å være utfordringer ved TPG i 2020. Det er relevant å se hva de anser som utfordringer fordi de arbeider med rådgiving av virksomheter, og har en god innsikt i hva virksomhetene står ovenfor. Figuren nedenfor er delt inn i to deler, og omhandler problemformuleringens to TPG-kapitler, henholdsvis kapittel I om armlengdeprinsippet og kapittel VI om immaterielle eiendeler. De omtalte 2020 utfordringer vil inngå i behandlingen av de etterfølgende kapitler, herunder om TPG kapittel I og VI er tilstrekkelig veiledning for å kunne håndtere COVID-19 påvirkningene.

Figur 2 – PwC og Baker McKenzie uttrykte 2020 utfordringer i relasjon til TPG kapittel I og VI

PwC	Baker McKenzie
<u>TPG kapittel 1:</u> - Kartlegge om det er en principalstruktur eller en decentral struktur. I en decentral struktur vil flere selskaper være unike og bære risiko. Er den en principalstruktur vil det være utfordringer med Benchmark analyser, da vi har kjennskap til data fra 2016-2018 men 2020 data kommer først om 1½ år og intervaller i 2020 kan være annerledes. - Low quartile (25%) kan i konserner med fall i aktivitet og omsetning være en armlengde inntjening for 2020. - Dokumentere forhold som vedrører COVID-19 og at dette var uventede eksterne forhold. - De fem sammenlignbarhetsfaktorer har stor betydning for utvalg av comparables, herunder de økonomiske forhold. - Hvordan påvirker regjeringens innblanding og restriksjoner?	<u>TPG kapittel 1</u> - COVID-19 kan ha en ulik påvirkning på konsernene og landene, avhengig av regjeringens restriksjoner og omfanget av COVID-19. - Det skal lages en presis kartlegging i de enkelte konsern, for å kunne finne sammenlignbare transaksjoner. De selskaper som er brukt i Benchmark analyser skal ha samme påvirkning i etterspørsel og salg. - Er de konserninterne avtale gode nok, er de svarende til den faktiske atferd og er det er force majeure forbehold? - Fordeling av tap i konsern, i hvilket omfang skal/kan det være tap i low risk selskaper? Kan COVID-19 være et forhold som low risk selskaper skal bære? - Den primære markedsrisiko bør være hos prinsipalen, med mindre det kan påvises at uavhengig low risk selskaper også har hatt underskudd/ redusert inntekt i 2020. - Vil landene/Danmark akseptert et midlertidig «remote workplace»?
<u>TPG kapittel 6:</u> - Verdien av immaterielle eiendeler kan ha falt eller steget - Anskaffet immaterielle eiendeler kan i noen tilfeller flyttes billigere til principal i 2020. Det er ikke risikofritt og har SKATs fokus. - Viktig om endringene skyldes midlertidige eller permanente endringer i konsernet. - Konsernets struktur skal være forretningsmessig rasjonell og ha substans, det skal ikke være skattedrevet. - En APA kan redusere risikoen, vurder om den inngående APA skal tilpasses. - HTVI som er utviklingsprosjekter kan være påvirket og eventuelt stoppet. - Ansatte som utfører DEMPE kan midlertidig være tvunget til å utføre arbeide hjemme.	<u>TPG kapittel 6:</u> - Større markedsrisiko og vanskeligere å forutse verdien av immaterielle eiendeler. - Viktig med klar forklaring av konsernernes forventninger ved flytning av immaterielle eiendeler og DEMPE funksjoner - COVID-19 påvirkning av APA avtaler, vil COVID-19 endre de avtalte/påtenkte priser for de kontrollerte transaksjoner? - Konsern skal ta vurdere COVID-19 økonomiske påvirkninger for de 3-5 år som APA angår.

Kilde: Egent tilvirkning av offentliggjort materiale fra PwC og Baker McKenzie

3. TPG kapittel I - Utfordringer og tilstrekkelighet under COVID-19 pandemien

Formålet med dette kapittelet er å undersøke om TPG kapittel I gir konserner tilstrekkelig veiledning om hvordan de overholder armlengdeprinsippet under COVID-19. Herunder vil de TP-utfordringene konsultantselskapene anser for sentrale i 2020 i henhold til å overholde armlengdeprinsippet blir behandlet gjennomgående i kapittelet. Det står sentralt at konsernselskaper vet hvordan de skal anvende armlengdeprinsippet i uvanlige tider for å kunne sikre en riktig resultatfordeling. Er skattemyndighetene uenige i den foretatte resultatfordelingen risikerer konsern en langvarig TP revisjon med krav om inntektsforhøyelse, i et eller flere land.

En sentral del av transfer pricing problematikken er hvorvidt en intern transaksjon er på armlengdevilkår. Ved armlengdeprinsippet forstås at en transaksjon mellom konsernforbundene parter skal tilsvare de priser og vilkår som en transaksjon mellom uavhengige parter.²³ Som bygger på et prinsipp om at hvert selskap i konsernet skal behandles som separate og uavhengige. Armlengdeprinsippet fremgår av OECDs mønsteravtale art 9, og er videre presisert i TPG kapittel I. I henhold til dansk rett fremgår det av LL§2 som skal fortolkes i overensstemmelse med armlengdeprinsippet i OECDs mønsteravtale.

3.1 Sammenligningsanalysens påvirkning av de endrede markedsforhold

Sammenligningsanalysen er kjernen i armlengdeprinsippet, fordi konserner sammenligner den kontrollerte transaksjon med en uavhengig sammenlignbar transaksjon, for å se om de priser og vilkår er de samme som uavhengige parter ville avtalt. Sammenligningsanalysen er delt i to delanalyser.²⁴

1. Den første delen av analysen har som formål å presist identifisere den kontrollerte transaksjonen, gjennom å se på de vilkår og økonomiske relevante omstendigheter som ligger til grunn for transaksjonen. Slik at konserner får et nøyaktig bilde av den kontrollerte transaksjon.
2. Den andre delen har som formål å sammenligne den kontrollerte transaksjonens vilkår og relevante økonomiske omstendigheter med en sammenlignbar uavhengig transaksjon.

²³ Den juridiske vejledning, Versjon 3.5, C.D.11.2.1.1

²⁴ OECD TPG 2017, kapittel 1.33

Det er avgjørende når konserner skal finne en sammenlignbar referansetransaksjon at konsernet identifiser om det foreligger en principalstruktur eller en decentral struktur. En decentral struktur kjennetegnes ved at det er flere av konsernets selskaper som bærer risiko, ivaretar viktige funksjoner og har eierskap til eiendeler slik som immaterielle eiendeler. Ved en principalstruktur er den en sentral beslutningstaker, hvor funksjoner, eiendeler og risiko er sentralisert i et konsernselskap.

Som illustrert i figuren under har konsernet et «low risk»-produksjonsdatterselskap i Tyskland, som utfører aktiviteter i henhold til retningslinjer fra principalselskapet. Datterselskapet har ikke større risiko, og har ingen eller begrenset immaterielle eiendeler. Konsernet har også et «low risk»-salgsdatterselskap i Frankrike som utfører rutine salgsfunksjoner, påtar seg ikke større risiko og har ikke større immaterielle eiendeler. Principalselskapet ivaretar de vesentlige funksjoner, påtar seg vesentlig risiko og eier de vesentlige immaterielle eiendeler. Resultatfordelingen starter med en rutinebetaling til produksjonsdatterselskapet og salgsdatterselskapet, så får principalselskapet residualoverskuddet/underskuddet. I figuren nedenfor er det illustrert hva som kjennetegner FAR-profilene ved en principalstruktur.

Figur 3: Det som kjennetegner FAR-profilene i en principalstruktur



Kilde: Egen illustrasjon

En av utfordringene ved en principalstruktur i 2020 er å finne en sammenlignbar referansetransaksjon. Fordi de endrede markedsforholdene i 2020 kan være vesentlig annerledes enn 2019 grunnet COVID-19 og de lokale restriksjoner. Dersom selskaper har agert ulikt på de utfordringene og de endrede markedsbetingelser selskaper har stått ovenfor i 2020, vil det bli vanskelig å vurdere hva uavhengige parter ville gjort i en lignende situasjon.

Ved utarbeiding av TP-dokumentasjonen eller ved prisfastsettelse av en transaksjon forventes det at konserner har utarbeidet en benchmark-analyse. Konserner har en price-setting benchmarking av årene før COVID-19 som er 2016-2018. Markedsdataene for 2020 vil først bli tilgjengelige i 2021/2022, grunnet en naturlig forsinkelse ved innhenting av uavhengige parters regnskap og bearbeiding av data. Det vil være vanskelig for konsernselskapene å vite hvordan uavhengige parter agerer i en lignende situasjon, som vil skape utfordringer når markedsdata for 2020 først bli tilgjengelige etter selvangivelses tidspunktet 30. Juni 2021. De danske skattemyndigheter vil foreta en outcome test i slutten på 2021/2022. Det vil foreligge en asymmetri i de markedsdata som konserner og de skattemyndighetene har tilgang til, når man skal vurdere om priser og resultatfordelingen er som uavhengige parter. Ved stabile år vil det ha en liten betydning, men for konserner som opplever negativ påvirkning av COVID-19 vil det i 2020 være en stor utfordring.

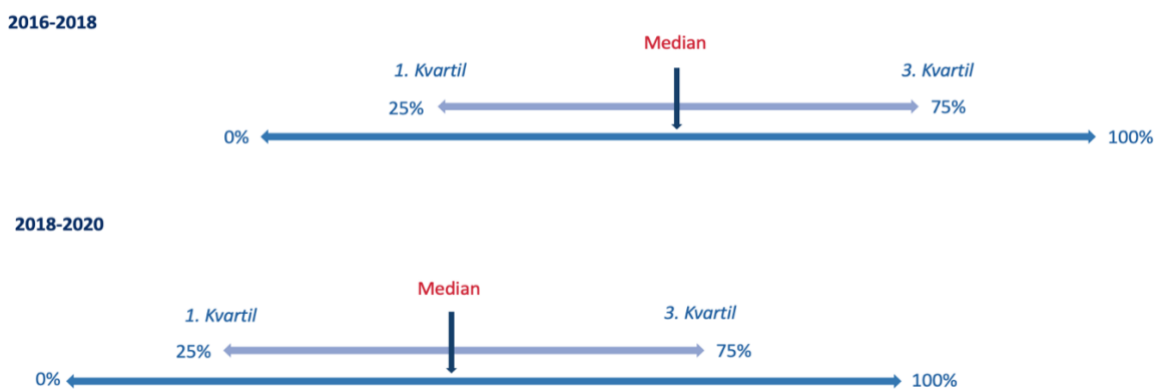
Det er også en mulighet at historisk data kan bli brukt i kombinasjon med nyere økonomisk informasjon og endringer i markedet. Det er derfor en mulighet å bruke data fra 2016-2018 og foreta justeringer for de endrede markedsvilkår. Det kan gjøres gjennom å søke etter sammenlignbare salgsselskaper som har opplevd en kraftig nedgang i salg, og velge bort salgsselskaper med stor omsetningsvekst for å minimere risiko for inntekstjustering. FAR-profiler for de salgsselskaper man har funnet i analysen skal kunne ligne det testede konsernselskap. Slik at konserner ikke sammenligner en omsetningsnedgang i et fully fledged salgsselskap med en omsetningsnedgang i et low risk salgsselskap

En annen utfordring oppstår når konserner i 2022 skal anvende markedsdata fra 2018-2020. Dersom vi i 2021 er tilbake til 2019 forhold, og skal anvende markedsdata fra 2018-2020 vil det være usikkerhet om det vil gjenspeile hvilke priser og vilkår uavhengige parter i 2022 ville anvendt. Fordi markedsdata for 2020 vil være lavere enn tidligere og fremtidige år. I et intervju

med lederen for TP-avdelingen i OECD Stewart Brant, fremgår det at OECD vurderer om markedsdata fra 2020 ikke skal inngå i fremtidige benchmark-analyser.²⁵

Dersom konserner i 2020 har fall i aktivitet og omsetning, men velger å bruke markedsdata fra 2016-2018 i benchmark-analysen uten å foreta justeringer for de endrede markedsforhold. Vil det være en stor sannsynlighet for at konsernet ikke får en korrekt resultatfordeling. En mulighet for å minimere risikoen for inntektsjustering i 2020 er å legge seg på 1.kvartil i en interquartile range for markedsdata for 2016-2018. Utgangspunktet for low risk selskaper er at man legger seg på medianen. Dersom konsernet er blitt negativt påvirket av COVID-19, må det forventes at markedsdata for 2018-2020 vil være lavere en interquartile for 2016-2018. Konsernet bør da legge seg under medianen ved interquartile range for 2016-2018. I figuren under er det illustrert gjennom en interquartile range for low risk salgsselskap for 2016-2018 som er høyere enn interquartile for 2018-2020, fordi sistnevnte har negative påvirkninger fra 2020. OECD bør offentliggjøre mer TP-veiledning om håndteringen av «time gaps» i benchmark-analyser.

Figur 4: Sammenligning av interquartile range for low risk produksjonsselskap i 2016-2018 hvor inntjeningen faller i 2018-2020 grunnet COVID-19



Kilde: Egen illustrasjon

3.2 Betydningen av de 5 sammenligningsfaktorene

Sammenligningsfaktorene er sentrale når konserner ved en konsernintern transaksjon skal finne de priser og vilkår som vil foreligge ved en sammenlignbar uavhengig transaksjon. Sammenligningsfaktorene anvendes i sammenligningsanalysen og er behandlet i TPG kapittel I (D.1.1-D.1.5). De fem sammenligningsfaktorene er kontraktsvilkår, funksjonsanalyse,

²⁵ <https://www.internationaltaxreview.com/article/b1mph2khq4l3dt/stewart-brant-sets-out-the-oecd-response-to-2020-challenges>

produktets egenskaper, økonomiske forhold og forretningsstrategier. Sammenligningsfaktorene er illustrert i figuren nedenfor.

Figur 5: Sammenligningsfaktorene som anvendes i sammenligningsanalysen



Kilde: Egen illustrasjon på bakgrunn av OECD TPG 2017 avsnitt 1.36

3.2.1 Kontraktsvilkår

Ved en transaksjon mellom uavhengige parter vil det alltid foreligge en kontrakt som beskriver partenes forpliktelser, risiko og ansvar. Hvor priser og vilkår er avtalt på bakgrunn av partenes motstridende interesser. En slik kontrakt skal også foreligge ved en transaksjon mellom konsernforbunnede parter, og den interne avtale skal være utarbeidet før selve transaksjonen. Konsernselskapene skal i dokumentasjonen beskrive alle kontraktsvilkår som inngår ved transaksjonen, slik som de vesentlige betingelser, fordeling av forpliktelser, risiko og rettigheter. Det er ikke et krav om en skriftlig avtale, men muntlige betingelser kan være vanskeligere å bevise anbefaler Skattestyrelsen en skriftlig avtale mellom partene.²⁶ Den interne avtale gir et innblikk i partenes intensjoner på avtaletidspunktet, men er kun et «starting point» og det avgjørende er konsernselskapenes faktiske atferd²⁷

De forholdene som beskrives i den interne avtale skal gjenspeile transaksjonens faktiske atferd og overholde substanskravene. Dersom skattemyndighetene mener at transaksjonen ikke gjenspeiler det som fremgår av den interne avtale, vil de foreta sin egen vurdering. Konsekvensene av det kan være at deres oppfatning av transaksjonen og deres analyse vil være

²⁶ Den juridiske vejledning, Versjon 3.5 C.D.11.13.1.2.2.3.3.1 Kontraktsvilkår

²⁷ OECD TPG 2017, kapittel 1.42

annerledes enn konsernets. Som i verstefall føre til en korreksjon av konsernets inntektsfordeling.

En av utfordringene i 2020 er at endringen i markedsforholdene kan ha en direkte påvirkning på transaksjonen, som videre kan føre til at transaksjonen og partenes kontrakt ikke samsvarer. For konserner er det derfor sentralt å kartlegge om påvirkningene av COVID-19 har ført til en endring i transaksjonen, og vurdere hvorvidt de interne kontraktsvilkår skal endres. Hvis det er større endringer kan skattemyndighetene anse det som en intern omstrukturering. Slik som ved permanent flytting av immaterielle eiendeler eller andre verdifulle funksjoner mellom konsernselskaper. Konserner skal derfor vurdere om det må gjøres endringer i TP-metoder og eventuelt kompensasjonen.

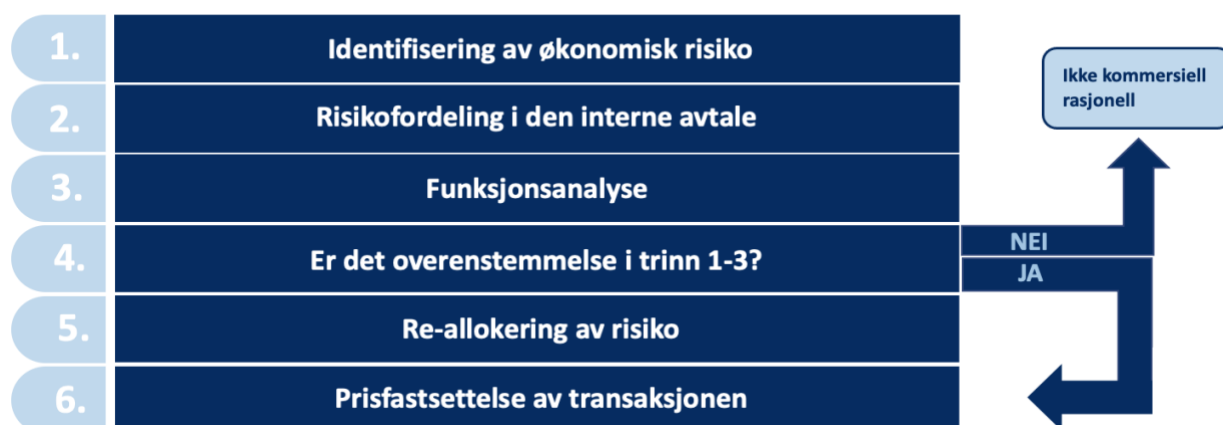
En force majeure klausul omhandler begivenheter som er utenfor partens kontroll, som gjør at de kontraktrettslige vilkår vanskelig eller umulig å gjennomføre. I en kontrakt mellom uavhengige parter vil det ofte fremkomme en liste med begivenheter som er utenfor partenes kontroll, og hvor man vil tillate en forsinkelse eller en kanselering av kontrakten. Det kan være produksjonsselskaper som har problemer med å produsere varer grunnet landets restriksjoner, som videre vil gi forsinkelse ved levering av varene. I interne avtaler er ofte en force majeure klausul fraværende, grunnet at beskyttelsesbestemmelsene i en kontrakt er mer sentrale for uavhengige parter enn avhengige. I en prinsipalstruktur er markedsrisikoen som utgangspunkt sentralisert hos prinsipalen, og de ekstraordinære utgiftene vil bli allokert til prinsipalen. Det betyr at de COVID-19 forhold som uavhengige parter vil anse som force majeure vil avhengige parter la prinsipalen bære utgiftene av. Det vil i noen tilfeller ikke være rimelig, fordi prinsipalen kan være underlagt lokale restriksjoner. Som kan medføre en vesentlig lavere kapasitetsutnyttelse av produksjonsanlegg grunnet lukkede landegrenser, utreiseforbud og lignende som vil medføre ekstraordinære kostnader og tap i omsetning som uavhengige parter ikke ville ha kompensert for. Det anbefales derfor at OECD offentliggjør en ytterligere veiledning om lokale restriksjoner og hvilken grad prinsipalen skal bære uforutsette og langvarige ekstraordinære kostnader.

3.2.2 Funksjonsanalysen

Funksjonsanalysen har som formål å identifisere hvilke av konsernselskapene som utfører eller har kontroll over funksjoner, eiendeler og risiko. Man får gjennom analysen en forståelse for konsernselskapenes rolle, hvilken funksjonsprofil konsernselskapene har og hva de bidrar med

i transaksjonen. Det er sentralt at konsernselskaper som utfører vesentlige funksjoner, har eiendeler og har kontroll over risiko skal kompenseres gjennom større andel av overskuddet. Partenes funksjonsprofil skal beskrives i en kontrakt og skal gjenspeile partenes faktiske atferd. Funksjonsanalysen utføres gjennom 6-trinn, som er illustrert nedenfor.²⁸ Funksjonsanalysen vurderer den kontrollerte transaksjon og avsluttes med en prisfastsettelse av transaksjonen. Konsernselskaper i 2020 bør være oppmerksomme på om det har vært en endring i konsernselskapenes FAR-profil, og om endringen er mer enn midlertidig.

Figur 6: Funksjonsanalysens 6-trinn



Kilde: Egen illustrasjon på bakgrunn av OECD TPG 2017 kapittel I D.1.2.1.1- D.1.2.1.

Trinn 1: Identifisering av økonomisk risiko

Mellom uavhengige parter vil det alltid være sentralt å identifisere hvilken risiko som foreligger ved transaksjonen og hvilken risiko selskapene påtar seg. Fordi et selskap som påtar seg stor risiko ved en transaksjon skal belønnes for den usikkerheten gjennom prisen for transaksjonen. Det samme gjelder for konsernforbundne parter, hvor konsernselskapene som påtar seg vesentlig risiko skal ha en større kompensasjon. Det kan være vanskelig å identifisere risiko ved en transaksjon. For å avklare usikkerheten rundt en transaksjon inkluderer man både risiko som er styrt av interne og eksterne faktorer.²⁹ I TPG fremgår en ikke uttømmende liste med fem risikofaktorer. Faktorene anvendes til å identifisere kilden til usikkerheten og skal sikre TP-analysen. I figuren nedenfor er det illustrert TPGs fem risikofaktorer, og et forslag til en sjette faktor som omhandler pandemier. I 2020 har sett hvordan en pandemi og bekjempelsen av en

²⁸ OECD TPG 2017, kapittel I, D.1.2

²⁹ OECD TPG 2017, kapittel 1.72

pandemi har påvirket konserner kan det være fornuftig å utvide med en sjette risikofaktor. Risikoen for en pandemi er en ekstern risiko og utenfor selskapenes kontroll.

Figur 7: TPGs 5 risikofaktorer og mitt forslag til utvidelse av en ny 6-risikofaktor om pandemier



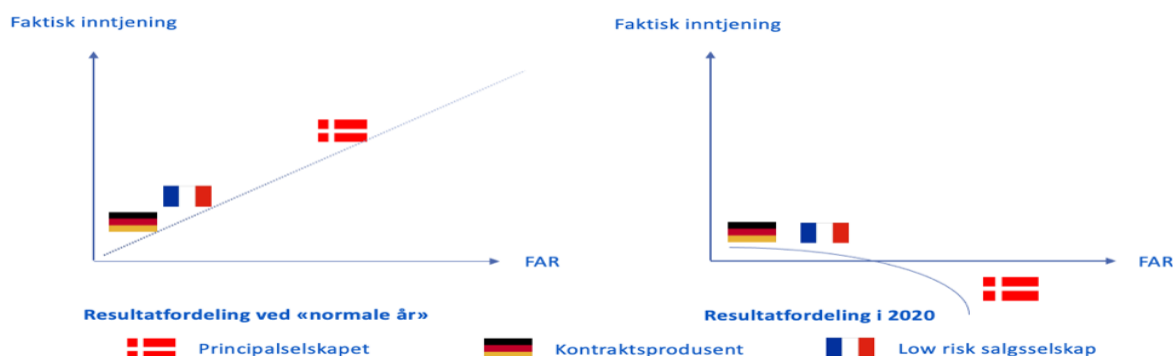
Kilde: Egen utvidelse av risiko omtalt i TPG kapittel 1.72

I 2020 har det vært store usikkerheter i verden grunnet COVID-19 pandemien. Usikkerheten har båret preg av når en COVID-19 vaksine vil være tilgjengelig, og når samfunnet vil være tilbake til normalt. Det foreligger en risiko for at selskaper ikke vil overleve krisen og en risiko for redusert fremtidig inntekt. Grunnet omstendighetene vil mange oppleve en økt finansiell risiko og økt risiko rundt transaksjonen. Det vil være viktig at konsernselskapene identifisere risikoen og dokumenter hvis risikoen har endret seg.

COVID-19 er en ekstern risiko som er utenfor konsernselskapenes kontroll. Det skal vurderes om principalselskapet som utgangspunkt skal bære risikoen for COVID-19, når den vesentlige risiko herav markedsrisiko er sentralisert i principalselskapet ved en principalstruktur. Men low risk er ikke det samme som no risk, det skal derfor vurderes hvor stor andel av markedsrisikoen som kan allokeres til low risk selskapene. Dersom konsernet lider av tap grunnet COVID-19 vil tapet primært legge seg i principalselskapet, som fører til en ytterligere belastning på principalselskapets likviditet og videre kan påvirke konsernets fremtid. COVID-19 kan påvirke

konserners samlede inntekt. I figuren nedenfor er det illustrert low risk selskaper som har lavere resultat i 2020, men hvor det primære tap er hos principalen. Det er avgjørende at skattemyndighetene i de ulike landene er enige om disse forhold. OECD kunne offentliggjort mer veiledning om særlige opplysninger i TP-dokumentasjonen, som lettere kunne ført til en enighet rundt resultatfordelingen.

Figur 8: Resultatfordeling i konsern ved normale år og ved negativ påvirkning av COVID-19



Kilde: Egen illustrasjon

Trinn 2: Risikofordeling i den interne avtale

Før utførelsen av transaksjonen skal det være inngått en avtale mellom konsernselskapene som beskriver transaksjonens fordeling av risiko, kontrakten kan ikke utarbeides *ex post* fordi det ikke vil være noe usikkerhet rundt fordeling av risiko.³⁰ Det er viktig at konsernselskapene på kontraktstidspunktet identifisere risiko ved transaksjonen og vise til hvilken risiko de har påtatt seg. Det er sentralt at kontrakten gjenspeiler transaksjonens faktiske risikofordeling, slik at man kan unngå allokering av risiko. Den kontraktmessige risikofordeling for et produksjonsselskap kan inneholde risiko for økt pris i råmateriale eller valutarisiko. Risikofordelingen kan også inneholde en allokering av inntekt og tap ved uventede situasjoner.

Trinn 3: Funksjonsanalyse

I denne delen av analysen skal det undersøkes hvilke funksjoner konsernselskapene utfører, hvilke eiendeler de anvender, og hvilken risiko de faktisk påtar seg. Det er det andre trinn i sammenligningsanalysen og fastlegger selskapenes FAR-profiler. Gjennom analysen fremkommer det til hvilke konsernselskap som har kontroll over risiko, styring av risiko og har finansiell kapasitet til å bære risiko.

³⁰ OECD TPG 2017, kapittel 1.77-1.78

Trinn 4: Er det overensstemmelse i trinn 1-3?

I denne delen av analysen skal det undersøkes om det foreligger en overensstemmelse i analysens trinn 1-3. Det undersøkes om konsernselskapenes kontraktmessige risikofordeling samsvarer med de funksjoner de utfører, og den antatte risiko. Dersom man konkluderer med at konsernselskapene agerer på samme måte som fremgår av kontrakten, går man direkte til prisfastsettelse av transaksjonen i trinn 6. Hvis partenes faktiske risikofordeling er annerledes enn det som fremkommer av kontrakten, men transaksjonen anerkjennes skal man i trinn 5 foreta en year-end-adjustment for de primære ekstraordinære kostnadene som i 2020 flyttes til principalen. Hvis transaksjonen anses å være kommersiell irrasjonell, og ikke anerkjennes av skattemyndighetene går man ut av analysen.³¹ En kommersiell irrasjonell transaksjon kjennetegnes ved at det ikke samsvarer mellom risiko, kontrakten og funksjoner. Hvor transaksjonen ikke oppfyller substanskravet, og hvor et tomt selskap er plassert i et lavskatteland slik at konsernet kan optimere skattebetalingen. Det kan for eksempel være en cash box. Er transaksjonen kommersiell irrasjonell går man ut av 6 trinnsanalysen fordi skattemyndighetene ikke skal gi fradrag for betalinger til cash box selskaper.

En utfordring vil være hvis konsernselskapene i starten på 2020 inngikk en kontrakt som beskriver partenes risikofordeling, men da COVID-19 og de påfølgende restriksjoner kom var det en endring i partenes atferd. Der er sentralt at de strategiske viktige beslutninger er tatt i principalselskapet, som bærer den primære markedsrisiko. Hvis strategiske viktige personer er forhindret til å arbeide i principalselskapet, grunnet stengte grenser og utreiseforbud skal det dokumenteres.

Trinn 5: Re-allokering av risiko

Dersom det i trinn 4 ble konkludert med at transaksjonen skal anerkjennes, men konsernselskapet som har påtatt seg risiko ikke har kontroll over risiko, eller finansiell kapasitet til å bære risiko. Skal det foretas en Re-allokering av risiko.³² Det betyr en flytting av kostnader og inntekter fra konsernselskapet slik at fordelingen av risiko vil samsvarer med hvordan uavhengige parter ville ha agert og fordelt risikoen. Risikoen skal allokeres til selskapet som har styring over risiko, har kontroll over risiko og har finansiell kapasitet til å bære risiko. Det vil si selskaper som faktisk utfører de vesentlige funksjoner og har styring over risiko. Ved en

³¹ OECD TPG 2017, kapittel 1.99

³² OECD TPG 2017, kapittel 1.98

principalstruktur vil den primære markedsrisiko allokere til principalselskapet gjennom en year-end-adjustment.

Trinn 6: Prisfastsettelse av transaksjonen

I trinnene ovenfor er det identifisert og presisert hva som inngår i den gjeldende transaksjonen, gjennom å se hvilke funksjoner og risiko selskapene påtar seg. I denne delen av analysen skal det nå utføres en prisfastsettelse av transaksjonen. Ved prisfastsettelsen skal konsernselskapet som i varetar de vesentlige funksjoner og har kontroll over risiko bli kompensert for den usikkerheten som foreligger ved utførelse av transaksjonen. Dersom konsernet har en principalstruktur skal principalselskapet ha residualoverskuddet, og de andre konsernselskapene skal bli lønnet ut fra rutinefunksjoner.

Nedenfor er trinn 5 og 6 illustrert i form av en year-end-adjustment av en kontraktsprodusent, hvor det er tatt høyde for landets hjelpepakker og hvor kontraktsprodusenten lønnes etter 1. kvartil i 2020. Benchmark-analysen for sammenlignbare kontraktsprodusenter antas å vise et interquartile range i form av en TNMM net cost plus på mellom 4-8%, med en median på 6%.

Figur 9: Year-end-adjustment av en kontraktsprodusent i 2020, hvor aktiviteten er lavere enn forventet

Year-end-adjustment av kontraktsprodusent (1/1-31/12 2020)	Budsjetterte tall i 2020 for kontraktsprodusenten	Faktiske tall i 2020 for kontraktsprodusent
Inntekter	996	855
Kostnader	940	900
TNMM net cost plus EBIT resultat	56 (svarende til en median på 6 %)	-45 (inntekten er negativ og lavere enn budsjettert)
Tilgjengelige hjelpepakker i kontraktsprodusentens hjemland		+5%
TNMM net cost plus etter hjelpepakker		0%
Principalselskapets year-end-adjustment til kontraktsprodusenten i 2020		+4% (principalselskapet betaler en year-end-adjustment som løfter kontraktsprodusenten til 1 kvartil)

Kilde: Egen illustrasjon

Mange konsernselskaper vil i 2020 vil oppleve underskudd grunnet en negativ påvirkning av COVID-19 og de lokale restriksjoner. Det vil være min anbefaling å anvende 1. kvartil ved en interquartile range for å minimere risikoen for inntekstjustering. Det må undersøkes om konserner som har en principalstruktur skal la principalselskapet bære underskuddet eller om det er mulig å allokere tap til de andre konsernselskapene. TPG er skrevet for gode tider og

fokuserer i hovedsak på hvordan overskuddet skal fordeles mellom konsernselskapene. Ved «normale år» kan ikke low risk konsernselskaper ha underskudd, fordi all vesentlig risiko er sentralisert i principalselskapet. I et low risk konsernselskap vil det være vanskelig å rettferdiggjøre tap dersom selskapet er kompensert gjennom en lav net cost plus fra prinsipselskapet. Dersom det kan bevises at uavhengige parter under samme markedsbetingelser ville hatt underskudd, vil det være et tungtveiende argument for at principalen kan allokere tap til low risk konsernselskap. Hvis konserner velger å gjøre det er det sterkt anbefalt at det dokumenteres godt. Herunder at aktivitetsnedgangen hos kontraktsprodusenten har vært over en lengre periode og skyldes lokale forhold/restriksjoner.

Det fremkommer av TPG at under ugunstige økonomiske forhold kan konsernselskaper slik som uavhengige parter ha reelle tap.³³ At konsernet er under ugunstige økonomiske forhold er ikke i seg selv begrunnelse for tap. Men konsernet må bevise at uavhengige parter under samme forhold også ville hatt reelle tap. Det foreligger en usikkerhet rundt om de ulike landene vil aksepterte tap i low risk konsernselskap. Dersom de lokale skattemyndighetene aksepterer det, vil de i fremtiden kreve en større del av residualoverskuddet. Det vil være min anbefaling at konsernselskapene dokumenterer de konkrete COVID-19 forhold. Hvor konsernselskapene spesifiserer de ekstraordinære kostnadene og hvorfor en del skal være i kontraktsprodusenten.

3.2.3 Produktets egenskaper

Den tredje sammenligningsfaktoren er produktets egenskaper. Når konserner skal finne en sammenlignbar transaksjon er det sentralt at man identifiserer produktets egenskaper slik at referansetransaksjonen har produkter med samme egenskaper. COVID-19 har i noen bransjer økt salget mens i andre bransjer har det ført til inntektsnedgang. Det økte salget av varer over internett slik som selskapet Amazon kan ikke sammenlignes med fall i salg av flybilletter. TPG kategoriserer egenskapene i 3 deler som kan være viktige å vurdere.³⁴ Fysiske varer kan være en PC eller mobil. En service kan være levering av varen eller en reparasjon av varen. Immaterielle eiendeler kan være salg eller lisens av logo. Eksempler på produktets ulike egenskaper er illustrert i figuren nedenfor basert på TPG kapittel.1 D.1.3.

³³ OECD TPG 2017, kapittel 1 Art.1.129

³⁴ OECD TPG 2017, kapittel.1 D.1.3

Figur 10, Eksempler som forklarer de ulike egenskaper ved et produkt i en transaksjon



Kilde: Illustrert etter TPG (2017) kapittel.1 D.1.3

3.2.4 Økonomiske forhold

Den fjerde sammenligningsfaktoren er de økonomiske forhold. Armlengdeprisen for produkter kan variere i ulike markeder, konserner skal derfor se på det markedet hvor transaksjonen finner sted. Først skal det relevante marked identifiseres, så undersøkes de økonomiske forhold som er relevante for sammenligningen. Økonomiske forhold kan være; størrelsen på markedet, konkurranse, etterspørsel, nasjonale retningslinjer på markedet og geografisk plassering.³⁵ Det undersøkes ved å gå inn i hver transaksjon å se på hvilke økonomiske omstendigheter som kan ha en direkte effekt på prisen. Dersom konsernet har flere lignende transaksjoner i relativt like markeder, kan det anvendes en multiple-country analyse.³⁶

Siden mars 2020 har pandemien påvirket de økonomiske forhold over hele verden. For noen konserner har 2020 vært et år med ugunstige økonomiske forhold, hvor de forventningene man gikk inn med i 2020 ikke har blitt innfridd. Det kan skyldes de ulike lands restriksjoner, som har hatt en direkte påvirkning på konsernselskapene. Det kan også skyldes de endrede markedsbetingelsene, som etterspørsel og salg. De økonomiske forhold vil derfor har en stor betydning når konserner skal finne sammenlignbare referansetransaksjoner, og konserner i 2020 må legge mer vekt på denne sammenligningsfaktoren enn man har gjort ved tidligere år.

3.2.5 Forretningsstrategier

Den femte sammenligningsfaktoren er forretningsstrategier. Selskapenes ulike forretningsstrategier kan ha en innvirkning på i hvilken grad de er sammenlignbare, fordi transaksjonen kan omhandle samme produkt, men en ulik strategi. Dersom et selskap skal inn

³⁵ OECD TPG 2017, kapittel 1.110

³⁶ OECD TPG 2017, kapittel 1.113

på et nytt marked vil det være en stor investering og innebære høye kostnader. Selskapet vil derfor har en lavere profitt enn et selskap som er etablert på samme marked.³⁷ Selskapet kan derfor være sammenlignbare etter de første 4 faktorene, men fordi de har ulik strategi vil de ikke kunne sammenlignes.

Selskaper i en krisesituasjon vil reagere ulikt og legge forskjellige strategier for videre drift. Det er mange konserner som valgte å sette mer fokus på online salg da de fysiske butikker lukket ned. En endring i strategien slik som Matas gjorde ga en økning i online salget på Matas.dk på 165% og en nedgang i fysiske butikker på 2,9% i første kvartal (april-september 2020) sett i forhold samme kvartal i 2019.³⁸ Det kan være vanskelig å finne en sammenlignbar transaksjon fordi selskaper agerer ulikt og velger ulike strategier. COVID-19 er en unik situasjon hvor usikkerheten for fremtiden er stor. Det påvirker forretningsstrategien i stor grad at man ikke vet når verden er tilbake til normalt.

3.3 Regjeringens innblanding

I mars 2020 lukket samfunnet ned for å minimere smittesituasjonen av COVID-19, og en rekke land fremsatte ulike restriksjoner. Restriksjoner som reiserestriksjoner, innreiserestriksjoner, stenging av fysiske butikker, et maksantall ved samling av personer og hjemmekontor er noen av restriksjonene den danske regjeringen innførte. Konsekvensen av restriksjonene har for noen bransjer vært store. Slik som flybransjen, hvor fremtiden for SAS og Norwegian er preget av stor usikkerhet. Dersom regjeringens restriksjoner har hatt en direkte påvirkning på driften i selskapet, skal konsernet dokumentere hvilke effekter det hatt og vise til at det ikke har noe med TP-policyen å gjøre.

Den danske regjering fremsatte en lønnskompensasjonsordning for selskaper som har opplevd omsetningstap som konsekvens av COVID-19. Hvor det stilles krav til at de hjemsendte ansatte ikke arbeider.³⁹ Dersom konsernselskaper valgte å benytte seg av ordningen, skal det omtales i TP-dokumentasjonen. Det er en rekke selskaper som valgte å tilbakebetale lønnskompensasjonen, en av de var Bestseller som valgte å betale lønnskompensasjonen på 81 millioner tilbake.⁴⁰ Den 29. august 2020 gikk lønnskompensasjonsordningen ut, som en

³⁷ OECD TPG 2017, kapittel 1.115

³⁸ MATAS, Delårsrapport (april-september 2020)

³⁹ BEK nr. 1116 af 02/07/2020

⁴⁰ <https://borsen.dk/nyheder/virksomheder/anders-holch-betaler-81-mio-kr-tilbage-for-bestellers-hjaelpepakke>

konsekvens av dette var det mange selskaper som valgte å kutte i antall medarbeidere. En økende smitte høsten 2020 førte til strengere restriksjoner, og en utvidelse av kompensasjonen til 31.januar 2021 for de selskaper som blir hardt rammet av de nye restriksjonene. TPG kan utvides med mer TP-veiledning om påvirkning av regjeringens restriksjoner, og i hvilket omfang lokale støtteordninger skal bli i landet eller kan inngå i year-end-adjustments.

3.4 Samlet arbeidsstyrke

En arbeidsstyrke med unikt kvalifiserte og erfarne medarbeidere vil bidra med verdiskapning for konsernet. Arbeidsstyrken utfører de vesentlige funksjoner og kan ha en betydning for verdien av de immaterielle eiendelene. Det er derfor viktig å se på hvordan arbeidsstyrken blir påvirket av COVID-19 restriksjoner og videre ta hensyn til det i sammenligningsanalysen.⁴¹

Regjeringen innførte strenge reiserestriksjoner og flere selskaper har måtte oppfordre ansatte til å arbeide hjemmefra. Det har ført til utfordringer for personer som arbeider i et land, men bor i et annet land. Hvis man arbeider i Danmark, men bor i Sverige, og grunnet lokale restriksjoner er nødt til å arbeide hjemmefra. Vil det i dette tilfellet bety at man arbeider fra Sverige. I normale år vil det være grenseoverskridende aktivitet som kan føre til en endring i fastdriftssted, og videre utløse en exit beskatning. Den 3. juli 2020 var det gitt ut et styringssignal SKM2020.298.SKTST fra de danske skattemyndigheter, hvor man sa seg enige i OECD Secretariat Analysis of Tax Treaties and the Impact of the COVID-19 Crisis behandling av grenseoverskridende aktivitet.⁴² Det betyr at dersom man midlertidig må arbeide hjemme grunnet omstendigheter rundt COVID-19, skal det ikke bli gjort endring i hvor den skattepliktige inntekt opprinnelig er beskattet. Det bør videre inngå i TPG.

3.5 Konsernsynergier

TPG kapittel I har primært fokus på de positive konsernsynergier, slik som location savings ved billigere produksjonskostnader i lavlønsland.⁴³ Disse landene kan ha problemer med å bekjempe COVID-19 viruset. Slik som India som er et folkerikt land, og hvor en stor andel smittede kan gi problemer i logistikk og utfordringer i landets helsevesen. Det kan være endret til negative konsernsynergier, dersom det er stopp eller lavere utnyttelse i produksjonen.

⁴¹ OECD TPG 2017, kapittel 1.152

⁴² SKM2020.298.SKTST, OECD Secretariat Analysis of Tax Treaties and the Impact of the COVID- 19 Crisis

⁴³ OECD TPG 2017, kapittel 1.D.8

3.6 Delkonklusjon

Det konkluderes med at TPG er tilstrekkelig til å veilede konserner gjennom de fem sentrale sammenligningsfaktorene. Sammenligningsfaktoren økonomiske forhold og de endrede markedsforhold bør vektlegges når konserner skal finne sammenlignbare referansetransaksjoner i 2020. Gjennom sammenligningsfaktorene tas det høyde for COVID-19 påvirkninger, men noen konserner må vurdere om det er nødvendig å gjøre endring i nåværende TP-policy.

Pandemien har ført til at konsernselskapene står ovenfor noen utfordringer i henhold til overholdelse av armlengdeprinsippet hvor TPG anses å ikke være like tilstrekkelig til å veilede konserner. TPG veiledningen bør utvides på de områder som omhandler lokale restriksjoner og hvilken grad principalen skal bære uforutsette og langvarige ekstraordinære kostnader. Det kan også utdypes hvorvidt lokale støtteordninger skal bli i landet og om de skal inngå i en year-end-adjustment. Veiledningen bør også utvides der tilgjengelig markedsdata ikke gjenspeiler de reelle markedsforhold og hvor det er vanskelig å forutse hvordan uavhengige parter agerer. Siden det foreligger en asymmetri mellom konsernets price-setting og skattemyndighetenes outcome test, vil det være større risiko for at det ikke foreligger en overensstemmelse om armlengdeprisen. Det bør offentliggjøres mer veiledning hvor tilgjengelig markedsdata ikke gjenspeiler de relevante markedsforhold og håndteringen av «time gaps» i benchmark-analyser.

Det konkluderes med at TPG kapittel I bør utvides for å hjelpe konserner med de utfordringer de står ovenfor under en pandemi. Konserner bør i 2020 være oppmerksomme på de områder hvor TPG kan utdypes, grunnet risiko for fremtidig inntektskorreksjon fra skattemyndighetene. Det anbefales at OECD offentliggjør supplerende veiledning i slutningen av 2020, så konserner har bedre mulighet til å overholde armlengdeprinsippet.

4. TPG kapittel VI - utfordringer og tilstrekkelighet under COVID-19 pandemien

Formålet med dette kapittelet er å undersøke de TP-utfordringer konserner står overfor vedrørende immaterielle eiendeler under COVID-19, og om konserner finner tilstrekkelig veiledning til å håndtere disse utfordringene i TPG kapittel VI. Konsulentselskapenes identifiserte utfordringer i 2020 vil også bli behandlet gjennomgående i kapittelet. Overholdelse av armlengdeprinsippet som er behandlet i kapittelet ovenfor anvendes også i relasjon til immaterielle eiendeler, idet priser og vilkår skal være som mellom uavhengige parter ville avtalt.

De immaterielle eiendelene har i de senere år blitt vesentlig viktigere for konserner, fordi de ofte er unike og kan skape kundelojalitet. Immaterielle eiendeler har dermed en stor betydning for konsernets verdi og verdiskapning. Det er sentralt at konserner kan verdiansette de immaterielle eiendelene riktig, og at residual avkastet generert av de immaterielle eiendelene tilfaller konsernselskapene som bidrar og bærer risiko til verdiskapning. Det er viktig at konsernselskapene har en tilstrekkelig veiledning i TPG, slik at de kan oppnå en korrekt resultatfordeling. I 2020 kan verdien av de immaterielle eiendelene være påvirket av usikkerheten ved COVID-19. Smitten av COVID-19 fortsetter å øke, flere land gjeninnfører en rekke restriksjoner og stenger samfunnet ned igjen. Problemstillingen er sentral fordi verden i stor grad fortsatt er preget av en pandemi.

4.1 TPGs definisjon på immaterielle eiendeler og COVID-19 påvirkninger

Definisjonen på immaterielle eiendeler fremgår av TPG kapittel 6.6, hvor det er fremsatt fire kumulative vilkår som skal være oppfylt. Eiendelen skal ikke være fysisk eller finansiell, skal kunne eies og kontrolleres, og skal kunne anvendes i en kommersiell sammenheng. En overdragelse eller anvendelse av eiendelen under sammenlignbare forhold ville blitt kompensert av uavhengige parter. De kumulative vilkår er illustrert i figuren nedenfor.

Figur 11: Illustrasjon av vilkårene i TPG for oppfyllelse av definisjonen for en immateriell eiendel



Kilde: Egen illustrasjon av TPG (2017) kapittel 6.6

Det fremgår av TPG at fokuset skal være på hva som ville vært avtalt mellom uavhengige parter, fremfor en juridisk eller regnskapsmessig definisjon.⁴⁴ TPGs definisjon fremgår som bred, som videre kan føre til utfordringer når definisjonen blir tolket forskjellig. En bred definisjon kan føre til at partene betaler en for stor kompensasjon, hvis konsernet har beregnet en større kompensasjon enn det uavhengige parter ville gjort. En for snever definisjon kan føre til at partene betaler mindre enn det uavhengige parter ville gjort, som videre fører til at det ikke foreligger en armlengdepris. Det er også en utfordring for konserner som har konsernselskaper i ulike land, hvor landene tolker definisjonen ulikt. En korrekt forståelse av definisjonen er derfor veldig sentralt for å unngå inntektsforhøyelser og minimere risikoen for dobbeltbeskatning.

Den danske definisjonen fremgår i afskrivningsloven §40, stk.1 og stk.2, og er oppdelt i to deler. Hvor den første delen definerer goodwill som en immateriell eiendel, og i den andre delen fremgår det en ikke uttømmende liste over andre immaterielle eiendeler. Slik som patent, design og knowhow. Det betyr at andre forhold som ikke fremgår direkte av bestemmelsen kan også inngå i definisjonen som en immateriell eiendel, slik som retten til å videreutvikle en immateriell eiendel. Den danske definisjonen har et bredt anvendelsesområde slik som definisjonen i TPG kapittel VI.⁴⁵ Definisjonen er sentral for danske moderselskap, fordi det er denne definisjonen de danske skattemyndigheter anvender som intern hjemmel for inntektsforhøyelse, sammen med LL§2 og SL§4 om manglende inntekter.

4.2 TPG veiledningens eksempler på immaterielle eiendeler

Dersom vilkårene for en immateriell eiendel er oppfylt, faller eiendelen inn under definisjonen for en immateriell eiendel. Et eksempel på en immateriell eiendel er varemerker, som over en tidsperiode gir eierskap til et forretningskjennetegn. Et forretningskjennetegn kan være virksomhetens navn eller logo. Noe som gjør at selskapet kan skille produktet ut fra lignende produkter.⁴⁶ Slik som det danske selskaper LEGO, hvor navn og logo er en immateriell eiendel. Royaltyavtale eller lignende rettigheter er en begrenset rettighet til bruk av en immateriell eiendel, og faller også inn under definisjonen.⁴⁷ TPGs eksempler er illustrert i figuren nedenfor.

⁴⁴ OECD TPG 2017, kapittel 6.6

⁴⁵ Den juridiske vejledning C.D.11.6.1

⁴⁶ OECD TPG 2017, kapittel 6.21

⁴⁷ OECD TPG 2017, kapittel 6.26

Figur 12: TPG veiledningens eksempler på immaterielle eiendeler



Kilde: Egen illustrasjon basert på TPG kapittel 6.19-6.29

Den økonomiske situasjonen som følge av COVID-19 har i flere tilfeller ført til at verdien av immaterielle eiendeler har falt, som også påvirker royalty betalinger. Dersom et konsern i slutten på 2019 inngikk en royaltyavtale for 2020, hvor et salgsselskap skal betale en royalty på 2% av det lokale salg, basert på eksterne sammenlignbare royalty betalinger inngått i 2018. Salgsselskapets omsetning i 2020 er mindre enn 2019, fordi etterspørselen i 2020 har blitt negativt påvirket av COVID-19. Royaltyavtalen har et avtalevilkår om at salgsselskapet kun skal betale royalty i år med overskudd. Det reduserer markedsrisikoen for salgsselskapet i 2020, ved at salgsselskapet ikke betaler royalty i 2020. Det skal vurderes om konsernselskapet er et royalty betalende salgsselskap eller om det er et low risk selskap som skullet blitt lønnet med TNMM EBIT. Hvis et royalty betalende salgsselskap ikke betaler royalty ved underskudd, vil landet som mottar royalty kreve at royalty prosenten skal stige i år med overskudd.

4.3 DEMPE-funksjoner og COVID-19 påvirkninger

Når konserner skal identifisere hvilke konsernselskap som har eierskap over en immateriell eiendel, og hvilke konsernselskap som skal kompenseres for overskuddet ved bruken av de immaterielle eiendelene, undersøkes det hvilke konsernselskaper som har kontroll og risiko ovenfor DEMPE-funksjonene.⁴⁸ De ulike funksjonene er et viktig verktøy for konsernselskapene og skattemyndighetene til å identifisere hvem som påtar seg funksjoner,

⁴⁸ OECD TPG 2017, kapittel 6.32

eiendeler, risiko og er berettiget til kompensasjon for den immaterielle eiendelen. DEMPE-funksjonene er ivaretatt av konsernselskap som bidrar med utvikling, forbedring, vedlikeholdelse, beskyttelse og utnyttelse av den immaterielle eiendelen. Funksjonene er å anse som konsernets mest verdiskapene funksjoner og fremkom av TPG 2017.

Det ble i TPG 2017 gjort en endring hvorav den juridiske eier av en immateriell eiendel ikke automatisk er berettiget til en andel av residualoverskuddet. Hvis den juridiske eier ikke har kontroll over eller utfører de vesentlige funksjoner i henhold til DEMPE. Vil den juridiske eier ikke være berettiget til en del av residualoverskuddet, det vil tilfalle den økonomiske eier og det konsernselskapet som bidrar og bærer markedsrisiko til verdiskapning gjennom utførelse av DEMPE.⁴⁹ Men den juridiske eier er berettiget til residualoverskuddet dersom den utfører og kontrollerer alle funksjoner, har alle vesentlige immaterielle eiendeler og påtar seg all risiko i henhold til DEMPE.⁵⁰ Hvis den juridiske eier tidligere har mottatt en andel av residualoverskuddet, men ikke får det fra 2017 skal det undersøkes om det har skjedd en intern omstrukturering.

Når det skal undersøkes hvilket av konsernselskapene som utfører DEMPE-funksjonene skal det for hver funksjon vurderes hvem som har kontroll, hvem som finansierer og hvem som bærer risikoen. Konsernselskaper som utfører DEMPE-funksjoner med kontroll skal kompenseres med en større andel av overskuddet. De ulike DEMPE-funksjonenes vekting vil avhenge av den immaterielle eiendelen, fordi de ulike funksjonene har en ulik betydning for verdiskapelsen av den immaterielle eiendelen. I figuren nedenfor er DEMPE-funksjonene illustrert.

Figur 13: De ulike DEMPE – funksjonene, som er sentrale til å identifisere eierskap av immaterielle eiendeler



Kilde: Egen illustrasjon basert på TPG kapittel 6.3

⁴⁹ OECD TPG 2017, kapittel 6.54

⁵⁰ OECD TPG 2017, kapittel 6.71

I 2020 kan konserner ha en utfordring ved at verdiskapelsen som gir selskapet en merverdi er påvirket av COVID-19 og de påfølgende restriksjoner. Konsernselskapers utvikling og videreutvikling av immaterielle eiendeler kan i deler av 2020 være stoppet eller delvis stoppet, grunnet lokale restriksjoner. Forbedring og vedlikeholdelse av de immaterielle eiendelene kan i en periode være unnlatt. Ansatte som har ansvaret for beskyttelse av de immaterielle eiendelene, kan i en periode være sendt hjem eller permittert. Det kan også være lav utnyttelse av den immaterielle eiendelen. Mange land har i deler av 2020 stengt ned samfunnet, dette har ført til at noen funksjoner vil være vanskeligere for konsernselskaper å utføre. Noen DEMPE-funksjoner kan også blitt flyttet til andre land ved f.eks. hjemmekontor, fordi COVID-19 har rammet land ulikt og landene har iverksatt ulike restriksjoner. Skattestyrelsen har i styringssignalet 3.juli 2020 opplyst at hvis beslutninger utføres i et annet land, som skyldes midlertidige og ekstraordinær karakter grunnet COVID-19 situasjonen. Skal det ikke endre hvilket konsernselskap som bærer risiko, og ledelsens sete anses ikke som flyttet.⁵¹

4.4 6-trinns analysen ved immaterielle eiendeler

I OECDs 6-trinns analyse kan konserner og skattemyndighetene undersøke hvilke konsernselskap som bidrar til verdiskapning av den immaterielle eiendelen i henhold til DEMPE-funksjonene. Slik at allokering av overskuddet eller underskudd blir tildelt konsernselskapene som bidrar til verdiskapning gjennom DEMPE. Konserner skal være særlig oppmerksom på de økonomiske risikoene vedrørende de immaterielle eiendeler, fordi det er knyttet til mye usikkerhet. Slik som ved de endrede markedsforhold ved COVID-19, som kan få en betydning for etterspørsel og verdien av de immaterielle eiendelene. Mange konserners forventninger til 2020 gjenspeiler ikke de faktiske forhold grunnet COVID-19. Konserner vil i 2020 oppleve at den interne avtale ikke samsvarer med den faktiske atferd. Det er derfor viktig at konserner gjennomgår den interne avtale, og foretar justeringer dersom det er nødvendig.

OECDs 6-trinns analyse er beskrevet i avhandlingens kapittel om armlengdeprinsippet, i figuren under er det beskrevet de særlige forhold i analysen som må tas hensyn til ved immaterielle eiendeler og DEMPE-funksjoner.

⁵¹ SKM2020.298.SKTST

Figur 14: Funksjonsanalysens 6-trinn ved immaterielle eiendeler



Kilde: Egen illustrasjon basert på TPG kapittel 6.34

4.5 Verdiansettelse av immaterielle eiendeler og er verdien påvirket COVID-19?

Verdiansettelse av immaterielle eiendeler etter armlengdeprinsippet er utfordrende, fordi de ofte er unike og særegne, og det sjeldent er sammenlignbare uavhengige immaterielle eiendeler.⁵² Ved en verdiansettelse i 2020 skal det tas hensyn til COVID-19 påvirkningene. Det er viktig å bemerke at konserners resultat i 2020 kan ha hatt en stigning, nedgang eller hatt en mindre svingninger fra 2019. Som skyldes at COVID-19 påvirker bransjer og konserner forskjellig. Ved overførsel av immaterielle eiendeler til et konsernforbundet selskap i lavskatteland, vil det være en lavere beskatning av fremtidig residualinntjening fra de immaterielle eiendelene. Konserner kan for å optimere skattebetalingene verdiansatt de immaterielle eiendelene lavere enn den faktiske verdi. BEPS-prosjektet grunner i å unngå disse skatteunndragelse situasjonene. Det er sentralt at det mottakende konsernselskap har substans og ansatte, og at de immaterielle eiendelene skal verdiansettes slik at verdien samsvarer med den faktiske verdi.

4.5.1 Forhold som har en betydning for verdiansettelsen

Det fremgår av TPG ulike forhold som er sentrale for sammenligningsanalysen og verdiansettelse av immaterielle eiendeler, listen er ikke uttømmende. Betydningen og

⁵² OECD TPG 2017, kapittel 6.108

viktigheten av de ulike forholdene vil variere i henhold til den immaterielle eiendelen.⁵³ Forholdene har en betydning for den endelige verdiansettelse og kan tilføre en høyere eller lavere verdi av den immaterielle eiendelen. De ulike forholdene er illustrert i figuren nedenfor sammen med påvirkning av konsernene som er omtalt i kapittel 2.

Figur 15: Forhold som har en betydning for verdiansettelsen av immaterielle eiendeler



Kilde: Egen illustrasjon basert på TPG kapittel VI, seksjon D.2

En immateriell eiendels eksklusivitet vil ha en stor påvirkning på verdien, gjennom en eksklusiv rett hvor man kan forby andre å anvende den immaterielle eiendelen.⁵⁴ Det kan for eksempel være eierskap til et patent, som gir en eksklusiv rett til å anvende oppfinnelsen innenfor en tidsbegrenset periode. Det betyr at konsernet kan forby andre å anvende oppfinnelsen, som gir en markedsfordel ovenfor konkurrentene. Eksklusiviteten kan bli svekket i 2020, dersom konsernet i perioden har vært preget av at utviklingsfasiliteter har vært lukket grunnet COVID-19 restriksjoner, og hvor andre selskaper har hatt suksess med videreutvikling.

Varigheten og omfanget av den immaterielle eiendels juridiske beskyttelse har en betydning på verdien.⁵⁵ De immaterielle eiendelene har ulik varighet, slik som et patent har lengre og større juridisk beskyttelse enn knowhow. Et patent vil derfor gi en høyere verdi enn knowhow. Den immaterielle eiendels geografisk område er der hvor den immaterielle eiendelen anvendes eller har juridisk beskyttelse.⁵⁶ Hvor et dansk registrert varemerke vil ha mindre verdi enn et

⁵³ OECD TPG 2017, kapittel 6.117

⁵⁴ OECD TPG 2017, kapittel 6.118

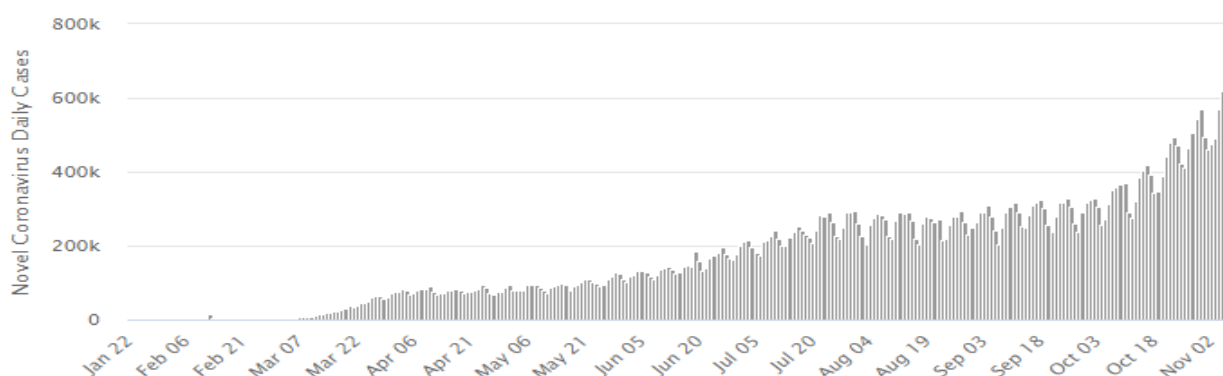
⁵⁵ OECD TPG 2017, kapittel 6.119

⁵⁶ OECD TPG 2017, kapittel 6.120

EU registrert varemerke. Det geografiske forholdet kan påvirkes av COVID-19 fordi landene er påvirket ulikt. Lander som Spania, Frankrike og Italia har i større grad vært preget av COVID-19 og hatt lengre perioder med lockdown. Dette kan påvirke utnyttelsen av den immaterielle eiendelen i deler av det geografiske område. Anvendelsesperioden for noen immaterielle eiendeler kan være begrenset og som kan ha en stor effekt på verdien. Anvendelsesperioden kan bli påvirket av faktorer som teknologisk utvikling og utviklinger i bransjen.⁵⁷

Utviklingsstadiet til den immaterielle eiendelen har også en effekt på verdien. Fordi en immateriell eiendel som er lengre i prosessen er mer verdifull enn en immateriell eiendel som er kortere i utviklingsprosessen. Slik som ved utvikling av en COVID-19 vaksine vil vaksinen være mer verdifull jo lengre den er i utviklingen. Det har stor betydning å komme først med en effektiv og pålitelig vaksine. I 2020 kan restriksjonene også påvirke utviklingen av andre immaterielle eiendeler, gjennom en større risiko for at konkurrenter har kommet lengre i utviklingen. Videreutvikling av den immaterielle eiendelen er viktig for å forlenge den immaterielle eiendelens levetid. Det vil være mer verdifullt dersom konserner kan få fordeler av den immaterielle eiendelen på lang sikt fremfor kort sikt. Retten til å oppdatere og videreutvikle den immaterielle eiendelen er derfor sentral for verdien. Antall smittede har høsten 2020 økt kraftig, så det er en stor interesse etter en effektiv COVID-19 vaksine. Hvis vaksinen må tas flere ganger vil det øke verdien av en COVID-19 vaksine vesentlig. I figuren under er det illustrert økningen av antall COVID-19 smittede og understreker behovet for en effektiv vaksine.

Figur 16: Illustrasjon som viser daglige nye smittetilfeller av COVID-19



Kilde: <https://www.worldometers.info/coronavirus/worldwide-graphs/#daily-cases>

⁵⁷ OECD TPG 2017, kapittel 6.121

Det må undersøkes hva forventningen er til fremtidig inntjening og den immaterielle eiendelen. I 2020 er det vanskelig å presist forutse den fremtidige inntjening, fordi landene er påvirket av COVID-19 og restriksjoner. Det foreligger også en usikkerhet rundt når en vaksine vil være tilgjengelig, som øker usikkerheten til den fremtidige inntekt. Danmark har i november 2020 stengt ned Nordjylland i en periode på fire uker, tilsvarende er også i andre EU-land.⁵⁸ Mange konserner har sett det nødvendig å justere ned den forventede fremtidige inntjening som videre påvirker verdien av de immaterielle eiendelene. Mange land vil derfor etterspørre og kjøpe en COVID-19 vaksine.

De forhold nevnt ovenfor kan i 2020 ha en påvirkning på verdien av de immaterielle eiendelene, men også gjøre det vanskelig for å finne en referansetransaksjon. Fordi forholdene og omstendighetene rundt COVID-19 kan påvirke selskaper ulikt. Det er viktig at konserner i TP-dokumentasjonen forklarer og begrunner anvendelse av de ulike faktorene kan begrunne hvorfor det tilfører til den immaterielle eiendelen en lavere eller høyere verdi.

4.5.2 Verdiansettelsesmodell om baserer seg på fremtidig cash flow

Når det ikke finnes uavhengige sammenlignbare transaksjoner, må verdiansettelsen ta utgangspunkt i konsernets vurderinger og det skal anvendes en verdiansettelsesmodell for å komme frem til en armlengdepris.⁵⁹ Inntektsbaserte metoder som ofte anvendes baserer seg på den forventet fremtid inntjening eller fremtidig utnyttelse av de immaterielle eiendelene. En anerkjent metode som ofte anvendes av konserner og skattemyndigheter er Discounted Cash Flow modellen, heretter DCF-modellen. Metoden bygger på en forventet fremtidig cash flow som diskonteres med WACC, og gir en nåtidsverdi av de immaterielle eiendelene. DCF-modellen fokuserer på fremtiden, TPG anser ikke utviklingskostnader til et gitt produkt som et uttrykk for fremtidig verdi, verdien skal derimot fastsettes etter fremtidige salgsbugetter.

DCF-modellen skal gjenspeile de forventninger konsernet har til bl.a. omsetningsvekst, overskudd og konkurrenters atferd. Konsernet skal beskrive og begrunne oppfattelsen av de fremtidige forventninger på transaksjonstidspunktet. De ulike lands skattemyndigheter kan ha en ulik vurdering, hvor det utstedende landet har mer positive forventninger enn det mottakende landet. Det kan også oppstå feil i Excel regnearket som beregner DCF nåtidsverdien, som fører

⁵⁸ <https://finans.dk/erhverv/ECE12541189/omfattende-nedlukning-i-nordjylland-ingen-offentlig-transport-skoleelever-sendes-hjem-og-spisesteder-skal-holde-tvangslukket/?ctxref=ext>

⁵⁹ OECD TPG 2017, kapittel 6.153

til en feil verdi. Ulempen med modellen er at den er kostbar og krever mye informasjon. Metoden er følsom, og små endringer vil gi store utfall på den endelige verdiansettelsen. Slik som hvis diskonteringsrenten stiger vil nåtidsverdien av de immaterielle eiendelene synke.⁶⁰ Det er derfor sentralt at faktorer som vekstrater, den immaterielle eiendelens levetid og diskonteringsfaktoren WACC er beregnet riktig. Skattemyndighetene anvender også møtereferater fra konsernets styre og ledelse som skal vise samme verdi, fordi møtereferatene gir en innsikt i hvordan konsernet vurderer fremtidig forventet inntjening.

Da verden ble rammet av COVID-19 viruset var usikkerheten for fremtidig inntjening høy, som igjen viste seg gjennom store svingninger i kurser på aksjemarkedet. Når usikkerheten er høy, krever markedet en høyere risikopremie for den påtatte risiko. Det betyr at markedets risikopremie øker, som videre påvirker verdien på de immaterielle eiendelene fordi faktoren inngår i WACC. Når WACC øker går nåtidsverdien av de immaterielle eiendelene ned. Ved beregning av det fremtidig frie cash flow anvendes en antatt vekstrate i kombinasjon med historiske pengestrømmer. Vekstraten for 2020 kan være påvirket av de endrede markedsforhold og nedgang i inntjening. Det forventes det at konserner som anvender modellen tar høyde for dette. Gjennom å se på hvilke vekstrater som anvendes ved like produkter innenfor samme bransje.⁶¹

Konserner som har blitt negativt påvirket av COVID-19 slik som SAS vil oppleve en nedgang i verdien av de immaterielle eiendelene. I tredje kvartal mai-juli 2020 opplevde SAS konsernet en nedgang på de immaterielle eiendelene på 120 MSEK sammenlignet med samme kvartal i 2019.⁶² Det kan i neste kvartal antas å være et større fall i verdien grunnet usikkerheten rundt SAS fremtid og den fremtidige inntjening. Scandic hotells immaterielle eiendeler hadde 30. september 2019 en verdi på 10.104 MSEK sammenlignet med 30. juni 2020 er verdien 6.813 MSEK, det utgjør et verdifall på 3.291 MSEK.⁶³ Scandic tillegger at hovedårsaken er økt diskonteringsrente, som følge av høy markedsrisiko og avkastningskrav. En økt diskonteringsrente og en lavere fremtidig cash flow gir en lavere nåverdi på de immaterielle eiendelene.

⁶⁰ OECD TPG 2017, kapittel 6.158

⁶¹ OECD TPG 2017, kapittel 6.169

⁶² SAS, Interim report Q3 (mai-juli 2020)

⁶³ Scandic, Interim report Q3 (juli-september 2020)

Grunnet usikkerhetene i 2020 vil det være vanskeligere for konserner å forutse verdien på de immaterielle eiendelene. COVID-19 kan føre til både verdifall og verdiøkning av de immaterielle eiendelene. Det er derfor sentralt at konserner dokumenterer anvendelsen av faktorene slik at verdiansettelses modellen har stor tyngde. Det anbefales at konserner deler den fremtidige cash flow opp i tre faser, hvor første fase ser på fremtidig inntjening på kort sikt. Den andre fase er en mellom fase og hvor den tredje fasen se på fremtidig inntjening på lang sikt. Å dele opp i ulike faser kan være et nyttig verktøy for konserner i 2020 for å oppnå en korrekt verdiansettelse av de immaterielle eiendelene. For å redusere risikoen for at landenes skattemyndigheter kommer frem til forskjellige verdier, kunne OECD offentliggjøre mer veiledning om hvordan DCF faktorene påvirkes i 2020.

4.6 Flytting av immaterielle eiendeler i 2020

Noen konserner i 2020 vil, eller må flytte de immaterielle eiendelene til andre konsernselskaper på tvers av landegrenser. Dette kan skyldes at konsernet er nødt til å foreta en omstrukturering som et resultat av negative COVID-19 påvirkninger og må innføre besparelser. Hvor noen konserner velger å gå ned i aktivitet eller legge ned konsernselskaper. En annen grunn kan være at konserner velger å flytte de immaterielle eiendelene til et land som har en mer gunstig skattepolitikk.

Da verdien av de immaterielle eiendelene for noen konserner har falt grunnet COVID-19, vil noen konserner se det som en mulighet for å kunne sentralisere de immaterielle eiendelene billigere i et utenlandsk konsernselskap. Det kan gjøres gjennom at konserner utarbeider en TP-dokumentasjon og en DCF beregning som vil inneholde en lavere, slik at det blir billigere for konserner å flytte de immaterielle eiendelene. Dersom man velger å flytte de immaterielle eiendelene skal det være forretningsmessig rasjonelt, og konserner må vurdere om endringene er midlertidige eller permanente. Det er ikke risikofritt for konsernet å gjennomføre flytning av de immaterielle eiendelene, fordi skattemyndighetene vil være oppmerksomme på dette ved en eventuell kontroll. Det skal derfor fremgå en forklaring av konsernets forventninger og begrunnelse for flyttingen av de immaterielle eiendelene, i konsernselskapenes TP-dokumentasjon.

4.7 Hard-To-Value Intangibles og påvirkning av COVID-19

Ved verdiansettelse av immaterielle eiendeler kan det være utfordrende for konserner å vite hvilke forhold som skal tas med i verdiansettelsen, og hvilke forhold som kan påvirke den

fremtidige inntjening. Det ble derfor innført begrepet Hard-To-Value Intangibles (HTVI) gjennom OECDs action point 8, som videre er spesifisert i TPG kapittel VI og OECDs veiledning om HTVI.⁶⁴ HTVI er immaterielle eiendeler som er vanskelige å verdiansette. En immateriell eiendel faller inn under definisjonen HTVI dersom det ikke finnes sammenlignbare transaksjoner mellom uavhengige parter på transaksjonstidspunktet, og at det er en stor usikkerhet rundt den fremtidige inntjening som gjør det vanskelig å forutse fremtidig suksess.⁶⁵ I TPG kapittel VI er det opplistet en rekke eksempler på karaktertrekk ved en immateriell eiendel, som gjør at den faller inn under HTVI definisjonen.⁶⁶ Karaktertrekkene er illustrert i figuren nedenfor.

Figur 17: Karaktertrekk ved en immateriell eiendel som gjør at eiendelen faller inn under HTVI



Kilde: Egen illustrasjon basert på TPG kapittel 6.190

Et eksempel på en HTVI er COVID-19 vaksine. Medisinselskaper over hele verden prøver å utvikle en vaksine for bekjempelse av viruset. Dersom et selskap slik som Pfizer Inc. utvikler den første COVID-19 vaksinen, og før vaksinen er ferdigutviklet velger konsernselskapet å overføre de immaterielle eiendelene til et annet konsernselskap. Det vil ikke finnes noen sammenlignbare referansetransaksjoner, fordi det ikke er noe salg enda og det er vanskelig å verdiansette. Den fremtidige inntjening vil være vanskelig å forutse, men antas å være høy grunnet stor etterspørsel. Det er også en usikkerhet om vaksinen vil oppfylle myndighetenes krav, og bli anerkjent som en godkjent vaksine. Det foreligger også en usikkerhet dersom konkurrenter utvikler en vaksine raskere eller utvikler en bedre vaksine.

⁶⁴ OECD (2018), *Guidance for Tax Administrations on the Application of the Approach to Hard-to-Value Intangibles - BEPS Actions 8-10*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project

⁶⁵ OECD TPG 2017, kapittel 6.189

⁶⁶ OECD TPG 2017, kapittel 6.190

Det er en utfordring for skattemyndighetene når de skal verdiansette en HTVI, fordi verdiansettelsen ofte er basert på konserninterne forhold og opplysninger som skattemyndighetene ikke naturligvis har tilgang til. Det fører til en asymmetri i informasjonen tilgjengelig mellom konsernselskapene og skattemyndighetene.⁶⁷ Skattemyndighetene har en mulighet ved HTVI å anvende ex-post informasjon for å vurdere om det foreligger en armlengdepris. Skattemyndighetene kan ikke basere en inntektskorreksjon på at det ikke er overenstemmelse på ex-ante og ex-post. Fordi konserner kan i dokumentasjonen vise til at overenstemmelsen skyldes eksterne uventede forhold. COVID-19 er et eksternt uventet forhold som kan ha en negativ eller positiv innvirkning på verdien av de immaterielle eiendelene. Det er viktig å bemerke at ved en overførsel av en HTVI i slutten på 2020 vil konserner ha mer kunnskap om i hvilket omfang de er påvirket av COVID-19. Pandemiens påvirkning på HTVI skal forklares detaljert i local file og inkluderes i ex-ante antagelsene.

Skattemyndighetene kan ikke anvende ex-post tilnærmingen dersom et eller flere av unntakene i TPG. Kapittel 6.193 gjøres gjeldende. De fire unntakene er beskrevet nedenfor;

1. **Det første unntaket** gjøres gjeldende dersom konsernet kan dokumentere de ex-ante forutsetningene og risikoen som ble brukt til å beregne prisen. Dersom konsernet har pålitelig dokumentasjon om at forskjellen mellom ex-ante og ex-post skyldes en uforutsigbar utvikling, eller uforutsigbare hendelser etter transaksjonstidspunktet.
2. **Det andre unntaket** gjøres gjeldende hvis transaksjonen er dekket av en bilateral eller multilateral APA
3. **Det tredje unntaket** gjøres gjeldende dersom det ved en ex-post ikke gir en endring i verdiansettelsen på mer enn 20%, det gjelder både nedgang og økning.
4. **Det fjerde unntaket** gjøres gjeldende dersom HTVI gjennom en femårig periode har generert omsetning til uavhengige parter fra år 1 gjennom kommersielt salg, og hvor det ikke har vært en forskjell på mere enn 20% ved ex-ante og ex-post forhold.

COVID-19 vil føre til at flere immaterielle eiendeler falle inn under definisjonen HTVI, fordi mange vil oppleve at det ikke finnes sammenlignbare transaksjoner og at de immaterielle eiendelenes fremtidig suksess bærer preg av høy usikkerhet. I 2020 kan det være tilfellet at flere HTVI at utviklingsprosjekter er påvirket eller delvis stoppet grunnet de restriksjoner og

⁶⁷ OECD TPG 2017, kapittel 6.191

begrensinger knyttet til COVID-19. Det er også en fare for at konserner i perioder av 2020 bare kan utnytte den immaterielle eiendelen i en begrenset grad, eller at utnyttelsen av den immaterielle eiendelen ikke vil komme tilbake til 2019 forhold.

Smitten i Europa begynner å øke og flere land gjeninnfører restriksjoner og stenger ned samfunnet igjen. Konserner står ovenfor en usikkerhet for fremtidig inntjening og mange velger å nedjustere budsjetter. Den høye usikkerheten fører til en større usikkerhet ved overenstemmelse ved ex-ante og ex-post for HTVI. Det fremgår av TPG noen prisjusteringsmetoder som kan anvendes når det er en veldig høy usikkerhet rundt verdiansettelsen av den immaterielle eiendel. Prisjusteringsmetoder slik som Milestone payments, prisjusteringsklausuler og en gjenforhandling av avtalen ⁶⁸ Dette er metoder som uavhengige parter ville anvendt i perioder ved høy usikkerhet, er det å anbefale konserner å anvende en av disse metodene ved verdiansettelse av en HTVI i 2020.

4.8 APA og påvirkning av COVID-19

En Advanced Pricing Agreement (APA) er en avtale som er forhåndsavtalt mellom to eller flere lands skattemyndigheter. Avtalen angår en bestemt transaksjon mellom konsernselskaper for en tidsbegrenset periode.⁶⁹ Avtalen inneholder blant annet hvilke prinsipper og metoder som skal anvendes ved internprisingen av den gjeldende transaksjon. Konsernselskapene tilslutter seg så til avtalens innhold med de gjeldende lands skattemyndigheter. Da det i 2020 kan være utfordrende å verdiansette immaterielle eiendeler, vil konsernselskaper minimere risikoen for inntektsjustering ved å anvende en APA. Konsernselskaper som har inngått en APA som inkluderer året 2020 og hvor konsernet er negativt eller positivt påvirket av COVID-19, er det en risiko for å havne utenfor avtalens vilkår. Dersom det foreligger brudd på de kritiske forutsetningene som fremgår av den inngåtte APA, skal avtalen revideres eller bortfalle. Det vil i 2020 være en stor risiko for at det foreligger brudd på de kritiske forutsetningene i den inngåtte APA. Det er sentralt at konserner undersøker om konsernets TP-modell har blitt påvirket av COVID-19, ekstraordinære kostnadene eller de endrede markedsbetingelsene.

I konsernselskaper hvor den immaterielle eiendelens verdi er preget av stor usikkerhet, kan det være en mulighet for konsernselskapene å anmode de aktuelle landene til å inngå en APA.

⁶⁸ OECD TPG 2017, kapittel 6.183

⁶⁹ Den juridiske vejledning, C.D.11.15.3.1

Slik at konsernet kan minimere risikoen for inntektsjustering i 2020. Det må bemerkes at inngåelsen av en APA er tidskrevende og kostbart for et konsern. Det må vurderes om det vil være en aktuell måte for konsernet å redusere risikoen på.

4.9 Delkonklusjon

De immaterielle eiendelene er unike og viktige for konsernets verdi, fordi de kan skape en kundelojalitet som gir mulighet for høyere priser og en større omsetning. De immaterielle eiendelene er ikke fysiske, og kan de lett flyttes mellom konsernselskaper. Det kan medføre store endringer av resultatfordelingen i et konsern. COVID-19 kan ha en direkte påvirkning på de immaterielle eiendelenes verdi, grunnet en høy usikkerhet for fremtiden vil mange immaterielle eiendeler hvor konsernet er negativt påvirket av COVID-19 synke i verdi. Flere immaterielle eiendeler vil falle inn under HTVI i 2020, slik som en COVID-19 vaksine. Noen konserner vil grunnet en lavere verdi velge å flytte de immaterielle eiendelene, dette er risikabelt og skal dokumenteres godt.

TPG anses å være tilstrekkelig til å veilede konserner om det økonomiske eierskap til immaterielle eiendeler, hvor konsernselskaper som bidrar til verdiskapning med FAR lønnes etter de DEMPE funksjoner de utfører. Ved 6-trinns analysen blir konsernets interne avtale sammenlignet med partenes faktiske atferd. 2020 utfordringen er hvorvidt principalen skal bære risikoen ved COVID-19 eller om tap/ekstraordinære kostnader kan være i low risk selskaper. Det må vurderes i det enkelte konsern om de er påvirket og hva uavhengige parter ville gjort.

Det anbefales at TPG utvides med mer COVID-19 veiledning, som ved DCF-modellen hvor nåverdien av de immaterielle eiendeler beregnes. Modellen er sensitiv for endringer og det foreligger en risiko for at skattemyndigheter kan vurdere faktorenes verdi ulikt. Flere konserner vil i 2020 oppleve at det er vanskelig å verdiansette de immaterielle eiendeler grunnet høy usikkerhet rundt fremtidig i verdi. Det bør utdypes mer veiledning for verdiansettelse og om hvordan DCF faktorene påvirkes i 2020.

Konserner skal i 2020 dokumentere de særlige forhold ved COVID-19 som har hatt en påvirkning på de immaterielle eiendelene. Slik at konsernet ved en eventuell kontroll har dokumentert grunnlaget for prisfastsettelsen av de immaterielle eiendelene.

5. Danish Quality Fur konsernet - egenkonstruert case

Formålet med kapittelet er å anvende den opparbeidede kunnskap fra de teoretiske kapitler gjennom en egenkonstruert fiktiv case. Casen illustrer en praktisk tilnærming ved overholdelse av armlengdeprinsippet og i relasjon til immaterielle eiendeler. Hvor konsernets aktiviteter er påvirket av COVID-19, og hvor det foretas en konsernintern omstrukturering.

5.1 Beskrivelse av Danish Quality Fur konsernet i årene før 2020

Det danske moderselskap Danish Quality Fur A/S ble stiftet i København i januar 2000 og er eid av søskenparet Jens og Sofia Christensen. Det danske selskapet har i nesten 20 år drevet med design, produksjon og salg av eksklusive minkjakker. Danish Quality Fur er førende eksperter innenfor salg av minkpels. Det hele startet med en forkjærlighet for den eksklusive minkpelsen, som videreutviklet seg til design og produksjon av egne minkjakker. De har hatt stor suksess ved salg av danske minkjakker og har bemerket seg innenfor moteindustrien for sitt elegante uttrykk og høye kvalitet. De ettertraktete minkjakkene vises på de største motemesser i Europa. I Danish Quality Fur konsernet er det fokus på støtte dyrevelferd og bæredyktighet.

5.1.1 Danish Quality Fur konsernstruktur i årene før 2020

Danish Quality Fur konsernet består av en principalstruktur hvor det danske moderselskap eier 100% av salgsselskapet i Frankrike, R&D selskapet i Polen og produksjonsselskapet i Italia. Konsernstrukturen til Danish Quality Fur er illustrert i figuren nedenfor.

Figur 18: Danish Quality Furs konsernstruktur og logo i årene før 2020



Kilde: Egen illustrasjon

Det danske moderselskapet Danish Quality Fur A/S ble stiftet i år 2000 og er beliggende i København. Konsernets vesentlige funksjoner, immaterielle eiendeler og risiko er sentralisert i moderselskapet. Moderselskapet ivaretar konsernets kunder, salgssavtaler og markedsføring. Treffer alle vesentlige beslutninger og har ansatte som har kompetanse til å utføre de vesentlige beslutningsfunksjoner. Har kontroll over DEMPE-funksjoner, bærer markedsrisiko og har finansiell kapasitet til å bære risiko. Moderselskapet får residualinntjening etter rutinebetalingen til datterselskapene, som fastsettes ut fra benchmark-analyser av sammenlignbare uavhengige selskaper.

Det italienske low risk produksjonsselskapet Danish Quality Fur Production ble stiftet i 2010 og er beliggende i Veneto. Det ble stiftet for å øke produksjonskapasiteten til Danish Quality Fur A/S for å møte den økende etterspørsel. Italia har lang tradisjon med pelsmote og produserer mer en 40% av den globale produksjonen av luksusvarer.⁷⁰ Datterselskapet har dyktige medarbeidere som står for produksjon av minkjakkene. Produksjon i Italia gir minkjakkene et kvalitetsstempel og sikrer kundene at produksjonen foregår på etisk vis. For å sikre den gode kvaliteten på minkjakkene følger produksjonsselskapet en produksjonsplan og strenge retningslinjer fra det danske moderselskapet. Produksjonsselskapet utfører kun rutinemessige produksjonsaktiviteter. Endringer i produksjonen skal besluttet av moderselskapet som har kontroll og risiko over produksjonen. Moderselskapet har styring gjennom tett oppfølging med ukentlige møter på Teams og fysiske møter. Det italienske produksjonsselskapet er en kontraktsprodusent, og selger varene til moderselskapet.

Det franske low risk salgsselskapet Danish Quality Fur Sales ble etablert i 2010 og er beliggende i Frankrikes hovedstad Paris. Salgsselskapet er strategisk plassert i Paris fordi det blir anset som Europas motehovedstad, og har tilreisende fra hele verden. Frankrike er kjent for luksusmerker og er store på eksport av moteklær. Minkjakkene selges fra det danske moderselskap til Danish Quality Fur Sales. For å sikre at det ytes god service er det en tett oppfølging fra moderselskapet. Salgsselskapet utfører rutinemessige salgsaktiviteter og følger en strategi- og markedsføringsplan gitt av moderselskapet. Salgsselskapet selger varer gjennom sin fysiske butikk i Frankrike og hjelper til på motemesser i Europa. Det danske moderselskapet har styring og inngår alle interne avtaler med de uavhengige salgsselskaper i Kina og Russland.

⁷⁰ <https://www.mckinsey.com/industries/retail/our-insights/a-perspective-for-the-luxury-goods-industry-during-and-after-coronavirus>

I 2015 ble det etablert et low-risk R&D selskap i Polen, med beliggenhet i Warszawa. Plasseringen i Polen begrunnes med location savings i form av lavere lønnskostnader. Datterselskapet ble opprettet for å møte det økte fokuset på dyrevelferd miljø og bærekraft innenfor pelsindustrien. Gjennom forskning på mink og metoder for å gjøre produksjonen av jakkene mer bærekraftig har en ny teknikk blitt utviklet. Den nye teknikken har fått innvilget en patent beskyttelse, som eies av det danske moderselskap. Moderselskapet utvikler også en «fake fur» som blir kalt Better Than Natural, som har samme egenskaper og utseende som minkpels. Det gjøres gjennom å dyrke lab-grown pels av resirkulerte syntetiske-biologiske materialer. Forskning og utvikling innenfor «fake fur» grunner i en holdningsendring i motebransjen, hvor mange high-end brands ikke ønsker å anvende ekte minkpels. Konsernet ønsker derfor å være forberedt eventuelle fremtidige endringer i minkindustrien. Det polske datterselskapet er en service provider som utfører forskning og utvikling etter moderselskapets retningslinjer. Det danske selskap har kontroll på hva som forskes på ved at de mottar prøver fra Polen, som de foretar nødvendig endringer på før de sendes tilbake til Polen for videre utvikling. Det danske moderselskapet utfører strategisk forskning, og det polske selskap utfører den operasjonelle delen. Salget av Better Than Natural har ikke startet, men det forventes å være klart for salg i 2020.

5.1.2 Produktets egenskaper og funksjonsanalyse i årene før 2020

Danish Quality Fur konsernet har i nesten 20 år opparbeidet seg særlig kunnskap om dansk minkpels, som er den mest eksklusive og etterspurte pelstypen. Den danske minkpelsen er myk, har en særlig glans og har en naturlig god varme. Minkjakkene produseres i ulike farger, modeller og kvaliteter. Danish Quality Fur A/S tilbyr også minkjakker etter skreddersydde mål. Prosessen fra dansk mink til salget av ferdigproduserte minkjakker illustreres i figuren nedenfor.

Figur 19: Verdikjede – illustrasjon av prosessen fra dansk mink til salget av ferdigproduserte minkjakker



Kilde: Egen illustrasjon, basert på bilder som henvises til i kilder.

Danish Quality Fur A/S anvendte i årene før 2020 kun dansk minkpels. De kjøper minkpels fra København Fur i Danmark, som er et auksjonshus for de danske pelsdyroppdrettere. Auksjonshuset er blant det største i verden, og sikrer kundene høy kvalitet gjennom å selge dansk minkpels som er WelFur sertifisert.⁷¹ Minkpelsen eller skins er råmateriale som blir sortert etter farge, tykkelse, størrelse og lengde på hårene. Sorteringsprosessen er viktig for at kjøperne er sikret den kvaliteten som de ser et utsnitt av på auksjonen, hvor det ofte selges 8000 skins om gangen. Danish Quality Fur A/S byr på og kjøper den pelsen de ønsker å anvende i kolleksjonen. Så starter designprosessen i det danske moderselskap. Produksjonsselskapet i Italia produserer minkjakker av de råmaterialene som det danske moderselskapet kjøpt på auksjonen, i henhold til moderselskapets retningslinjer og design. Det første steget i produksjonen er å prosessere råmateriale gjennom blant annet å rengjøre, mykne og strekke pelsen. Minkpelsen blir så delt opp i diagonale striper, som sydd sammen for å lage pelsen lengre og tettere. Dette krever god kunnskap og presisjon utviklet av moderselskapet. Produksjonsselskapet bruker ulike teknikker for å sette sammen minkjakken, det brukes rundt 60 danske minker avhengig av størrelse for å produsere en minkjakke. Når minkpelsen er blitt til et ferdigprodukt i Italia blir det fraktet gjennom et uavhengig distribusjonsselskap til salgsselskapet i Frankrike, flaggskipbutikk i København og til uavhengige salgsselskaper i Kina og Russland. Så er Danish Quality Furs minkjakker kommet frem til sluttforbrukeren.

Det er moderselskapet Danish Quality Fur A/S som utfører de verdiskapene funksjonene og har markedsrisikoen i alle ledd av verdikjeden. Datterselskapene utfører bare rutinefunksjoner i henhold til moderselskapet retningslinjer. Det foreligger en sentralisert struktur, hvor Danish Quality Fur A/S er principal og datterselskapene er low risk selskaper.

5.1.3 Økonomiske omstendigheter og forretningsstrategier i årene før 2020

De siste årene har etterspørselen etter dansk minkpels vært fallende. Pelsindustrien har blitt møtt av mye kritikk om dårlig dyrevelferd, fordi minken lever i små bur inntil de avlives. I de seneste årene har det også vært en overforsyning av minkpels. Det har ført til en periode med lave pelspriser.⁷² Ved København Furs første auksjon i 2019 ble bare 31% av det fremviste pelsen solgt. Gjennom året 2019 hadde auksjonshuset en gjennomsnitts pris på 198 kroner, sammenlignet med 2013 hvor gjennomsnitts prisen var 612 kroner.⁷³ I figuren under er det

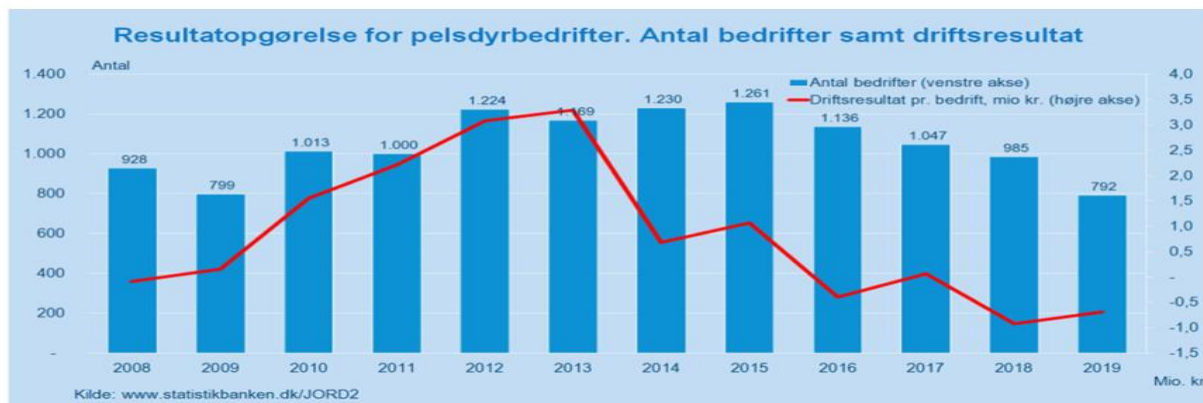
⁷¹ <https://www.kopenhagenfur.com/auction/>

⁷² <https://core.ac.uk/download/pdf/269313849.pdf>

⁷³ <https://landbrugsavisen.dk/laveste-pris-pa-minkskind-i-mange-ar>

illustrert antall pelsdyrbedrifter og driftsresultat for pelsdyrbedrifter i Danmark. Figuren viser et fallende resultat fra toppen i 2013, med en liten opptur i 2015 og 2017. Danish Quality Fur konsernets driftsresultater har vært preget av de økonomiske omstendigheter i bransjen og siden 2013 hatt et fallende nettooverskudd (EBIT), men konsernet går med overskudd hvert år.

Figur 20: Antall pelsdyrbedrifter og driftsresultat for pelsdyrbedrifter i Danmark



Kilde: <https://www.dst.dk/da/Statistik/bagtal/2020/2020-10-28-fakta-om-minkbranchen-i-Danmark>

Konsernets forretningsstrategi bygger på å selge minkjakker i high-end segmentet, gjennom den eksklusive minkpelsen fra Danmark og et tidløst design. Markedsføringsstrategien til Danish Quality Fur er å fronte produktene gjennom sosiale medier og motemesser i Europa. Konsernet er opptatt av god kundekontakt og kjøpsopplevelse.

5.2 6-trinns risikoanalyse av Danish Quality Furs transaksjoner i årene før 2020

Dette avsnittet gjennomgår en 6-trinns risikoanalyse av Danish Quality Furs transaksjoner som involverer immaterielle eiendeler før omstruktureringen i 2020. Gjennom 6-trinns analysen undersøkes det hvilke konsernselskap som bidrar med verdiskapning av de immaterielle eiendelene. Konsernselskapene som utfører DEMPE-funksjonene, eier immaterielle eiendeler og har risiko er berettiget til en større andel av overskuddet.

Trinn 1: Identifisering av immaterielle eiendelene og økonomisk risiko i relasjon til DEMPE

I analysens første trinn skal det identifiseres konsernets immaterielle eiendeler, og hvilke konsernselskap som har økonomisk risiko i henhold til DEMPE-funksjonene. Danish Quality Fur A/S eier patent på den teknikken som anvendes i produksjonsselskapet til å produsere mer bærekraftig og er i utviklingsfasen på Better Than Natural. Moderselskapets opparbeide knowhow om minkpels og design av minkjakker, som har ført til den kvaliteten og

eksklusiviteten som deres minkjakker representerer i dag. Moderselskapet har også andre immaterielle eiendeler som goodwill, logo og selskapets kontrakter med uavhengige salgsselskaper.

De immaterielle eiendelene faller inn under definisjonen i TPG fordi de ikke er fysisk eller finansielle, kan eies, kontrolleres og anvendes i en kommersiell sammenheng. En overdragelse eller anvendelse av eiendelen under sammenlignbare forhold ville blitt kompensert av uavhengige parter.⁷⁴ Danish Quality Fur A/S i varetar alle de immaterielle eiendelene og bærer den økonomiske risikoen i henhold til DEMPE-funksjonene. Det er illustrert nedenfor.

Figur 21: Eksempler på Danish Quality Furs A/S immaterielle eiendeler



Kilde: Egen illustrasjon

Danish Quality Fur A/S bærer utviklingsrisiko for produksjonsteknikken for en mer bærekraftig produksjon, herunder risikoen ved utvikling av Better Than Natural. Det er tillagt masse ressurser og kostnader i Danish Quality Fur A/S til videreutvikling av patentet, knowhow og varemerke. Vedlikeholdelse av salgskontrakter med de uavhengige parter og konsernets omdømme utføres av Danish Quality Fur A/S. Beskyttelse av krenkelser av patente eller varemerke dekkes av Danish Quality Fur A/S.

⁷⁴ OECD TPG 2017, 6.19-6.29

Trinn 2: Identifiser de kontraktrettslige forhold i den interne avtale

Analysens trinn 2 skal konsernets interne avtaler vurderes. I figuren nedenfor er konsernets transaksjoner illustrert med de røde pilene.

Figur 22: Danish Quality Fur konsernets transaksjoner før 2020



Kilde: Egen illustrasjon

I transaksjonen mellom det italienske produksjonsselskapet og det danske moderselskapet foreligger det en produksjonsavtale. Det fremgår av avtalen at produksjonsselskapet produserer i henhold til moderselskapets retningslinjer og produksjonsplan. Det danske moderselskap bestemmer hvor mange minkjakker som skal produseres, hvilket design de skal jakkene skal ha og produksjonsmetode. Det italienske kontraktsprodusenten har ikke kontroll eller risiko over produksjonen.

De italienske salgsselskap foretar rutinesalgsoppgaver i henhold til salgsvitalen som foreligger med det danske moderselskap. Danish Quality Fur sales kjøper ferdigproduserte minkjakker fra den danske moderselskap, som selges videre gjennom salgsselskapets butikk og salgsvitaler med uavhengige parter. Datterselskapets salgsvitaler er inngått med kontroll fra moderselskapet som er til stede på salgsmøtene. Markedsstrategien til salgsselskapet fremkommer av moderselskapet, som også stiller krav til salgstill. Salgsselskapet har ingen vesentlig markedsrisiko, fordi det utføres kun rutinesalgsoppgaver etter retningslinjer fra principalselskapet.

Det fremgår av interne avtalen at med det danske moderselskap at det polske R&D selskapet utfører utviklingsaktivitet i henhold til retningslinjer fra det danske moderselskapet. Som bestemmer hva som skal utvikles og forskes på, og på hvilken måte det skal gjøres. Styringen

og beslutningene for utvikling ligger i det danske selskapet, som bærer all vesentlig risiko og som eier patentet.

Trinn 3: Funksjonsanalyse

I dette trinnet skal det gjennom funksjonsanalysen identifiseres hvilke konsernselskap som utfører funksjoner, hvem som faktisk eier de immaterielle eiendelene og hvem som bærer risikoen. I analysens trinn 1 fremgikk det at det er moderselskapet eier alle immaterielle eiendeler, bærer den vesentlig risiko og utfører DEMPE-funksjoner i henhold til de immaterielle eiendelene. I analysens trinn 3 skal konsernselskapenes faktiske atferd vurderes.

Produksjonsselskapet utfører kun rutinemessige funksjoner, endringer i produksjonen skal avgjøres av moderselskapet. Produksjonsselskapet bærer ingen større risiko ved produksjonen, og eier ingen immaterielle eiendeler. Salgsselskapet utfører kun rutinemessige salgsoppgaver, bærer ingen større økonomisk risiko i henhold til driften og eier ingen immaterielle eiendeler. R&D selskapet i Polen utfører utviklingsoppgaver i henhold til retningslinjer fra principalen, har ingen større økonomisk risiko, og eier ingen immaterielle eiendeler.

I konsernet Danish Quality Fur foreligger det en principalstruktur, hvor Danish Quality Fur A/S er den juridiske og økonomiske eier til de immaterielle eiendelene. Principalselskapet bærer all vesentlig risiko ved konsernets produksjon, salg og R&D. Moderselskapet ivaretar konsernets vesentlige beslutninger, bærer vesentlig risiko og bidrar med de vesentlige funksjoner.

Trinn 4: Er det en overensstemmelse mellom trinn 1-3?

I analysens trinn 4 skal det vurderes om det foreligger en overensstemmelse mellom den interne avtale og partenes faktiske atferd. Gjennom en analyse av trinn 1-3 vurderes det at der foreligger en overensstemmelse. Datterselskapene får en rutinelønning av principalselskapet etter de ruterfunksjoner de ivaretar. Principalselskapet har påtatt seg risiko og har finansiell kapasitet til å bære risikoen. Utfører de vesentlige DEMPE-funksjoner ved de immaterielle eiendelene.

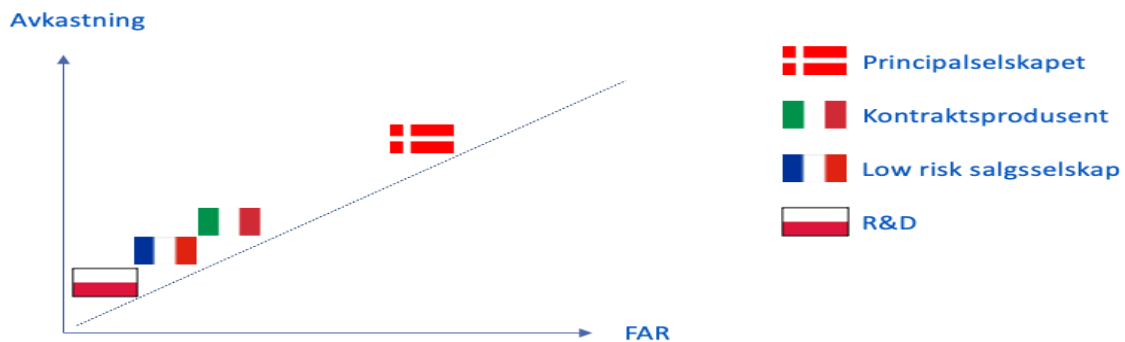
Trinn 5: Re-allokering av risiko

Da det i trinn 4 ble konkludert med at det foreligger en overensstemmelse mellom den interne avtale og konsernselskapenes faktiske atferd er det ikke behov for re-allokering av risiko. Vurderingen i trinn 5 er ikke relevant og hoppes derfor over, og går direkte til trinn 6.

Trinn 6: Prisfastsettelse av transaksjonene

I trinn 6 skal det utføres en prisfastsettelse av transaksjonen, det gjøres på bakgrunn av det man har kommet frem til i analysens trinn 1-5. Det foreligger en principalstruktur og principalen mottar residualinntjeningen. Datterselskapene skal lønnes etter de rutinefunksjonene som utførers. Der er illustrert i figuren nedenfor.

Figur 23: Illustrasjon av konsernfordelingen i årene før 2020



Kilde: Egen illustrasjon

Produksjonsselskapet Danish Quality Fur Production skal lønnes etter den best egnede metode som er TNMM net cost plus, hvor en mark-up skal tillegges produksjonsomkostningene. En benchmark-analyse av uavhengige sammenlignbare low risk kontraktsprodusenter gir en TNMM net cost plus inntjeningsintervall på 4%-8%, som gir en median på 6%. For å sikre at produksjonsselskapet får 6% av omkostningene foretas det en year-end-adjustment. Det franske salgsselskapet Danish Quality Fur Sales lønnes etter metoden TNMM EBIT. På bakgrunn av en benchmark-analyse av sammenlignbare uavhengige selskaper gir et inntjeningsintervall på 2%-4%. Salgsselskapet skal tillegges 3% av omsetningen i Frankrike, som sikres gjennom en year-end-adjustment foretatt av det danske moderselskap. Det polske selskapet Danish Quality Fur R&D lønnes etter metoden TNMM net cost plus. Inntjeningsintervallet er vurdert til å være 6%-10% mellom sammenlignbare uavhengige R&D selskaper. Det polske R&D selskapet tillegges 8% av selskapets samlede utviklingskostnader. Som sikres gjennom en year-end-adjustment fra moderselskapet.

5.3 Konsernintern omstrukturering av Danish Quality Fur konsernet i 2020

I mars 2020 ble Europa hardt rammet av viruset COVID-19. Den 6. november 2020 fremkom det av den ukentlige rapporten fra WHO at viruset har forårsaket 1,2 millioner dødsfall og

rammet 48 millioner mennesker.⁷⁵ Det har siden mars 2020 blitt innført en rekke lokale restriksjoner og flere land har det i perioder av 2020 vært nødvendig å stenge ned samfunnet for å minimere smitten av viruset. De ulike restriksjoner har påvirket bransjer og selskapet forskjellig. Innenfor motebransjen har det vært en utfordring at de fysiske butikker har vært stengt og moteshow har blitt avlyst. Det påvirker særlig for luksusmerker hvor det er en sentral del av kjøpsopplevelsen. Konsernets aktiviteter har blitt påvirket av de nasjonale restriksjoner. Det danske moderselskapet har i perioder av 2020 hatt hjemmekontor. Hvor møter med datterselskapene og eksterne kunder har foregått over mail, telefon og Teams. Produksjonsselskapet i Italia har i 2020 hatt redusert produksjonsaktivitet, som fører til at det har blitt produsert mindre minkjakker i perioden. Det franske salgsselskapet har i perioder hatt stengt i den fysiske butikken, og har i 2020 redusert inntekten med 50%. Det har også vært utfordringer med levering av varer til de uavhengige salgsselskapene i Russland og Kina. Det polske R&D selskapet har i en liten periode hatt redusert kapasitet, men har utført de rutinemessige forskning og utviklings aktivitet. Det vurderes at principalselskapet bærer vesentlig markedsrisiko herunder hazards risk, og påtar seg risikoen for COVID-19 pandemien.

De økonomiske omstendighetene i bransjen i årene før 2020 var preget av overproduksjon og lave priser. Det lå en forventning om at årene med lavkonjunktur skulle stabiliseres i 2020. De uventede omstendighetene i 2020 har ført til rekordlave priser ved auksjonshusene og lavt innkjøp fra innkjøpers side grunnet høy usikkerhet for fremtidig salg. København Fur måtte i 2020 avlyse de første fysiske auksjoner, men noen av auksjoner ble holdt digitalt. Ved den ene digitale auksjonen som ble holdt i juni 2020 var det en salgsprosent på 8% og en gjennomsnittspris på 135kr, som ikke dekker produksjonskostnader som i snitt ligger på 275.⁷⁶ Salgsprosenten og prisene økte når København Fur i august og september 2020 fikk holde fysiske auksjoner. Ved den siste auksjonen september 2020 ble salgsprosenten på dansk skins 92%, gjennomsnitt salgsprisen på dansk vanlig skins i 2020 endte på 162 kr. Auksjonsomsetningen er halvert i 2020 sammenlignet med 2019.⁷⁷ Det foreligger en usikkerhet i detaljmarkedet, hvor produksjonskapasiteten er lavere og hvor det ikke ønskes å sitte med et stort varelager. Selskaper som produsere minkjakker har også lavere etterspørsel som vises gjennom en lav sagsprosent av skins som selges til en veldig lav pris.

⁷⁵ <https://www.who.int/publications/m/item/weekly-operational-update-on-covid-19---6-november-2020>

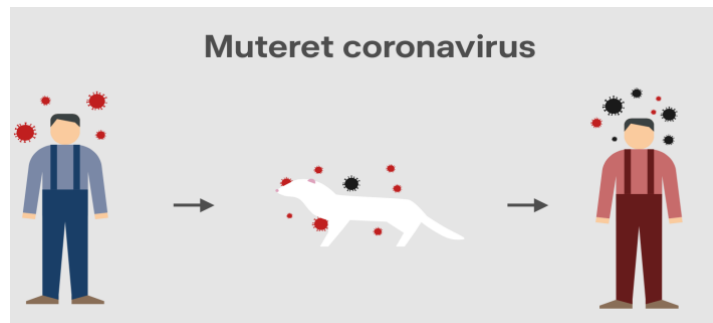
⁷⁶ <https://finans.dk/erhverv/ECE12219985/krisen-i-pelsindustrien-vokser-kun-8-pct-af-skindene-blev-solgt-paa-dansk-auktion/?ctxref=ext>

⁷⁷ <https://www.kopenhagenfur.com/da/nyheder/2020/september/kopenhagen-fur-afslutter-salgssaesonen-2020/>

5.3.1 COVID-19 mutasjon i form av Cluster 5 rammer dansk mink

Høsten 2020 rammes flere danske minkoppdrett av COVID-19 virus, som er illustrert nedenfor.

Figur 24: Illustrasjon av mutert COVID-19 i mink



Kilde: <https://www.dr.dk/nyheder/indland/ny-corona-mutation-er-en-kaep-i-hjulet-paa-vaccinen-det-ved-vi-om-cluster-5>

Ved de danske minkoppdrett oppdages det en mutasjon av COVID-19 viruset i mink, som videre smitter mennesker. Reaksjonen var ikke ventet, da regjeringen på et pressemøte 4. november 2020 opplyser at all mink i Danmark skal avlives.⁷⁸ Dette ble gjort på bakgrunn av at det er funnet mutasjon av COVID-19 viruset i mink, som videre har smittet til mennesker. Det er funnet fem ulike grupper av mutasjoner som har mutert seg fra mink til menneske, de blir betegnet som Cluster 1-5. Det er mutasjonen Cluster 5 og muligheten for andre Cluster den danske regjering er bekymret over, fordi endringer i mutasjonens genetikk kan være en trussel mot antistoffer og kan redusere effekten ved en potensiell vaksine. De danske minkene utgjorde derfor en stor risiko for folkehelsen. Det har også blitt funnet COVID-19 mutasjon ved minkoppdrett i Spania, Italia, Sverige og Nederland.⁷⁹ De syke minkene ble avlivet, gjennom å bli gravet ned eller brent. Pelsen fra friske mink kunne tas av. Det ble omtalt i danske og utenlandske medier. Da minkene ble avlivet ble det oppdaget at den danske regjering manglede lovgrunnlag for avlivning av de friske minkene. En konsekvens er at København Furs resterende minkpels vil øke kraftig i pris. Det forventes ikke at en så kraftig prisstigning vil kunne overføres til kundene av Danish Quality Furs produkter. Moderselskapet vurderer at det ikke var lønnsomt å kjøpe flere danske minkpels.

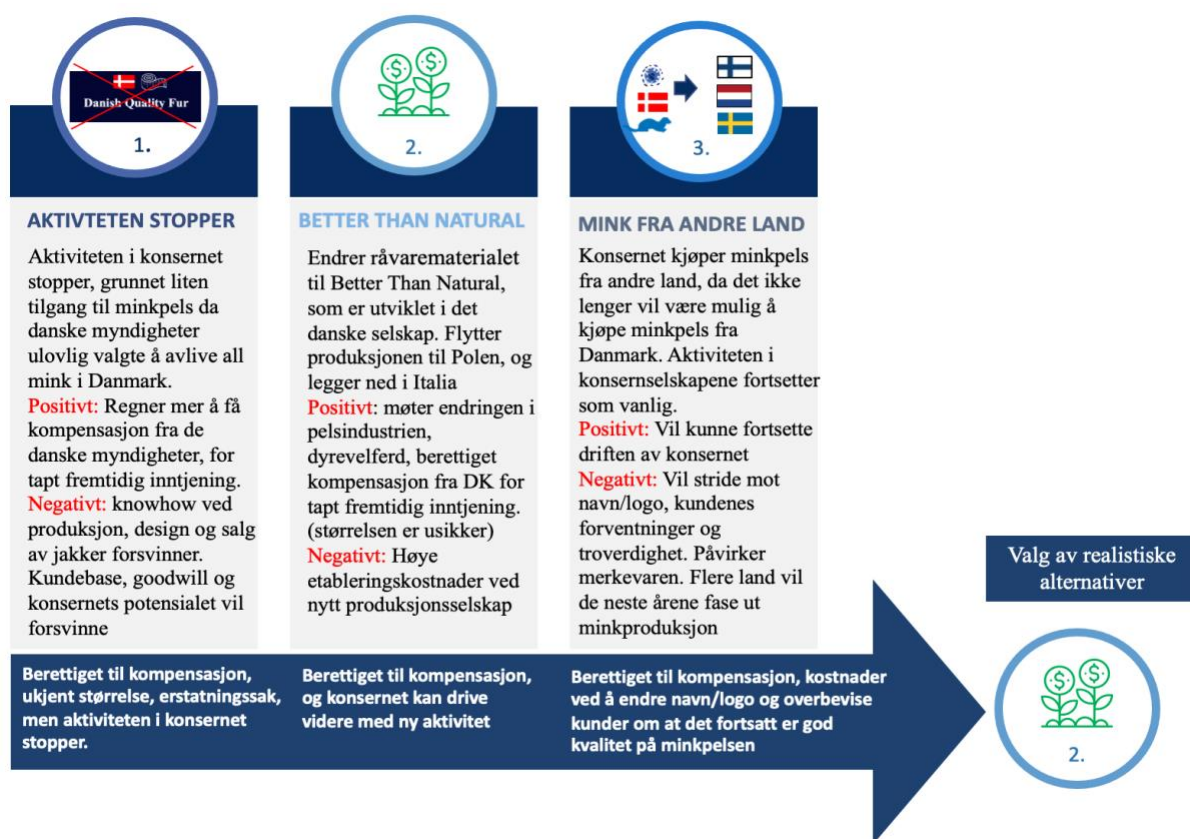
5.3.2 Konsernintern omstrukturering i 2020

Danish Quality Fur A/S vurderte at etter de uventede omstendighetene hvor dansk mink ble avlivet fører til tre realistiske alternativer for å sikre konsernets fremtid.

⁷⁸ <https://www.stm.dk/presse/pressemoeadearkiv/pressemoeade-den-4-november-2020/>

⁷⁹ <https://www.who.int/csr/don/06-november-2020-mink-associated-sars-cov2-denmark/en/>

Figur 25: Danish Quality Fur A/S realistiske alternativer for konsernets fremtid vurdert i november 20



Kilde: Egen illustrasjon

Det tredje alternativet velges ikke fordi pels fra andre land enn Danmark ikke har samme høye kvalitet og endring til kjøp fra utenlandske minkpelsleverandører vil stride mot kundenes forventninger til merkevaren. Det vil også være store kostnader ved å endre merkevaren, fordi det ikke lengre kan hete Danish Quality Fur. En rekke land forbyr minkoppdrett eller vil i fremtiden stoppe tillatelsen av minkoppdrett. Moderselskaper vurderer derfor at det blir vanskelig å sikre en stabil tilgang til kvalitets minkpels og at prisen kan bli for høye.

I alle tre situasjoner vil moderselskapet reise et kompensasjonskrav ovenfor den danske stat, da regjeringens ulovlige beslutning har stoppet deres konsernaktiviteter med salg av danske minkjakker. Moderselskapet antar at en slik kompensasjon vil svare til tap av forventet fremtidig inntjening, og det legges til grunn en økende etterspørsel de siste månedene av 2020. Myndighetene vil ved eventuell utbetaling av kompensasjon ta høyde for bransjens fallende priser og etterspørsel de seneste årene. Det er ikke kjent hvor stor kompensasjonen blir for tap av immaterielle eiendeler som bl.a. knowhow. Det er også usikkert om det vil kompenseres for Danish Quality Fur konsernets utenlandske aktiviteter. Moderselskaper vil ansette en dyktig advokat, da de mener at konsernet er berettiget til en kompensasjon fra de danske myndigheter.

Avlivingen av all mink er beordret på et ulovlig grunnlag og strider mot grunnloven med hensyn på ekspropriasjon. Ved å velge alternativ 2 er konsernet berettiget til kompensasjon, men konsernet fortsetter aktiviteten ved å endre råmaterialet til Better Than Natural. Dette er det mest egnede alternativet hvor utfordringen blir om kundene vil kjøpe produktene basert på den nye råvareformen.

Danish Quality Fur A/S vurderer at deres eneste mulighet er å utføre en konsernintern omstrukturering for å sikre konsernets fremtid. Konsernet valgte å endre råvarematerialet til det egenutviklede Better Than Natural og flytte produksjonsselskapet til Polen. Kompensasjonen fra den danske stat skal anvendes til å endre produksjonen og markedsføring av Better Than Natural. Hvor blant annet produksjons knowhow, patenter og firmalogo skal utvikles.

Moderselskapet beslutter at produksjonsselskapet i Italia skal gradvis fase ut produksjonen, og den 31. desember 2020 legger det italienske produksjonsselskapet ned. Den 1. januar 2021 stiftes et nytt produksjonsselskap i Polen. Hovedgrunnen til at det flyttes til Polen er for å være nært det polske R&D selskap og location savings. Produksjonen i Polen er først i gang den 1. april 2021, grunnet implementering av R&D selskapets systemer og nye produksjonsutstyr. Den mottatte kompensasjon fra den Danmark i forbindelse med at alle minkene ble avlivet brukes til å dekke noe av etableringskostnadene i Polen. Det polske produksjonsselskapet produserer nå råmaterialet Better Than Natural og jakker etter det danske moderselskapets retningslinjer. Better Than Natural som baseres på egenutviklede råvarer vil medføre en endring i produktets egenskaper. Moderselskapet vurderer at de kan produsere Better Than Natural som kundene fortsatt vil anse som kvalitetsprodukter. Better Than Natural vurderes å ha samme glans og holdbarhet som de tidligere Danish Quality Fur produktene, men råvarene kommer ikke fra mink i små bur. Produktet vil derfor fremstå som mer bæredyktig og dyrevennlig enn produksjon fra dansk mink. Moderselskapet forventer også å kunne fastholde deres butikker i København, Prais og de uavhengige salgsselskapene. Hvor de i 2021 vil lansere konsernets nye varemerke Better Than Natural Fur. Det representerer et kvalitetsprodukt og moderselskapet forventer å fortsatt kunne levere moteriktig design innenfor high-end segmentet.

Low risk salgsselskapet i Frankrike fortsetter med salgsaktivitet, og vil i fremtiden selge Better Than Natural. Moderselskapet gir i 2020 en year-end- adjustment til det franske salgsselskap, EBIT reguleres til 1. kvartil og tar høyde for de lokale franske støtteordninger. Det polske R&D selskap fortsetter deres aktivitet, fordi kontraktforskningen nesten ikke har vært påvirket får det

polske selskap en median lønning i 2020. Produksjonen i Italia stopper og det etableres en ny Better Than Natural produksjon i Polen.

5.4 Betraktninger om kompensasjon ved lukning av den italienske produsent

Den italienske kontraktsprodusent stopper aktiviteter ved utgangen av 2020, da den fremtidige produksjonen flyttes til Polen. De italienske skattemyndigheter vil kunne påstå at kontraktsprodusentens alternativ var å endre og tilpasse produksjonen til den nye råvareform. Det skal dokumenteres i local file at endringer skjer i henhold til overholdelse av armlengdeprinsipper, og moderselskapet skal vurdere om Italia kan kreve kompensasjon for nedleggelse av produksjonen. Det forventes at de italienske skattemyndigheter ville krevd at der foreligger en kompensasjon for tap av fremtidig inntekt og nedleggelses kostnader.

Mellom de italienske og danske skattemyndigheter kan det oppstå uenigheter om kompensasjonens størrelse. Hvorav de italienske skattemyndigheter vil ha en større kompensasjon. De danske skattemyndigheter vurderer at det ikke skal foreligge en kompensasjon utover lønning for de produserte minkjakker og dekning av nedleggelses kostnader. Dersom de italienske skattemyndigheter mener at det ikke foretas en armlengde kompensasjon for nedleggelsen, kan de foreta inntektsforhøyninger i det italienske produksjonsselskap for 2020. I figuren nedenfor er det vist hvilke argumenter de italienske og danske skattemyndigheter kan fremsette for å understøtte sin vurdering

Figur 26: De italienske og danske skattemyndigheters argumentasjon av kompensasjon ved omstruktureringen

 De italienske skattemyndigheter	 De danske skattemyndigheter
• En kontraktsprodusent skal kompenseres ved flytning av produksjonen til Polen • Det realistiske alternativ var å fortsette ved å tilpasse produksjonen til den nye råvaren • Italia har siden 2010 vært med å utvikle produksjons knowhow • Det flyttes maskiner og assembled workforce til det nye produksjonsselskapet • Italia har krav om kompensasjon som også tar høyde for fremtidig inntektstap i de neste 10 år, samt nedleggelse kostnader	• Det flyttes ikke knowhow da produksjonen i Polen er annerledes og bruker kunstige råvarer • Det flyttes ikke maskiner da det anvendes nye maskiner og metoder. Det er et nytt produkt og nye prosesser. • Har fått en stabil og positiv lønning gjennom TNMM net cost plus i årene til og med 2019 • Moderselskapet bar etableringskostnader ved oppstarten av den italienske produksjonen • Kompensasjon kan være 1. kvartil inntjening i 2020 for produserte minkpels i Italia samt dekning av nedleggelses kostnader

Kilde: Egen illustrasjon

Moderselskapet vurderer de danske skattemyndigheters argumentasjon som mest realistisk og anvender argumentasjonen i TP-dokumentasjonen. Danish Quality Fur A/S lager en selvangivelse i 2020 som tar høyde for kompensasjon til 1. kvartil for produserte minkjakker i Italia og dekning av nedleggelseskostnader

5.5 Delkonklusjon

Formålet med den en egenkonstruerte fiktive casen er å illustrere en praktisk anvendelse av avhandlingens teoretiske kapitler og belyse utfordringer konserner kan stå ovenfor under de særlige forhold i 2020. Casen omhandler Danish Quality Fur konsernet designer, produserer og selger eksklusive minkjakker til high-end segmentet. Danish Quality Fur A/S utvikler en bærekraftig teknikk til produksjon av minkjakker og Better Than Natural som er en form for «fake fur».

Danish Quality Fur konsernet har en principalstruktur, hvor det danske moderselskapet Danish Quality Fur A/S ivaretar de vesentlige funksjoner, påtar seg vesentlig risiko og eier de vesentlige immaterielle eiendeler. Moderselskapet utfører og har kontroll over DEMPE-funksjonene. I årene før 2020 blir de tre utenlandske datterselskapene lønnes med en lav rutinebetaling etter metodene TNMM net cost plus og TNMM EBIT. Moderselskapet får så residualinntjeningen.

I 2020 påvirkes konsernets aktiviteter av COVID-19 og de uventede harde danske restriksjoner. I november 2020 besluttet regjeringen at alle minkene i Danmark skulle avlives grunnet Cluster 5 og økt risiko for folkehelsen. Konsernet vil reise et erstatningskrav mot den danske stat. Danish Quality Fur A/S vurderer de realistiske alternativer og foretar en konsernintern omstrukturering. Hvor det italienske produksjonsselskapet kommer i en utfasingsperiode og stopper aktiviteten ved utgangen av 2020. Den 1. januar 2021 blir det polske produksjonsselskapet dannet, og den 1. april 2021 er konsernselskapet klar til å produsere jakker av kunstig konstruert pels. Konsernets FAR-profil er den samme som før omstruktureringen, hvor moderselskapet får residualinntjeningen. Det foretas en year-end-adjustment for det franske salgsselskapet i 2020, hvor det tas høyde for de lokale støtteordninger og EBIT er svarende til 1.kvartil. Det kunne oppstå en uenighet mellom de italienske og danske skattemyndigheter angående kompensasjon for nedleggelse av det italienske produksjonsselskap. Moderselskapet vurderer kompensasjonen er betaling for produserte minkjakker og nedleggelses kostnader, det er de danske skattemyndigheters argumentasjon.

6. Konklusjon

Formålet med avhandlingen var å veilede multinasjonale konserner ved de TP-utfordringene konserner står ovenfor ved overholdelse av TPG kapittel I som omhandler armlengdeprinsippet og kapittel VI som omhandler immaterielle eiendeler. Avhandlingen har også som formål å undersøke om TPG er tilstrekkelig til å veilede konserner under COVID-19, eller om de behøves en videre utvidelse av veiledningen.

Året 2020 har vært et annerledes år, preget av en pandemi og inngripende lokale restriksjoner. For mange konserner har det ført til utfordringer som lavere inntekt, stopp i produksjonen, kostnadsjusteringer og stenging av fysiske butikker. Men pandemien og restriksjonene har påvirket bransjer og selskaper ulikt. Hvor eksempler på konserner som har blitt negativt påvirket er SAS, Norwegian og Scandic. Noen konserner vil også oppleve at de er lite påvirket. Danske konserner som Matas og LEGO har blitt positivt påvirket, da de i perioden har opplevd omsetningsvekst. Flere konserner vil i 2020 stå ovenfor noen særlige TP-utfordringer, som kan påvirke resultatfordelingen. For å minimere risikoen for forhøyelse av den skattepliktige inntekt skal konserner dokumentere i TP-dokumentasjonen hvordan konsernet er påvirket av de uventede forholdene i 2020. Da konserner vil oppleve usikkerhet rundt TP-utfordringer vil de gå til konsulentselskapene for rådgiving. I undersøkelsen av særlige TP-utfordringer i 2020, er det foretatt en vurdering av PWC og Baker McKenzie uttalte TP-utfordringer.

Det fremgår av avhandlingens kapittel 3 en undersøkelse om TPG kapittel I gir konserner en tilstrekkelig veiledning ved TP-utfordringer under COVID-19. Det konkluderes med at veiledning er tilstrekkelig til å veilede konserner gjennom de fem sammenligningsfaktorer. Det vil være usikkerhet rundt områder som lokale restriksjoner, lokale støtteordninger og hvilken grad principalen skal bære uforutsette ekstraordinære kostnader. For å unngå fremtidig inntektsforhøyelser og usikkerhet bør det innen utgangen av 2020 offentliggjøres mer veiledning under de uforutsette COVID-19 forholdene. Det vil også foreligge utfordringer ved å finne sammenlignbare selskaper, og forutse hvordan de agerer under en pandemi. Fordi konserner anvender price-settning benchmarking med markedsdata fra 2016-2018, vil ikke markedsdataen ta høyde for de endrede markedsforhold i 2020. Det er en utfordring når skattemyndighetene foretar en outcome test i 2021/2022, fordi det foreligger en asymmetri i markedsdataene som er tilgjengelig. Det bør offentliggjøres mer veiledning hvor tilgjengelig markedsdata ikke gjenspeiler de relevante markedsforhold og håndtering av «time gaps» i

benchmark-analyser. Kapittelet inneholdt flere anbefalinger til forhold som bør utvides da TPG ikke gir tilstrekkelig veiledning ved de TP-utfordringene konserner har under COVID-19.

Det fremgår av avhandlingens kapittel 4 en undersøkelse om TPG kapittel VI vedrørende immaterielle eiendeler gir tilstrekkelig veiledning til de TP-utfordringer som konserner står ovenfor i relasjon til COVID-19. TPG anses å gi en tilstrekkelig veiledning til økonomisk eierskap til immaterielle eiendeler og resultatfordeling etter hvilke konsernselskap som ivaretar FAR i relasjon til DEMPE funksjonene. Det foreligger i 2020 en utfordring om principalen skal bære risikoen ved COVID-19 eller om tap/ekstraordinære kostnader kan være i low risk selskaper. TPG gir ikke konserner tilstrekkelig veiledning, det anbefales at TPG utvides med mer COVID-19 veiledning. Som ved anvendelse av DCF-modellen, hvor det vil foreligge en risiko for ulik vurdering av faktorenes påvirkning i 2020. Det bør offentliggjøres mer veiledning for verdiansettelse og om hvordan DCF faktorene påvirkes i 2020. De særlige forhold i 2020 som påvirker de immaterielle eiendelens verdi, skal dokumenteres i TP-dokumentasjonen.

I avhandlingens egenkonstruerte case ble kunnskapen fra de teoretiske kapitler anvendt til å illustrere et eksempel på aktuelle problemstillinger som kan oppstå i 2020. Casen omhandlet konsernet Danish Quality Fur som designer, produserer og selger minkjakker innenfor high-end segmentet. Konsernet består av tre utenlandske low risk datterselskaper, som lønnes etter en lav rutinebetaling. Danish Quality Fur blir negativt påvirket av COVID-19 og avgjørelsen om at all dansk mink skulle avlives. Som en konsekvens av dette beslutter moderselskapet seg for å foreta en omstrukturering for å sikre konsernets fremtid. Danish Quality Fur mener at de er berettiget til en kompensasjon fra den danske stat. En eventuell kompensasjon vil preges av at bransjen og konsernet har hatt fallende overskudd de siste årene, og i 2020. Det foretas en omstrukturering gjennom at det italienske selskap faser ut produksjonen og legger ned 31. desember 2020. Den 1. januar 2021 stiftes det et nytt produksjonsselskap i Polen, som skal produsere jakker med råvare materialet Better Than Natural. Det er en risiko for at det vil oppstå en uenighet om kompensasjon for nedleggelse av produksjonsselskaper mellom de italienske og danske skattemyndigheter. Konserner ser det som realistisk å bare kompensere for nedleggelseskostnader og holder med de danske skattemyndigheters argumentasjon.

Det konkluderes med at TPG kapittel I og VI ikke gir tilstrekkelig veiledning for konserner under de særlige utfordringer de står ovenfor i relasjon til COVID-19. TPG bør offentliggjøre mer veiledning om de særlige utfordringer.

7. Perspektivering

Gjennom avhandlingen har det blitt undersøkt noen særlige 2020 TP-utfordringer konserner står overfor i henhold til den uforutsette og globale COVID-19 pandemien. Konserner har hatt en rekke begrensninger i form av nasjonale restriksjoner ved utførelse av konsernaktiviteter i 2020. Flere land har grunnet de økonomiske konsekvenser av pandemien innført lokale støtteordninger, for å kompensere for begrensningene restriksjonene har hatt i konsernets aktivitet og den økonomiske situasjonen i 2020.

Smitten av viruset COVID-19 har utover høsten 2020 hatt en kraftig økning, flere land gjeninnfører restriksjoner og stenger ned samfunnet igjen. Det er usikkerhet knyttet til når pandemien er over, det avhenger i stor grad av når en vaksine vil være tilgjengelig. Legemiddelfirmaer over hele verden forsker intenst på en COVID-19 vaksine. Når en vaksine er blitt godkjent vil landene starte vaksinasjonen av de prioriterte grupper, da det foreligger en usikkerhet om hvor mange vaksiner landene blir tildelt. For at en vaksine skal være effektiv er det en rekke faktorer som spiller inn, som hvor mange som tar vaksinen og hvor effektiv vaksinen er. Det vil være personer som er redde for bivirkninger og som ikke ønsker å vaksineres. Det foreligger en usikkerhet når alle land har klart å bekjempe COVID-19 viruset og hvordan verden vil se ut.

I avhandlingens undersøkelser ble det konkludert med at TPG bør utvides med en særlig COVID-19 veiledning, fordi TPG ikke er tilstrekkelig til å veilede konserner gjennom de TP-utfordringene som oppstår under COVID-19. Det ble vurdert at det er behov for en utvidelse av veiledningen på en rekke forhold, fordi det ellers er en risiko for langvarige skattekontroller hvor landene kan være uenige om resultatfordelingen i konserner. En utvidelse av TPG vil ta tid, fordi alle involverte land skal bli enige om utvidelsene og endringene i TPG. For å kunne offentliggjøre veiledningen ved utgangen av 2020, kunne OECD offentliggjøre en særskilt COVID-19 veiledning. Som beskriver og veileder konserner gjennom særlige utfordringer som har oppstått på bakgrunn av pandemien. TPG vil fortsatt være et starting point for transfer pricing, og en COVID-19 veiledning kunne vært gjeldene for pandemiens tidsperiode. Herunder en mulighet til å tilpasse det finansielle resultatet i 2020 helt frem til innlevering av skatteregnskapet for 2020. Alternativt vurdere om resultatet for 2020 skal kunne reguleres i 2021 når markedsdata for uavhengige parter blir offentliggjort. Det skal i så fall dokumenteres i TP-dokumentasjonen.

Ved overholdelse av armlengdeprinsippet skal konserner ved en intern transaksjon anvende de samme priser og vilkår som sammenlignbare uavhengige parter ville anvendt. En av utfordringene i 2020 er at det mangler markedsdata om de uavhengige selskaper, når konserner skal lage sin price-setting av de interne transaksjoner. I hvilket omfang konserner er pålagt restriksjoner vil variere mellom de forskjellige bransjer. Den selvkonstruerte case om minkjakker, viste at lokale restriksjoner fra den danske regjering kan føre til at en aktivitet i konsernet stopper. Det vil være nødvendig å vurdere forholdene i de enkelte landene, fordi forskjellene i landene er utfordrende dersom konserner anvender pan-europeiske benchmark-analyser, som inkluderer land som har blitt veldig hardt rammet av COVID-19. De vil ikke være like sammenlignbare fordi de i ulike grad er påvirket av COVID-19. Det gjør at av lokale eller regionale sammenligningsanalyser er mer sentrale.

De ulike landene har innført forskjellige former for støtteordninger, det vil gjennom en detaljert offentliggjørelse av landenes støtteordninger gjøre det lettere å få en oversikt over de ulike støtteordninger. Det kan være støtteordninger som lønnskompensasjon, kompensasjon for inntektsnedgang og motregning av skattebetalinger ved tidligere år. Det vil være av betydning for sammenligningen, hvilke støtteordninger selskapene har mottatt og hvordan støtteordningene inntektsføres. Fordi det kan påvirke sammenligningen ved noen prissettingsmetoder. Det kan være forskjell i om det inntektsføres før gross margin, før finansielle poster eller om det er en reduksjon av selskapets kostnader. Det vil være avgjørende ved bruk av CUP metoden og TNMM EBIT metoden. For hvis man ved en benchmark-analyse sammenligner EBIT med uavhengige selskaper fra ulike land, hvor de lokale støtteordninger er inntektsført ulikt vil det påvirke EBIT og deretter sammenlignbarhet. Land vil også ha ulike regler om hvorvidt støtteordningen skal bli i landet eller om den kan føres til andre konsernselskaper. En slik offentliggjørelse av de ulike lands regler og støtteordninger vil gjøre det lettere å finne sammenlignbare selskaper. Det vil også være med på å hindre mulige dobbeltbeskatnings situasjoner.

For å sikre konserner ved en eventuell kontroll i 2022, vil det være viktig at konserner har dokumentert de særlige forholdene i 2020 og har data som støtter opp mot prissettingen. OECD bør offentliggjøre en utvidelse av dokumentasjonskravet i 2020. Det bør i local file være krav om at konsernselskaper skal beskrive hvordan de har blitt påvirket av COVID-19, hvilke restriksjoner som har rammet aktiviteten og hvilke støtteordninger de har mottatt. Det bør også beskrives hvordan de har vurdert hva uavhengige selskaper ville gjort i en lignende situasjon.

8. Litteraturliste

8.1 Bøger

Hansen, Carsten Munk, Retsvidenskabsteori, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1. udgave, 2014.

OECD (2017), OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2017, OECD Publishing, Paris,

OECD (2018), Guidance for Tax Administrations on the Application of the Approach to Hard-to- Value Intangibles - BEPS Actions 8-10, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD, Paris.

8.2 Lovgivning og styringssignal

Afskrivningsloven - LBK nr. 1147 af 29/08/2016

Ligningsloven - LBK nr. 806 af 08/08/2019

Statsskatteloven- LOV nr. 149 af 10/04/1922

SKM2020.298.SKTST

8.3 Artikler og hjemmesider

Baker McKenzie, Bloomberg, Covid-19: *Impact on (the Other) TP*

https://www.bakermckenzie.com/-/media/files/insight/publications/2020/04/baker-mckenzie_bloomberg-tax_special-report_april-2020.pdf?la=en

Senest besøkt: 1. november 2020

Borsen.dk (1), *Danmark og Sverige stiller statsgaranti for SAS på 3 mia. svenske kroner: "Det er et tydeligt signal"*. <https://borsen.dk/nyheder/virksomheder/danmark-og-sverige-stiller-statsgaranti-for-sas-paa-3-mia-svenske-kroner-det-er-et-tydeligt-signal>

Senest besøkt: 12. oktober 2020

Borsen.dk (2), *Anders Holchs Bestseller betaler lønkomensation for 81 mio. kr. tilbage*

<https://borsen.dk/nyheder/virksomheder/anders-holch-betaler-81-mio-kr-tilbage-for-bestellers-hjaelpapakke>

Senest besøkt: 20. september 2020

Danmarks Statistik, *Antal overnatninger næsten halveret i første halvår*

<https://www.dst.dk/da/Statistik/nyt/NytHtml?cid=31118>

Senest besøkt: 15. oktober 2020

Den juridiske vejledning, *C.D.11 Transfer Pricing*. Version 3.5

<https://skat.dk/skat.aspx?oid=2049948&vid=216985>

Senest besøkt: 20. oktober 2020

Finans.dk (1), *Norwegian jagter flere penge for at overleve*

<https://finans.dk/erhverv/ECE12376120/norwegian-jagter-flere-penge-for-at-overleve/?ctxref=ext>

Senest besøkt: 12. oktober 2020

Finans.dk (2), *Omfattende nedlukning i Nordjylland: Ingen offentlig transport, skoleelever sendes hjem og spisesteder skal holde tvangslukket*
<https://finans.dk/erhverv/ECE12541189/omfattende-nedlukning-i-nordjylland-ingen-offentlig-transport-skoleelever-sendes-hjem-og-spisesteder-skal-holde-tvangslukket/?ctxref=ext>
Senest besøkt: 8. november 2020

Finans.dk (3), *Krisen i pelsindustrien vokser: Kun 8 pct. af skindene blev solgt på dansk auktion*
<https://finans.dk/erhverv/ECE12219985/krisen-i-pelsindustrien-vokser-kun-8-pct-af-skindene-blev-solgt-paa-dansk-auktion/?ctxref=ext>
Senest besøkt: 6. november 2020

Faa.dk, *Coronaramte Norwegian får nej til svenske lånegarantier*
<https://faa.dk/artikel/norwegian-faar-nej-til-svenske-lanegarantier>
Senest besøkt: 12 oktober 2020

Hansen, H. O., (2019). *Fremskrivning af minkbestanden*, 7 s., IFRO Udredning, Nr. 2019 / 06
<https://core.ac.uk/download/pdf/269313849.pdf>
Senest besøkt: 7. november 2020

Internationaltaxreview.com, *Stewart Brant sets out the OECD's response to 2020 challenges*
<https://www.internationaltaxreview.com/article/b1mph2khq4l3dt/stewart-brant-sets-out-the-oecd-s-response-to-2020-challenges>
Senest besøkt: 5. oktober 2020

Kopenhagen Fur (1), *Animal Welfare*
<https://www.kopenhagenfur.com/en/responsibility/animal-welfare/>
Senest besøkt: 6. november 2020

Kopenhagen Fur (2), *KOPENHAGEN FUR AFSLUTTER SALGSSÆSONEN 2020*
<https://www.kopenhagenfur.com/da/nyheder/2020/september/kopenhagen-fur-afslutter-salgssaesonen-2020/>
Senest besøkt: 6. november 2020

Landbrugs avisen, *Laveste pris på minkskind i mange år*
<https://landbrugsavisen.dk/laveste-pris-pa-minkskind-i-mange-ar>
Senest besøkt: 7. november 2020

McKinsey & Company, *A perspective for the luxury-goods industry during and after coronavirus*
<https://www.mckinsey.com/industries/retail/our-insights/a-perspective-for-the-luxury-goods-industry-during-and-after-coronavirus>
Senest besøkt: 6. november 2020

OECD (1), *OECD Secretariat Analysis of Tax Treaties and the Impact of the COVID- 19 Crisis*
<https://www.oecd.org/coronavirus/policy-responses/oecd-secretariat-analysis-of-tax-treaties-and-the-impact-of-the-covid-19-crisis-947dcb01/>
Senest besøkt: 5. november 2020

OECD (2), *Articles of the model convention with respect to taxes on income and on capital* (as they read on 21 November 2017)

<https://www.oecd.org/ctp/treaties/articles-model-tax-convention-2017.pdf>

Senest besøkt: 10. september 2020

SAS (1), *SAS TRAFFIC FIGURES - AUGUST 2020*

<https://www.sasgroup.net/newsroom/press-releases/2020/sas-traffic-figures---august-2020/>

Senest besøkt: 12. oktober 2020

SAS (2), *SAS TRAFFIC FIGURES - SEPTEMBER 2020*

<https://www.sasgroup.net/newsroom/press-releases/2020/sas-traffic-figures---september-2020/>

Senest besøkt: 12 oktober 2020

Statsministeriet, *Pressemøde den 4. november 2020*

<https://www.stm.dk/presse/pressemoedearkiv/pressemoede-den-4-november-2020/>

Senest besøkt: 6. november 2020

TV2.DK (1), *Nu må fly fra Danmark ikke lande i britiske lufthavne.*

<https://nyheder.tv2.dk/udland/2020-11-08-nu-maa-fly-fra-danmark-ikke-lande-i-britiske-lufthavne>

Senest besøkt: 10. november 2020

TV2.DK (2), *SAS fyrer op til 5000 medarbejdere.*

<https://nyheder.tv2.dk/business/2020-04-28-sas-fyrer-op-til-5000-medarbejdere>

Senest besøkt: 12. oktober 2020

Udenrigsministeriet, *Ændrede rejsevejledninger pr. 5. november 2020.*

<https://um.dk/da/udenrigspolitik/udenrigspolitiske-nyheder/newsdisplaypage.aspx?newsID=EBEA7E8C-AA52-4787-B41E-08B0B36B593C>

Senest besøkt: 6. november 2020

WHO (1), *Weekly operational update on COVID-19 - 6 November 2020*

<https://www.who.int/publications/m/item/weekly-operational-update-on-covid-19---6-november-2020>

Senest besøkt: 7. november 2020

WHO (2), *SARS-CoV-2 mink-associated variant strain – Denmark*

<https://www.who.int/csr/don/06-november-2020-mink-associated-sars-cov2-denmark/en/>

Senest besøkt: 7. november 2020

Worldometer, *Coronavirus Worldwide Graphs*

<https://www.worldometers.info/coronavirus/worldwide-graphs/#daily-cases>

Senest besøkt: 8. november 2020

8.4 Selskapsrapporter

LEGO, *Halvårsregnskap (januar-juni 2020)*

Hentet fra: <https://www.lego.com/da-dk/aboutus/news/2020/september/interim-results>

MATAS, MATAS, Delårsrapport 1.halvår 2020/2021 (april-september 2020)

Hentet fra: <https://ml-eu.globenewswire.com/Resource/Download/e956ba1b-b9f6-42d8-ac95-7caa12e0c86c>

SAS, Interim report Q3 (mai-juli 2020)

Hentet fra: <https://www.sasgroup.net/investor-relations/financial-reports/interim-reports/continued-negative-impact-of-covid-19/>

Norwegian, First half year 2020 financial report

Hentet fra: <https://www.norwegian.com/globalassets/ip/documents/about-us/company/investor-relations/reports-and-presentations/interim-reports/norwegian-interim-report-2020-1h.pdf>

Scandic, Interim report Q3 (juli-september 2020)

Hentet fra: <https://www.scandichotelsgroup.com/investors/financial-reports/?year=&cat=any>

8.5 Webcast

PWC Danmark, COVID-19 - Transfer Pricing: What in-house tax teams should think about, avholdt 7. mai 2020, sett 1. september 2020, kan ses på: <https://www.pwc.dk/tp-takeaway20>

8.6. Bilder

- som anvendes i figur 19

<https://www.tv2nord.dk/coronavirus/det-gaar-den-forkerte-vej-22-minkfarme-er-corona-smittede-8-andre-er-mistaenkt-vaere>

<https://www.sagafurs.com/auction/>

<https://pledgetimes.com/fur-farm-millions-of-minks-to-be-stopped-in-denmark-power-testing-begins-in-finland-will-a-coronavirus-spreading-to-fur-animals-be-a-death-blow-to-the-industry/>

<https://www.musiccitysewing.com/home/2017/8/16/5-tips-to-sewing-faux-fur>

<http://www.furexcellence.com/saga-furs-workshops-in-hafs-premises-kastoria-greece/>

<https://www.avantifurs.com/ko/view/limassol-fur-store-presents-avanti-2014-fur-collection.-sable,-swakara.-and-of-course-mink-fur-coats!/697>

9. Figuroversikt

Nummer	Figurens innhold	Sidetall
1	Avhandlingens struktur	9
2	PWC og Baker McKenzie uttrykte 2020 utfordringer i relasjon til TPG kapittel I og VI	14
3	Det som kjennetegner FAR-profilene i en principalstruktur	16
4	Sammenligning av interquartile range for low risk produksjonsselskap i 2016-2018 hvor inntjeningen faller i 2018-2020 grunnet COVID-19	18
5	Sammenligningsfaktorene som anvendes i sammenligningsanalysen	19
6	Funksjonsanalysens 6-trinn	21
7	TPGs 5 risikofaktorer og mitt forslag til utvidelse av en ny 6-risikofaktor om pandemier	22
8	Resultatfordeling i konsern ved normale år og ved negativ påvirkning av COVID-19	23
9	Year-end-adjustment av en kontraktsprodusent i 2020, hvor aktiviteten er lavere enn forventet	25
10	Eksempler som forklarer de ulike egenskaper ved et produkt i en transaksjon	27
11	Illustrasjon av vilkårene i TPG for oppfyllelse av definisjonen for en immateriell eiendel	31
12	TPG veiledningens eksempler på immaterielle eiendeler	33
13	De ulike DEMPE – funksjonene, som er sentrale til å identifisere eierskap av immaterielle eiendeler	34
14	Funksjonsanalysens 6-trinn ved immaterielle eiendeler	36
15	Forhold som har en betydning for verdiansettelsen av immaterielle eiendeler	37
16	Illustrasjon som viser daglige nye smittetilfeller av COVID-19	38
17	Karaktertrekk ved en immateriell eiendel som gjør at eiendelen faller inn under HTVI	42
18	Danish Quality Furs konsernstruktur og logo i årene før 2020	46
19	Verdikjede – illustrasjon av prosessen fra danske mink til salget av ferdigproduserte minkjakker	48
20	Antall pelsdyrbedrifter og driftsresultat for pelsdyrbedrifter i Danmark	50
21	Eksempler på Danish Quality Furs A/S immaterielle eiendeler	51
22	Danish Quality Fur konsernets transaksjoner før 2020	52
23	Illustrasjon av konsernfordelingen i årene før 2020	54
24	Illustrasjon av mutert COVID-19 i mink	56
25	Danish Quality Fur A/S realistiske alternativer for konsernets fremtid vurdert i november 2020	57
26	De italienske og danske skattemyndigheters vurdering av kompensasjon ved omstruktureringen	59

10. Andre opplysninger

Dokumentasjon av anslag/tegn

Ordtelling

Statistikk:

Sider	60
Ord	18 581
Tegn (ikke mellomrom)	112 456
Tegn (med mellomrom)	130 985
Avsnitt	377
Linjer	1 830

☒ Ta med fotnoter og sluttnoter

Lukk