

Koncerninterne omstruktureringer i medfør af armslængdeprincippet fra Danmark til udlandet

Business restructurings within Multinational enterprises, from Denmark to foreign jurisdictions

Forfattere: Ólavur S. Højgaard (studienr.: 20166668)

& Jarmund Michelsen (studienr.: 20144470)

Vejleder: Jakob Bundgaard

Anslag: 164.535 Sider: 68,56



AALBORG UNIVERSITET
STUDENTERRAPPORT

Juridisk Institut

Cand.merc.jur.

Forårssemesteret 2024

14.05.24

Abstract

The aim of this thesis is to shed light on the integration and application of the OECD Transfer pricing guidelines in Danish law, when applying the arm's length principle on business restructurings within a Multinational enterprise, from Denmark to foreign jurisdictions with an emphasis on the movement of intangible assets.

Identifying what a business restructuring from Denmark to foreign jurisdictions pertains, includes understanding the reasoning for undergoing a business restructuring, and delineating the objects that can be a part of a business restructuring. Hereby identifying functions, assets, and risks that affect the profit potential of the corporations.

Delineation of the effect of the business restructuring, is based on a comparability analysis and a functions and risk analysis. By performing the functions and risk analysis before and after the restructuring, it is possible to accurately identify what has been transferred from one company to another in a business restructuring. This includes cases where there has been a transfer of something of value, which constitutes changes in the profit potential of the corporations.

When identifying the transfer of something of value, the regulation of the arm's length principle in the Danish Tax assessment act § 2 applies, in accordance with the separate entity approach, which should be applied in all controlled transactions.

Risk management and control are of particular significance when assessing the magnitude of the lost profit potential of the corporation undergoing a business restructuring. The transfer of something of value, must be at arm's length, and in accordance with industry standards.

The theoretical approach of the current legal state is backed up by case law analysis, which indicates a more practical application of the OECD's arm's length principle between tax authorities and Multinational enterprises. The vague definition of intangibles and the difficulty of proving the transfer of risks and assets could incentivise attempts of skewing the claim of the transfer of something of value between the tax authority and the Multinational enterprises for the sake of tax optimization.

The analysis of case law concluded that the common denominator, from the Multinational enterprise's point of view, was the denial of transfer of intangible assets, compared to the transfer of functions or risks. This would result in a smaller compensation for the lost profit potential, as it is closely tied to this particular variable. The same argument can be made from

the authorities point of view, that the identification of these particular variables were a key point in the dispute.

When identifying profit potential, all the variables are to be seen holistically through the lens of their actual contribution of value. Functions, assets, and risks, and the control of these as well as their real value, should be considered in unison.

Indholdsfortegnelse

Abstract	2
Indholdsfortegnelse	4
Forkortelsesafsnit	7
1. Introduktion	8
1.1 Indledning	8
1.2 Problemformulering	9
1.3 Afgrænsning	10
1.4 Metode	11
1.5 Kilder	12
1.5.1 Retskilder	12
a. Loven	12
b. Retspraksis	12
c. Forarbejder	12
1.5.2 Retslitteratur	13
1.6 Struktur	13
2 Formål med omstrukturering og hvad flyttes	14
2.1 Funktioner, aktiver og risici	15
2.1.1 Funktioner	17
a) Fully fledged funktioner	17
b) Marketing	18
c) Medarbejderfunktioner	18
d) DEMPE-funktioner	18
2.2 Immaterielle aktiver	20
2.2.1 Patent	22
2.2.2 Knowhow	22
2.2.3 Varemærker	23
2.2.4 Kontrakter og licenser	24
2.2.5 Goodwill	24
2.3 Øvrige aktiver og andre forhold	25
2.3.1 Materielle aktiver	25
2.3.2 Koncernsynergier og markedsforhold	25

2.4 Risici	25
2.4.1 DEMPE-kontrol af risici	27
2.5 Delkonklusion	27
3 Omstrukturering	28
3.1 OECD's modeloverenskomst (2022) art. 9	29
3.2 LL, § 2	30
3.3 AL, § 40, stk. 1-2	31
3.4 Indholdet af omstruktureringen	32
3.5 Sammenlignelighedsanalysen før omstrukturering	34
3.6 FAR-analysen	35
3.6.1 Væsentlige risici	35
3.6.2 Intern aftale	36
3.6.3 Analyse af selskabets funktioner i forhold til risiko	37
3.6.4 Sammenhæng mellem trin 1-3	37
3.6.5 Reallokering	38
3.6.6 Prisfastsættelse	38
3.6.7 FAR-analysen i forhold til omstruktureringen	39
3.6.8 Anerkendelse af omstruktureringstransaktionerne	40
3.7 Flytning af profitpotentiale	40
3.7.1 Flytning af noget materielt af værdi	41
3.7.2 Flytning af immaterielle aktiver	42
3.7.3 Centralisering af immaterielle aktiver	42
3.7.4 Øvrigt om immaterielle aktiver	43
3.7.5 Betragtningstværdige momenter ved flytning af immaterielle aktiver eller rettighederne i dem	44
3.7.6 Flytning af aktivitet	46
3.8 Ændrede kontraktforhold	47
3.9 Delkonklusion	50
4 Konsekvens ved omstrukturering	52
4.1 SKM.2020.30 LSR	52
4.3 SKM.2019.207 LSR	56
4.2 SKM.2020.387 LSR	62
4.4 Diskussion af afgørelserne	67
4.5 Sammenlignelighedsanalysen efter omstrukturering	71

4.5.1 Sammenhængen mellem transaktions aflønningen, og omstrukturerings kompensationen	73
4.5.2 Location savings	74
4.6 Delkonklusion	74
5 Konklusion	75
6 Perspektivering	78
7 Litteraturliste	80
8 Figuroversigt	82
9 Anslag	83
10 Bilag	83

Forkortelsesafsnit

ALP	= Armslængdepris
OECD	= Organisation for Economic Co-Operation and Development
TP	= Transfer Pricing
DBO	= Dobbeltbeskatningsoverenskomst
TPG	= Transfer Pricing Guidelines
MAP	= Mutual Agreement Procedures
APA	= Advanced Pricing Agreement
BEPS	= Base Erosion Profit Shifting
LL	= Ligningsloven
ASL	= Afskrivningsloven
SKL	= Skattekontrolloven
HTVI	= Hard to value intangibles
DCF	= Discounted Cash Flow
LSR	= Landsskatteretten
SKM	= Skatteministeriet
DJV	= Den juridisk vejledning
FAR	= Funktioner aktiver og risici
LBKG	= Lovbekendtgørelse
BEK	= Bekendtgørelse
LSF	= Lovforslag Som Fremsat
DEMPE	= Development, Enhancement, Maintenance, Protection and Exploitation
IRS	= Internal Revenue Service

1. Introduktion

1.1 Indledning

Den 14. december 1960 var Danmark med til at skabe OECD-konventionen med formålet at opnå økonomisk vækst og samarbejde.¹ OECD har igennem sin levetid udstedt modeloverenskomster, som landene kan anvende som ramme til skabelsen af deres DBO'er, der anvendes til at fordele beskattningen nationalt og internationalt.² En af mange udfordringer ved den internationale samhandel er, at multinationale koncerner kan foretage koncerninterne omstruktureringer, der kan give anledning til en del spørgsmål. Blandt andet hvordan koncernerne og myndighederne vurderer, hvad der egentlig flyttes af værdi, herunder de mere u håndgribelige elementer, der indgår i omstruktureringerne, og hvordan disse virker i en helhedsbetragtning.

Omstruktureringerne kan give anledning til markedsmæssige fordele, og i andre tilfælde kan der være tale om skattemæssige konstruktioner, som koncernerne udnytter for at slippe billigere i skat. Danmark samt OECD har forsøgt at tackle denne udfordring ved at udstede vejledninger til, hvordan transaktioner skal foretages og afholdes til markedspris, så ingen kan opnå en markedsmæssig eller økonomisk fordel ved at foretage transaktioner, der er til under- eller overpris. Vejledningen kaldes Transfer Pricing Guidelines og skal anvendes i henhold til OECD's modeloverenskomsts art. 9 og harmoniseres med national lovgivning.³ Hovedhensynet med OECD's TPG er, at kontrollerede koncerninterne transaktioner skal ske til armslængdepris, altså den markedspris, som to uafhængige aktører ville fastsætte, havde de handlet med hinanden. Hensynet med at sørge for, at koncerner bruger ALP i deres koncerninterne transaktioner, er, at de på grund af deres størrelse og økonomiske magt kan skabe sig væsentlige markedsmæssige og økonomiske fordele, og det er for at skabe retfærdige rammer ved samhandel for alle transaktioner, at lande som Danmark forsøger at implementere ALP i deres lovgivning og følge OECD's TPG-vejledning.⁴

Skattemyndighederne fører kontrol med de koncernselskaber, der har aktivitet i Danmark, så

¹ <https://www.oecd.org/denmark/denmark-and-oecd.htm>

² <https://www.oecd.org/tax/treaties/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-20745419.htm>

³ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 28 f.

⁴ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 44 ff.

der ikke sker uberettigede formueforskydninger ved kreative koncernkonstruktioner eller forkert ansatte priser.⁵

Omstruktureringer er en normal del af koncerners og selskabers foretagender, og disse omstruktureringer kan være interne eller foregå som del af et salg eller køb af selskaber, eller selskabers aktiviteter og aktiver. Et meget stort antal koncerner undergår også koncerninterne omstruktureringer, hvor de ændrer koncernens opbygning og flytter funktioner, aktiver eller risiko til et andet selskab i koncernen. Disse omstruktureringer kan opstå af mange årsager, men ofte indgår et økonomisk aspekt i den underliggende årsag, og det er netop her, de koncerninterne konstruktioner kan opstå og give anledning til skattemæssig optimering eller undgåelse, hvor koncernerne forsøger at strukturere sig sådan, at de betaler så lidt skat som muligt. Knudepunktet opstår tit, når det skal vurderes, hvad der er flyttet, hvilken værdi det flyttede har, og hvor stort et profitpotentiale det flyttede indeholdt. For flyttes der noget af værdi ud af Danmark, som kan skabe profit for det i Danmark beliggende selskab, så vil det danske selskab ikke kunne indbringe det samme som før omstruktureringen, og her kan der være uenigheder mellem myndighederne og koncernen om, hvorvidt denne ændring skal kompenseres, da det danske selskab ikke vil kunne betale den samme skat længere.⁶

Det er naturligvis i myndighedernes interesse at sørge for, at der under disse omstruktureringer ikke sker økonomisk skattemæssig spekulation samt misbrug, da der er en udbredt national interesse i, at handel skal foregå på en transparent og retfærdig måde, hvor vinding aflønnes efter bidrag, således at den, der sidder med den store risiko, aflønnes tilsvarende.

Denne afhandling har netop til formål at gøre læseren klogere på, hvad der gælder i en sådan omstrukturering fra et dansk synspunkt, samt at belyse, hvad der indgår af overvejelser i vurdering af disse med udgangspunkt i OECD's vejledninger.

1.2 Problemformulering

Formålet med afhandlingen er at belyse det retsområde, der gælder ved koncerninterne omstruktureringer fra et dansk TP-synspunkt med udgangspunkt i TPG fra et juridisk perspektiv. Undersøgelsen foretages ud fra følgende problemformulering og operationaliseres og svares med de tilknyttede underspørgsmål.

⁵ LBKG 2024-01-08 nr. 12 (Skattekontrolloven)

⁶ Den juridiske vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2 *Armslængde-kompensation for selve omstruktureringen*

Anvendelse af OECD's Transfer Pricing Guidelines set i lyset af flytning af funktioner, aktiver og risici til armslængdepris ved koncerninterne omstruktureringer med særligt fokus på immaterielle aktiver fra danske selskaber til udlandet

Hvordan udleder man, om noget er flyttet?

Hvad bidrager til det flyttedes værdi, og hvornår er noget af værdi flyttet?

Sker omstruktureringen til ALP, eller er kompensationen oversat?

Hvordan er forholdene efter omstruktureringen?

1.3 Afgrænsning

Afhandlingen forudsætter juridisk forståelse af skatteretten og har til formål at belyse retstilstanden i dansk skatteret ved koncerninterne omstruktureringer inden for transfer pricing-området. I denne sammenhæng er selve omstruktureringen før og efter hovedområdet, og der fokuseres mest på immaterielle aktiver. Afhandlingen er tiltænkt at fremstå som et juridisk projekt, ikke et økonomisk projekt.

Afhandlingen har ikke til formål at belyse BEPS trods de TPG-præciseringer, der er udsprunget af BEPS-rapporter og vigtigheden af disse for transfer pricing på globalt plan. Ved behandling af immaterielle aktiver er formålet ikke at komme ind på HTVI, da fokus er omstrukturering, og afhandlingen ikke går i dybden med værdiansættelse, som er en del af HTVI. Afhandlingen har ikke til formål at belyse alle aktiver eller funktioner, der kan indgå i en omstrukturering, men søger mere målrettet at belyse omstruktureringer, der vedrører de konkrete immaterielle aktiver, der behandles i analysen. SKATs adgang til at korrigere den skattemæssige indtægt op eller ned falder også uden for afhandlingens ramme.

Afskrivningslovens § 40, stk. 1 og 2, anvendes primært i afhandlingen som definitionsparagraffer med formålet at definere immaterielle aktiver, og paragraffens øvrige skattemæssige hovedformål er således ikke en del af projektet. AL, § 40, stk. 6, er relevant i forhold til en omstrukturering, men ikke specifikt transfer pricing, som afhandlingen beskæftiger sig med. OECD's modeloverenskomsts art. 7 om faste driftssteder, der ligeledes indeholder et krav om, at transaktioner sker til ALP, falder uden for projektets ramme, idet afhandlingen skal belyse omstruktureringer mellem selskaber. TP-metoder nævnes overfladisk med henblik på at belyse, hvordan en aflønning kan fastsættes i en omstrukturering i henhold til at fastsætte ALP. OECD's 5 TP-metoder er ikke en del af

afhandlingens behandlingsområde. Dokumentationskravet efter SKL, § 39 falder i hovedtræk uden for afhandlingens ramme, men indgår i begrænset omfang i afhandlingen som led i at fastslå, hvordan dokumentation indgår i behandlingen af en sammenlignelighedsanalyse, og som del af behandling af retspraksis. Afhandlingen har ikke til formål at undersøge SKATs beføjelser til at korrigere prisen grundet ufyldestgørende dokumentation. Beskatningsret i en anden sammenhæng, end hvad problemformuleringen giver anledning til, falder uden for afhandlingens område. Projektet har ej heller til formål at belyse eller gå i dybden med dobbeltbeskatningsoverenskomster mellem landene i forhold til beskatningsret, ligesom skattemyndigheders adgang til MAP, APA, voldgift- eller tvistforebyggelse også falder uden for afhandlingens område. Værdiansættelse og prisfastsættelse af de interne transaktioner er ikke tilsigtet at være en del af afhandlingen, da formålet er at behandle de juridiske problemer, der fremgår af problemformuleringen.

1.4 Metode

Den retsdogmatiske metode anvendes til at analysere, beskrive og systematisere gældende ret, da retstilstanden er dynamisk og ændres løbende ved samfundets udvikling.⁷ Formålet med projektet er således at belyse gældende ret på et konkret område inden for transfer pricing. Undersøgelsen udføres ved empirisk-analytisk at gennemgå og undersøge skreven-lov, retspraksis samt andre relevante retskilder for at belyse retstilstanden inden for dette specialiserede skatteområde, hvorfor det offentlige retsområde, dvs. legalitetsprincippet, finder anvendelse, altså ingen skat må opkræves uden hjemmel i lov.⁸

Lighedsgrundsætningen anvendes som fortolkningsparadigme i analysen af retskilderne, set i lyset af at myndighederne opkræver den korrekte skat, og at domstolene dømmer med udgangspunkt i lighed for loven, hvilket medfører, at skattereglerne gælder lige for alle.⁹ Indenfor retsområdet transfer pricing er bagtanken yderligere, at interne kontrollerede transaktioner skal behandles som mellem uafhængige parter.¹⁰

⁷ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 211 ff.

⁸ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 247

⁹ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 239

¹⁰ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 218 f. og Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.2.1.2 Hvorfor bruges armslængdeprincippet

1.5 Kilder

1.5.1 Retskilder

Retskilder anvendes til at finde og belyse gældende ret.¹¹

a. Loven

Folketinget udsteder skrevne retskilder i form af love, disse har den højeste retskildeværdi og danner en objektiv ramme for den gældende ret, jf. magtens tredeling.¹² Ligningsloven og afskrivningsloven anvendes som afhandlingens primære love, mens skattekontrolloven anvendes i begrænset omfang.¹³ Domstolene har kompetence til at afgøre og fastslå gældende ret på alment plan inden for konkrete områder. Landsskatteretten, herefter LSR, træffer afgørelser i skattesager.¹⁴ Loven sætter rammen for, hvad gældende ret kan være på et konkret retsområde i en konkret sammenhæng.

b. Retspraksis

Retspraksis anvendes til at understøtte projektets empiri med praktiske eksempler, der fastslår, hvorledes skreven ret anvendes¹⁵, forstås og udøves i Danmark.¹⁶ Retspraksis som kildeværdi afhænger af nogle værdier, heriblandt ratio decidendi og præjudikatværdi.¹⁷ Retspraksis anvendes til at belyse en praktisk anvendelse af de gældende regler inden for TP-området, herefter foretages en beskrivelse af, hvad hhv. Landsskatteretten fastslår i afgørelser, og hvad domstolene kommer frem til, at gældende ret skal være.

c. Forarbejder

Lovgivers formål med loven anvendes til fortolkningsbidrag.

Internationale konventioner implementeres til dels direkte i dansk lovgivning gennem Folketinget.¹⁸ Der anvendes forarbejder til klarlæggelse af lovgivers formål af lovgivningen. OECD's TPG anvendes med retskildekarakter af lovforarbejder til fortolkning.¹⁹

¹¹ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 204

¹² LOV nr 169 af 05/06/1953 (Grundloven)

¹³ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 263 ff.

¹⁴ <https://www.ft.dk/da/partier/kommissioner/landsskatteretten>

¹⁵ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 332 ff.

¹⁶ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 78 f.

¹⁷ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 338

¹⁸ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 287

¹⁹ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 45

1.5.2 Retslitteratur

DJV har ikke retskildemæssig værdi for andre end SKAT selv, da det har bindende værdi for SKAT i form af cirkulærer.²⁰ I specialet anvendes DJV som retslitteratur, da dette giver et klart synspunkt over, hvad SKAT anfører. Karnovs database samt diverse artikler anvendes som retslitteratur. Bøger indgår i projektet, men hovedkilden er OECD's TPG, og retslitteraturen bruges til at understøtte forfatterens argumentation. Det er forsøgt at holde sig så tæt på den primære kilde som muligt ved klarlæggelse af, hvad der gælder inden for TP-området.

1.6 Struktur

Afhandlingen er opdelt kapitelvis på følgende måde:

Kapitel 2 er en beskrivelse af, hvad der flytter sig i en koncernintern omstrukturering, samt beskrivelse af FAR.

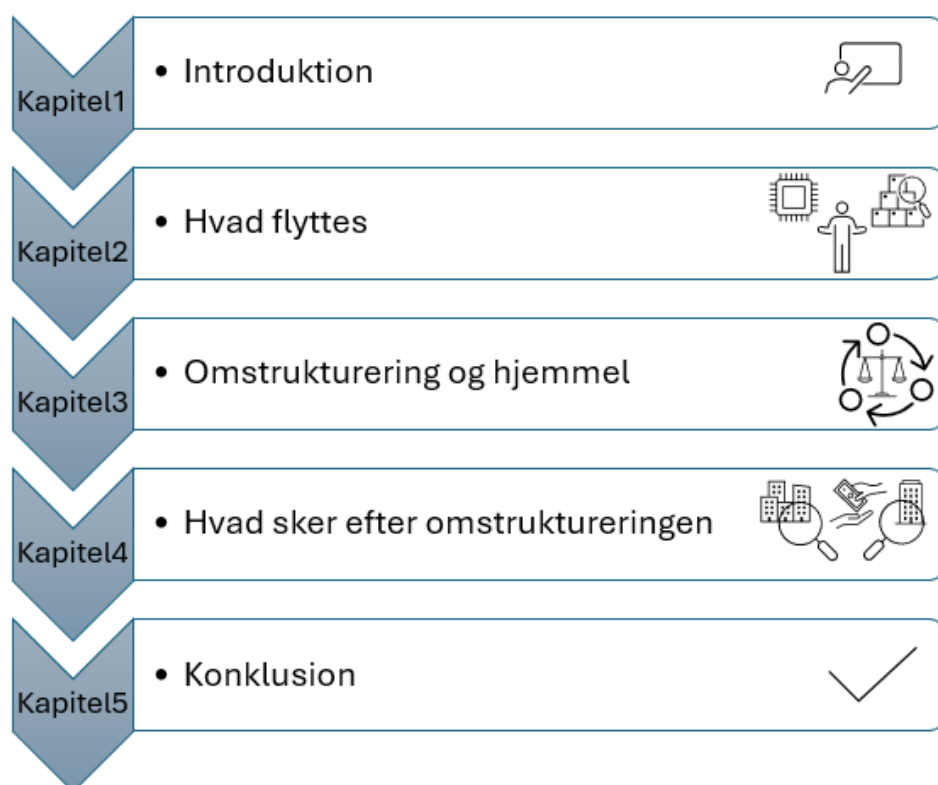
Kapitel 3 relaterer sig til selve omstruktureringen med udgangspunkt i TPG's sammenlignelighedsanalyse samt FAR-analyse. Dansk hjemmel til implementering af armlængdeprincippet indgår heri.

Kapitel 4 omhandler konsekvenserne af omstruktureringen, hvor anden del af sammenlignelighedsanalysen, der relaterer sig til, hvad der sker efter omstruktureringen, belyses. Eksempler fra retspraksis inddrages i kapitlet.

Herefter følger en konklusion, som samler op på specialets delkonklusioner og giver en samlet besvarelse af den styrende problemformulering. Konklusionen efterfølges af et perspektiveringsafsnit, der belyser et nærliggende område, i afhandlingens tilfælde fænomenet asset seizure, som vedrører lande, der udgør såkaldte bad actors og beslaglægger aktiver.

²⁰ Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori*, s. 362 f.

Figur 1: Afhandlingsstruktur



Kilde: Egen tilvirkning

2 Formål med omstrukturering og hvad flyttes

Koncerninterne omstruktureringer er et normalt foretagende i den internationale samhandel. Motiverne for koncerninterne omstruktureringer er mange, varierende og foretages af vidt forskellige årsager. I dette afsnit vil der kort blive redegjort for de hyppigst forekommende motiver. Koncerner foretager ofte omstruktureringer, når et eller flere selskaber i koncernen har en dårlig økonomi, og disse selskaber, enten på grund af gæld eller omkostninger, ikke længere kan bære sig selv. Er der i disse selskaber funktioner eller aktiver, der kan skabe værdi for den resterende del af koncernen, bliver disse funktioner og aktiver nemlig ofte i praksis flyttet til andre selskaber i koncernen via en omstrukturering.

Lønomkostninger kan være en af grundene til, at der foretages en koncernintern omstrukturering. Lønnen er f.eks. i nogle lande væsentligt højere end i andre lande, hvilket kan gøre produktionen i et land uprofitabel. Ved en omstrukturering, hvor f.eks. produktionen eller dele heraf overflyttes til et land med lavere lønomkostninger, opstår der en mulighed for, at produktionen bliver profitabel for koncernen. Omstruktureringer kan også forekomme som en del af en koncerns ekspansive vækst, hvor opkøb, etablering og ændring af selskaber

forekommer. En koncern, der vokser ekspansivt, kan være motiveret til at foretage en omstrukturering af et opkøbt selskab, hvorved det opkøbte selskab enten får tillagt eller frataget nogle funktioner og aktiver, som er værdiskabende, da det kan være i moderselskabets interesse at allokere indtægt på en mere favorabel måde. Omstruktureringer kan også foretages i koncerner for at fremme koncernens synergi og ledelsesmæssige effektivitet, idet nogle koncerner kan stå med strukturelle udfordringer, som en eventuel omstrukturering ville kunne løse. Det kunne f.eks. være ønsket at strømline koncernens ledelsesfunktioner via centralisering af disse, og omvendt kan fragmentering af ledelsesfunktionerne være mere fordelagtigt i andre tilfælde. Multinationale koncerner kan også være motiverede til at foretage koncerninterne omstruktureringer for at udnytte eller undgå landespecifik lovgivning.²¹ Multinationale koncerner er som helhed drevet af at betale så lidt skat som muligt, så motivationen for en omstrukturering af en transnational koncern er ofte at finde i en skatteoptimering.²²

2.1 Funktioner, aktiver og risici

Selskabernes FAR-profil anvendes til at fastlægge aflønningen for koncerninterne transaktioner.²³ Identificeringen af en sådan profil foretages ved anvendelse af en FAR-analyse, hvor selskabets ALP i koncerninterne transaktioner fastlægges efter de ydelser, et selskab bidrager med i form af funktioner, aktiver og risici.²⁴ FAR-analysen er opdelt i seks trin, og disse klarlægger, hvilke risici og pligter selskaberne påtager sig og bidrager med i forhold til den koncerninterne transaktion.²⁵ Da indeværende kapitel ikke omhandler fordelingen af interne transaktioner, henvises til kapitel 3 for yderligere belysning af FAR-analysen.

Koncerninterne omstruktureringer ændrer opbygningen af de koncerninterne aflønninger og ændrer derfor selskabernes aflønningspotentiale. Flyttes funktioner og aktiver fra et selskab, og ændres den markeds-mæssige risiko, som selskabet påtager sig, vil aflønningen for de services eller produkter, dette selskab leverer til andre selskaber i koncernen, ændres. Denne ændring af selskabets FAR-profil medfører, at der som hovedregel sker en kompensation for

²¹ <https://www.forbesburton.com/insights/corporate-and-business-restructuring?fbclid=IwAR2ymKhAN2SAnhN-nOBrWADg3pW04vgsFcaX5xOPus7m4b1TEie2zQyhq1g>

²² Bolander, Jane, m.fl. (2023), *Lærebog om indkomstskat*, s. 1246

²³ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 241 f.

²⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 46-47 (kap.1. 1.51-1.55)

²⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 48-49 (kap.1. 1.60)

de funktioner, aktiver og risici, der flyttes ved en omstrukturering.²⁶ Selskaber skal således kompenseres for den værdiskabelse, de udgør for koncernen. Denne værdiskabelse udspringer af, hvilke funktioner selskabet har i koncernen, hvilke værdiskabende aktiver selskabet er i besiddelse af, samt den markedsmæssige risiko, som selskabet påtager sig. I TPG kapitel 1, sektion 1.48, fremgår et eksempel på, hvordan fordelingen af en værdiskabende transaktion foretages, i henhold til alle de tre faktorer, der indgår i FAR. I eksemplet er det ikke kun kontraktens udformning, der skal lægges vægt på, men også den funktionelle opdeling af aktiver og risici. I eksemplet sidder principalen på både det immaterielle aktiv og med markedsrisikoen, da salgsselskabet ikke har kompetencer til at udføre salgsfunktioner og servicefunktioner uden om principalen.²⁷ Fordelingen af værdiskabende transaktioner mellem selskaber, der foretager koncerninterne transaktioner uden en kontrakt, foretages ud fra de faktiske omstændigheder, funktioner, aktiver og risici der indgår i transaktionen. Det er dog ikke altid tydeligt, hvilke aktiver eller funktioner der indgår i en værdiskabende transaktion. Elementer som koncernens synergier og knowhow fremgår f.eks. ikke tydeligt i transaktionerne og risikerer derfor ikke at være kompenseret i visse tilfælde.²⁸ Ved koncerninterne omstruktureringer foretages der en ændring af koncernens setup, hvilket betyder, at funktioner og aktiver kan blive flyttet fra selskab A til selskab B, og dette medfører, at den markedsmæssige risikoprofil af de selskaber, der er involveret i omstruktureringen, ændres. Konsekvensen af denne ændrede risikoprofil er, at selskabet ikke skal have den samme indtægt som før omstruktureringen, idet selskabet enten har et forøget eller formindsket indtægtpotentiale efter omstruktureringen. En flytning af en funktion, aktiv eller risiko skal derfor kompenseres af det modtagende selskab til det afstående selskab.²⁹ Forskellen og sammenhængen mellem de værdiskabende andele bliver bearbejdet nedenfor.

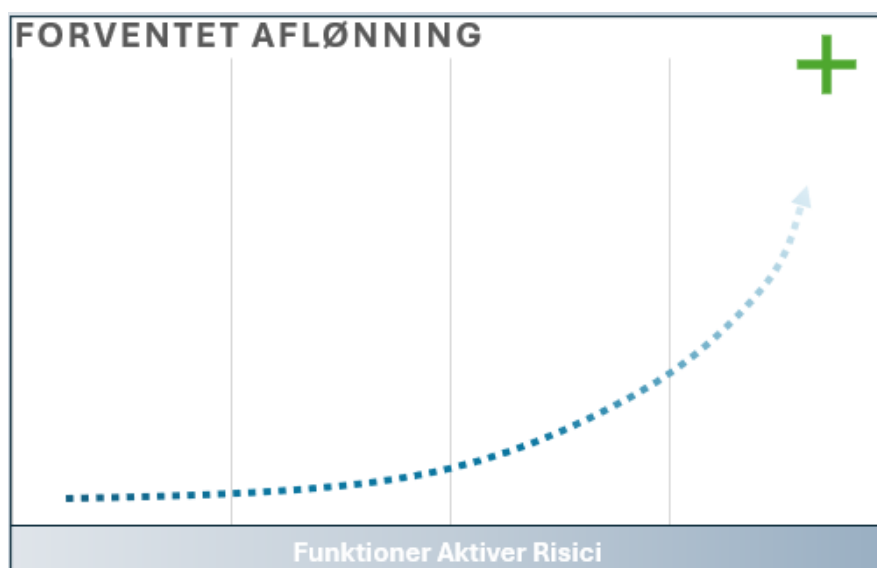
²⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 357 ff.

²⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 44-45 (kap. 1. 1.48)

²⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 45 (kap. 1. 1.49)

²⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 357 ff.

Figur 2: FAR-kurve



Kilde: Egen tilvirkning

2.1.1 Funktioner

Funktioner og deres bidrag til værdiskabelsen manifesteres i varierende omfang og har et bredt anvendelsesområde. Funktioner, aktiver og risiko står ikke selvstændigt, men indgår i en sammenhæng. Funktioner indgår i den værdiskabende proces, og selskaber, der indgår i en værdiskabende transaktion, skal aflønnes for det funktionelle bidrag, undertegnede selskab yder.³⁰ Herunder berøres nogle funktioner, som bliver påvirket af en omstrukturering. De i a- d nævnte eksempler tillægges vidt forskellig vægt i en FAR-vurdering. Herunder sondres mellem høj- og lavrisikofunktioner.³¹

a) Fully fledged funktioner

I en koncern kan nogle af de funktioner, et selskab bidrager med, være af administrativ karakter, såsom ledelsesfunktioner. Herunder indgår strategisk planlægning og således også forehavender som fordelingen af de enkelte selskabers funktionelle og aktive bidrag til koncernens værdiskabelse, samt hvordan risici fordeles imellem disse selskaber.³²

Administrative funktioner bliver normalt tildelt en principal eller indgår i koncerner med flere selskaber, der har kapaciteten til at fungere selvstændigt, økonomisk og strategisk.

Risikoadministration og -minimering er en af de ledelsesfunktioner, som er essentielle for

³⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 46 f. (Kap.1. 1.51-1.55)

³¹ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.13.1.2.2.3.3.2 Funktions- og Risikoanalyse

³² Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.13.1.2.2.3.3.2 Funktions- og Risikoanalyse

værdiskabelsen i en koncern. Kontrol af disse komplicerede funktioner, som selskaber i en koncern påtager sig, udføres hovedsageligt af principalen i en koncern eller med understøttelse af principalen. Risikoadministration og minimeringsfunktioner er yderst vigtige ved værdiskabelsen og kræver derfor en høj aflønning.³³

b) Marketing

Kontraktuelt forbundne funktioner, som udføres af flere forskellige selskaber, indgår i en enhed og har både tilknytning og bliver påvirket af hinanden, herunder ved ændringer af koncernens struktur. Marketingfunktioner bidrager til salgsaktiviteterne og bliver også påvirket af øvrige funktioner, der er tilknyttet salgsaktiviteten. Marketing fungerer som en salgsfremmende aktivitet, og værdiforøger således selskabets indtægt ved at forøge salget af salgsselskabets varer og styrke varemærkets genkendelighed.³⁴

c) Medarbejderfunktioner

Medarbejdere besidder isoleret set nogle funktioner, som bidrager til tilvirkningen af varer eller ydelser, der skabes i koncernens selskaber. Medarbejderfunktioner aflønnes som hovedregel ikke for deres bidrag til værdiskabelse, udover medarbejderens lønomkostninger, medmindre medarbejderen i sin egnethed besidder og anvender knowhow, der bidrager til værdiskabelsen. Medarbejderfunktioner har som hovedregel en lav økonomisk risiko.³⁵

d) DEMPE-funktioner

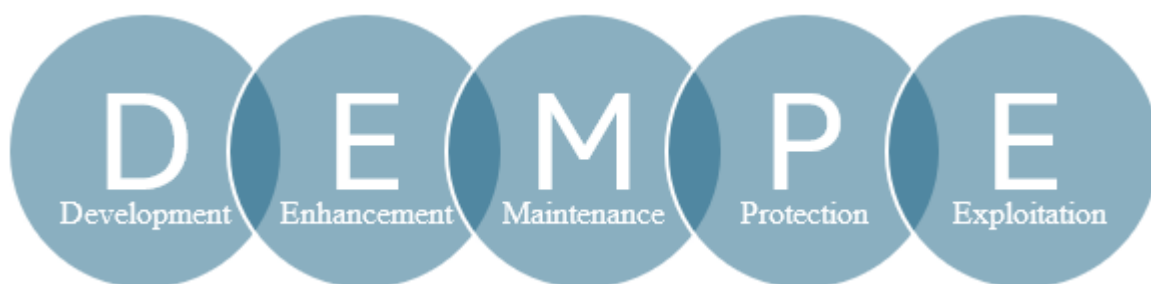
DEMPE-funktioner er tæt tilknyttet immaterielle aktiver og bidrager til den værdi, der skabes gennem direkte anvendelse og udvikling eller gennem anden tilknytning til disse aktiver. En dansk oversættelse af DEMPE ville være: Udvikling, Forbedring, Vedligeholdelse, Beskyttelse og Udnyttelse.

³³ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 242

³⁴ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 242 ff.

³⁵ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 242 ff.

Figur 3: DEMPE



Kilde: Egen tilvirkning

DEMPE-funktioner bidrager og skal kompenseres efter deres forholdsmæssige bidrag til det immaterielle aktivs værdiskabelse og den risiko, som følger ydelsen af disse funktioner.³⁶ Værdibidraget og aflønningen til funktioner tilknyttet et immaterielt aktiv varierer meget, afhængigt af hvordan og hvornår et immaterielt aktiv indgår i koncernen. Er et immaterielt aktiv opkøbt færdigudviklet, så er bidraget af udviklingsfunktionerne og vigtigheden af disse funktioners bidrag til udnyttelsen af det immaterielle aktiv under bagatelgrænsen. Imens er funktioner knyttet til risikostyring ved opkøbet af aktivet samt udnyttelsen af aktivet vægtet højere ved deres værdimæssige bidrag til værdiskabelsen, som anvendelsen af det immaterielle aktiv frembringer. Produktions samt distributionsfunktioner bidrager altid til værdiskabelsen af et produkt, hvor et immaterielt aktiv bliver udnyttet. Bidraget fra disse funktioner afhænger af, hvor stor en andel af værdiforøgelsen de står for. Er funktionerne simple og forbundet med en lav risiko, burde aflønningen være lav. Derimod er situationen en anden, hvis funktionerne knyttet til produktionen og distributionen af produktet, hvor det immaterielle aktiv bliver udnyttet, er komplicerede og har en højere risiko.

Produktionsfunktioner og distributionsfunktioner vægtes højere i situationer, hvor der er tale om udnyttelse af et opkøbt og fuldt udviklet immaterielt aktiv, idet at udviklingsfunktioner, vedligeholdelsesfunktioner og andre øvrige funktioner ikke er lige signifikante for udnyttelsen og værdiskabelsen, der er knyttet til det immaterielle aktiv. DEMPE-funktionerne og deres bidrag er særdeles afgørende ved flytning, af koncerninternt udviklede immaterielle aktiver. Flytningen af disse funktioner fra et selskab til et andet, eller ændringer i koncernens risikofordeling i forhold til disse aktiver og funktioner, taler for væsentlige ændringer af FAR profilen, hvilket tillægges vægt ved vurdering af compensationen. Samme gør sig gældende, når immaterielle aktiver, der ikke er færdigudviklede, og dertil knyttede funktioner og risici,

³⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 260-261 (kap.6. 6.48)

flyttes internt i koncernen ved en omstrukturering.³⁷ Ved aflønningen i forhold til den værdi, der skabes af udviklingen og anvendelsen af et immaterielt aktiv, er det altovervejende funktionerne knyttet til aktivet, der aflønnes, hvilket betyder, at et selskab, der ejer et immaterielt aktiv, hvor funktionerne og risikoen af aktivet er uddelegeret til koncernforbundne selskaber, kun vil blive kompenseret i et begrænset omfang, og kun for de funktioner, det faktisk udfører i forhold til det immaterielle aktiv.³⁸

2.2 Immaterielle aktiver

Immaterielle aktiver er centrale for koncerner og selskaber, når der skal opnås en konkurrencemæssig fordel, og når der skal genereres indtægt i et åbent marked som det danske, der er en del af det globale marked. Det er vitalt for selskaber at være innovative og udvikle særegne aktiver, der kan fremme den konkurrencemæssige fordel. Immaterielle aktiver vægtes som hovedregel højt i en FAR-betragtning, dog afhængigt af hvilke funktioner og risici disse er tilknyttet.³⁹ Immaterielle aktiver er svære at definere, netop fordi de er immaterielle, og dermed til tider uhåndgribelige, og definitionsspektrummet kan være vanskeligt for skatteborgere at forholde sig til. Ved en indskrænkende eller udvidende opfattelse af, hvad der betegner et immaterielt aktiv, er der risiko for, at der enten opkræves overkompensation eller slet ikke opkræves kompensation, og der kan således opstå spørgsmål om uberettiget vinding.⁴⁰ OECD har defineret, hvad begrebet immaterielt aktiv omfatter, og oplister hertil fire krav, der skal opfyldes af det immaterielle aktiv. I TPG 2022, kapitel 6, underkapitel A, sektion 6.6, fremgår følgende:

„(...) the word “intangible” is intended to address something which is not a physical asset or a financial asset, which is capable of being owned or controlled for use in commercial activities, and whose use or transfer would be compensated had it occurred in a transaction between independent parties in comparable circumstances.“⁴¹

Specifikt stilles krav om, at et immaterielt aktiv ikke kan være af fysisk eller finansiell karakter, og en bygning eller et lån kan således ikke betegnes som et immaterielt aktiv. En

³⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 261-262 (kap.6. 6.49)

³⁸ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 419

³⁹ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 382 ff.

⁴⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 246-247 (kap.6. 6.5)

⁴¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 247 (kap.6. 6.6)

konstruktionsmetode eller en låneformular, der kompenseres med royalties som vederlag efter anvendelse, der svarer til, hvad uafhængige parter ville betale for en ydelse af samme art og omfang, kan modsætningsvis falde inden for definitionens rækkevidde. Der stilles krav til, at aktivet skal kunne ejes, kontrolleres og anvendes kommercielt, navnlig et patent eller et brand.⁴²

Værdien af et immaterielt aktiv kan være tæt knyttet dets særegenskaber, og hvorvidt det er patentretligt beskyttet eller modsat ikke har nogen patentlignende beskyttelse. Nogle immaterielle aktiver kan stå alene, imens andre immaterielle aktiver altid skal tilknyttes andre aktiver og funktioner.⁴³ Globale eller lokale forhold kan ikke anerkendes som immaterielle aktiver, selvom de kan have en påvirkning på aflønningen af brugen af et immaterielt aktiv, fordi man ikke kan kontrollere markedsforholdene, som er meget omskiftelige.⁴⁴

Kompensationen for udnyttelsen eller flytningen af et immaterielt aktiv afhænger i stor grad af de brancheomstændigheder og funktioner og risici, der er knyttet til aktivet. Aktiver, der ikke kan anses som unikke og befinder sig i brancher med lav risiko og ringe aflønning, har ikke samme værdi som unikke aktiver i brancher med høj afkastning.⁴⁵ Den vurderede levetid af det immaterielle aktiv bør naturligvis også tages i betragtning, hvis aktivet bliver flyttet i en omstrukturering.⁴⁶ Immaterielle aktiver kan være tilknyttet hinanden og dermed samskabe et produkt. Fordelingen af de specifikke immaterielle aktivers bidrag til det samskabte produkt kan i disse tilfælde være vanskelig at aflønne. I tilfælde som disse skal der foretages en FAR-analyse, så man har et velfunderet grundlag for at udmåle bidraget. Ved en koncernintern omstrukturering kan det være vanskeligt at vurdere, hvad værdien af et immaterielt aktiv er, om det er blevet flyttet, og om flytningen er sket sammen med et andet aktiv, som det er tilknyttet.⁴⁷

På trods af de immaterielle aktivers uhåndgribelige beskaffenhed er disse meget afgørende for værdiskabelsen i selskaberne og kan opdeles i forskellige kategorier: som simple og avancerede aktiver, hvor de simple aktiver som hovedregel ikke har samme værdiskabelse som de avancerede. Som hovedregel er der en stærk formodning om, at unikke immaterielle

⁴² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 247 (kap.6. 6.6)

⁴³ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 247-248 (kap.6. 6.8)

⁴⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 248 (kap.6. 6.9)

⁴⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 248 (kap.6. 6.10)

⁴⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 283 (kap.6. 6.119)

⁴⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 248-249 (kap.6. 6.12)

aktiver giver et bedre afkast i forhold til deres omkostninger end mere generiske aktiver.⁴⁸
Nedenfor belyses nogle af disse aktiver.

2.2.1 Patent

Et patent er en lovpligtig eneret, som patenthaver opnår til at kunne udnytte en fremstillingsform, et unikt produkt eller anden opfindelse i en fastsat periode og inden for et geografisk område. Investeringer i udvikling, opretholdelse og beskyttelse af en patentret kan være byrdefuld. Aflønning og investeringer i udviklingen af et patent samsvarer ikke altid, idet der forekommer tilfælde, hvor simple patenter, der ikke kræver en stor investering, kan give en uforudset høj aflønning, imens det modsatte kan forekomme ved patenter, der har krævet store investeringer i udviklingen.⁴⁹

2.2.2 Knowhow

Knowhow og forretningshemmeligheder udgøres af særegen akkumuleret information, metode eller kundskab, f.eks. en speciel forretnings teknologi, fremstillingsmåde, opskrift eller andet, som en medarbejder eller koncern besidder, kontrollerer og udnytter, når virksomheden fremstiller produkter eller leverer ydelser. Knowhow er således med til at give koncernen en konkurrencemæssig fordel, da der ofte er et vist værdipotential tilknyttet denne særlige viden.

Generel viden eller alment kendte produktionsformer kan ikke anses for knowhow, da knowhow er en unik eller specialiseret viden, der ofte er af betydelig gavn for virksomheden. Knowhow og forretningshemmeligheder er ikke beskyttet på samme måde som varemærker og patenter, fordi koncerner af strategiske grunde bestræber sig på at hemmeligholde disse. Forretningshemmeligheder og knowhow beskyttes med konkurrencelovgivning, interne aftaler samt kontraktuelle aftaler med medarbejderne. Årsagen til, at man gerne vil bevare knowhow hemmeligt, er som hovedregel et konkurrencehensyn, idet at konkurrenter med kendskab til denne knowhow vil kunne udvikle alternativer, der kan konkurrere med koncernens produkter. Desuden kan den teknologiske fordel, en koncern har udviklet, blive neutraliseret, hvis teknologien bliver alment kendt, hvilket netop er bevæggrunden for at søge om patent, hvorved en særegen brugsret til et unikt immaterielt aktiv registreres offentligt.⁵⁰

⁴⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 250 (kap.6. 6.15-6.17)

⁴⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 251 (kap.6. 6.19)

⁵⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 251 (kap.6. 6.20)

2.2.3 Varemærker

Varemærker bliver i Danmark registreret hos Patent- og Varemærkestyrelsen. Danske såvel som udenlandske koncerner med salg i Danmark søger om og får udstedt eneretten til deres varemærker, patenter og andre unikke designs og teknologier.⁵¹

Varemærker er et særegent navn, symbol, logo eller andet, der identificeres med et produkt, et selskab eller en koncern. Varemærker bliver derfor ofte knyttet til nogle produkter eller til en speciel koncern. Omfanget af et varemærke afhænger meget af, i hvilken branche det befinder sig, og hvor generisk dets design og navn er. Design har som hovedregel en begrænset levetid. Et brand kan både være et unikt varemærke, design eller andet eller en samling af flere forskellige varemærker, der hører under en koncern eller gruppe.⁵²

I dommen U.2014.3658.H, der omhandler retten til at anvende navnet Jensen i sin markedsføring, udledes varemærkets omfang og rækkevidde. Jensens Bøfhus, ejet af Danske Familierestauranter A/S, havde registreret flere varemærker, herunder det generiske navn Jensens, deres logo samt deres navn Jensens Bøfhus. Da koncernen, der ejede Jensens Bøfhus, havde brugt kræfter på at markedsføre Jensens Bøfhus og brands, der var knyttet til restaurationskæden og koncernens øvrige produkter, såsom deres detailvarer, f.eks. spareribs m.m., var argumentet fra Danske Familierestauranter A/S-koncernen, at associationen mellem navnet Jensen og Jensens Bøfhus var så tæt, at det faldt under varemærkets beskyttelse. Jensens Fiskerestaurant ejet af Sæby Fiskehal ApS, ejet af Jacob Jensen, var af den holdning, at de havde ret til at anvende navnet Jensens i deres markedsføring samt anvende Jensens Fiskerestaurant, eller en variation af det, uden at krænke Jensens Bøfhus' varemærke, fordi Jensen var et generisk og normalt efternavn, hvilket betød, at varemærket, som Jensens Bøfhus var ejer af, ikke var beskyttet mod, at andre kunne anvende Jensens i deres markedsføring. Ydermere var Sæby Fiskehal ApS af den holdning, at der var klar forskel på varemærket fra Jensens Bøfhus og deres markedsføring og anvendelse af titlen og navnet på fiskerestauranten, fordi der var forskel på deres segmenterede del af restaurationsbranchen. Højesteret fandt dog frem til, at grundet kendskabet og associationen med Jensens Bøfhus-varemærket ville det generiske brug af Jensens indenfor restaurationsbranchen anses som en krænkelse af dette varemærke. Derudover fandt Højesteret frem til, at Jensens Fiskerestaurants varemærke også lignede Jensens Bøfhus' varemærke for meget og således også var en krænkelse af dette. Højesteret fandt, at Sæby

⁵¹ <https://www.dkpto.dk/om-os>

⁵² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 252 (kap.6. 6.21-6.23)

Fiskehal ApS ikke kunne anvende ejernes efternavn isoleret som del af restaurationens markedsføring, idet det ikke faldt under undtagelsen i den dagældende Varemærkelovs § 5, stk. 1.⁵³

2.2.4 Kontrakter og licenser

Kontrakter er ikke i sig selv altid en immateriel rettighed. Men indholdet og udformningen af en kontrakt kan anses som en immateriel rettighed. Kontrakterne er aftaler imellem to eller flere parter, der er juridisk bindende for de kontraherende. Licensaftaler er i sig selv en form for kontrakt, hvor en kontraherende part opnår en rettighed til at udnytte et eller flere aktiver, enten ubegrænset eller underlagt visse begrænsninger, geografiske såvel som tidsmæssige m.m. Licensaftalens aktiver eller aktiverne, som en kontraktpart får mulighed for at kunne udnytte, kan være immaterielle aktiver, og denne rettighed til at anvende disse kan anses for at være et immaterielt aktiv. Kontraktuelle eneretter eller licenser givet fra myndighederne kan ligeledes blive anset som immaterielle aktiver.⁵⁴

2.2.5 Goodwill

Goodwill er et immaterielt aktiv, der er svært at definere og begribe omfanget af. Goodwill kan i nogle henseender siges at være et selskabs gode omdømme. Goodwill kan ikke stå alene eller overflyttes mellem selskaberne selvstændigt ved en koncernintern omstrukturering, men bliver knyttet til eller anvendt sammen med andre aktiver, herunder immaterielle aktiver. Et goodwill kan betegnes som den værdi, som kontraherende parter er villige til at betale for et produkt eller en ydelse udover standardprisen. Goodwill er ofte tæt tilknyttet varemærket, da disse i forening kan bidrage til, at kunder er villige til at betale en væsentlig merpris for at købe produkter eller ydelser fra et selskab. Økonomisk er der ikke nødvendigvis sammenhæng mellem denne merpris, som kunden er villig til at betale for dette produkt eller service, og nytteværdien.⁵⁵

⁵³ U.2014.3658.H

⁵⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.252-253 (kap.6. 6.24-6.26)

⁵⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 253-254 (kap.6. 6.27-6.29)

2.3 Øvrige aktiver og andre forhold

2.3.1 Materielle aktiver

Øvrige aktiver kan være fysiske aktiver eller finansielle aktiver, som en koncern eller et selskab ejer. Materielle aktiver kan opdeles i anlægsaktiver eller omsætningsaktiver. Anlægsaktiver kan være bygninger, maskiner, køretøjer, driftsinventar m.m. Finansielle aktiver er også simple aktiver. Omsætningsaktiver kan være varer, likvider og tilgodehavender m.m. Simple aktiver har en meget begrænset risiko og vægter ikke højt i en FAR-profilering.⁵⁶

2.3.2 Koncernsynergier og markedsforhold

Koncernsynergier og generelle markedsforhold er hverken funktioner, aktiver eller immaterielle aktiver. Den synergi, som koncerner kan opnå ved at samle produktionen ét sted ved en intern omstrukturering eller ved at flytte produktionen, udviklingen m.m. til andre selskaber i koncernen, kan ikke kontrolleres eller ejes, hvilket bevirker, at synergien i sagens natur ikke kan betegnes som et aktiv eller en funktion. Markedsforhold kan ikke ejes, og markedsrisikoen kan ikke kontrolleres isoleret set, men kan være en af de risici, som indgår i risikoadministrations- og minimeringsfunktionerne som drøftet i 2.1.1 a).⁵⁷ Lokale og globale markedsforhold kan have en betydelig effekt på profitabiliteten for en koncerns foretagende og må derfor ligesom koncernsynergi tages i betragtning, når man skal fastslå ALP for et produkt eller en service.⁵⁸

2.4 Risici

Risiko og aflønning hænger uomtvisteligt sammen. Et selskab, der udfører services eller sælger produkter i en branche med stor risiko, vil derfor kræve højere vinding end et samsvarende selskab, der sælger services eller produkter i en branche med en lavere risiko. Koncerninternt er det vigtigt at fastslå, hvilke selskaber der påtager sig og styrer risikoen, der knytter sig til vurderingen af funktionerne og aktiverne, som bidrager til et produkt eller en ydelse, og hvorledes eller i hvilken grad fordelingen af risiko indgår i værdiskabelsen af disse

⁵⁶ <https://www.legaldesk.dk/erhverv/selskabsstiftelse/aktiver-og-passiver>

⁵⁷ Hillier, David m.fl. Mc Graw Hill (2022), *Fundamentals of corporate finance*, s. 331

⁵⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 254-255 (kap.6. 6.30-6.31)

for at kunne kompensere til ALP.⁵⁹ Selskaber, der har en stor risiko knyttet til de aktiver og funktioner, det bidrager med, rangerer typisk højt oppe i en FAR-vurdering.⁶⁰ Når der skal fastslås, hvorledes et selskab kompenseres i forhold til de risici, selskaberne påtager sig, sker det med udgangspunkt i funktions- og risikoanalysen.

Funktioner knyttet til administration og kontrol af risiko kræver en økonomisk kapacitet til at bære disse, og de tillægges meget betydning i en FAR-vurdering, da de betegnes som omfattende og bærer et stort værdipotential, omtalt i afsnit 2.1.1 a).

Et selskab administrerer altid en form for risiko. Selvom et selskab administrerer risikoaspektet af funktionerne, er det ikke ensbetydende med, at dette selskab påtager sig risikoen. Det er selskabet med kontrol over risiko, der har risikoen eller har betalt for, at en tredjepart påtager sig konsekvenserne af risikoadministrationen. Risici kan være til gunst eller til ugunst for selskabet med kontrol over risikoen.⁶¹ Et selskab, der påtager sig risiko på vegne af andre koncernforbundne selskaber eller har den økonomiske risiko og byrde, hvad angår de koncerninterne transaktioner, skal stilles, som om det interagerer med selvstændige selskaber, hvilket skal fremgå af risikopræmien, selskabet modtager for sine ydelser. En uafhængig part ville kræve en præmie for den påtagne risiko, og det er netop denne risiko, som risikopræmien udspringer fra. Denne risikopræmie er mulig at opgøre på grundlag af sammenlignelighedsanalysen med udgangspunkt i et selskab med tilsvarende FAR-profil med en lignende risiko.⁶² Det betyder ikke, at koncernen helt kan undgå at være påvirket af risici, eller at de har kontrol over alle risici.

Der sondres mellem risikotyper, der tillægges forskellig vægt afhængigt af sammenhængen, men der vil altid foreligge en operationel og en finansiel risiko, når der drives virksomhed. Markedsrisikoen er dertil også altid en risiko, man ikke helt kan kontrollere, da priserne fluktuerer, både hvad angår råmaterialer, færdige produkter og ydelser. Herudover kan økonomien på et marked svinge meget, og købekraften kan både falde og vokse hurtigt, ligesom markedssegmenter kan have eksplosiv vækst og fald.

Desuden er der forskel på, hvor risikovillige koncerner er: Nogle koncerner er mere risikovillige og bruger derfor færre ressourcer på at mitigere risiko mod en forventning om, at afkastet bliver det større.⁶³

⁵⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 47-48 (kap.1. 1.56-1.58)

⁶⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 48 (kap.1. 1.59)

⁶¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 48-50 (kap.1. 1.60-1.63)

⁶² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 50 (kap.1. 1.64)

⁶³ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 51-52 (kap.1. 1.67-1.69)

2.4.1 DEMPE-kontrol af risici

Kontrollen af risikoen ved DEMPE-funktionerne, som knyttes til et immaterielt aktiv, har stor indflydelse på rangeringen i en FAR-profilering og derefter vurdering af kompensations-elementet angående armslængdevilkår ved udførelse af disse funktioner. Et selskab med et immaterielt aktiv, der udfører alle DEMPE-funktionerne med fuld risiko, som er knyttet til det immaterielle aktiv, får også den fulde vinding, der udspringer ved udnyttelsen af aktivet. Har selskabet udført alle funktionerne, men uden risiko, vil selskabet have en lav FAR-profilering, fordi en anden part i koncernen sidder med al risikoen. Det ene selskab ville i dette tilfælde have udført sine ydelser på vegne af det andet selskab i koncernen, der sidder med risikoen, har kontrollen over DEMPE-funktionerne og blot har uddelegeret udførelsen af dem. Risikoen er derfor yderst vigtig, i forhold til hvem der egentlig er i kontrol over, hvordan og i hvilket henseende udvikling og udnyttelse af immaterielle aktiver skal foretages.⁶⁴ I TPG, Annex 1 til kapitel VI, eksempel 7, har et selskab A udviklet et medicinalprodukt, som de kalder X. Selskab A, der er principalen i koncernen, får alt afkastet for den påtagne risiko knyttet til produktet, imens datterselskabet B, der er distributør af selskab A's produkt, får en lav compensation for sin ydelse, da det er et selskab med lav risiko, som blot udfører distributionen af X på vegne af A og under A's risiko. X viser sig at påføre nogle kunder alvorlige bivirkninger og bliver derfor tilbagekaldt. Denne byrde påfalder B, som dog ikke har den finansielle kapacitet til at bære denne byrde. I eksemplet bliver det da også klarlagt, at da A har fået compensationen for risikoen knyttet til produktet, så skal A også afholde byrden knyttet til produktet. Alternativt skulle der have været foretaget en omfordeling af indtægten fra produktet, idet at B i så fald havde haft nogen risiko, som skulle have været kompenseret.⁶⁵

2.5 Delkonklusion

Kapitel 2 illustrerer, at det, der ved en omstrukturering flytter sig, er de funktioner, aktiver og risici, som udgangspunkt indgår i en funktions- og risikoanalyse. Funktioner, aktiver og risici står dog ikke alene, men indgår i en samlet enhed, og flytning af et af disse elementer fra et selskab vil medføre, at der skal ske en fornyet værdiansættelse af det værdiskabende bidrag, dette selskab yder. Derfor er det en helhedsvurdering af det samlede bidrag, der fastslår,

⁶⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 262-264 (kap.6. 6.50-6.56)

⁶⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 605-606 (Annex 1, to Chapter VI, Example 7, (16- 19))

hvordan et selskab rangeres på FAR-kurven. Udnyttelse og administrering af funktioner og aktiver knyttet til høj eller lav risiko har individuel vægt og betydning, når vurderingen foretages.

Immaterielle aktiver og tilknyttede funktioner er ikke udtømmende defineret. Derfor favner definitionen af, hvad et immaterielt aktiv eller en funktion er, ganske bredt, og mange af funktionerne kan ikke stå alene, fordi de er tilknyttet aktiverne.

Immaterielle aktiver er af høj betydning angående den kompensation, et selskab får for sine ydelser, og særligt DEMPE-funktionerne er vigtige i tilblivelsen af et immaterielt aktiv og værdiskabelsen, der udspringer fra dette. Risikoen knyttet til det enkelte aktiv eller funktionerne dertil knyttet er et af de afgørende momenter i vurderingen, der indgår i betragtningen af, om uafhængige parter ville vederlægges på samme måde. Ud fra kapitlet kan udledes, at det ikke kun er immaterielle aktiver, der påvirker et selskabs indkomstpotentiale ved en koncernintern omstrukturering, men også funktioner og risici. Derfor er det centralt at få klarlagt, hvad der flyttes, i undersøgelsen af, hvorledes en omstrukturering foregår, og hvad der udmønter sig ved flytningen.

3 Omstrukturering

Det er ikke fastsat, hvad en omstrukturering omfatter, og hvad der præcist flyttes, for at der er tale om en omstrukturering.⁶⁶ Formålet med denne afhandling er at belyse, hvad der gælder, når der flyttes immaterielle aktiver såvel som funktioner, risici og andre aktiver ud af Danmark. Koncerninterne omstruktureringer kan have en påvirkning på indkomstpotentialet i de selskaber, der er direkte involverede i omstruktureringerne. En negativ påvirkning af et selskabs indkomstpotentiale har en skattemæssig virkning for den fremtidige skat, det pågældende selskab vil betale til den stat, det er knyttet til.⁶⁷

Der er således krav om efter dansk skattelovgivning, at der skal ske en kompensation for det mistede indkomstpotentiale. Kompensationen skal ske til en ALP, som en udefrakommende tredjemand ville give for det indkomstpotentiale, der flyttes.⁶⁸ Som medlem af OECD er Danmark ikke alene om at regulere transfer pricing-området, men anvender OECD's modeloverenskomst som ramme for indgåelse af DBO'er. Af den årsag vil

⁶⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 357 (kap.9 Del.1 9.1)

⁶⁷ Dybbel Weber, Katja. Corit Advisory (2023), *Transfer Pricing, Lost Profit Potential*, s. 3-4

⁶⁸ LBKG 2023-01-13 nr 42, (Ligningsloven) § 2.

modeloverenskomstens art. 9, som TPG er baseret på, blive gennemgået i dette kapitel.⁶⁹ Dansk lovgivning bliver dertil også anvendt. Ved at anvende disse retsregler og relevant retspraksis belyser dette og det efterfølgende kapitel, hvad der sker, når der foretages en omstrukturering, hvor indkomstpotentiale bliver flyttet ud af Danmark.

3.1 OECD's modeloverenskomst (2022) art. 9

OECD's modeloverenskomst er et udgangspunkt for, hvordan nationalstater kan regulere og kontrollere, at multinationale koncerners transnationale transaktioner sker til ALP. Den transnationale kontrol udspringer af, at staterne indgår i DBO'er og anerkender disse i den nationale lovgivning.

Modeloverenskomstens art. 9, stk. 1, litra a) og b) forklarer, i hvilken kontekst et selskab eller personer udøver kontrol over andre selskaber, der er tilknyttet disse personer eller selskaber. Ydermere bliver der i den resterende del af stk. 1 i artiklen henvist til, at to selskaber, der handler med hinanden, skal stilles, som om transaktionen er sket til ALP, og at disse selskaber skal stilles skattemæssigt, som om at dette er sket til ALP. Artiklens stk. 2 omhandler, at skattemyndighederne skal stille de forbundne foretagender sådan, at bliver skatten i det ene selskab reguleret op som konsekvens af en korrektion af ALP, så skal den anden kontraherende stat sætte skatten ned, såfremt det findes rimeligt, så foretagendet er stillet skattemæssigt i samme situation som før korrektionen. De respektive kompetente myndigheder fra de involverede nationer kan herefter forhandle og rådføre sig om de omtalte skatteanliggender og få mulighed for at nå til enighed inter-partes, såfremt dette skønnes nødvendigt.⁷⁰ TPG er tilknyttet modeloverenskomstens art. 9 og anvendes som inspiration og fortolkningsbidrag, når ALP skal fastsættes til forskellige transaktioner. Vejledningen anvendes nationalt og internationalt som fortolkningsbidrag i vurderingen af, om transaktioner sker til markedsforhold.⁷¹

⁶⁹ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.F.8.2.1 Overordnet om modeloverenskomsten

⁷⁰ OECD Modeloverenskomst 2017. Art.9

⁷¹ Sørensen, N. (2015). *OECD's modeloverenskomst 2014- med kommentarer*, OECD's kommentar til art. 9 om indbyrdes forbundne foretagender 1. s.142-143.

3.2 LL, § 2

LL, § 2 stiller i stk. 1 krav om, at transaktioner, der foretages imellem parter i et kontrolleret miljø, skal ske til armslængdeprisen. Stk. 1, nr. 1-3, fastlægger, at dette krav omfatter fysiske såvel som juridiske personer, der udøver bestemmende indflydelse eller er koncernforbundne med juridiske personer. Stk. 1, nr. 3, bliver yderligere præciseret i stk. 3 til at omfatte tilfælde, hvor samme individer har bestemmende indflydelse eller ledelse. Her er der tale om et kontrolleret miljø i skattehenseende. Nr. 4-5 henviser til, at disse krav også gælder for en fysisk eller juridisk person med fast driftssted i udlandet eller i Danmark. Nr. 6. indskærper, at dette krav også omfatter enheder, der er underlagt kulbrinteskatteloven. Udover de i stk. 1, nr. 1-6, nævnte personer sidestilles foreninger og selskaber, der skattemæssigt er transparente, men stadig er underlagt selskabsretlige reguleringer.⁷²

Stk. 2 uddyber kravene om, at der er kontrol over selskabet, dvs. om der ejes mere end 50 % af aktieandelene eller stemmerne, direkte eller indirekte. Stemmerettigheder tilknyttet selskaber og fonde, der er i samme koncern eller ejet af samme individ eller nært tilknyttede familiemedlemmer, bliver også talt med i vurderingen af, hvorvidt der er kontrol over selskabet.⁷³

Stk. 3 præciserer, når juridiske personer og fysiske personer indgår i et kontrolleret miljø og er omfattede af stk. 1, nr. 3 i denne paragraf.⁷⁴

Stk. 4: *“En juridisk eller fysisk person anses for udenlandsk, hvis personen er hjemmehørende i en fremmed stat, Færøerne eller Grønland, herunder efter bestemmelserne i en dobbeltbeskatningsoverenskomst.”*⁷⁵

Stk. 5 giver juridiske og fysiske personer muligheden for at undgå at skulle indgå i en sekundær korrektion, såfremt at ALP har været korrigeret i henhold til kravet i lovens stk. 1 om, at transaktionerne skal ske til ALP, hvis de betaler den korrigerede ALP. Hvis transaktionen har været med udenlandske fysiske personer, juridiske personer eller faste

⁷² LBKG 2023-01-13 nr 42 (Ligningsloven) § 2

⁷³ LBKG 2023-01-13 nr 42 (Ligningsloven) § 2

⁷⁴ LBKG 2023-01-13 nr 42 (Ligningsloven) § 2

⁷⁵ LBKG 2023-01-13 nr 42 (Ligningsloven) § 2

driftssteder, er kravet, at de udenlandske skattemyndigheder anvender og accepterer den korrigerede ALP.⁷⁶

Stk. 6 fastlægger, at DK ikke kan nedsætte den skattepligtige ansættelse for en part, uden at der i den anden kontraherende stat sker en forhøjelse af denne sum for den anden part.

Projektet er afgrænset fra dette stk., og det behandles således ikke yderligere.⁷⁷

ALP blev implementeret i LL i 1998.⁷⁸ Der udledes af forarbejderne til loven, at det i Danmark før 1998 var indforstået, at ALP var et af de omfattede skatteretlige principper, der kunne udledes fra SL, § 4-6. Lovfæstelsen af ALP i LL, § 2 fastsætter og skærper, at transaktioner mellem interesseforbundne parter skal ske til markedspris.

Indførelsen af ALP i LL udspringer som en konsekvens af Højesterets afgørelse i U.1998.584.H, hvor Højesteret fastslog, ud fra SL, § 4, litra e, at renteindtægter var skattepligtige, men at renteaftaler ikke kunne tilsidesættes efter denne paragraf. Det medførte, at renteaftalen, der var en rentefri aftale, i praksis fungerede som en slags tilskud, hvilket ikke ville være i overensstemmelse med ALP.⁷⁹ Implementeringen af ALP i LL, § 2 var konform med OECD's fortolkning af princippet. Danmark er medlem af OECD og har underordnet sig de retningslinjer for transfer pricing, der er udstedt af OECD. I henhold til dette er OECD's TPG anvendelige i forhold til danske foretagender, når der skal fortolkes og undersøges transfer pricing-problematikker.⁸⁰

3.3 AL, § 40, stk. 1-2

Den danske definition af, hvad et immaterielt aktiv er, findes i AL, § 40, stk. 1 og stk. 2.

Disse nationalt implementerede definitioner er ikke skrevet i udtømmende omfang. I AL, § 40, stk. 1, står de afskrivningsretlige regler for goodwill nævnt, mens de øvrige immaterielle rettigheder bliver nævnt i lovens stk. 2.⁸¹

„Stk. 1. (...) Goodwill (...)“⁸²

⁷⁶ LBKG 2023-01-13 nr 42 (Ligningsloven) § 2

⁷⁷ LBKG 2023-01-13 nr 42 (Ligningsloven) § 2

⁷⁸ LOV nr 432 af 26/06/1998

⁷⁹ U.1998.584.H

⁸⁰ 1997/2 LSF 101

⁸¹ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.C. 6.4.2.1 Andre immaterielle rettigheder

⁸² LBKG 2021-02-18 nr 242 (Afskrivningsloven) § 40

„Stk. 2. Ved erhvervelse af andre immaterielle aktiver såsom særlig fremstillingsmetode eller lignende (knowhow), patentret, forfatter- og kunstnerret og ret til mønster eller varemærke eller ved erhvervelse af retten ifølge en udbytte-, forpagtnings- eller lejekontrakt (...)“⁸³

I AL, § 40, stk. 6, er det fastsat, hvordan fortjeneste og tab ved overdragelsen af et immaterielt aktiv skal opgøres.⁸⁴ Dette betyder dog ikke, at dette er sket til ALP, og at korrektioner for dette beløb ikke kan ske efter LL, § 2.

3.4 Indholdet af omstruktureringen

En omstrukturering indeholder som hovedregel en flytning af et værdiskabende aktiv, men der findes flere former for omstrukturering. Der kan eksempelvis være tale om en ændring af en aftale mellem selskaber internt i koncernen. Denne ændring kan bestå i en omfordeling af de pligter og byrder, disse selskaber påtager sig. Det kan også være en licensering af retten til at benytte et immaterielt aktiv eller vedligeholde, reparere og sælge produkter, der udspringer af et immaterielt aktiv eller indeholder dette.⁸⁵

Fastsættelse af ALP, og hvordan denne anvendes, når der sker en omstrukturering mellem koncernforbundne selskaber, og hvordan en følgende ændring påvirker ALP, er fundamental for forståelsen af, hvad en omstrukturering indebærer, og hvilke følger denne har i et transfer pricing-henseende. I dette henseende skal det vurderes, hvordan de byrder, der opdeles mellem de selskaber, der indgår i en sådan transaktion, fordeler sig, og hvilke konsekvenser en ændring af denne byrdefordeling medfører. Det bliver derfor nødvendigt at undersøge, hvordan selskaberne står over for hinanden kommercielt og økonomisk, da dette er med til at fastlægge ALP på nuværende tidspunkt, og hvordan ALP skal se ud efter en omstrukturering. Således er det centralt at undersøge selskabernes FAR-profil før og efter en omstrukturering og belyse den strategiske begrundelse for omstruktureringen.

Aspekter for fastlæggelse af, hvilke af selskabernes kommercielle og økonomiske relationer der har betydning for fastsættelsen af ALP ved en omstrukturering, kan opdeles i følgende tre trin:

Trin 1: Fastlæggelse af fordelingen af FAR før og efter en omstrukturering.

⁸³ LBKG 2021-02-18 nr 242 (Afskrivningsloven) § 40

⁸⁴ LBKG 2021-02-18 nr 242 (Afskrivningsloven) § 40

⁸⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 361 (kap.9 Del.1 9.10)

Trin 2: Undersøgelse af de kommercielle grunde til omstruktureringen og det forventede fremtidige afkast heraf.

Trin 3: Afdækning af koncernens alternative handlingsmuligheder.⁸⁶

En koncernintern omstrukturering kan involvere to eller flere af koncernens selskaber og indebærer en ændring af forholdene imellem disse. Et eksempel kunne være en omstrukturering mellem et produktionsselskab og et distributionsselskab, hvor man vælger at flytte risikoen og nogle af de funktioner, der følger imellem selskaberne.

Produktionsselskabet, der har fungeret som en selvstændig producent med ansvaret for garantier og andre økonomiske risici samt instruktionsbeføjelser til, hvordan salgsselskaberne skal sælge deres produkter, bliver ændret til et produktionsselskab, der ikke står for nogen garanti, ikke har instruktionsbeføjelser til markedsførelsen og heller ikke længere har nogen økonomisk risiko. Disse funktioner er således blevet flyttet over til et salgsselskab, som før omstruktureringen var underlagt produktionsselskabets instruks og ikke havde nogen økonomisk risiko. I eksemplet er der altså sket en væsentlig flytning af funktioner og risiko fra produktionsselskabet. For at fastslå, om der skal ske en kompensation for det flyttede, eller om flytningen har haft nogen effekt på værdiskabelsen i produktionsselskabet, skal det undersøges, hvordan transaktioner med et andet eller andre selskaber i koncernen ændres. Det er således lige så relevant at undersøge det modtagende selskab, og hvad der er ændret af funktioner og risici, i selskabet, da det er lige så omfattende at identificere hvad der i realiteten har ændret sig, i forholdet mellem parterne i transaktionen.⁸⁷

Når det skal vurderes, hvad der foreligger før omstruktureringen, skal det klarlægges, hvad den skriftlige aftale mellem parterne forud for omstruktureringen indebærer, eventuelt om den indeholder en aftale om, hvorledes omstruktureringen skal foregå.

Er der ingen kontrakt eller aftale mellem parterne, eller hvis omstruktureringen udformer sig væsentligt anderledes end antaget, tages de faktiske forhold og parternes adfærd i betragtning i omstruktureringen.⁸⁸

⁸⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.362 (kap.9 Del.1 9.13- 9.14)

⁸⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.362-363 (kap.9 Del.1. 9.15-9.16)

⁸⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.362-363 (kap.9 Del.1. 9.16-9.18)

3.5 Sammenlignelighedsanalysen før omstrukturering

Formålet med en sammenlignelighedsanalyse er at se, om koncernens selskaber interagerer til den ALP, som ville være anvendt, hvis selskaberne havde indgået i transaktioner med uafhængige selskaber. Sammenlignelighedsanalysen er sædvanligvis todelt, hvor del 1 foretages før del 2. Hovedformålet er at anvende analysen til at klarlægge og fastslå alle sammenlignelige faktorer, der endeligt kan bidrage til at finde den korrekte ALP for den interne transaktion.⁸⁹ Ved en undersøgelse af, hvad omstændighederne ved en omstrukturering er, er det først relevant at undersøge de kommercielle og finansielle forhold. Der skal således undersøges, hvilke motiver der er for at foretage omstruktureringerne, herunder om der findes alternativer til omstruktureringerne, der kommercielt eller finansielt kan stille koncernen bedre, end en omstrukturering gør, da det medfører, at omstruktureringerne ikke kan ske til ALP, hvilket en udenforstående tredjemand ikke ville acceptere.⁹⁰

Ved undersøgelse af de nævnte forhold for koncernen skal følgende tages i betragtning: koncerninterne kontrakter, herunder aflønningen for transaktionerne, hvad selskaberne i transaktionerne bidrager med FAR-mæssigt, hvad der bliver flyttet eller solgt, markedsf forholdene, de enkelte selskabers forhold med betydning for transaktionerne og strategierne for de enkelte selskaber.⁹¹

De koncerninterne kontrakter indeholder detaljerne for, hvordan en koncernintern transaktion mellem to selskaber i koncernen skal aflønnes, og hvilke ydelser de bidrager med i forhold til transaktionen. Der kan selvfølgelig stå mere i en kontrakt, men for at kunne foretage en relevant analyse af de transfer pricing-forhold, som er relevante for en fastlæggelse af en korrekt ALP, så er selskabernes inter partes-kontrakter kun en start, idet det er de egentlige værdier, de yder til en transaktion, der er det vigtigste.⁹² Ved undersøgelse af omstruktureringer, og om hvorvidt disse opfylder forholdene således, at det kan lade sig gøre, at fastsætte en korrekt ALP er det relevant at anvende TPG's principper, om at der skal ske sammenligning af forholdene, og at der foretages en FAR analyse før og efter omstruktureringen, da dette er den mest representative måde at fastslå hvad der har flyttet sig.⁹³

⁸⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.150 (kap.3. 3.4)

⁹⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.368 (kap. 9. Del.1 B.3 9.27-9.30)

⁹¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.39-40 (kap.1. D.1 1.33- 1.37)

⁹² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.42-43 (kap.1. D.1.1 1.42- 1.43)

⁹³ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.363-364 (kap.9. Del.1 9. 9.18-9.19)

3.6 FAR-analysen

Formålet med FAR-analysen er, at transaktioner skal afspejle kompensationen for, at to uafhængige selskaber ville vederlægge hinanden for deres bidrag i en transaktion, hvilket afspejles i de funktioner, aktiver og risici, disse har påtaget sig. Der skal således ses på de værdiskabende egenskaber, selskaberne besidder, og deres bidrag og omfang. Selskabets samlede kapacitet og potentiale skal således inkluderes i betragtningen. Der skal både ses på materielle og immaterielle aktiver, når vurderingen foretages. Funktionernes bidrag til værdiskabelse skal samtidig være en del af vurderingsprocessen, da det har betydning for værdiskabelsen, hvad de separate funktioner bidrager med. Ligeledes skal det have sig i mente, at mange af de funktioner, som selskaberne udfører, kan være afhængige af andre funktioner i koncernen. Der er stor forskel på kompleksiteten og bidraget imellem de forskellige funktioner, som selskaberne påtager sig.⁹⁴ Risiko er en afgørende faktor for det bidrag, et selskab yder i en værdiskabende transaktion. Et selskab, der bidrager med aktiver eller funktioner med en høj risiko, ville have en forventning om et højt afkast, hvis transaktionen var foretaget med en uafhængig tredjepart, og det skal afspejles i vurderingen. Derfor er det vigtigt, at der i en FAR-analyse fastslås, hvilke kommercielle og finansielle risici hvert af de deltagende selskaber påtager sig, og hvordan de reelt er fordelt. Fordelingen af risikoen bliver i FAR-analysen bearbejdet i 6 trin.⁹⁵

3.6.1 Væsentlige risici

Trin 1, fastlæggelse af risici, er et væsentligt moment i en FAR-analyse. Der er typisk risiko og uforudsigeligheder knyttet til kommerciel aktivitet og de investeringer og setup, der investeres i at skabe disse konstruktioner, der senere har potentiale til at skabe vinding. Ved fastlæggelse af risiko er det først interessant at identificere økonomisk signifikant risiko, da meningen er at handle, som uafhængige parter ville have handlet. Økonomisk insignifikante risici er ikke interessante, da hele sammenlignelighedsprocessen er en skønsproces, der bygger på approximer. Hvis risikoen ikke er af signifikant karakter, vurderes disse ikke at påvirke det samlede skøn, når ALP fastlægges.⁹⁶ Der sondres mellem flere forskellige typer risiko, heriblandt strategiske og markedsmæssige risici, operationelle risici samt finansielle og transaktionelle. Denne opremsning er ikke udtømmende.

⁹⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.46-47 (kap.1. D.1.2 1.51-1.55)

⁹⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.47-49 (kap.1. D.1.2.1 1.56-1.60)

⁹⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.47-48 (kap.1. D.1.2.1 1.56-1.60)

Strategiske risici og markedsrisici består hovedsageligt af den strategiske ageren og kontrol af, hvordan et selskab udfører sit foretagende og bearbejder de markedsræssige risici, som er en ekstern risikofaktor, som selskaberne ikke selv kan kontrollere. En strategisk risiko kan blandt andet være ekspansion til et nyt marked, strategisk udvikling eller opkøb af patenter og lignende med henblik på at kunne bibeholde en markedsræssig fordel.

Operationelle risici er de risici, der er tilknyttet den daglige drift, herunder risikoen, der er knyttet til selskabets infrastruktur. Denne risiko omfatter blandt andet vedligeholdelse af infrastrukturen, medarbejderes udførelse af deres arbejde, at driften eller produktionen, selskabet har påtaget sig, ikke lider nedbrud, er underlagt kontrol, herunder kvalitativ kontrol, så selskabet ikke producerer produkter, der ikke overholder markedsstandard, og at disse produkter kommer rettidigt frem.

Derudover er der risikotyper som eksempelvis den finansielle risiko, der blandt andet er knyttet til selskabets likviditet og økonomiske ageren og håndtering, og den transaktionelle risiko, der er knyttet til selve transaktionen vedrørende pris, kvalitet og ydelse.⁹⁷

3.6.2 Intern aftale

Trin 2, der skal undersøges, omhandler, hvilke risici et selskab påtager sig i relation til udførelse af den ydelse, dette selskab bidrager med til skabelse af værdier for koncernen, hvilket ofte er angivet i interne aftaler. Selskaberne kan påtage sig en risiko, med den forventning at de dermed kan opnå en højere gevinst. I en intern aftale kan det eksempelvis fremgå, at et distributionsselskab har påtaget sig kreditrisikoen ved salg af varer på kredit. I dette eksempel påtager selskabet sig denne risiko, med en forventning om at de får et højere afkast for det samlede salg af de varer, de distribuerer, men det betyder samtidig også, at de har risikoen for, at den kredit, de har givet ved salget, aldrig bliver indfriet. Fra et økonomisk perspektiv skal påtagelsen og afgivelsen ikke være ujævn, hvilket betyder, at den øgede risiko, et selskab påtager sig i den interne aftale, samsvarende skal øges, så begge muligheder fra et økonomisk perspektiv står lige i forholdet mellem risiko og risikopræmien. Fordelingen af, hvad selskaberne bidrager med, og den risiko, de påtager sig kontraktuelt, kan være forkerte, og det er derfor selve fordelingen af disse ydelser og risici, som modsvarer den rigtige ALP, hvilket betyder, at aftalerne er en god indikation af fordelingen af de byrder, selskaberne påtager sig, men ikke nødvendigvis er den korrekte fordeling af disse.⁹⁸

⁹⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.54-55 (kap.1. D.1.2.1.1 1.72)

⁹⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.57-58 (kap.1. D.1.2.1.2 1.77-1.81)

3.6.3 Analyse af selskabets funktioner i forhold til risiko

Trin 3 i 6-trins analysen handler om at undersøge og finde den sammenhæng, der er mellem et selskabs udførte funktioner og de risici, der er påtaget i forbindelse med deres udførelse af disse funktioner.⁹⁹ Eksempler på, hvordan sammenhængen imellem de udførte funktioner og kontrol over risikoen mellem selskaberne fordeles, findes i TPG KAP. I sektion D.1.2.1.3, 1.83- 1.85. To af disse belyses kort, for at danne et praktisk overblik over anvendelse af trin 3.

I eksempel 1 vises, hvorledes denne sammenhæng kan udmønte sig: Selskab A, der er i gang med at udvikle noget, udliciterer forskningsfunktionen til selskab B. Selskab A har fuld kontrol over risikoen tilknyttet udviklingen af det, de har fået B til at udføre forskning af, og bibeholder de fleste af DEMPE-funktionerne. Da A har kontrol over al den betydelige risiko, og B kun har en begrænset risiko knyttet til udførelsen af sin forskning, så kan det slås fast, at selskab A sidder med kontrollen over risici og har den økonomiske kapacitet til at kontrollere den.¹⁰⁰

I eksempel 2 kan fordelingen af funktionerne og risikoen ses fordelt sådan: Selskab B er producent og producerer produkter for selskab A. Selskab A har kontrollen over forsyningskæderne, herunder råstofleverancer m.m. og kontrol over volumen af produktionen, som B skal udføre, som er en væsentlig kapacitetsudnyttelsesfunktion. Funktionerne bliver anset for at være signifikante funktioner for selskaberne, og kontrollen over disse betyder, at selskab A også har kontrollen over deres risiko, hvilket også fremgår af deres interne aftale. Dette betyder, at A besidder alle de væsentlige risici og kontrolfunktioner tilknyttet risici, imens B kun skal kontrollere risikoen tilknyttet selve produktionen. Begge selskaber har den økonomiske kapacitet til at bære deres forholdsmæssige risiko.¹⁰¹

3.6.4 Sammenhæng mellem trin 1-3

I trin 4 undersøges sammenhængen mellem de forrige trin i den kontrollerede transaktion, og om den aftalte risiko manifesterer sig i praksis som angivet. Herved undersøges, hvem der har den finansielle evne til at bære risiko, og hvem der faktisk bærer denne. Hvis begge selskaber har finansiell evne til at bære den risiko, de efter den interne aftale står til at bære, skal der ikke foretages nogen reallokering af risikoen. Har et selskab, der har påtaget sig risiko knyttet

⁹⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.58-59 (kap.1. D.1.2.1.3 1.8.2)

¹⁰⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.58-59 (kap.1. D.1.2.1.3 1.8.3)

¹⁰¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.59-60 (kap.1. D.1.2.1.3 1.8.4)

til de funktioner, som det yder, ikke den finansielle kapacitet til at bære disse risici, skal der ske en reallokering af denne risiko i trin 5. Interne aftaler og kontrakter er en god indikator på, hvad parternes udgangspunkt måtte være, da det ofte fremgår i kontrakten, hvad selskabernes intentioner er, og disse kan holdes op imod parternes faktiske udøvelse i forhold til risiko. I tilfælde, hvor to parter har kapaciteten til at kontrollere og bære risikoen knyttet til de funktioner, der bliver ydet, er det den part, der kontraktuelt har påtaget sig den, der skal bære denne risiko. I visse tilfælde kan begge selskaber udøve kontrol over risiko og have aftalt at dele denne udøvelse af kontrol, og den økonomiske byrde er således knyttet til den risiko, de hver især afholder. Såfremt begge selskaber har den økonomiske kapacitet til at bære risikoen, og det står i deres interne aftale, finder der ikke nogen reallokering sted. Parternes udøvelse af kontrol og finansielle kapacitet til at udføre denne er en vurderingssag med mange nuancer, hvor alt i trin 1-3 holdes op mod hinanden i en holistisk vurdering.¹⁰²

3.6.5 Reallokering

I trin 5 foretages der reallokering af den risiko, som selskaberne påtager sig, såfremt der er en forskel på den risiko, et selskab har påtaget sig, og dets finansielle kapacitet til at bære den. Det betyder, at hvis et selskab, der skal udøve kontrol over risikoen for nogle funktioner, det yder i en transaktion, uden at have den finansielle kapacitet til at bære risikoen, har selskabet ikke kontrollen over risikoen, og denne risiko skal omfordeles til den part i transaktionen, der har den finansielle kapacitet til at bære og kontrollere risikoen. Er det således, at der er flere selskaber, der bidrager til kontrollen af en risiko, og de alle har finansiell kapacitet til at bære denne, bliver risikoen omfordelt til det selskab, der bidrager mest til kontrollen af risikoen, og de andre selskaber får kompensation for deres ydelse i henhold til at kontrollere denne risiko. Forekommer der en situation, hvor intet selskab har økonomisk kapacitet til at bære den risiko, som er knyttet til en transaktion, må det overvejes, om denne transaktion overhovedet er kommercielt rationel, idet en udenforstående tredjepart aldrig ville acceptere den, da risikoen og risikopræmien ikke samsvarer.¹⁰³

3.6.6 Prisfastsættelse

Trin 6 i FAR-analysen er fastsættelsen af den kompensation, som hvert enkelt selskab, der deltager i værdiskabende transaktioner, modtager. Selskaberne får belønning for de

¹⁰² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.61-64 (kap.1. D.1.2.1.4 1.86-1.97)

¹⁰³ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.64 (kap.1. D.1.2.1.5 1.98- 1.99)

funktioner, aktiver og risici, de bidrager med, men specielt værdiansættelsen af risikoen er det, der bliver foretaget her, idet risikoen tilknyttet aktiver og funktioner ikke nødvendigvis udføres af samme selskab i transaktionen. Dette betyder, at når selskaberne får fastsat belønningen for deres bidrag, skal der være samsvar mellem risiko og risikopræmien. Selskabet, der har en høj aflønning i vente, kan ligeledes ende med at bære de tab, risikoen kan medføre, og dette tab, illustreret i en FAR-kurve, ville manifestere sig ved, at et selskab med høj placering i FAR i forhold til forventet aflønning ville tage et horisontalt dyk, jf. figur 2 på side 17.

Foreligger der ikke samsvar mellem risikoen og risikopræmien, som selskaberne afholder og får for deres udførelse af funktionerne og udnyttelsen af de aktiver, de bidrager med, er deres ydelse ikke prisfastsat til ALP.¹⁰⁴

3.6.7 FAR-analysen i forhold til omstruktureringen

6-trins analysen foretages før og efter og anvendes i praksis i omstruktureringen som anført og er et væsentligt element i identifikationen af, hvad der har flyttet sig under forløbet. Det væsentlige er ikke kun de funktioner eller aktiver, der flyttes, men også fordelingen af risikoen før og efter omstruktureringen. De interne aftaler mellem selskaberne før og efter omstruktureringen kan give en indikation af, hvad der er blevet flyttet, og hvordan risikoen er blevet fordelt. Dog skal der ikke kun ses på de interne aftaler, da det er, hvad der egentlig er blevet flyttet, der er afgørende i forhold til koncerninterne omstruktureringer. Det medfører, at det ikke kun er, hvilke funktioner og aktiver der er flyttet, der skal undersøges for at finde frem til, om der er sket en flytning af et indkomspotentiale, og hvad størrelsen af dette er. Flyttes et immaterielt aktiv, uden at kontrollen over risikoen knyttet til dette aktiv flytter med, har det en stor indflydelse på, hvor stort et indkomspotentiale der bliver flyttet, da det selskab, der mister det immaterielle aktiv, stadig bærer det finansielle ansvar og kontrollen over risikoen knyttet til dette aktiv. Ved sammenligning af 6-trins analyserne skal der være sammenhæng mellem, hvem der bærer risikoen, og hvem der har den økonomiske kapacitet til at bære denne risiko. Det betyder, at finder man i den senere 6-trins analyse frem til ved udførelse af det 4. trin, at selskabet, der har fået overflyttet et aktiv, en funktion og risiko knyttet til disse, ikke har den finansielle kapacitet til at bære denne risiko, må der ske en reallokering af risikoen.¹⁰⁵

¹⁰⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.64-66 (kap.1. D.1.2.1.6 1.100-1.105)

¹⁰⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.364-366 (kap.9. Del.1 B.1.1 9.19-9.23)

Formålet med anden gennemgang af analysen er at se den nye prisfastsættelse af transaktionsbidragene, som de involverede selskaber modtager, for at kunne udlede, hvad det mistede indkomspotentiale er.

3.6.8 Anerkendelse af omstruktureringstransaktionerne

Koncerner kan frit omstrukturere koncernstrukturer, uden at skattemyndighederne kan have nogen indsigelser hertil. Skattemyndighederne har hjemmel til at sikre, at de koncerninterne transaktioner sker til ALP, for at der ikke skal ske udnyttelse af skatteregler, blandt andet ved at korrigere transaktionerne, der er forkert fastsat. Efter danske regler reguleres disse forhold i LL, § 2 og de indgåede DBO-artikler, der indeholder det, der stemmer overens med modeloverenskomstens art. 9.

Globale koncerner kan i visse tilfælde, blandt andet grundet deres størrelse eller omfang, foretage flytninger af aktiver og strukturelle omfordelinger af funktioner samt risici, der er svære at finde en sammenlignelig transaktion for. Det, at disse foretagender sker, betyder ikke nødvendigvis, at omstruktureringerne er til ALP.

Det er ikke formålet, at skattemyndighederne foretager tilsidesættelse af omstruktureringstransaktionerne helt eller delvis, medmindre omstruktureringerne er kommercielt irrationelle og falder uden for det, en uafhængig part ville acceptere under lignende omstændigheder. Ved undersøgelsen af, om flytningen af et aktiv, en funktion eller risici i en omstrukturering er kommercielt irrationel i vurderingsprocessen, kan det være hensigtsmæssigt at vurdere enkeltstående transaktioner isoleret set i nogle henseender, og i andre sammenhænge er det mere meningsfuldt at foretage en helhedsvurdering af transaktionerne. Det, at en omstrukturering giver kommerciel mening for koncernen, betyder ikke, at omstruktureringen er rationel, såfremt det ikke giver kommerciel mening for de deltagende selskaber, da de skal fungere som selvstændige enheder.¹⁰⁶

3.7 Flytning af profitpotentiale

Der er ikke indført noget krav om, at et selskab skal kompenseres for at miste noget af sit profitpotentiale som følge af en omstrukturering. Når der sker en nedsættelse i, hvad et selskabs indkomspotentiale er, som konsekvens af en omstrukturering, er det ikke ensbetydende med, at der er flyttet noget, der skal ske kompensation af. Det, der er

¹⁰⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.369-371 (kap.9. Del.1 C. 9.34-9.38)

afgørende, når der sker en omstrukturering, udover at der skal være flyttet et indkomstpotentiale, er, om der er flyttet noget af værdi, eller der er sket en ændring i de af selskabet indgåede kontrakter, sådan at en uafhængig part ved en genforhandling eller opsigelse, og hvis selskabet har mistet en forventet fremtidig indtægt, ville have krævet kompensation.¹⁰⁷ For at fastslå, om der skal ske kompensation, og i givet fald dennes omfang, er det utilstrækkeligt kun at konstatere, at selskabet ikke havde mistet profitpotentiale, uden omstruktureringen fandt sted. Det er relevant at undersøge, om selskabet er i besiddelse af værdifulde aktiver eller rettigheder, og besidder selskabet ikke noget af dette, har selskabet sandsynligvis ikke noget af værdi, der flyttes, og dets profitpotential er knyttet til dets udøvelse af funktioner og risici, som afhængigt af markedsvilkårene kan flyttes omkostningsfrit. Der skal undersøges, om der bliver flyttet noget af værdi, hvad værdipotentialet er af det flyttede, hvad motiverne for flytningen er, hvordan flytningen påvirker selskabernes bidrag i en FAR-analyse, hvad det forventede udbytte af omstruktureringen er, og om der foreligger andre kommercielle muligheder, som for en uafhængig part ville give bedre kommerciel mening.¹⁰⁸ Der er en sammenhæng mellem risiko og profitpotentiale. Selskaber kan indgå i omstruktureringer, hvor risiko og profitpotentiale afgives, uden der skal ske aflønning. Dette er eksempelvis tilfældet, når det kommercielt og økonomisk giver mening, da de til gengæld opnår en stabil indtægt med lavere risiko. Der skal dog stadig ske en kompensation for mistet profitpotentiale som en konsekvens af flytningen af risiko, når der ikke er sammenhæng mellem risikopræmien, selskabet mister, og den mistede risiko, da en uvildig tredjepart ikke ville acceptere lignende vilkår.¹⁰⁹

3.7.1 Flytning af noget materielt af værdi

Ved vurdering af, om noget af værdi er flyttet, kvalificerer materielle aktiver sig som noget af det, der ved en omstrukturering kan flyttes. De materielle aktiver, der bliver flyttet i en omstrukturering, kan variere, og nogle af de materielle aktiver er nemmere at værdiangive end andre. Maskiner, biler og andet inventar værdiansættes som udgangspunkt ved omstruktureringen efter den anslåede værdi, de er bogført til.

Dette er dog ikke altid tilfældet, da nogle materielle aktiver er meget vanskelige at anslå værdien af. Varelagre kan eksempelvis svinge meget i værdi, og varelagre kan bestå af meget forskellige materielle aktiver, f.eks. råmaterialer, halvfabrikata og færdige produkter. Det er

¹⁰⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.371-372 (kap.9. Del.1 D.1 9.39-9.40)

¹⁰⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.372 (kap.9. Del.1 D.1 9.41-9.42)

¹⁰⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.372-374 (kap.9. Del.1 D.2 9.43-9.47)

derfor svært at opgøre den retvisende værdi af disse. Ved omstruktureringerne bliver varelagre typisk værdiansat ved hjælp af en af de normalt anvendte TP-metoder, men den specifikke metode afhænger af, hvad der indgår i varelageret.¹¹⁰

3.7.2 Flytning af immaterielle aktiver

Flytning af immaterielle aktiver, rettigheder over disse og funktioner eller risikoen knyttet til de immaterielle aktiver kan være vanskeligt præcist at fastlægge, da der er stor forskel på de forskellige immaterielle aktiver. Nogle immaterielle aktiver er beskyttede og alment tilkendegivne af koncernen, mens andre af de immaterielle aktiver ikke er oplyst for offentligheden, da de betegnes som forretningshemmeligheder, knowhow eller noget lignende. Hertil kommer, at langt fra alle immaterielle aktiver er bogførte, og at der er mange immaterielle aktiver, der ikke kan stå alene, men knyttes til andre immaterielle aktiver. Ejerforholdene til de immaterielle aktiver kan også være uklare, da der kan være flere selskaber, der har bidraget til udviklingen af det immaterielle aktiv, som har opnået et delvist ejerskab i aktivet. En overdragelse af dette kan også være en del af omstruktureringen.¹¹¹

3.7.3 Centralisering af immaterielle aktiver

Koncerner, hvis højeste formål er at tjene penge, undergår i mange tilfælde omstruktureringer, hvor immaterielle aktiver eller rettigheder i immaterielle aktiver flyttes fra flere selskaber i koncernen til et enkelt selskab, der sidenhen skal varetage koncernens immaterielle aktiver. I disse tilfælde er det ikke sikkert, at anvendelsen af de immaterielle aktiver, udnyttelsen af de rettigheder, der forelå, eller risikoen knyttet til udnyttelsen flytter med. Derudover forekommer der situationer, hvor selskaberne, der er involverede i omstruktureringen og får fraflyttet deres immaterielle aktiver som konsekvens heraf, stadig opretholder et delvist ejerskab i de fraflyttede immaterielle aktiver. Centraliseringen af immaterielle aktiver kan være en del af en strategisk optimering af koncernens foretagende. Det er dog ikke ensbetydende med, at der er flyttet profitpotentiale, da de immaterielle aktiver ikke skaber værdi i sig selv, men i en sammenhæng med de funktioner og risici, som selskaberne, der udnytter disse aktiver, skaber. Når der kun er flyttet et immaterielt aktiv, og funktionerne og kontrollen over risikoen til aktivet ikke bliver flyttet med aktivet eller bliver

¹¹⁰ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2.5.1 Overdragelse af materielle aktiver

¹¹¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.377-378 (kap.9. Del.1 E.2 9.55-9.57) og s.259 (kap.6. B.1 6.42-6.43)

udlitteret tilbage til det oprindelige selskab, der ejede aktivet, er værdiskabelsen, der er blevet flyttet, minimal.¹¹²

Centralisering af de immaterielle aktiver til et centralt selskab kan også være et af trækkene, en koncern foretager for at fremme en synergieffekt i nogle af produktionsselskaberne i koncernen. Det kan udarte sig i, at det centrale selskab administrerer, hvilke selskaber der kan anvende disse aktiver, og i hvilket omfang de anvendes. Hvor et immaterielt aktiv flyttes fra et selskab til et andet, hvor det selskab, der får fraflyttet et immaterielt aktiv i omstruktureringen, får rettighederne til fortsat at udnytte aktivet igennem en licensaftale, skal kompensationen for værdien, der blev flyttet ud af selskabet, når det mister aktivet og ydelsen, det giver for at kunne udnytte aktivet efter flytningen, i licensaftalen være til ALP og økonomisk rationel.¹¹³

3.7.4 Øvrigt om immaterielle aktiver

Udfordringer kan opstå, når der er usikkerhed om værdien og profitpotentialen af et immaterielt aktiv, når det indgår i en omstrukturering. Dette kan forekomme, når aktiviteten ikke er færdigudviklet, eller når det er vanskeligt at skønne aktivitetens fremtidige indkomspotentiale. Selvom det kan være vanskeligt at skønne et immaterielt aktivs værdi, er det ikke ensbetydende med, at der er tale om et HTVI.¹¹⁴ HTVI falder uden for afhandlingens formål. For at fastsætte ALP skal selskaberne finde frem til en værdiansættelsesaftale, der ville være acceptabel for en uafhængig tredjepart. Aftalerne kan udarte sig på forskellige måder, og der kan være anvendt forskellige metoder til at udføre værdiansættelsen af det immaterielle aktiv ved flytningen. En af disse metoder går ud på, at alle risici, der er knyttet til aktivet undersøges, og ud fra dette ansættes prisen til det mest sandsynlige udfald af den mulige fremtidige indtjening, aktivet bidrager med. Alternativt kan der aftales, at betalingen for aktivet sker med en hovedstol, hvorefter der sker aftalt løbende betaling for målsætninger, som aktivet opnår, eller der aftales, at der skal ske en fordeling af risikoen knyttet til aktivet, så at der ikke er nogen usikkerhed angående værdiansættelsen.¹¹⁵

Kontraktuelle rettigheder og lokalitetsspecialiseret viden kan i sig selv være immaterielle aktiver, og ved en omstrukturering kan det være en udfordring at fastlægge, hvilken værdi disse har, og om de indgår i omstruktureringen eller i det hele taget er immaterielle aktiver.

¹¹² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.377-378 (kap.9. Del.1 E.2.1 9.57)

¹¹³ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.378-379 (kap.9. Del.1 E.2.1 9.58- 9.61)

¹¹⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.379-380 (kap.9. Del.1 E.2.2 9.62- 9.63)

¹¹⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.301-302 (kap.6. D.3 6.181-6.185)

Udfordringen ved lokalspecifikke immaterielle aktiver er, at de er specialiserede til et specifikt geografisk område, og at de ikke altid står alene som selvstændige aktiver, men er knyttet til funktioner eller andre aktiver, selskabet, der indgår i omstruktureringen, har anvendt. Når der foretages koncerninterne omstruktureringer, hvor kontraktuelle rettigheder indgår, kan selskaber ikke ændre eller opsige en kontrakt, som giver en rettighed eller pligt, der kræver en modydelse, uden at selskabet handler og kompenseres i overensstemmelse med ALP. Dette gælder også, når selskaber frasiger sig sine kontraktuelle rettigheder, eller hvis ændringer i kontrakten er så væsentlige, at der reelt er tale om andre vilkår.¹¹⁶

3.7.5 Betragtningseværdige momenter ved flytning af immaterielle aktiver eller rettighederne i dem

Ved en omstrukturering er det egenskaber og omfang ved de immaterielle aktiver, der skal tages i betragtning i undersøgelsen af, hvad der er flyttet af værdi, da immaterielle aktiver er så afgørende i forhold til kompensation. Undersøgelsen af, hvilke variabler der skal tages i betragtning ved flytning af immaterielle aktiver, skal indgå i vurdering af aktivets omfang, når værdien af aktivet skal fastsættes. Ved ansættelse af en skønsmæssig værdi for det mistede indkomspotentiale er det væsentligt for vurderingen at vide, om det flyttede immaterielle aktiv er sammenligneligt med øvrige aktiver, eller om der skal foretages en justering i selve sammenligningen.¹¹⁷ Udføres TP-dokumentationen ikke fyldestgørende, kan skattemyndighederne foretage en skønsmæssig ansættelse af denne værdi efter SKL, § 46, så den er til ALP, jf. LL, § 2, stk. 1.

Særpræg og eksklusivitet har afgørende betydning ved vurdering af, hvad værdien af et immaterielt aktiv er. Et immaterielt aktiv kan være beskyttet gennem lovgivningen, og denne beskyttelse kan give selskaberne, der besidder disse aktiver eller rettigheder, muligheden for at udnytte disse aktiver, hvilket giver selskaberne en eksklusiv konkurrencemæssig og værdifuld fordel. Det skal vurderes, hvor bred beskyttelsen af det immaterielle aktiv er, og hvor lang levetid beskyttelsen har, da det påvirker forskellen på værdien af to sammenlignelige patenter, hvis det ene patents beskyttelse f.eks. udløber efter 1 år, og det andet har en levetid på 12 år. Omfanget af eksklusiviteten og markedsforholdene, som det immaterielle aktiv bidrager til, påvirker det immaterielle aktivs værdi og profitpotentiale. En patentrettighed, der omfavner hele EU, har et markant større marked, hvor det har opnået

¹¹⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.380-381 (kap.9. Del.1 E.2 9.64-9.67)

¹¹⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.282-283 (kap.6. D.2 6.115- 6.117)

beskyttelse, end et patent, der kun opnår patentretlig beskyttelse i Danmark.

Markedsforholdene har betydning, da udviklingen inden for det specifikke marked eller omskifteligheden i markedet kan være så stor, at immaterielle aktiver og rettigheder, uanset om de er beskyttede af lovgivning eller ej, risikerer at have en kort levetid, som påvirker aktivernes ALP.¹¹⁸

Der kan opstå udfordringer med immaterielle aktiver, der ikke er færdigudviklede, hvis disse flyttes i en omstrukturering, da det kan være svært at afgøre, hvilken værdi de har. I situationer, hvor ufærdige immaterielle aktiver bliver flyttet, skal det undersøges, i hvilken branche de hører til, ligesom tendenser, udviklingen i denne branche, hvor unikke aktiverne er, muligheden for at videreudvikle dem, hvem der har rettighederne til at videreudvikle dem, samt hvad det forventede profitpotentiale i aktiverne er, skal belyses. Retten til at videreudvikle et immaterielt aktiv eller produkter baseret på det immaterielle aktiv kan forlænge produkternes levetid, herunder udvikle produkter eller nye immaterielle aktiver, der tager udgangspunkt i det oprindelige aktiv, eksempelvis et brand kan tage udgangspunkt i et førhenliggende brand.¹¹⁹

Risikoen, der følger det immaterielle aktiv, og har en direkte påvirkning på værdien af det, der flyttes, kan variere meget, afhængigt af hvilket udviklingsstadium det er på.

Det afhænger ligeledes af, hvilken branche det er i, hvilke rettigheder der følger med det, og hvem der har ret til at videreudvikle det. Det er således afgørende at identificere disse i sammenspil for at kunne foretage en repræsentativ vurdering af hvad kan accepteres som værende til ALP.

Patenter har en risiko for at blive krænkede, hvilket betyder, at andre aktører udvikler produkter, der underminerer patentets konkurrenceevne eller direkte overtræder patentets beskyttelse. De immaterielle aktivers brancherisiko kan manifestere sig gennem branchespecifikke udfordringer, såsom et nichemarked, der er meget omskifteligt, brancher med hård konkurrence eller brancher med høje markedsmæssige risici, hvilket har en direkte indvirkning på aktivernes levetid og profitpotentiale. Risikoen ved at flytte endnu ikke færdigudviklede aktiver kan være, at de aldrig bliver færdigudviklet eller aldrig bliver levedygtige, bliver overhalet af den branchemæssige udvikling m.m.

¹¹⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.283-284 (kap.6. D.2 6.118- 6.122)

¹¹⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.284-285 (kap.6. D.2 6.123- 6.127)

Retten til at videreudvikle immaterielle aktiver og udnytte disse kan have de følger, at produkterne, der udvikles på basis af eksisterende aktiver, kan være vedhæftet et produktansvar, eventuelt med andre risici, f.eks. udviklings- og markedsrisici.¹²⁰

3.7.6 Flytning af aktivitet

I en omstrukturering er det ikke kun aktiver, der kan flyttes, men dertil også funktioner og risici tilknyttet disse aktiver. Samlet kan det betegnes som at der flyttes en aktivitet, som skaber værdi ud af et selskab, når et aktiv, funktionerne og risikoen knyttet til det flyttes med, idet disse som helhed udgør aktiviteten og det værdipotential, der skabes i fællesskab. En samlet aktivitet kan derudover indgå i større enheder, der flyttes mellem selskaber. Det kan være, når enheden, der flyttes, er en pågående virksomhed, såsom en produktion, der flyttes fra selskab A til selskab B. I denne enhed vil der indgå aktiver, materielle, immaterielle eller begge dele, funktioner og risici, der tilsammen udfører produktionen. Derudover vil der ved flytningen også være mulighed for, at medarbejdere flytter med, da det er en hel virksomhedsgren, der flyttes. Det kan være udfordrende at værdiansætte den samlede værdi af det, der bliver flyttet i omstruktureringen, da den samlede værdi af den flyttede virksomhedsgren og summen af værdierne for de enkelte dele, der indgår i transaktionen, ikke nødvendigvis ækvivalerer. Det, at der er tale om en fortsættende virksomhed, kan i sig selv være en del af forklaringen på, at summen af aktiverne, funktionerne og risikoen er højere end værdien for de enkelte dele, da det, at der flyttes en hel virksomhedsgren, i sig selv kan have en værdi, der udmønter sig i blandt andet besparelser ved en virksomhedsopstart m.m. Den samlede enhed, der flyttes, kan være i besiddelse af knowhow, medarbejderviden og opbyggede erfaringer, der bevirker, at den flyttede virksomhedsgren ikke støder ind i de samme udfordringer, som en nyoprettet produktion ville støde på.¹²¹ For at fastsætte en korrekt ALP for en aktivitet eller profitpotentiale anvendes værdiansættelsesmetoder som f.eks. DCF.¹²² For at fastlægge betalingen for transaktionerne anvendes TP-metoder. TPG anbefaler 5 TP-metoder, f.eks. CUP og Profit Split, som ofte anvendes til omstruktureringer.¹²³

Omstruktureringer indebærer ikke altid en flytning af værdi fra det selskab, der får fraflyttet en aktivitet eller aktiver. I nogle tilfælde er det ikke selskabet, der får fraflyttet en aktivitet,

¹²⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.285-286 (kap.6. D.2.2 6.128)

¹²¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.381-382 (kap.9. Del.1 E. 9.68- 9.70)

¹²² Den Juridiske vejledning, afsnit C.J.3.1 DCF-modellen

¹²³ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.4.1 Valg af transfer pricing-metode

der mister profitpotentiale, men derimod selskabet, der modtager aktiviteten, der mister en værdi. Det sker, når den aktivitet, der flyttes, ikke er økonomisk rentabel, sådan som den er udformet på tidspunktet for omstruktureringen. Når selskaber indgår i omstruktureringer, hvor det, der flyttes, er en urentabel, aktivitet eller aktiv, skal motivet for omstruktureringen dog være økonomisk rationelt, og transaktionen skal ske til ALP. Det betyder, at selskabet, der fraflytter en uprofitabel aktivitet, kun indgår i en omstrukturering, hvis det er mere økonomisk rationelt for selskabet eller koncernen at indgå i omstruktureringen, end det er at nedlægge aktiviteten. Omvendt skal det ligeledes give finansiell mening for det modtagende selskab at indgå i overdragelsen af aktiviteten. Det kan give finansiell mening for det modtagende selskab at modtage en tabsgivende aktivitet, såfremt det kan rationalisere aktiviteten, eller at aktiviteten kan indgå i en synergi med selskabets øvrige aktivitet, som samlet set er økonomisk rationel. Omstruktureringer kan også være en rationalisering af aktiviteterne i koncernen på den lange bane, hvor flytningen af en aktivitet oppebærer et tab på kort sigt, men skaber rentabilitet i længden.

Er aktiviteten vigtig for koncernen, men underskudsgivende for det erhvervende selskab, tyder det på, at kompensationen for aktiviteten ikke er tilstrækkelig. Flytningen af den tabsgivende aktivitet udløser ikke kompensationskrav isoleret set, medmindre modtagende uafhængige parter ville forlange det.¹²⁴

3.8 Ændrede kontraktforhold

Ved omstruktureringer sker der en ændring af de forhold, der er mellem to eller flere selskaber, hvor der sker en ændring, genforhandling eller opsigelse af de eksisterende kontrakter, der er imellem selskaberne, såfremt der er en kontrakt. Foreligger der ikke en eksisterende kontrakt, må man se på, hvordan det faktiske forhold ændrer sig. Der kan opstå udfordringer, når det skal fastlægges, om der skal ske en kompensation til et af de selskaber, der er involverede i en omstrukturering, og hvem der skal kompensere dette selskab.¹²⁵ En ændring, genforhandling eller opsigelse af en kontrakt medfører som hovedregel, at der sker en ændring af risiko- og funktionsfordelingen mellem de selskaber, der er en del af kontrakten, der ændres eller opsiges. En ændring betyder ikke nødvendigvis, at der er flyttet noget af værdi, da der kan forekomme ændringer, hvor den part, der i en omstrukturering får fjernet aktiver, funktioner og risici, bliver stillet bedre ved ændringen. Dette er tilfældet, hvis

¹²⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.382-383 (kap.9. Del.1 E. 9.71- 9.74)

¹²⁵ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2.6 Kompensation ved opgivelse eller genforhandling af kontrakter - del F

denne part før ændringen har været negativt påvirket af det foretagende, der er flyttet, og i sådanne tilfælde kan det være det modtagende selskab, der har krav på en kompensation for at modtage funktioner, aktiver eller risici, såfremt en uafhængig tredjepart ville kræve dette. Udover udfordringer vedrørende vurderingen af, hvem der skal kompensere for mistet profitpotentiale, når der sker en flytning, så skal det også fastlægges, hvem der skal stå for de omkostninger, som opstår, når et selskab omstruktureres.¹²⁶

Ved undersøgelsen, af hvem der skal bære omkostningerne for en omstrukturering, og ved vurdering af, hvordan en eventuel kompensation skal fordeles, er der tre momenter, der er særdeles relevante for vurderingen:

1. Hvordan er aftalerne mellem selskaberne angående det foretagende der afsluttes, genforhandles eller opsiges, hvad fremgår af aftalen vedrørende kompensation, og er det foreneligt med loven?
2. Er der aftalt en fordeling af byrder og rettigheder angående afslutningen, genforhandlingen eller opsigelsen af en eksisterende ordning, er fordelingen rimelig, stemmer den overens med ALP, og hvad er situationen, hvis der ikke foreligger en aftale?
3. Hvad ville en uafhængig part forlange, hvis der ikke forelå en aftale mellem vedkommende og den anden part?¹²⁷

Det fremgår af armslængdeprincippet i LL, § 2, at udgifter og tab af profitpotentiale skal kompenseres til markedsværdien. Når en aftale afsluttes, genforhandles eller opsiges, forårsager det en ændring af FAR. Det er underordnet, at det fremgår af aftaler, at andet er aftalt. Disse kan indgå i TP-dokumentationen reguleret i SKL § 39:

„Skattepligtige omfattet af § 38, som ikke er fritaget efter § 40, stk. 1, skal udarbejde og opbevare skriftlig dokumentation af en sådan art, at den kan danne grundlag for en vurdering af, om priser og vilkår for kontrollerede transaktioner er fastsat, i overensstemmelse med hvad der kunne have været opnået, hvis transaktionerne var afsluttet mellem uafhængige parter, jf. dog stk. 2 og 4.(...)“¹²⁸

Selskabets reelle ageren er det, der tillægges mest vægt ved vurdering af ALP. Efter dansk lovgivning er en uafhængig tredjepart derfor fuldt berettiget til at retsforfølge, såfremt han finder, at opsigelsen, ændringen eller afslutningen af aftalen og kompensationen derefter har

¹²⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.383-384 (kap.9. Del.1 F. 9.75 - 9.77)

¹²⁷ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2.6 Kompensation ved opgivelse eller genforhandling af kontrakter - del F

¹²⁸ LBKG 2024-01-08 nr 12 (Skattekontrolløven) § 39

været ulovlig eller forkert. Da det er en intern omstrukturering, skal de stilles, som uafhængige ville have interageret, og myndighederne har ret til at korrigere deres transaktioner, herunder når en aftale opsiges, genforhandles eller afsluttes.¹²⁹ Ved undersøgelsen af en kontrakt mellem selskaber, der bliver opsagt, genforhandlet eller afsluttet, skal det vurderes, om der i kontrakten er aftalt en fordeling af omkostningerne, der opstår ved omstruktureringen. I aftalerne kan der indgå mange forbehold eller krav, parterne har stillet hinanden ved indgåelsen af aftalen. Ved udløb eller opsigelse af en aftale kan der være klausuler om, hvorledes det opsigende selskab skal varsle opsigelsen af aftalen, eller hvor længe det opsigende selskab binder sig til at afholde omkostningerne, som opstår i forbindelse med en opsigelse af aftalen. Ikke alle kontrakter behandler aftaler om, hvordan omstrukturingsomkostningerne skal uddeles. Har parterne handlet væsentligt anderledes end det, der står i kontrakten, skal der vurderes, om klausuler i aftalen vedrørende hæftelsen eller ansvaret for omkostninger, der opstår i omstruktureringen, har længere løbetid eller skal ændres. Findes der ingen sådan aftale om fordeling, tages der udgangspunkt i de kontraherende parter faktiske adfærd.

Uanset om der findes en aftale, hvori omkostningerne for omstruktureringen er fordelt, skal det undersøges, om der findes lignende sammenlignelige aftaler eller ordninger, med eller mellem uafhængige parter, kan disse antages at harmonisere med markedsvilkår.¹³⁰

I de tilfælde, hvor der ikke findes sammenlignelige aftaler eller ordninger, er det væsentligt, hvilke rettigheder og øvrige aktiver selskabet trådte ind i kontrakten eller ordningen med, og om selskabet havde andre muligheder, herunder afvejet i forhold til ALP.

Forholdet, om der er en aftale eller klausul om fordeling af afholdelsen af omkostningerne ved foretagelse af en omstrukturering, indgår også i selve vurderingen af den samlede kompensation for den ændrede, afståede eller endte aftale. Dette forhold indgår også i FAR-analyserne omkring selve omstruktureringen og undersøgelsen af, om noget af værdi er flyttet. Ligeledes bliver medarbejderforhold medtaget i vurderingerne af, hvad af værdi der er flyttet, og hvad denne værdi er.¹³¹ Har en producent investeret i specialiserede produktionsanlæg for at kunne opfylde den kontraktuelle produktion, kan en væsentlig ændring af kontrakten, udløb eller en opsigelse have væsentlige konsekvenser for ham. I kontrakten ville disse forhold være nogle af dem, de kontraherende ville inddrage ved udformningen af aflønningen for produktionen samt udformningen af eventuelle

¹²⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 384-385 (kap.9. Del.1 F. 9.76 - 9.80)

¹³⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 385-386 (kap.9. Del.1 F. 9.81 - 9.83)

¹³¹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 386-387 (kap.9. Del.1 F. 9.84 - 9.87)

omkostninger ved de ændrede kontraktforhold eller opsigelsen af denne. Parten med kontrol over risici skal forholde sig til, at kontrakter løber ud, genforhandles og opsiges, da han indregner disse risici i kontrakten og vil sikre og kræve betaling for sin ydelse, hvor denne risikopræmie er medtaget.

Når der ikke foreligger kontrol over risiko, antages det, at tab og vindinger, der er knyttet til risikoen, tilfalder den part, der kontrollerer risikoen, da rettigheder og forpligtelser skal afspejles i aflønningen.

Efter danske forhold kan kontrakter eller ordninger, hvor de økonomiske byrder af en omstrukturering ikke er fordelt til ALP, korrigeres af myndighederne, så den part, der vinder fordel af denne fordeling, skal skattes af fordelene, jf. LL, § 2.¹³²

I TP-analysen er det afgørende for, hvem der skal bære omkostningerne, at der ved opsagte, genforhandlede eller udløbne kontrakter tages forbehold for begge parter realiteter, og selve vurderingen beror på de faktiske konkrete forhold.

Ændringer i forholdene skal identificeres, og der bør vurderes på alle komponenter med udgangspunkt i en konkret analyse af omstruktureringen, herunder skal kontraherende parter rationale undersøges. Det angår, hvem der har fordelene af en omstrukturering, og hvem der har kapaciteten og viljen til at afholde omkostningerne ved omstruktureringen. Situationer kan forekomme, hvor et andet selskab end det, der indgår i selve omstruktureringen, har fordelene af omstruktureringen og er villigt til at betale en ydelse for at opnå denne fordel eller villigt til at betale en ydelse for at få rettighederne, som kontrakten bevilliger.¹³³

3.9 Delkonklusion

Når en koncern foretager omstruktureringer, tages der udgangspunkt i OECD's TP-vejledning. Disse vejledninger anvendes som fortolkningsbidrag af de ratificerende nationer til de nationale retsregler eller anerkendte DBO'er. Koncerninterne transaktioner skal ske til ALP, og overholdes den ikke, har nationale myndigheder hjemmel til at korrigere de koncerninterne transaktioner. Ved vurderingen af, hvad der er flyttet i selve omstruktureringen, anvendes der en FAR-analyse, som både bliver foretaget før og efter omstruktureringen for at klarlægge ændringerne i selskabernes FAR-profiler. For at fastslå, om der er flyttet noget profitpotentiale, og om der skal ske en værdimæssig kompensation for

¹³² OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 387-388 (kap.9. Del.1 F. 9.88 - 9.92)

¹³³ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 389-390 (kap.9. Del.1 F. 9.93 - 9.97)

det mistede profitpotentiale, må der være flyttet noget af værdi. Noget af værdi har en bred definition og kan være vanskeligt at vurdere. Et enkeltstående aktiv har ikke nødvendigvis nogen nævneværdig værdi, men en aktivitet, hvori et aktiv indgår, kan være værdifuldt. En omstrukturering kan udover en flytning af aktiver, funktioner og risici også indebære en ændring af kontraktuelle rettigheder.

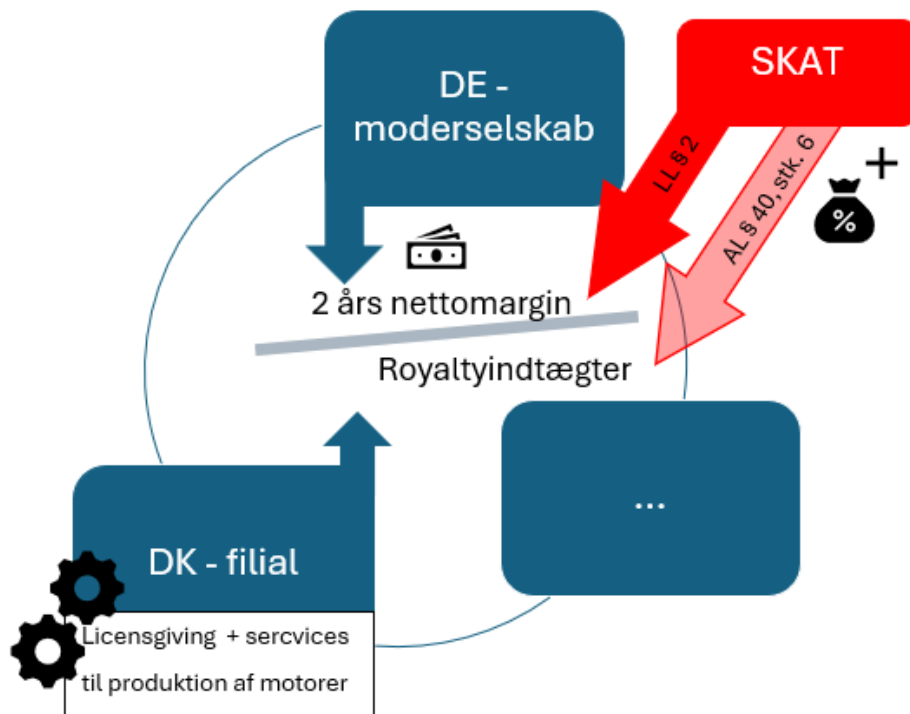
Flytning af en aktivitet eller ændring af en kontrakt er ikke ensbetydende med, at der er flyttet noget af værdi. Der kan også forekomme flytning af ufordelagtige foretagender, hvor der ikke flyttes noget profitpotentiale. Herunder kan også være aftalt så uforholdsmæssige vilkår ved flytningen, at det ville være uhensigtsmæssigt ikke at kræve betaling for flytningen grundet misbrugspotentiale. Hvem der afholder omkostningerne, som opstår ved udførelsen af en omstrukturering, bør medtages i vurderingen af, hvem der har kontrollen over risikoen knyttet til omstruktureringen. Dette skal tages i betragtning, når det skal undersøges, om der er flyttet noget profitpotentiale.

Omstruktureringer kan forekomme i mange variationer, og de kan være vanskelige at definere. Det forudsætter en kvalitativ gennemgang af sammenlignelige transaktioner at klarlægge, hvad der har flyttet sig, og hvordan det kan aflønnes, så det sker til ALP.

4 Konsekvens ved omstrukturering

4.1 SKM.2020.30 LSR

Figur 4: SKM.2020.30 LSR



Kilde: Egen tilvirkning

Afgørelsen vedrører en ændring af en royaltyfordeling mellem et tysk selskab og dets danske filial som følge af en omstrukturering, og om den danske filial havde et delvist ejerskab over et immaterielt aktiv, som det ikke længere ville modtage royalties af, da disse rettigheder blev overtaget af moderselskabet.

Den danske filial var oprindeligt et selvstændigt selskab, indtil det indgik i en fusion med det tyske selskab. Det tyske selskab var det fortsættende selskab, hvor aktiviteten i Danmark blev rekonstrueret til at have karakter af en filial.

Den danske filials foretagender bestod hovedsageligt af at udstede licenser og udføre services vedrørende produktion af motorer. Herudover producerede den danske filial reservedele og komponenter til motorerne, men selve produktionen af motorerne foregik hos licenstagere.

Det tyske selskab udviklede og udbød motorer, og tyskerne udviklede en motortype, som de producerede, og som andre producenter kunne få licens til at producere. Den danske filial, der var et selskab på dette tidspunkt, bistod det tyske selskab med at udvikle en motortype. Den

danske filial stod for licensering og servicering af motortypen, og administrativt besluttedes det, at aflønningen af royalties til motoren skulle fordeles 50/50 med profit split-metoden, da det blev anerkendt, at filialen ved udførelsen af services brugte arbejdskraft og anvendte den knowhow, de havde, uden aflønning.

Selskabet indgik i en omstrukturering, hvor aftalen og delingen af royalties mellem selskabet i Tyskland og filialen i Danmark blev opsagt med omgående virkning, samtidig med at det tyske selskab overtog servicen tilknyttet motortypen. Filialen blev kompenseret med nettoindtjeningen for 2 år, som filialen havde haft før omstruktureringen. Ligeledes blev rettighederne til flere immaterielle aktiver og administrationen af disse rettigheder flyttet til den danske filial fra det tyske selskab. Filialen kompenserede det tyske selskab for disse rettigheder.

SKAT konkluderede i deres afgørelse, at selskabet skulle aflønnes anderledes for opsigelsen af kontrakten, da de mente, at filialen havde et delvis økonomisk ejerskab i det immaterielle aktiv, som serviceaftalen, der blev opsagt, var baseret på, og at det derfor ikke kun var en opsigelse af en serviceaftale, der skulle ske compensation af. Herunder anfægtede SKAT compensationen for opsigelsen af serviceaftalen. Begrundelsen for SKATs anfægtelse af compensationen af opsigelse af licensaftalen udmøntede sig ud fra SKATs fortolkning af den interne dokumentation, og SKAT anerkendte på baggrund heraf, at filialen, der på tidspunktet for udviklingen af motortypen var et selskab, havde bidraget til selve udviklingen af motortypen. Det faktum fandt SKAT så væsentligt, at filialen opnåede delvist økonomisk ejerskab i motortypen, hvilket medførte, at omstruktureringen ikke blot udgjorde en opsigelse af en serviceaftale, men også en flytning af rettigheder til et immaterielt aktiv. Selve opsigelsen af royaltyfordelingen værdiansatte SKAT meget højere end selskabet selv, fordi SKAT var af den opfattelse, at motortypen havde en lang levetid, og at en udenforstående tredjepart ville forlange en tilsvarende højere pris ved opsigelsen af en sådan royaltyaftale.

Selskabet påklagede SKATs ansættelse af compensationen for opsigelsen af royaltyaftalen, med den begrundelse at selvangivelsen var korrekt ansat, sekundært at ansættelsen skulle være en lavere af LSR fastsat compensation for opsigelsen af royaltyaftalen. De argumenterede for, at royaltyaftalen angik serviceydelsen, og at den danske filial ikke kunne have opnået en økonomisk ejerandel i det immaterielle aktiv ved biståelsen af udviklingen af motortypen. De anførte endvidere, at en uafhængig tredjepart aldrig ville acceptere SKATs ansættelse af compensationen for opsigelsen af royaltyaftalen. Ved anfægtelsen af, at den

danske filial ville kunne have opnået delvist økonomisk ejerskab af det immaterielle aktiv, henviste de til, at det tyske selskab var registreret som ejer af det immaterielle aktiv og havde udført og administreret de væsentligste funktioner og risici ved udviklingen af aktivet, hvorfor de kom frem til, at det ikke kunne være andre end det tyske selskab, der ejede og havde rettigheder i det immaterielle aktiv, både hvad angik økonomisk ejerskab såvel som civilretligt ejerskab af aktivet. Sekundært anførte de, at hvis det skulle være sådan, at filialen havde opnået delvist økonomisk ejerskab i det immaterielle aktiv, så var det af lav værdi, og hovedparten af royaltybetalingerne, som filialen fik før omstruktureringen, dækkede serviceydelsen, hvilket betød, at denne ændring af forholdene for royaltybetalingen ikke burde ændre omstrukturingskompensationen. Ydermere anfægtede selskabet SKATs ansættelse af levetiden for det immaterielle aktiv, med den argumentation at det immaterielle aktiv langtfra havde så lang en levetid, som SKAT anslog, da udviklingen og konkurrencen inden for denne branche var så hård, at motortypen havde en kort levetid.

SKAT modargumenterede i en senere udtalelse, at TP-dokumentationen, der fra deres synspunkt var korrekt, stadfæstede, at en del af de 50 % af royaltien, som filialen fik gennem royaltyaftalen, dækkede deres delvise økonomiske ejerskab i det immaterielle aktiv. Derimod anfægtede de ikke, at det tyske selskab var civilretlig ejer af aktivet, men henvist til TPG, sektion 6.47, så er det irrelevant, hvem der civilretligt ejer aktivet, da der skal ske betaling efter de funktioner, aktiver og risici, som parterne har bidraget med til anvendelsen og udviklingen af aktivet. SKAT henviste til, at der var sket en ændring af aftalen, og derfor ændrede filialens bidrag til udnyttelsen af aktivet sig ligeledes, og det skulle der ske en kompensation for. SKAT fastslog, at de anså serviceydelsen og udnyttelsen af aktivet som en integreret part i den royalty, som selskabet modtog og delte med filialen, og at filialen ikke alene kompeniseredes for serviceydelsen, men at den var tilknyttet det delvise ejerskab af aktivet, som filialen i deres optik også fik en del af royaltien for. SKAT anfægtede selskabets påstand om, at den fremtidige levetid for det immaterielle aktiv skulle ansættes som værende meget kort, da det ville nedsætte værdien væsentligt, ned til den af selskabet anførte værdi. Da deres beregninger er baseret på viden, der er kommet efter omstruktureringen, og værdiansættelsen af kompensationen for omstruktureringen skulle baseres på, hvad uafhængige parter ville kræve i kompensation for denne ændring af deres forhold på daværende tidspunkt.

Som svar på SKATs modargument påstod selskabet, at de ikke delte SKATs opfattelse af, at filialen havde delvist ejerskab i det immaterielle aktiv, og havde de i givet fald delvist ejerskab i aktivet, så var denne andel mindre, end SKAT anførte. Herunder henviste de til, at de var uenige i SKATs ansættelse af aktivets levetid, og at den gennemsnitlige levetid for aktiver i samme branche, der fremgik af en rapport i TP-dokumentationen, som SKAT anvendte som grundlag for sin ansættelse af aktivets levetid, ikke kunne bruges til ansættelse af levetiden for det pågældende immaterielle aktiv. De fastholdt, at de anså deres ansættelse af kompensationen for korrekt, og at SKATs ansættelse dermed måtte være forkert og som minimum burde nedsættes væsentligt, i så fald at selskabets egen ansættelse ville blive fastholdt som værende forkert.

Selskabet og SKAT kom med yderligere indlæg, der fastslog deres forhenværende synspunkter, men supplerede med nogle nye argumenter. Selskabet argumenterede for, at i så fald at SKAT havde ret i, at filialen havde delvist ejerskab i det immaterielle aktiv, da var SKATs beregning forkert, og ansættelsen skulle dermed udgøre en lavere værdi, som de selv havde beregnet sig frem til i et tidligere indlæg, eller alternativ til resultatet af en ny beregning som de vedlagde i indlægget.

SKAT var enig i Skatteankestyrelsens indstilling om, at der var flyttet et immaterielt aktiv, og at ansættelsen af kompensationen for omstruktureringen ikke var til ALP. Selskabet fastholdt klagen og var uenige med indstillingen.

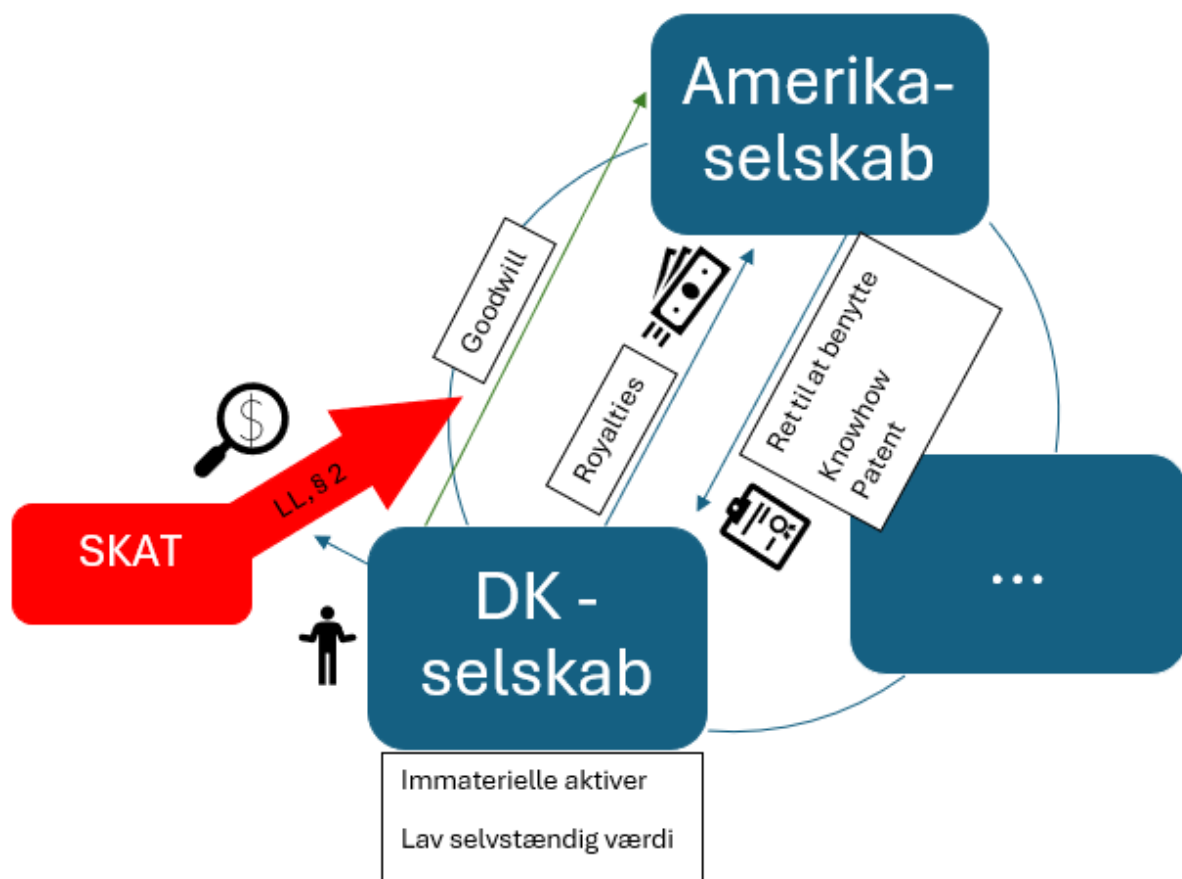
LSR fastslog i sin afgørelse, at der var foretaget en flytning af et immaterielt aktiv, og at der derfor ikke kun var tale om en opsigelse af en serviceaftale, der skulle ske en kompensation for. Landskatteretten henviste til, at transaktionerne mellem koncernforbundne selskaber skal ske til ALP efter LL, § 2, stk.1, og at selskaberne skulle efterfølge SKL, § 3B, stk. 5's dokumentationskrav, nu SKL, § 39. Herunder også aflevere denne dokumentation til skattemyndighederne, jf. dagældende BEK. 2006-01-24. nr. 42, nu BEK. 2022-19-04. Nr. 468. LSR fastslog, at filialen, der på udviklingstidspunktet var et selvstændigt selskab, bidrog med udviklingen og designet af motortypen, i en sådan grad at de opnåede medejerskab i det immaterielle aktiv. LSR fastslog, at selskabets og filialens forhenværende aftalegrundlag og deres faktiske adfærd, herunder deres 50/50 profit split-fordeling af royaltien, skulle tillægges vægt ved afgørelsen af, om der havde været en overdragelse af et immaterielt aktiv ved omstruktureringen. LSR fastslog, at der var sket en overflytning af et immaterielt aktiv,

der skulle få prisfastsat kompensation, der var til armslængdevilkår, jf. LL, § 2, og at disse skulle medregnes i selskabets skattepligtige indkomst, jf. AL, § 40, stk. 6.

Der blev slået fast, at kompensationen skulle tage udgangspunkt i SKATs værdiansættelse, da den byggede på sammenlignelige værdiansættelser anvendt til flytning af immaterielle aktiver fra selskabet til filialen, med den ændring at kompensationen skulle værdiansættes til den reviderede beregning, selskabet havde angivet ansættelsen til.¹³⁴

4.3 SKM.2019.207 LSR

Figur 5: SKM.2019.207 LSR



Kilde: Egen tilvirkning

Følgende læserparadigme gælder for redegørelsen af SKM.2020.30 LSR, da afgørelsen er af teknisk karakter:

¹³⁴ SKM.2020.30 LSR

Når filialen omtales, så dækker den over de tre danske selskaber, som blev omdannet til filialer og sidenhen fusioneret til én filial, da det er situationen ved tvistens afgørelse. Det amerikanske selskab opkøbte den danske koncern og er derudover moderselskab for den koncern, som senere blev opkøbt af det ultimative moderselskab, der foretager en centralisering af de immaterielle aktiver.

I afgørelsen var der blevet flyttet immaterielle aktiver fra den danske filial til et andet undenlandsk selskab i samme koncern. I omstruktureringen havde selskabet fået fraflyttet nogle immaterielle aktiver, men havde til gengæld fået en rettighed til at anvende flere immaterielle aktiver, som koncernen ejede, til gavn for virksomheden. Nogle af de immaterielle aktiver, der blev flyttet ud af det danske selskab, var aktiver, der ikke kunne stå alene, og derfor var selskabet og SKAT uenige om disse var overflyttet, og hvilken værdi disse aktiver androg, ligeledes var de uenige om størrelsen på kompensationen for det flyttede indkomstpotentiale som blev flyttet ved omstruktureringen.

Den oprindelige danske koncern var blevet opkøbt af et amerikansk selskab, der senere selv blev opkøbt af en global koncern. Da det amerikanske selskab købte den danske koncern, foretog det amerikanske selskab en analyse af de værdifulde aktiver, både i den danske koncern og i den samlede koncern, herunder goodwill-værdien for det danske selskab. Moderselskabet i den globale koncern omdannede sidenhen de danske selskaber til filialer efter amerikansk lovgivning, hvor de efter dansk lovgivning blev til faste driftssteder under det amerikanske selskab, som opkøbte den danske koncern. De tre danske selskaber blev fusioneret, hvor det oprindelige danske moderselskab blev den fortsættende filial i Danmark. Der blev derudover indgået en licensaftale for de danske filialer, der gav dem rettigheder til at anvende immaterielle aktiver, ejet af det amerikanske selskab og andre datterselskaber, som det amerikanske selskab ejede, mod vederlag i form af royalties.

I forbindelse med indgåelsen af royaltyaftalen blev immaterielle aktiver flyttet ud af de danske filialer til det amerikanske selskab.

De amerikanske skattemyndigheder fandt frem til, at der skulle ske en korrigering af den amerikanske skattepligtige indtægt vedrørende en royaltyindtægt fra de danske selskaber til det amerikanske selskab for udnyttelse af dets immaterielle aktiver, før licensaftalen blev udformet. Filialerne ansøgte i den forbindelse SKAT om ligeledes at foretage en korresponderende korrektion af den skattemæssige indtægt for aktiviteten i Danmark. De danske selskaber havde foretaget afskrivninger af deres immaterielle aktiver før fusionen, og

herunder havde to af dem afholdt nogle udviklingsomkostninger i henhold til den indgåede licensaftale, som de ikke havde fået aflønning for.

I TP-dokumentationen var det angivet, at den danske filial var et veludviklet salgs- og produktionsselskab, med fuld kontrol over risiko. Filialen udførte materiel produktion og dertil knyttede funktioner. I henhold til denne produktion fremgik det i TP-dokumentationen, at selskabet ikke benyttede immaterielle aktiver såsom knowhow og patenter ejet af det amerikanske moderselskab i koncernen til dette. Ved udførelsen af salgsaktiviteten anvendte filialen varemærker og andre immaterielle aktiver, som det ultimative amerikanske moderselskab ejede. Det amerikanske moderselskab havde det centraliserede ejerskab af de immaterielle aktiver i virksomheden og havde hertil den økonomiske risiko ved udviklingen af de immaterielle aktiver. Sammenligningsanalyser blev anvendt til at fastsætte royalttydelsen for licensrettighederne i licensaftalen, hvilket blev anført i TP-dokumentationen med påstand om, at disse foregik til ALP.

SKAT forhøjede indtægten efter LL, § 2 for de danske filialer og anførte, at der var overdraget immaterielle aktiver, og at avancerne for disse ikke var opgivet efter AL, § 40, stk. 6. Hertil anførte SKAT, at overførsel af disse i omstruktureringen ikke var angivet i TP-dokumentationen, efter den dagældende SKL, § 3B, stk. 5, nu SKL, § 39. Og at TP-dokumentationen som konsekvens af denne manglende angivelse var mangelfuld, hvilket gav dem hjemmel til at ansætte værdien af de overflyttede aktiver efter den dagældende SKL, § 3B, stk. 9, jf. § 5, stk. 3, nu SKL, § 46. SKAT nægtede samtidig at anerkende afskrivningerne af de immaterielle aktiver og at foretage en korresponderende korrektion i overensstemmelse med den, som IRS foretog. Herunder foretog SKAT en skattemæssig ansættelse af udviklingsomkostningerne, som to danske filialer havde afholdt.

SKAT uddybede, at ud fra TP-dokumentationen og deres undersøgelse så var alle væsentlige immaterielle aktiver, med undtagelse af nogle bestemte marketing- og medarbejderbaserede aktiver, flyttet over til det amerikanske selskab ved opkøbet af den danske koncern. SKAT ansatte i denne sammenhæng en skønsmæssig værdi for de aktiver, der var blevet flyttet. SKAT nægtede i forlængelse heraf at anerkende afskrivelse af aktivernes værdi, da de var flyttet inden for samme år, jf. AL, § 40, stk. 4. Paragraffen tillader ikke afskrivelser det indkomstår, disse sælges i. SKAT ansatte en kompensation for to af filialernes bidrag i form af DEMPE-funktioner til udviklingen af immaterielle aktiver. SKAT henviste til, at deres afslag i forhold til at foretage en korresponderende korrektion skyldtes, at de immaterielle

aktiver ikke var flyttet på det tidspunkt, som filialerne angav, og at der derfor ikke skulle betales royalty for den periode, som IRS havde forhøjet royaltyydelsen med.

Den tilbageværende filial og det amerikanske selskab, som filialen var knyttet til, havde indklaget SKATs afgørelse. Selskabet og filialen anerkendte, at de immaterielle aktiver, som SKAT anførte, var flyttet over ved opkøbet, og at de var en del af licensaftalen, undtagen goodwill. De anførte dog, at aktiverne var værdiløse på overdragelsestidspunktet, hvor SKAT ikke kunne ansætte dem nogen værdi. Samtidig anfægtede de SKATs ret til at foretage en skønsmæssig ansættelse af værdien af de immaterielle aktiver, med den begrundelse at de anså disse for værdiløse, hvilket fremgik i deres TP-dokumentation. Filialen og det amerikanske selskab anførte endvidere, at goodwill ikke var overdraget, og at SKAT skulle have tilladt afskrivning af dette. De anførte, at filialerne, som var faste driftssteder, ikke fik kompensation for at udføre disse aktiviteter, men alene fik betaling for omkostningerne, som de afholdt ved deres udførelse af DEMPE-funktioner i henhold til udviklingen af immaterielle aktiver. Anført blev endvidere, at filialerne havde haft ret til og anvendte immaterielle aktiver hos det amerikanske selskab og senere også det ultimative moderselskab, hvorfor de mente, at SKAT skulle foretage en korresponderende korrektion.

Kammeradvokaten har i et indlæg til sagen anført, at SKAT kunne foretage en ansættelse af værdien af de immaterielle aktiver, der var flyttet, da filialerne ikke havde udarbejdet en værdiansættelse af aktiverne, og det ej heller var dokumenteret i filialernes TP-dokumentation, at de blev overflyttet til det amerikanske selskab ved overdragelsen. Kammeradvokaten henviste i sin argumentation til, at uafhængige selskaber ikke ville overføre værdiløse immaterielle aktiver, særligt ikke patenter og lignende, da der er omkostninger forbundet med deres opretholdelse og beskyttelse, som uafhængige parter ikke ville påtage sig, hvis aktiverne var uden værdi. Kammeradvokaten påviste også, at det ikke var bevist, at de danske filialer havde benyttet de immaterielle aktiver, som de amerikanske skattemyndigheder antog, at de havde benyttet, når de forhøjede den skattemæssige indtægt i USA, hvorfor de danske skattemyndigheder ikke skulle foretage sig en korresponderende korrektion.

Filialen og det amerikanske selskab fastholdt deres oprindelige indstilling, herunder argumenterede de for, at det kun var overflyttede immaterielle aktiver, der kunne stå på egne ben, hvilket ville betyde, at goodwill og lignende immaterielle aktiver ikke kunne være

overdraget fra filialerne ved omstruktureringen. Herunder anførte de, at SKAT havde bevisbyrden for, at de immaterielle aktiver ikke var værdiløse.

Kammeradvokaten fremlagde i et senere indlæg, hvor de modargumenterede selskabernes anbringender, samme begrundelser for, hvorfor der var flyttet immaterielle aktiver, og hvorfor SKAT kunne værdiansætte dem. Kammeradvokaten argumenterede for, at hvis LSR var uenige med SKATs forhøjelse af indtægterne hos to af filialerne for udførelsen af DEMPE-funktionerne med udvikling af immaterielle aktiver, så burde denne vurdering sendes tilbage til SKAT til fornyet behandling.

I et yderligere indlæg fastholdt filialen og det amerikanske selskab, at det kun var de immaterielle aktiver, der blev nævnt ved udarbejdelsen af licensaftalerne, hvilket betød, at goodwill og lignende aktiver ikke var overdraget. Herudover anviste de, at ved opkøbet af den danske koncern havde det amerikanske selskab købt den samlede enhed af koncernen og havde betalt for både kunderne og dertil knyttet viden samt for den virksomhed, der var i gang, og for den forventede synergi, det ville indbringe selskabet, samt den danske koncerns goodwill, som filialen og det amerikanske selskab argumenterede for ikke var flytbare aktiver. De anførte derfor, at LSR skulle kunne anvende al den dokumentation, som var fremkommet, også den, der var udarbejdet efter SKATs ansættelse, i deres vurdering af klagen vedrørende værdiansættelsen, og det ansatte skøn. De stod fast ved indstilling til de tre andre tvister og uddybede, at angående forhøjelsen af den skattemæssige indtægt skulle der ske en modsat reaktion i Danmark, da de danske filialer havde fået ret til at benytte disse immaterielle aktiver og varemærker, før licensaftalen var indgået, og at det ikke ville være til ALP, var dette sket gratis. Herudover anførte de, at den danske skattemæssige indkomst skulle nedsættes, da de danske filialer ville være berettigede til fradrag for denne licensudgift.

SKAT havde i sit høringssvar angivet, at de var enige med Skatteankestyrelsens indstilling, for så vidt angik, at der var flyttet immaterielle aktiver uden fyldestgørende TP-dokumentation, og at de derfor kunne lave en skattemæssig ansættelse. De anfægtede dog Skatteankestyrelsens ansættelse af, hvilke aktiver der var overført ved omstruktureringen og udarbejdelsen af licensaftalen, og argumenterede for, at ud fra den udarbejdede TP-dokumentation var der kun low risk immaterielle aktiver anerkendt som værende tilbage i de danske filialer. Det burde ifølge dem være bevis for, at goodwill og lignende aktiver også var flyttet ved omstruktureringen, og styrkede yderligere argumentet for, at TP-dokumentationen

ikke var anført fyldestgørende, men at SKATs ansættelse var korrekt. SKAT anførte, at goodwill knyttede sig til de immaterielle aktiver, der blev flyttet i omstruktureringen, og udgjorde en del af den værdi, disse aktiver havde, specielt angående genkendelige aktiver såsom den danske koncerns varemærke. SKAT argumenterede herunder for, at udformningen af licensaftalen, som omstruktureringen var en del af, var sådan affattet, at filialerne ikke kunne udøve nogen form for virksomhed uden licensaftalen, hvilket indikerer, at goodwill også var overført. SKAT var enige vedrørende indstillingen for serviceydelserne, men var uenige vedrørende selskabets mulighed for afskrivning af immaterielle aktiver, herunder goodwill, da de anførte, at disse var overflyttet og derfor ikke kunne afskrives.

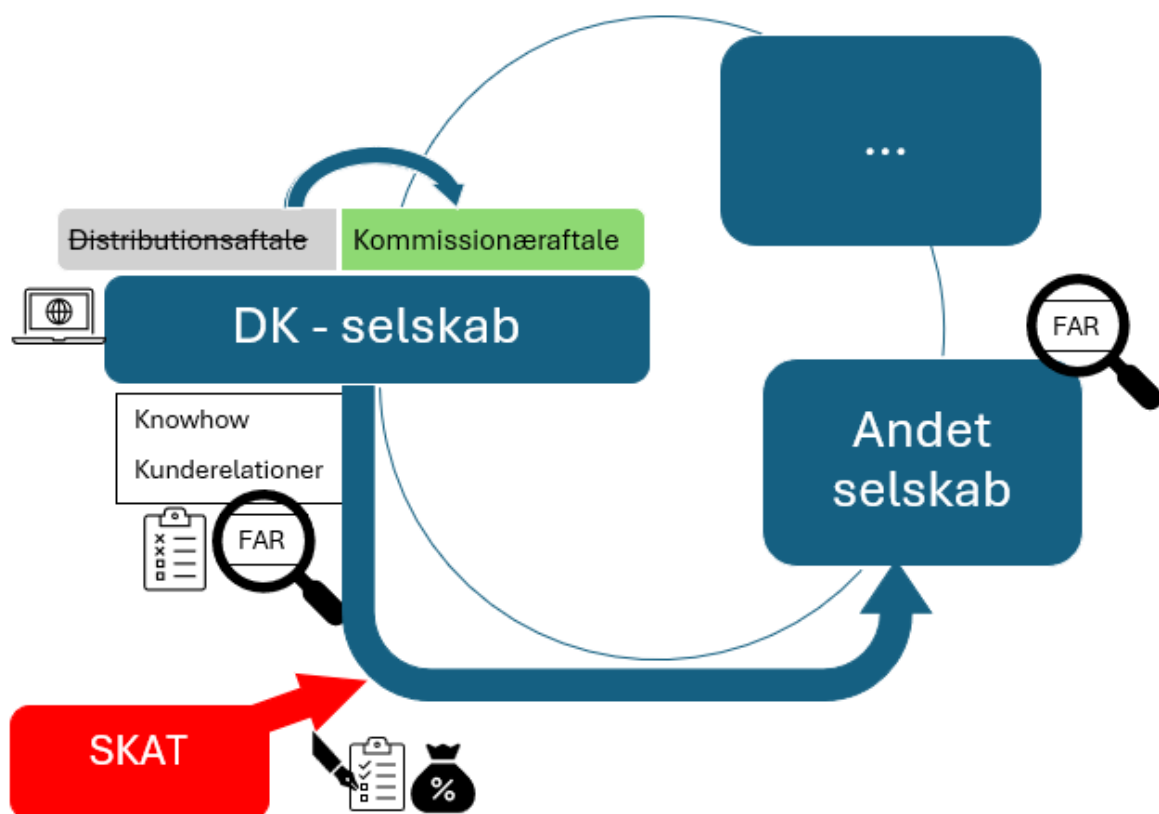
Filialen og det amerikanske selskab var delvist enige i Skatteankestyrelsens indstilling. De var enige, hvad angik, hvilke immaterielle aktiver der var overflyttet i omstruktureringen ved udarbejdelsen af den nye licensaftale. De var herunder enige i, at SKATs værdiansættelse af aktiver, der blev overflyttet, var forkert, men var dog uenige i Skatteankestyrelsens værdiansættelse, med den begrundelse at den byggede på urigtige forudsætninger, og henviste til, at de danske filialer havde fået immaterielle aktiver fra den øvrige koncern stillet til rådighed, før omstruktureringen og udarbejdelsen af licensaftalen. Filialen og det amerikanske selskab var enige med Skatteankestyrelsen angående retten til at foretage afskrivninger af de immaterielle aktiver. De var derimod uenige med Skatteankestyrelsen angående serviceydelserne fra to af filialerne. Herunder var de af den holdning, at det var normalt, at filialer var så afhængige, at de ikke kunne virke uden en licensaftale, og at dette ikke var en indikation på, at alle væsentlige immaterielle aktiver var flyttet fra filialerne, herunder goodwill.

LSR fastslog, at filialen og det amerikanske selskab, som var moderselskab til filialen, ikke havde udarbejdet en fyldestgørende TP-dokumentation, jf. den dagældende SKL, § 3B, stk. 5, nu SKL, § 39, idet de ikke havde vedtaget flytningen og værdiansættelser af de flyttede immaterielle aktiver og ikke havde indsendt denne information til SKAT ved deres anmodning, jf. dagældende BEK.2006-01-24.nr.42, nu BEK.2022-19-04.nr.468. Der blev henvist til, at dette skulle have indgået i TP-dokumentationen, selvom filialen og selskabet, som anerkendte, at aktiver var overflyttet ved en omstrukturering, ved udarbejdelse af en licensaftale anså disse aktiver som værdiløse. SKAT havde derfor ret til at foretage en skønsmæssig ansættelse efter den dagældende SKL, § 3B, stk. 9, jf. § 5, stk. 3, nu SKL, § 46. LSR begrundede, at ved omstruktureringen og udarbejdelsen af licensaftalen blev alle

væsentlige immaterielle aktiver flyttet ud af Danmark, herunder goodwill, med undtagelse af low risk-aktiver. LSR fastlog, at immaterielle aktiver udover de i licensaftalen nævnte var overflyttet, modsat hvad Skatteankestyrelsen havde indstillet. De anførte yderligere, at SKATs værdiansættelse var forkert, da den byggede på et usikkert grundlag, og at Relief from Royalty-metoden var den mest repræsentative metode til at ansætte den korrekte værdiansættelse af de overflyttede immaterielle aktiver. SKAT samt filialen og det amerikanske selskab var uenige i, at denne var mest repræsentativ. Med udgangspunkt i en værdiansættelse, som filialen og selskabet havde foretaget med denne metode, foretog LSR en korrigeret ansættelse af værdien for de overflyttede immaterielle aktiver. SKATs ansættelse blev derfor nedsat. Det anførtes yderligere, at der ikke skulle ske en korresponderende korrektion i Danmark i henhold til IRS' forhøjelse af den amerikanske royaltyindtægt. SKATs indstilling angående afskrivninger og serviceydelserne blev stadfæstet.

4.2 SKM.2020.387 LSR

Figur 6: SKM.2020.387 LSR



Kilde: Egen tilvirkning

Afgørelsen omhandler en omstrukturering, hvor et dansk distributionsselskab blev konverteret til et kommissionærselskab ved en væsentlig ændring af kontrakten mellem det danske selskab og et andet koncernselskab. SKAT ansatte sit eget skøn for kompensationen, da de anså immaterielle aktiver som værende flyttet i omstruktureringen, og henviste til, at TP-dokumentationen var mangelfuld, efter den dagældende SKL, § 3B, stk. 5, nu SKL, § 39. Det gav dem hjemmel til at foretage den skønsmæssige ansættelse efter den dagældende SKL, § 3B, stk. 9, jf. § 5, stk. 3, nu SKL, § 46.

Koncernen havde sin oprindelse og hovedsæde i udlandet og var specialiseret inden for softwareprodukter og -services. Det danske selskab var et af koncernens europæiske salgsselskaber med salg af produkter og tjenester „(...) til slutbrugeren, mens det indirekte salg omfatter salg af koncernens produkter til forhandlere og underdistributører.“¹³⁵ Det danske salgsselskab udførte generelle tjenester knyttet til distributionsaktiviteten, samt begrænset kontraktforskning for et af de andre selskaber i koncernen.

Det danske distributionsselskab blev omstruktureret til et kommissionærselskab ved en koncernintern omstrukturering, der fandt sted den 1. oktober 2010, hvor al aktiviteten tilknyttet distributionskontrakten med koncernens software-producent og ydelserne samt aktiviteten, selskabet udførte i henhold til kontrakten, blev overflyttet til et nystiftet centraliseret distributionsselskab. Det nystiftede selskab skulle stå for distributionen, som det danske kommissionærselskab og andre selskaber, der undergik lignende omstruktureringer i den samme koncern, blev en del af. Aftalen, som blev opsagt af software-producenten, indeholdt en eksklusiv ret til at sælge selskabets produkter og services i Danmark samt anvende koncernens varemærker og software-producentens eksisterende kundekontakter ved at betale royalties som vederlag for denne ret. Selskabet indgik som del af omstruktureringen en kommissionærkontrakt med det nystiftede distributionsselskab. Det danske selskab udførte stadig salgs- og distributionsfunktioner under eget navn, og det nye distributionsselskab påtog sig risikoen knyttet til disse funktioner og overtog de væsentligste marketingfunktioner.

SKAT var uenige i, at software-producenten kunne opsige distributionsaftalen uden kompensation ved et 30-dages varsel om opsigelsen. SKAT var af den holdning, at der under omstruktureringen var flyttet immaterielle aktiver i form af knowhow, kunderelationer, goodwill m.m. ud af det danske distributionsselskab, og SKAT ansatte derfor en

¹³⁵ SKM.2020.387 LSR

skønsmæssig kompensation hjemlet i den dagældende Skattekontrollovs § 5, stk. 3, nu Skattekontrollovs § 46, for ændringen af distributionsselskabets aktivitet, med begrundelsen at TP-dokumentationen ikke var udført fyldestgørende. SKAT anførte, at det danske selskab som del af dets virksomhed før og under udførelsen af distributionsaftalen havde oparbejdet og benyttet knowhow, kunderelationer og andre immaterielle aktiver. SKAT anførte ydermere, at det danske selskab før omstruktureringen havde båret hele risikoen for den aktivitet, selskabet foretog sig. SKAT argumenterede for, at selskabet før omstruktureringen havde udført et vigtigt bidrag til koncernens indtjening, og henviste til selve TP-dokumentationen, hvor det fremgik, at de udgjorde et afgørende bidrag ved salget af produkterne. Produkternes pris og kompleksitet samt kundernes loyalitet over for koncernens produkter, som var oparbejdet og vedligeholdt af det danske selskab, blev også nævnt i SKATs anførelser. De henviste desuden til uddraget fra selskabets egne konstateringer fra årsregnskaberne: *„Vores direkte sælgeres fokus på færre, men større kunder, giver os mulighed for at fokusere på langsigtede relationer og arbejde med et holistisk syn på vores kunders behov. Dermed er vi godt rustet til at udbygge vores dominans inden for Enterprise IT Management og på en gang agere som vores kunders IT-rådgiver og softwareleverandør.“*¹³⁶

SKAT lagde endvidere vægt på, at fordelingen af overskuddet, som blev tilknyttet produkterne, var fordelt 50/50 mellem distributørselskabet i form af aflønning og softwareproducenten i form af royalties, med en fordeling, der minder om profit-split.¹³⁷

Selskabet var uenige med SKATs ansættelse og indklagede den for LSR, hvor de argumenterede for, at der ikke var flyttet noget af værdi, og i så fald skulle ansættelsen bero på en lavere sats end den af LSR anført. Alternativt skulle sagen hjemvises. Selskabet argumenterede for, at omstruktureringen var sket på markedsvilkår, under samme forudsætninger som sammenlignelige opsigelser af kontrakter. De argumenterede for, at SKAT ikke kunne foretage en skønsmæssig ansættelse, medmindre der forelå væsentlige mangler med TP-dokumentationen, med henvisning til praksis om, at der ikke kunne foretages skønsmæssig ansættelse, medmindre væsentlighedskriteriet var overtrådt, hvorfor de bestred afgørelsen. Der var uenighed om, hvorvidt der var flyttet noget immaterielt aktiv fra det danske selskab ved omstruktureringen. Selskabet anførte, at de ikke havde været i

¹³⁶ SKM.2020.387 LSR

¹³⁷ SKM.2020.387 LSR

besiddelse af knowhow, og henviste til, at knowhow er en essentiel særkundskaab, der fraviger, hvad andre i samme branche måtte besidde af viden eller procedurer, som er afgørende for udførelsen af en ydelse eller aktivitet, og som ikke kan efterlignes ved blot at have et simpelt indblik i, hvordan ydelsen eller aktiviteten skal udføres. Her henviste selskabet til, at sammenlignelige selskaber sagtens kunne overtage salgs- og distributionsaktiviteterne uden denne specialviden, at produkterne, som blev solgt, var standardiserede til flere markeder, og at der ikke var nogen specialservice eller krav om tilpasning af dem, når de blev solgt i Danmark, hvorfor der i deres anskuelse ikke var tale om nogen unik viden eller knowhow. Selskabet anførte endvidere, at det ikke havde været i besiddelse af kunderelationer, og at dette aktiv, som efter deres optik var et goodwill, kun kunne besiddes af den egentlige ejer af goodwillen, og at det efter kontrakten imellem dem og den udenlandske software-producent var software-producenten, der var i besiddelse af disse kunderelationer. Selskabet påviste, at der var sket en ændring af funktionerne og risikoen, som selskabet administrerede og påtog sig før og efter omstruktureringen, idet det nystiftede selskab påtog sig alle risici og alle de væsentlige funktioner efter opsigelsen af den hidtidige aftale, med software-producenten, og indgåelse af den nye aftale med det nystiftede distributionsselskab, og at denne ændring af selskabets forhold var i overensstemmelse med ALP.

Selskabet anførte subsidiært og tertiært, at såfremt LSR skulle komme frem til, at der var flyttet immaterielle aktiver, var værdiansættelsen urealistisk højt sat, og henviste til, at immaterielle aktiver ikke har en uendelig levetid, og at aktiverne ikke ville være overført som del af en fortsættende aktivitet i det nystiftede distributionsselskab.

I de efterfølgende indlæg fastholdt både selskabet og SKAT deres respektive standpunkter.

SKAT var enige med Skatteankestyrelsens indstilling, i det omfang at de kom frem til, at der var flyttet immaterielle aktiver ud af det danske selskab ved omstruktureringen. SKAT var uenige i, at de ikke havde hjemmel til at foretage en skønsmæssig ansættelse, og at de havde bevisbyrden for, at TP-dokumentationen ikke var udført fyldestgørende, SKAT anførte at selskabet havde denne bevisbyrde, da selskabet ikke havde omtalt flytningen af de immaterielle aktiver i omstruktureringen i deres TP-dokumentation. SKAT var også uenige med Skatteankestyrelsens indstilling til værdiansættelsen af kompensationen for det flyttede.

Selskabet var delvist enige i Skatteankestyrelsens indstilling: De var enige i, at SKAT ikke havde løftet bevisbyrden for, at der var væsentlige mangler med TP-dokumentationen, og der blev henvist til, at der i TP-dokumentationen fremgik, at der ville være en ændring af FAR, når omstruktureringen fandt sted, samt hvilke risici og funktioner der blev flyttet ved opsigelsen af kontrakten med software-producenten, samt indgåelsen af kommissionærkontrakten med det nystiftede distributionsselskab. Selskabet anfægtede Skatteankestyrelsens indstilling om, at der var sket en flytning af immaterielle aktiver. De anførte, at SKAT havde bevisbyrden for TP-dokumentationens væsentlige fejl og ikke havde løftet bevisbyrden herfor. Selskabet var ikke enige i, at der skulle ske en kompensation for flytning af aktiver, og at der overhovedet var flyttet nogen aktiver i omstruktureringen, og henviste til, at opsigelsen af distributionsaftalen mellem det danske selskab og software-producenten var sket til markedsvilkår og var sammenlignelig med de kontrakter, andre selskaber i denne branche indgik. Ydermere anfægtede selskabet Skatteankestyrelsens indstilling til værdiansættelsen af kompensationen og argumenterede for, at levetiden var ansat for højt.

LSR fastslog, at omstruktureringer skulle ske til ALP efter LL, § 2, stk. 1. De påviste, at selskaberne havde dokumentationspligt efter den dagældende SKL, § 3B, stk. 5, nu SKL, § 39, og at denne skulle udleveres til SKAT ved efterspørgsel på dette, jf. dagældende BEK.2006-01-24.nr.42, nu BEK.2022-19-04.nr.468. Der anførtes, at SKAT kunne foretage en skønsmæssig ansættelse af kompensationen for omstruktureringen efter dagældende SKL, § 3B, stk. 9, jf. § 5, stk. 3, nu SKL, § 46, såfremt de kunne bevise, at TP-dokumentationen havde væsentlige mangler. LSR anførte, at SKAT ikke havde løftet bevisbyrden for, at der var væsentlige mangler ved TP-dokumentationen. De påpegede, at selskabet havde dokumenteret for motiverne for omstruktureringen, samt at selskabet havde *„analyseret funktioner og risici samt udarbejdet sammenlignelighedsanalyser for de relevante transaktioner før og efter omstruktureringen“*.¹³⁸

LSR kom frem til, at SKAT havde bevist i tilstrækkeligt omfang, at der ved omstruktureringen var flyttet immaterielle aktiver, som der skulle ske en kompensation for efter LL, § 2, jf. AL, § 40, stk. 6. LSR understøttede dette standpunkt med den påstand, at uafhængige selskaber ikke ville være indgået i en omstrukturering, hvor indtjeningsniveauet

¹³⁸ SKM.2020.387 LSR

faldt så drastisk efter ændringen af en distributionsaftale til en kommissionæraftale, at disse ikke have accepteret ændringen af profitpotentialet uden at kræve kompensation for dette.

4.4 Diskussion af afgørelserne

Afgørelserne er ganske forskellige med forskellige udfald. Alle tre afgørelser, der indgår i kapitel 4, har omstrukturering og flytning af immaterielle aktiver som omdrejningspunkt, hvilket bidrager til klarlæggelse af retsområdet angående flytning af immaterielle aktiver fra Danmark til udlandet. Afgørelserne SKM.2019.207.LSR og SKM.2020.387.LSR er lagt for domstolene af Skatteministeriet.¹³⁹ Når det endelige resultat afgøres ved retsforfølgelse, kan det forventes at påvirke afgørelsernes præjudikat. Det fremgik i SKM.2020.387 LSR, at Skattestyrelsen i et høringssvar af 22. august 2019 direkte refererede til SKM.2019.207 LSR, hvor de anførte, at den eneste forskel på afgørelserne var, at der i den ene var enighed mellem parterne om, hvorvidt der var flyttet immaterielle aktiver, og i den anden var dette bestridt. SKAT havde således samme standpunkt i landsskatteretsafgørelserne.

I SKM.2020.30 LSR er der ikke en tvist angående den civilretlige ejerret, men derimod en tvist om, hvorvidt den danske filial har opnået delvist skattemæssigt ejerskab i en motortype for sin medvirken i udviklingen af denne. Parterne har ikke samme fortolkning af, hvad resultatet skulle være, men i afgørelsen kan man se, at LSR har lagt vægt på filialens og selskabets egentlige ageren. Det faktum, at en part afholder og er medvirkende til udviklingen af et immaterielt aktiv, giver ikke i sig selv denne part rettigheder i selve produktet, men det er derimod omstændighederne ved dette bidrag, der har indvirkning på, om en part i princippet kan opnå en rettighed eller delvist ejerskab i et immaterielt aktiv.¹⁴⁰

LSR lagde vægt på, at der i TP-dokumentationen var anerkendt, at de havde assisteret det tyske selskab ved udviklingen af motortypen, herunder lagde de vægt på, at filialen blev aflønnet med en 50/50-profit split, og at en del af denne aflønning ud fra parternes ageren måtte være en anerkendt aflønning af deres bidrag til udvikling af motortypen.

I TP-dokumentationen havde selskabet ved omstruktureringen angivet, at der var sket en flytning af immaterielle aktiver, der havde sammenlignelig værdi med motortypen, fra det tyske selskab til den danske filial, hvilket var noget, LSR lagde stor vægt på, da de fastslog værdien af det flyttede.

¹³⁹ Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.3 Oversigt over domme, kendelser, afgørelser mv.

¹⁴⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s.377-378 (kap.9. Del.1 E.2 9.55-9.57) og s.259 (kap.6. B.1 6.42-6.43)

SKM.2020.387 LSR er sammenlignelig, i den forstand at der også i den afgørelse er en opsigelse af en kontrakt, som er den egentlige katalysator for omstruktureringen, og i begge afgørelser har SKAT samme synspunkt, nemlig at der er flyttet immaterielle aktiver i omstruktureringen af forholdene i koncernerne. Der er dog en klar forskel på afgørelserne, idet SKM.2020.387 LSR omhandler en opsigelse af en kontrakt og udstedelse af en ny kontrakt, hvor et distributionsselskab omformes til en kommissionær, hvilket ikke er tilfældet i SKM.2020.30 LSR. I begge afgørelserne ses, at LSR lægger vægt på de egentlige bagvedliggende forhold mellem parterne før omstruktureringen. Dog foreligger der en forskel angående de immaterielle aktiver, der flyttes, da det i SKM.2020.387 LSR bliver fastslået, at knowhow og kunderelationer bliver overflyttet ved omstruktureringen fra distributør til kommissionær, noget, som ikke bliver anset som flyttet ved opsigelsen af serviceaftalen i SKM.2020.30 LSR. Her kan det være relevant at se på, hvem der har haft kontrollen over risikoen og funktionerne knyttet til knowhow, og andre immaterielle aktiver, som anvendes ved udførelsen af service i henholdsvis SKM.2020.30 LSR og SKM.2020.387 LSR. Ud fra det faktum, som har været tilgængeligt i afgørelserne, fremgår det, at forskellen har været, at filialen brugte og anvendte disse aktiver under en andens kontrol over risikoen, angående goodwill knyttet til motortypen, og knowhow ikke har været overført ved opsigelsen af serviceaftalen eller ikke har været unikt. Distributionsselskabet i SKM.2020.387 LSR har derimod ageret med egen kontrol over den specialviden og knowhow, som det har anvendt ved dets distributionsydelser, og LSR giver SKAT medhold i den holdning, at selskabet har oparbejdet et immaterielt aktiv i form af kunderelationer, ud fra det faktum, at kundekontakterne var et immaterielt aktiv, som den udenlandske softwareproducent ejede, hvilket var udførligt beskrevet i kontrakten. Sammenligner man så disse to afgørelser, når det kommer til kunderelationer og lignende, fremgår det tydeligt i SKM.2020.30 LSR, at det var det tyske selskab, der ejede disse, hvor det modsat vis, ud fra SKM.2020.387 LSR faktum og anbringender, herunder LSR's afgørelse, virker mere uklart.¹⁴¹

Tydeligt fremgår det af afgørelserne, at det er et vigtigt punkt i forhold til SKATs ret til at ansætte sit skøn, at selskaberne udarbejder deres TP-dokumentation, da afgørelserne har to forskellige udfald på dette punkt. Der bliver lagt vægt på, at der i SKM.2020.387 LSR er foretaget sammenlignelighedsanalyser før og efter omstruktureringen samt en analyse af de funktioner og risici, der blev flyttet ved ændringen af kontraktforholdene. Det betød, at

¹⁴¹ Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 405 - 406 og 409

selskabet i SKM.2020.387 LSR havde dokumenteret de væsentlige ændringer for det danske distributionsselskab, da aktiverne, som ikke var dokumenterede i TP-dokumentationen, i sig selv ikke var væsentlige. Det var funktionerne og risikoen, som selskabet havde dokumenteret ville overflyttes ved omstruktureringen, der var at anskue som væsentlige. Sammenlignet med de to andre afgørelser var der en forskel på, hvor væsentlig manglen i TP-dokumentationen var, hvilket fremgår af de forskellige udfald i forhold til SKATs ret til at foretage den skønsmæssige ansættelse.

Udfordringer kan opstå angående ejerretten og overdragelsen af goodwill. Goodwill er et immaterielt aktiv, der ikke kan stå alene, men som indgår og bidrager i en fælles værdiskabelse. I både SKM.2020.387 LSR og SKM.2019.207 LSR kommer SKAT frem til, at der skal være overflyttet goodwill i omstruktureringerne i form af henholdsvis kunderelationer i SKM.2020.387 LSR og goodwill i SKM.2019.207 LSR. I begge afgørelser sker der en ændring af selskabernes kontraktforhold, hvor den aktivitet, der udgør de væsentlige immaterielle aktiver i filialen og selskabet, overflyttes. Argumentationen fra selskaberne var, at der ikke flyttede goodwill med, men argumenterne er baseret på to forskellige perspektiver. I SKM.2020.387 LSR anerkender selskabet ikke, at det har haft ejerret til goodwill, og påpeger, at det egentlig er det udenlandske selskab, som opsiger deres distributionsaftale, der hele tiden var den egentlige ejer af goodwill. I SKM.2019.207 LSR anerkendte filialen og selskabet, at der havde været goodwill i filialen, og at alle de væsentlige immaterielle aktiver var overflyttet ved omstruktureringen, men de var ikke enige i, at aktiverne havde nogen værdi, eller at goodwill i det hele taget var flyttet med i omstruktureringen, da aktiverne fremtidigt stadig ville stå til rådighed for filialen i form af en licensaftale. LSR fastslog dog, at i begge afgørelser var der flyttet goodwill. De påpegede i SKM.2019.207 LSR, at goodwill og andre aktiver, der anvendtes i sammenhæng med varemærkerne og de andre immaterielle aktiver, var overdraget samtidig med disse aktiver, da goodwill ikke kan stå alene, men knyttes til de øvrige aktiver og gensidigt bidrager til værdiskabelsen.¹⁴²

Gennemgående for alle tre afgørelser er det værd at bemærke, at det ikke kun er TP-dokumentationen, der bliver undersøgt for at fastslå, om der er flyttet immaterielle aktiver, men hvad der faktisk sker i omstruktureringerne. Dette er netop i overensstemmelse med TPG's principper, hvorfra der kan udledes, at en fyldestgørende TP-dokumentation samt foretagelse af sammenlignelighedsanalysen, hvorved selskaberne forsøger at efterkomme

¹⁴² Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 431 og s.396

myndighedernes krav, synes at være et godt udgangspunkt, der, såfremt der er realitet i disse, kan tolkes til parternes fordel i en tvist. Tanken bag dokumentationen er at undgå snyd, idet at selskaberne skal være transparente over for myndighederne, i den forstand at det skal fremstå klart over for myndighederne, at transaktionerne sker til markedspris, og at der ved omstrukturering er foretaget de nødvendige foranstaltninger, så der ikke flyttes udokumenteret profitpotentiale. Er dokumentationen udført godt og til fulde, afgrænser det myndighederne fra at kunne foretage korrektioner og ansættelser af den skattemæssige indtægt, herunder tilfalder det myndighederne at bevise, at der er fejl i TP-dokumentationen, og at transaktionen ikke er sket til ALP.

Et gennemgående tema er ligeledes, at immaterielle aktiver, eller påstande om, at disse indgår i omstruktureringer, er vanskelige at hævde, da rammen for, hvad disse omfatter, er så bredt defineret. Tanken om, at myndighederne kan være tilbøjelige til at hævde, at aktiver, funktioner eller risici, der ikke er angivet i TP-dokumentationen, indgår i omstruktureringer, kan styrkes, da det bliver anført af SKAT i alle tre afgørelser, at TP-dokumentationen ikke er fyldestgørende udført, da immaterielle aktiver, der i deres optik ikke har været korrekt angivet, har været flyttet med i omstruktureringerne.

I alle tre afgørelser er aktiverne, som indgår i tvisten, udfordrende, hvad angår ejerretten og aktivernes omfang.

Det er markedsprisen, der er afgørende for, hvorvidt armslængdeprincippet er overholdt, så hvis der flyttes aktiver med værdifulde funktioner eller høj risiko eller immaterielle aktiver uden værdi, kan armslængdeprincippet ikke synes at være brudt. Problematikken opstår, når der foreligger situationer, hvor aktiverne har en anden pris end angivet. I SKM.2019.207 LSR anfører de, at aktiverne er værdiløse, men fra et transfer pricing-synspunkt virker det ulogisk at flytte aktiver i en omstrukturering, der ikke har nogen værdi, og endnu mere ulogisk virker det at foretage en sådan flytning af aktiver ved en omstrukturering, hvis disse aktiver kræver afholdelse af udgifter til deres fortsatte eksistens. Her henvises til, at i SKM.2019.207 LSR blev varemærker og andre immaterielle aktiver, der har beskyttelsesmæssige udgifter knyttet til sig, flyttet ved omstruktureringen. Det kunne naturligvis synes fornuftigt at flytte aktiver, der er værdiløse, såfremt de igennem en synergieffekt eller som en del af en enhed af aktiver kan skabe noget, der for koncernen giver kommercielt og økonomisk rationel mening. Ved omstruktureringen eksisterer kravet om, at der flyttes noget af værdi, for at der foreligger en situation, hvor der kompenseres for det flyttede profitpotentiale. Er situationen den, at nogle aktiver i omstruktureringen anses som byrder, hvor andre aktiver er at anskue som værende værdiskabende med højere profitpotentiale, så kan årsagen være, at aktiverne samlet set ikke

gør, at der flyttes et profitpotential, fordi det omstrukturerede selskab undgår så mange udgifter knyttet til det uprofitable aktiv, at det neutraliserer det profitpotential, som overflyttes. Samsvarende skal det modtagende selskab ikke have betaling for at påtage sig byrderne for det uprofitable aktiv, som overflyttes, da det profitable aktiv neutraliserer denne byrde. Levetiden og egenskaberne af aktiverne, som indgår i en omstrukturering, kan udgøre en væsentlig del af den ansatte værdi for aktivet, der flyttes, og for, hvor stort et profitpotential der forventes at flytte med aktivet i omstruktureringen. I SKM.2020.387 LSR og SKM.2020.30 LSR bliver der lagt stor vægt på, at levetiden af de immaterielle aktiver, der indgår i omstruktureringen, har en effekt på, hvor værdifulde aktiverne er. Her anvendes der i afgørelserne forskellige sammenligninger og økonomiske metoder til at ansætte den forventede værdi af profitpotential, der flyttes med aktiverne. SKAT har i begge afgørelser anvendt DCF-metoden til at fastsætte værdien for den levetid, de anser aktiverne at have. DCF-metoden anvendes til at fastsætte nutidsværdien af et forventet fremtidigt cash flow. I begge afgørelser bestrider selskaberne i særdeleshed SKATs prognose af levetiden, hvorfor de ansatte levetiden for aktiverne til at være væsentligt lavere. I SKM.2020.387 LSR havde SKAT en forventning om, at levetiden for goodwill og kundekontrakter ikke kunne ansættes til at have en begrænset levetid, imens selskabet henførte, at de maksimalt kunne have en levetid på 5 år. LSR ansatte levetiden til 10 år.¹⁴³

En tilsyneladende økonomisk urationel flytning, der ikke bidrager til nogen synergieffekt, er en stærk indikator for, at selskaberne bliver aflønnet forkert, jf. LL, § 2.

4.5 Sammenlignelighedsanalysen efter omstrukturering

Transaktioner, der bliver en realitet efter en omstrukturering, skal underlægges samme ALP som sammenlignelige transaktioner, hvor der ikke har været en omstrukturering. Hovedreglen er, at transaktioner, der ikke ændres ved en omstrukturering, ikke skal ændres, medmindre at de uden en ændring ikke længere er til markedsprisen. Transaktionerne, der foretages efter omstruktureringen, skal, hvis de isoleret set ikke er ændret, fortsætte til samme værdi som før omstruktureringen. Er der sket en ændring af transaktionerne på grund af en ny fordeling af rettigheder, pligter og aktiver, så skal der ansættes en ny pris for disse transaktioner, og den skal være til markedspris.¹⁴⁴

¹⁴³ Den juridiske vejledning, afsnit C.J.3.1 DCF-modellen og Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, s. 472

¹⁴⁴ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 391 (kap.9. Del.2 A. 9.98 - 9.101)

Forudgående faktiske forhold skal overvejes i forhold til ALP, da disse har indflydelse på etablering af nye forretningsvilkår. Et selskab, der konverteres fra at være et fully fledged produktionsselskab, der både står for kontrollen af markedsrisici, udvikling af produkter, økonomiske risici m.m., til et selskab, der stadig udfører produktion, men gør det under kontrol af et andet selskab og ikke længere udfører de samme funktioner og risici, som det gjorde før omstruktureringen, kan stadig have en anden markedsposition end et nyetableret sammenligneligt selskab. Det konverterede selskab kan trods omstruktureringen have bibeholdt knowhow i forbindelse med produktionen, goodwill knyttet til deres produkter, markedskendskab og genkendelse, herunder kan selskabet også have bibeholdt risici, som det afholdt før omstruktureringen, der kan have en påvirkning af selskabet, hvor et nystiftet selskab, der er sammenligneligt, skal bryde ind på markedet og skal bistås med viden og økonomi af moderselskabet for at kunne bryde ind på markedet og for at kunne producere produkter til markedsprisen på et konkret marked. Denne forskel på et omstruktureret selskab og et nystiftet selskab, der producerer sammenlignelige produkter under sammenlignelige vilkår, kan have en påvirkning på armslængdevilkårene, som stilles til disse selskabers transaktioner.¹⁴⁵

Når der skal fastlægges en TP-metode for transaktionerne, der involverer det omstrukturerede selskab, skal metoden vælges ud fra de faktisk foreliggende omstændigheder og bidrag, parterne har til transaktionen. Det er essentielt for at kunne vælge den korrekte TP-metode til at fastsætte den korrekte aflønning, at der er foretaget en undersøgelse af, hvilke funktioner, aktiver og risici hvert selskab oprigtigt bidrager med og påtager sig.

Undersøgelsen skal være grundig og præcis, og det er ikke tilstrækkeligt at foretage en overfladisk FAR-analyse, der kun baserer sig på den TP-dokumentation, der foreligger, da simple selskaber såvel som fully fledged selskaber kan have et bidrag til transaktionerne under andre forhold end det, en lignende FAR-analyse ville finde. Simple selskaber kan være i besiddelse af immaterielle aktiver eller aktiver, som anvendes i transaktionen, som kan medføre, at disse ikke klart fremgår i den relevante TP-dokumentation. Herunder kan både funktionerne og risikoen være fordelt anderledes, end hvad der ville fremgå af dokumentation, blandt andet hvor selskaber, der ud fra dokumentationen ikke skal påtage sig nogen risiko eller funktion, der knytter sig til kontrollen af risiko, reelt påtager sig disse, når

¹⁴⁵ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 392-393 (kap.9. Del.2 A. 9.102-9.107)

der i undersøgelsen ses på selskabernes faktiske ageren, og hvorledes de interagerer i transaktionerne. Udfordringer kan opstå, når man i sammenlignelighedsanalysen skal finde uafhængige sammenlignelige transaktioner, da den koncerninterne struktur kan være unik. Dog kan der findes interne sammenlignelige transaktioner, som man i givet fald skal justere, så man kan finde den korrekte TP-metode til at aflønne selskaberne med i transaktionen.¹⁴⁶ Findes identificerbare sammenlignelige transaktioner, skal der undersøges, hvilke forskelle der er, og om forholdene ved den sammenlignelige transaktion kan justeres i en sådan grad, at de kan anvendes til at afgøre den korrekte TP-metode.

Der kan forekomme situationer, hvor man ikke finder sammenlignelige transaktioner, og i disse tilfælde skal aflønningen fastsættes for disse nye transaktioner, som forekommer efter omstruktureringen, med udgangspunkt i en af TP-metoderne, der ikke kræver sammenlignelighed, f.eks. profit split.¹⁴⁷

4.5.1 Sammenhængen mellem transaktions aflønningen, og omstrukturings kompensationen

Ved omstruktureringer kan der være interesse i at aftale, at kompensationen for flytningen af profitpotentiallet, som flytter, skal betales som en del af den i de fremtidige transaktioner forhøjet aflønning. Udfordringerne med en sådan aftale er, at Skattemyndighederne vil stille sig kritiske til en sådan aftale, medmindre det tydeligt fremgår i TP-dokumentationen, hvordan kompensationen fordeles. Selskaberne har aftalefrihed, i forhold til hvordan de strukturerer betalingen af kompensationen af en omstrukturering, så længe de gør det til ALP og overholder de af den øvrige lovgivning fastsatte krav.¹⁴⁸

Sammenligning af forholdene mellem selskaber, der indgår i en transaktion, før og efter en omstrukturering, kan være relevante at undersøge for at finde frem til ændringen af forholdet mellem selskabernes bidrag til transaktionen og om de stemmer overens med de faktiske forhold. Dette giver en indikation af, hvilke FAR-andele der er blevet flyttet.

ALP af den omstrukturerede transaktion skal stemme overens med selskabernes egentlige bidrag, derfor bør der foretages en FAR-analyse af transaktionen, da der ikke altid er sammenhæng imellem det i TP-dokumentationen anførte og de faktiske forhold. En sammenligning af transaktioner mellem selskaber før og efter en omstrukturering kan kun

¹⁴⁶ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 394-395 (kap.9. Del.2 B. 9.108-9.110)

¹⁴⁷ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 395-396 (kap.9. Del.2 B. 9.111-9.113) og Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.4.1.5 Profit Split-metoden

¹⁴⁸ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 396-397 (kap.9. Del.2 C. 9.114-9.116)

anvendes til at fastlægge en ny ALP, hvis transaktionen har været mellem to uafhængige selskaber før omstruktureringen, og hvor transaktionerne før og efter er sammenlignelige, hvis der foretages en justering af den forrige transaktion.¹⁴⁹

4.5.2 Location savings

En forekommende motivation til at foretage en omstrukturering kan være, at selskaberne ønsker at strømline deres produktion og få produceret ydelser og varer mere effektivt eller billigere, end hvad der var muligt før omstruktureringen.

Ifølge OECD's vejledninger må omstrukturering, hvor målet er location savings, bero på kommercielt og økonomisk rationale. Herunder skal overvejes, om der skal ske en kompensation for eventuelt profitpotentiale, der flyttes, eller om der modsat skal kompenseres for en frigørelse af en byrde. Efter selve omstruktureringen kan der opstå udfordringer, som kan have indflydelse på, hvorledes fordelingen af en fremtidig transaktion, hvor ydelsen eller produktet, der udføres et andet sted, indgår, og hvordan transaktionen fordeles. Når fordelingen af transaktionens værdiskabelse og vindingen, der opstår efter omstruktureringen, skal foretages, skal det tages i betragtning, hvem der foretager de vigtige funktioner, og hvem der har kontrollen over de væsentlige risici. Den, der besidder kontrollen over risikoen ved omstruktureringen og afholder risikoen ved funktionerne, der er knyttet til omstruktureringen, er typisk den, der har fordelene eller ulemperne af disse. Der kan opstå omkostninger ved en flyttet eller nystartet produktion eller serviceenhed, som den nystartede enhed ikke kan afholde grundet manglende økonomisk kapacitet, og dette skal i så fald indgå som et moment ved vurderingen af, hvem der har kontrollen over risikoen ved omstruktureringen. Hvem der får fordelene ved de ændrede forhold efter foretagelsen af location savings, afhænger meget af markedsforholdene og ansættelsen af ALP. Dette betyder, at kan det modtagende selskab, eller det nystiftede selskab, udføre produktionen eller services til en væsentlig lavere pris end selvstændige tredjeparter, så skal fordelene, som dette selskab skaber for koncernen, tilgå dette selskab forholdsmæssigt.¹⁵⁰

4.6 Delkonklusion

Der er allerede slået fast, at der skal foretages FAR- og sammenlignelighedsanalyse ved koncerninterne omstruktureringer. Det er af væsentlig betydning for vurderingen af, om

¹⁴⁹ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 397-398 (kap.9. Del.2 D. 9.117-9.121)

¹⁵⁰ OECD Transfer Pricing Guidelines (2022) s. 400-402 (kap.9. Del.2 D. 9.126-9.131)

komensationen sker til armslængdevilkår, at der sammenlignes med sammenlignelige faktorer og vilkår. Denne sammenligning skal foretages med udgangspunkt i en sammenlignelighedsanalyse hvor tilstanden, før og efter en omstrukturering holdes op mod hinanden, så man kan vide, hvad der har flyttet sig, og ligeledes for korrekt at kunne sætte en ALP i henhold til LL, § 2. Sammenlignelighedsanalysen efter omstruktureringen anvendes ligeledes til at fastsætte hvordan selskaberne der indgår i en omstrukturering, skal stilles i de transaktioner de indgår i efter omstruktureringen, da deres forhold er ændrede.

Retspraksis understøtter argumenterne for, at immaterielle aktiver vejer ganske tungt i en FAR-betragtning, men som allerede fastslået kan immaterielle aktiver være vanskelige at definere. Det fremgår ligeledes af den ene afgørelse, at selskabet anfægter, hvorvidt immaterielle aktiver overhovedet har flyttet sig. Afgørelserne har alle immaterielle aktiver som delvis omdrejningspunkt, og der skal ikke herske tvivl om, at det har konsekvenser for omstruktureringen, hvis disse har flyttet sig. Det kan fastslås, at aspekterne ved at afgøre, om der er tale om flytning af immaterielle aktiver eller reelt skattemæssigt ejerskab af disse, altså hvem der faktisk sidder med risikoen eller ejerskabet, eventuelt gennem bidrag til udvikling og værdiskabelse af aktiverne, kan gøre området vanskeligt at navigere korrekt i. Og der kan i særdeleshed være en interesse i at argumentere for, at FAR-fordelingen skal ligge højt, eller at et punkt i TP-dokumentationen er overset, så skattemyndighederne får hjemmel til at sætte en skønsmæssig pris. Der kan således foreligge incitament fra henholdsvis selskaberne samt myndighederne til at påstå, at immaterielle aktiver har flyttet sig, ligesom der kan være interessekonflikt i forhold til aktivernes tilstedeværelse i det hele taget.

5 Konklusion

Kravet om armslængdevilkår i alle koncerninterne transaktioner er anført i LL, § 2, og OECD's TPG-principper er et centralt omdrejningspunkt, der anvendes i national ret som fortolkningsbidrag, hvilket fremstår tydeligt i afhandlingens behandlede retspraksis.

TP-området er rettet mod store virksomheder, der blandt andet er drevet af økonomiske motiver, da deres primære funktion er at generere penge. Skatteoptimeringer og dannelse af i nogle tilfælde abstrakte selskabs- eller skattekonstruktioner, hvor det synes, at kapaciteten til at kunne generere et potentielt højt afkast og store summer, gør, at der fra lovgivers side vurderes, at de omtalte selskaber har kapaciteten til at underlægges en dokumentationsbyrde. Givet områdets abstrakte eller vage regulering, der er formuleret bredt med hensigten at omfavne de meget tekniske konstruktioner, der kan forekomme på området, medfører stor

mulighed for skatteomgåelse ved forkert angivelse af væsentlige FAR-variabler, i sammenspillet. I praksis kan dette blandt andet manifestere sig, ved at selskaber anfægter, at immaterielle aktiver har flyttet sig, eller nedspiller en eller anden form for risiko.

Der kan udledes, at der er væsentlig forskel på de funktioner, aktiver og risici, der flyttes under omstruktureringerne, og at disse har stor varians i vægt i forhold til en FAR-vurdering. Der er eksempelvis aktiver, der tillægges stor vægt isoleret set, herunder immaterielle aktiver, der i sig selv kan være et konfliktområde grundet deres store vægt i en FAR-sammenhæng.

Der udledes, at funktioner og risici holdes op mod aktiverne i en FAR-vurdering, og at funktioner som DEMPE-funktionerne er afgørende i forhold til udnyttelse og udviklingen af aktiverne. Herunder kan kontrol over DEMPE-funktionerne være en stærk indikator for, hvem der kontrollerer risikoen. Risiko er en væsentlig del af FAR-overvejelserne i øvrigt, og det er væsentligt i forhold til at kunne foretage en retvisende FAR-vurdering at fastslå, hvem der har kontrol over risikoen. Risiko kan manifestere sig i et utal af nuancer og kan i sammenspil gøre det muligt at vurdere, hvem der bør holde omkostningerne knyttet til omstrukturering og hvem der skal have overskuddet efter foretagelsen af de fremtidige transaktioner. Risiko indgår i et sammenspil med funktioner og aktiver og er noget, der gradvis såvel som i sin helhed kan overføres i en omstrukturering. Risikoen er en afgørende variabel at identificere i en omstrukturering i sammenspil med de øvrige variabler.

Hvad der flyttes af profitpotentiale, om der dermed skal ske nogen compensation, og hvordan denne i så fald skal fastlægges, kan være problematisk at vurdere, og alle hensyn omkring en omstrukturering må indgå i overvejelserne. Profitpotentialet kan være tilknyttet funktioner og risici, som selskabet har påtaget sig, men udfører for andre selskaber, og som efter markedsforholdene ikke kan tildeles nogen compensation, hvis udførelsen af disse ændres i en omstrukturering, f.eks. ved opsigelse eller ændring af en kontrakt. Det konstateres, at profitpotentialet, som afstås, er den forventede fremtidige indtægt, som en aktivitet havde oparbejdet, hvis omstruktureringen ikke fandt sted. Herunder har levetiden, udviklingen i branchen og andre markeds-mæssige forhold en påvirkning på dette profitpotentiale. Det er ikke i alle tilfælde, hvor FAR flyttes under omstruktureringer, at der overføres et profitpotentiale. Situationer kan opstå, hvor værdien af det flyttede er negativ eller lav. Der kan ligeledes forekomme tilfælde, hvor profitpotentialet forøges ved omstruktureringen, ved at en byrdefuld aktivitet bliver fraflyttet. Herunder kan det være vanskeligt at vurdere, om noget af værdi er flyttet ved endnu ikke færdigt udviklede produkter, eller i brancher hvor svingningerne er usikre. Synergier kan desuden forøge en indtægt, men kan ikke anses som

en flytning af profitpotentiale. Fordelene eller omkostningerne af en omstrukturering, hvor synergier opstår, tildeles den part, der har risikoen ved udførelsen af omstruktureringen. Det udledes, at hvis der ikke er funktioner eller risiko knyttet til et aktiv, bidrager dette ikke væsentligt til nogen værdiskabelse isoleret set. Det reelle sammenspil mellem funktionerne, aktiverne og risikoen er det, der er afgørende for kompensationen i en omstrukturering og tabet af det indkomstpotentiale, der flyttes. Derudover er det observerbart, at risikoen samt kontrollen af denne er en afgørende variabel i FAR-vurderingen, da det tillader et selskab at agere i en transaktion, fordi selskaber med kontrol over risici ikke er underlagt andres instruktion.

Det er ikke al risiko, der er kontrollerbar. Markedsrisiko er f.eks. en systemisk risiko, der altid foreligger. Det er muligt at begrænse denne risiko mod vederlag, men den kan aldrig neutraliseres, og den, der påtager sig denne risiko, tager typisk en risikopræmie for umagen. Ved vurderingen af, om en omstrukturering er foregået til armslængdevilkår, anvendes en sammenlignelighedsanalyse, der skal klarlægge, om transaktionerne er foregået til ALP. I analysen inddrages de relevante faktorer, der indgår i selve omstruktureringen, for at fastslå, hvad der har flyttet sig, og hvordan omstruktureringerne har ændret de deltagende selskabers forhold og karakter. I undersøgelsen bliver selskabernes egne interne TP-dokumentationer undersøgt, og en fyldestgørende TP-dokumentation giver anledning til, at flytningen er sket til ALP.

Den interne TP-dokumentation er et udgangspunkt, men det er dog den reelle flytning i omstruktureringen, der skal ske kompensation for.

Derfor foretages der en FAR-analyse for at klarlægge, hvilke funktioner, aktiver og risici der flyttes i omstruktureringen. FAR-analysen foretages før og efter og tager udgangspunkt i en dybdegående kvalitativ proces, der gør det muligt at skønne over et potentielt ændret værdiforhold, da der ikke må ske uberettigede formueforskydninger i TP.

Årsagen til, at der sker denne kontrol med koncerninterne omstruktureringer, er, at skattemyndighederne har en interesse i, at disse foregår til markedsprisen, da det giver den højeste skat.

Efter omstruktureringen foretages den anden del af sammenlignelighedsanalysen for at fastsætte, hvordan de ændrede forhold skal belønnes. Bidragene, som selskaber har ydet til transaktionerne før og efter omstruktureringen, er ændret, og derfor er det også nødvendigt at justere deres aflønning.

SKM.2020.387 LSR giver anledning til, at det for argumenterne og bevisførelsens skyld er en god ide at foretage en ordentlig sammenligning før og efter omstruktureringen, da disse kan tillægges vægt af LSR.

Der kan af retspraksis udledes, at der er en interesse fra selskabernes side ikke at erkende, at der er flyttet immaterielle aktiver, da disse synes at være dyre i en tilnærmelsesvis isoleret betragtning. Selskaberne har i afgørelserne anført at der kun er sket en ændring af funktioner og risici, og dette anviser en tendens til at der ikke skal ske en lige så høj kompensation, som når immaterielle aktiver bliver flyttet. Det er en fællesnævner for alle tre afgørelser i afhandlingen, at SKAT anfører, at immaterielle aktiver har flyttet sig. Retspraksis og gældende ret i øvrigt giver således en indikation om, at det er en del vanskeligere at påvise funktioner og risici, og at disse har en væsentlig betydning for et fremtidigt profitpotentiale.

6 Perspektivering

Når det nu er fastslået, hvad der gælder, når en koncern vælger at undergå koncerninterne omstruktureringer med anvendelse af OECD's bagvedliggende principper, er det ligeledes relevant at overveje, hvad der gælder, når såkaldte 'bad states' stritter imod samarbejde på verdensplan. Dette kan føre til politiske eskaleringer og gnidninger, der ultimativt kan lede til reciproke strafudøvelser mellem landene rettet mod hinandens olie- eller våbenproduktion, banksektorer m.m. Herunder leder det til spørgsmålet, hvad der sker, når de omstruktureringer, der kan forekomme i en koncern, opstår af ufrivillige årsager. Der er mange eksempler på disse forekommende i nyere tid, og et af disse har ulmet siden 2014 med spændinger og eskalationer vedrørende Ukraine. Efter krigens udbrud i 2022 er der eksempler på, at Rusland har beslaglagt aktiver fra danske samt andre vestlige virksomheder, der næppe ville have opsagt deres lokale aktiviteter i Rusland under upåvirkede forhold, hvis krigen ikke var udbrudt. Udbrud af krig udgør knudepunkter for den globale samhandel og stiller således udfordringer til koncerner og transnationale samarbejdsorganisationer, der følger en strømlinet transnational verdens agenda. Bad-actor stater der modstrider sig dette samarbejde har en direkte påvirkning på deres samfund med alle dets aspekter og verdensordenen i øvrigt, der medbringer en stor mængde krav og udfordringer for de globale aktører.

Efter krigens udbrud har en stor del vestlige lande fordømt Ruslands aktiviteter, hvilket har ledt til, at mange vestlige virksomheder har været tvunget til at vurdere, om de skulle fortsætte deres drift og tilstedeværelse af deres filialer eller datterselskaber i Rusland.

Vurderinger, der potentielt ville være usolidariske med resten af den vestlige verden og kunne medføre boykot af deres produkter på det vestlige marked og svækkelse af brand eller eventuelt sanktioner for deres samhandel med Rusland.¹⁵¹

Rusland har vedtaget en lov, der muliggør at beslaglægge vestlige immaterielle aktiver fra ikke venlige lande uden at give kompensation, hvilket i realiteten er et angreb på fundamentet i immaterielle aktiver og gør det vanskeligt at håndhæve DEMPE-funktioner, som er en meget omfattende og beskyttet del i vestlig virksomhedsdrift.¹⁵²

En stor del af dette knytter sig til selskabets operationelle risiko ved at udforske markeder i lande, man har et turbulent diplomatisk forhold til. Overtagelserne fører direkte til tab af kontrolaspektet, og dette kan være langsigtet eller midlertidigt efter krigens indledning. Et af disse eksempler, hvor dansk ejede virksomheder overtages, er Carlsbergs russiske datterselskab, hvor russerne har taget kontrollen af det og dermed har beslaglagt deres aktiver, herunder immaterielle aktiver som varemærker m.m.¹⁵³ Carlsberg har ikke haft nogen garantier om, hvorvidt det tvangsovertagne datterselskab ville respektere deres varemærker eller brand, som var del af den licensaftale, som koncernen havde med datterselskabet, og som blev opsagt den 01.04.2024, hvilket har gjort det umuligt for koncernen at udføre DEMPE-funktioner i Rusland angående de pågældende aktiver.¹⁵⁴ Carlsberg har nedskrevet værdien af deres ejerskab af Baltika til 0 DKK, da de har mistet kontrollen og derfor ikke kan råde over selskabet.¹⁵⁵

Carlsbergs situation i Rusland viser, at der er en reel risiko for at blive inddraget i tvungne omstruktureringer af storpolitiske grunde, når lande bliver utilregnelige og går mod den øvrige verdensorden.

¹⁵¹ <https://www.consilium.europa.eu/da/policies/eu-response-ukraine-invasion/>

¹⁵² <https://www.plesner.com/da-dk/insights/artikler/2022/03/ny-russisk-lovgivning-om-ip-rettigheder>

¹⁵³ <https://www.dr.dk/nyheder/penge/efter-russisk-overtagelse-af-carlsberg-bryggeri-det-illustrerer-risikoen-ved-drive>

¹⁵⁴ <https://www.dr.dk/nyheder/penge/carlsberg-fanget-i-oelkrig-om-milliarder-i-rusland-det-kan-loebe-i-aarevis>

¹⁵⁵ <https://www.dr.dk/nyheder/penge/putin-stjal-carlsbergs-bryggeri-hidtil-ukendte-dokumenter-afsloerer-hvor-haardt>

7 Litteraturliste

Retslitteratur

Bøger

- Wittendorff, J. (2022). *Transfer Pricing*, (4. udgave) Karnov Group Denmark A/S
- Munk, Hansen, C. (2022). *Retsvidenskabsteori* (3. udgave) Djøf Forlag
- Bolander, Jane, m.fl. Djøf Forlag (2023), *Lærebog om indkomstskat*, (20. udgave)
- Hillier, David m.fl. Mc Graw Hill (2022), *Fundamentals of corporate finance*, (4. European edition)
- Sørensen, N. (2015). *OECD's modeloverenskomst 2014 – med kommentarer*, (6. udgave) Karnov Group Denmark A/S

Artikler

- Dybbel Weber, Katja. Corit Advisory (2023), *Transfer Pricing, Lost Profit Potential*, s. 3-4

Den juridiske vejledning

- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.2.1.2 Hvorfor bruges armslængdeprincippet
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2 Armslængde-kompensation for selve omstruktureringen
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.13.1.2.2.3.3.2 Funktions- og Risikoanalyse
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.F.8.2.1 Overordnet om modeloverenskomsten
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.C. 6.4.2.1 Andre immaterielle rettigheder
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.4.1 Valg af transfer pricing-metode
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2.5.1 Overdragelse af materielle aktiver
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.2.2.6 Kompensation ved opgivelse eller genforhandling af kontrakter – del F
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.7.3 Oversigt over domme, kendelser, afgørelser mv.
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.J.3.1 DCF-modellen
- Den Juridiske Vejledning, afsnit C.D.11.4.1.5 Profit Split-metoden

Overblik over domme og afgørelser

Domme: Ugeskrift for Retsvæsen

U.2014.3658.H

U.1998.584.H

Afgørelser: Landsskatteretten

SKM.2020.30 LSR

SKM.2019.207 LSR

SKM.2020.387 LSR

Love og Bekendtgørelser

LOV nr. 169 af 05/06/1953

(Grundloven)

LBKG 2024-01-08 nr. 12

(Skattekontrolloven)

LBKG 2023-01-13 nr. 42,

(Ligningsloven)

LBKG 2021-02-18 nr. 242

(Afskrivningsloven)

Historiske love og lovforslag

LOV nr. 432 af 26/06/1998

1997/2 LSF 101

OECD

OECD Transfer Pricing Guidelines (2022)

OECD's Modeloverenskomst 2017, art. 9

Hyperlinks

1) Senest besøgt d. (Kl.12.33 02.05.2024)

<https://www.ft.dk/da/partier/kommissioner/landsskatteretten>

2) Senest besøgt d. (Kl. 13.11 11.04 2024)

<https://www.oecd.org/denmark/denmark-and-oecd.htm>

3) Senest besøgt d.(Kl.13.07 11-04-2024) <https://www.oecd.org/tax/treaties/model-tax-convention-on-income-and-on-capital-condensed-version-20745419.htm>

4) Senest besøgt d. (Kl.12.26 02.05.2024) <https://www.forbesburton.com/insights/corporate-and-business-restructuring?fbclid=IwAR2ymKhAN2SAnhN-nOBrWADg3pW04vgsFcaX5xOPus7m4b1TEie2zQyhq1g>

5) Senest besøgt d. (Kl. 20.22 17.03.2024)

<https://www.dkpto.dk/om-os>

6) Senest besøgt d. (Kl. 12.40 19.03.2024)

<https://www.legaldesk.dk/erhverv/selskabsstiftelse/aktiver-og-passiver>

7) Senest besøgt d. (Kl. 13.17 02.05.2024)

<https://www.consilium.europa.eu/da/policies/eu-response-ukraine-invasion/>

8) Senest besøgt d. (Kl. 12.49 26.04.2024)

<https://www.plesner.com/da-dk/insights/artikler/2022/03/ny-russisk-lovgivning-om-ip-rettigheder>

9) Senest besøgt d. (Kl. 12.54 26.04.2024)

<https://www.dr.dk/nyheder/penge/efter-russisk-overtagelse-af-carlsberg-bryggeri-det-illustrerer-risikoen-ved-drive>

10) Senest besøgt d. (Kl. 17.24 06.05.2024)

<https://www.dr.dk/nyheder/penge/carlsberg-fanget-i-oelkrig-om-milliarder-i-rusland-det-kan-loebe-i-aarevis>

11) Senest besøgt d. (Kl. 17.28 06.05.2024)

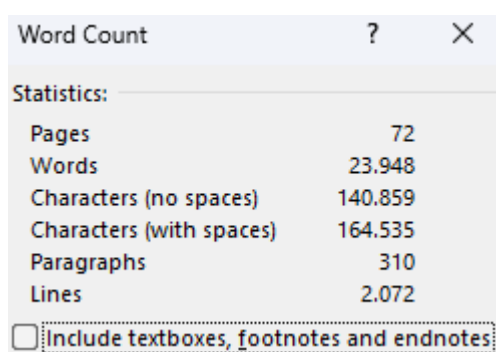
<https://www.dr.dk/nyheder/penge/putin-stjal-carlsbergs-bryggeri-hidtil-ukendte-dokumenter-afsloerer-hvor-haardt>

8 Figuroversigt

2	FAR-kurve	Egen tilvirkning s. 17
3	DEMPE	Egen tilvirkning s. 19
4	SKM.2020.30 LSR	Egen tilvirkning s. 52
5	SKM.2019.207 LSR	Egen tilvirkning s. 56
6	SKM.2020.387 LSR	Egen tilvirkning s. 62

9 Anslag

Antal anslag omfattende al brødtekst undtagen abstract, litteraturliste, figurliste, indholdsfortegnelse, forkortelsesafsnit, forside, fodnoter og bilag.



Word Count	
Statistics:	
Pages	72
Words	23.948
Characters (no spaces)	140.859
Characters (with spaces)	164.535
Paragraphs	310
Lines	2.072
☐ Include textboxes, footnotes and endnotes	

10 Bilag

B1	Samarbejdsaftale
B2	Procesafsnit
B3	Skærmpoint af hyperlink 1
B4	Skærmpoint af hyperlink 2
B5	Skærmpoint af hyperlink 3
B6	Skærmpoint af hyperlink 4
B7	Skærmpoint af hyperlink 5
B8	Skærmpoint af hyperlink 6

B9	Skærmpoint af hyperlink 7
B10	Skærmpoint af hyperlink 8
B11	Skærmpoint af hyperlink 9
B12	Skærmpoint af hyperlink 10
B13	Skærmpoint af hyperlink 11