



NORGES HØYESTERETT

Den 11. februar 2004 avsa Høyesterett dom i

HR-2004-00300-A, (sak nr. 2003/1073), sivil sak, anke,

Armadora AS

(advokat Sverre E. Koch)

mot

Staten v/Sentralskattekontoret for
storbedrifter

(advokat Einar Harboe)

S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Støle**: Saken gjelder spørsmålet om utbytte fra utenlandsk selskap som er unntatt fra norsk beskatning etter skatteavtale, skal medregnes ved beregningen av RISK (Regulering av aksjens inngangsverdi med endring i selskapets skattlagte kapital) for det norske morselskapet, jf. selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2.
- (2) Armadora AS er et norsk familierederi som driver virksomhet innen shipping. Aksjene er fordelt på fire aksjonærer med ulike eierandeler. Selskapet har en eierandel på litt over 25 prosent i selskapet Masterbulk Pte Ltd. som driver tilsvarende virksomhet i Singapore. Eierne av Armadora har i tillegg eierandeler i Masterbulk som samlet utgjør ca. 42 prosent av aksjene. Den resterende andelen på noe over 33 prosent eies av øvrige aksjonærer.
- (3) Armadora mottok i 1999 et utbytte på kr 55 456 294 fra Masterbulk. Da det norske selskapet eide mer enn 25 prosent av aksjene i Masterbulk, innebar dette at skatteavtalen av 19. desember 1997 mellom Norge og Singapore artikkel 24 nr. 2 bokstav c kom til anvendelse. Etter denne bestemmelse skal utbytte fra selskap hjemmehørende i Singapore være unntatt fra skatt i Norge. I samsvar med dette ble det mottatte utbyttet trukket ut av selskapets skattepliktige inntekt og holdt utenfor norsk beskatning.
- (4) Utbyttet fremkom i Armadoras næringsoppgave for 1999, men var i henhold til skatteavtalen ikke tatt med i selvangivelsen. Samtidig anførte selskapet overfor ligningsmyndighetene at det mottatte utbyttet skulle inngå ved fastsettelsen av selskapets RISK for 1999. Beregningen ble imidlertid fraveket ved ligningsbehandlingen. Sentralskattekontoret for storbedrifter forela saken for ligningsnemnda, som la til grunn at

inntekt unntatt fra norsk beskatning etter skatteavtale ikke skulle inngå ved fastsettelsen av selskapets RISK-beløp. Etter klage fra Armadora fastholdt ligningsnemnda sitt standpunkt i vedtak 27. februar 2001. Vedtaket ble påklaget til overligningsnemnda som i vedtak 29. mai 2001 fastholdt vedtaket. Det er gyldigheten av dette vedtaket som er sakens gjenstand.

- (5) Armadora tok ut stevning mot staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter. Oslo tingrett avsa 28. oktober 2002 dom med slik domsslutning:

”1. Ligningen for inntektsåret 1999 oppheves. Ved ny ligning legges til grunn at mottatt utbytte fra Masterbulk Pte Ltd inngår i Armadora AS’ beregnede endring av tilbakeholdt skattlagt kapital etter selskapsskattelovens § 5-5 nr 2 for inntektsåret 1999.

2. Partene bærer selv sine omkostninger.”

- (6) Staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter anket dommen. Borgarting lagmannsrett avsa 27. juni 2003 dom med slik domsslutning:

”1. Staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter frifinnes.

2. Saksomkostninger for lagmannsretten og tingretten tilkjennes ikke.”

- (7) Armadora har anket til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Saken står for Høyesterett i samme stilling som for lagmannsretten.

- (8) *Den ankende part – Armadora AS* – har i korte trekk anført:

- (9) Selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2 må forstås slik at den omfatter alle inntekter som i prinsippet er skattepliktig. Utbytte fra utenlandsk selskap er skattepliktig som alminnelig inntekt for norsk aksjonær, og dette må være avgjørende. At det konkrete utbyttet saken gjelder var unntatt norsk beskatning på morselskapets hånd, var en følge av skatteavtalen med Singapore. Utbyttet skal like fullt medtas ved fastsettelsen av RISK.

- (10) Det vil være tilfeldig og urimelig å la skatteavtalens metodevalg være avgjørende for tolkningen, slik overligningsnemnda og lagmannsretten har gjort. Særlig gjelder dette fordi fordelingsbestemmelsen i skatteavtalen artikkel 24 nr. 2 er ment som en gunstig bestemmelse for eierselskaper som eier mer enn 25 % i selskap hjemmehørende i Singapore. Skatteavtalens bestemmelser er ment å være en lempning for selskap som Armadora for å gi eierne et incentiv for å investere i Singapore.

- (11) Forarbeidene til skattereformen i 1992 viser, både generelt og for RISK-reglene spesielt, at nøytralitet var et sentralt formål ved utformingen av det nye skatteregimet. Reglene om skatt på utbytte og aksjegevinstbestemmelsene ble samordnet, og lovgiver tilstrebet å unngå dobbeltbeskatning av aksjonær og selskap. Overligningsnemnda har uriktig lagt avgjørende vekt på at den aktuelle bestemmelsen i skatteavtalen gir anvisning på fordelingsmetoden eller unntaksmetoden, i motsetning til kreditmetoden. Når en bestemt metode for å unngå dobbeltbeskatning tillegges avgjørende vekt ved fastsettelsen av RISK, ivaretas verken nøytralitetshensynet eller hensynet til å unngå dobbeltbeskatning.

- (12) Riktignok ble ikke eierne av Armadora pålagt kildeskatt, og det utdelende selskapet Masterbulk ble ikke belastet med selskapsskatt i Singapore fordi shipping som næring der

ikke er undergitt beskatning. Men uten skatteavtalen ville utbyttet vært skattepliktig i Norge på selskapets hånd. Hovedregelen i denne skatteavtalen er kreditmetoden, men i dette tilfellet var det unntaksmetoden som kom til anvendelse, i samsvar med en av unntaksreglene i avtalen. Begge metoder har som formål å unngå dobbeltbeskatning. I prinsippet kunne inntekten vært beskattet i Singapore etter både høyere og lavere skattesats enn 28 prosent som gjelder for skatt på alminnelig inntekt i Norge, for eksempel om det hadde dreid seg om et landselskap med annet formål enn shipping. Den lovforståelse som overligningsnemnda og lagmannsretten bygger på, leder til at man heller ikke i disse tilfellene ville tatt utbyttet med ved fastsettelse av det norske morselskapets RISK.

- (13) Legges det avgjørende vekt på metodevalget, vil dette kunne innebære at norske morselskap som eier mer enn 25 prosent av det utenlandske datterselskapet, og som får utbytte unntatt norsk beskatning etter tilsvarende bestemmelser som skatteavtalen med Singapore artikkel 24 nr. 2 bokstav c, kommer dårligere ut enn norske selskaper som har investert vesentlig mindre i sine utenlandske datterselskap.
- (14) Ligningspraksis kan ikke være bindende, slik forholdene her ligger an. Finansdepartementet har for øvrig i ettertid uttalt at de materielle hensyn bak RISK-metoden tilsier at inntekt innvunnet i utlandet av norsk selskap bør inngå i grunnlaget for beregning av RISK, selv om inntekten er unntatt fra norsk beskatning.
- (15) Armadora AS har nedlagt slik påstand:
- | | |
|----|---|
| ”1 | Punkt 1 i Oslo tingretts dom av 28 oktober 2002 i sak nr 01-11990 A/27 stadfestes. |
| 2 | Ankende part tilkjennes sakens omkostninger for tingretten og for lagmannsretten, tillagt avsavnsrente, og for Høyesterett. Ved forsinket betaling skal svares rente etter forsinkelsesloven § 3 første ledd, første punktum, fra og med 15. dag etter dommens forkynning. ” |
- (16) *Ankemotparten – staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter* – har i korte trekk anført:
- (17) Lagmannsrettens dom er riktig både i resultat og begrunnelse, og må stadfestes av Høyesterett.
- (18) Selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2 må forstås slik at det er nettoinntekten ved ligningen i Norge som er grunnlag for skatteberegning. En slik forståelse har klar forankring i ordlyden, og lovforarbeidene støtter opp om lovens ordlyd. Det samme gjør en konsekvent og entydig ligningspraksis etter at skattereformen ble gjennomført.
- (19) Bestemmelsene om fastsettelse av RISK er utformet med sikte på selskaper og aksjonærer som er hjemmehørende i Norge, og har som formål å samordne beskatningen mellom selskapet og dets eiere. Reglene er ikke utformet med tanke på håndtering av inntekter fra utlandet. Fastsettelse av RISK er uten betydning for selskapet selv. Reglene inngår som et element i gevinst/tapsberegningen ved realisasjon av aksjer ved at inngangsverdien justeres med virkning for gevinst/tapsberegning ved fremtidig salg.
- (20) Skatteavtalen med Singapore innebærer skattefrihet i Norge i visse tilfeller – her ved at Armadora som selskap har kunnet unnta utbytte fra beskatning. Men avtalen gir ingen

føringer for hvordan eierne av selskapet skal beskattes. Det er ikke nødvendig å gå inn i de ulike metodene som er benyttet i skatteavtalene for å avgjøre det spørsmålet saken gjelder. Avgjørende er om utbyttet rent faktisk har vært gjenstand for beskatning i Norge. Er dette ikke tilfellet, er det ikke grunnlag for å godskrive aksjonærene disse inntektene med virkning for fremtidig gevinstbeskatning. Saken reiser også spørsmål om det er grunn til å stille eierne av det norske morselskapet gunstigere fordi de har et norsk holdingsselskap. De øvrige eierne av Masterbulk kan ikke påberope seg bestemmelsen i artikkel 24 nr. 2 bokstav c i skatteavtalen med Singapore.

- (21) En dom i Armadoras favør vil kunne få konsekvenser som det er vanskelig å ha oversikt over. Ett eksempel er filialer av norske konsern som driver betydelig virksomhet i Baltikum. Dersom inntekter fra slik virksomhet kan tas skattefritt inn i Norge, samtidig som de samme inntekter skal medtas ved RISK-beregningen, vil det bli nødvendig å omarbeide filialsystemet mot norske morselskaper. Det bør i det hele tatt ikke åpnes for betydelige skatteunntak gjennom RISK-reglene – et regelsett som er særnorsk og som er under internasjonalt press.
- (22) Saken gjelder konkret utbytte fra utenlandsk selskap som tas hjem til Norge skattefritt i henhold til skatteavtale, men kan ikke sees isolert fra spørsmålet om hvordan skattefrie inntekter mer generelt skal håndteres. Det må være en lovgiveroppgave å vurdere slike spørsmål i en videre sammenheng. Finansdepartementet har vurdert om reglene om fastsettelse av RISK bør endres slik at også utbytte som tas inn til Norge skattefritt skal kunne medtas, men er blitt stående ved at det for tiden ikke er grunn til å gjennomføre slike endringer.
- (23) Så vidt langvarig og entydig som ligningspraksis her har vært, må denne i seg selv være avgjørende. RISK-reglene har virket siden skattereformen ble vedtatt i 1992, og saken er det første eksempel på at en skattyter påstår at utbytte fra utenlandsk selskap som helt er unntatt fra beskatning i Norge, skal medtas ved fastsettelsen av RISK.
- (24) Staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter har nedlagt slik påstand:
- ”1. Lagmannsrettens domskonklusjon, punkt 1, stadfestes.
 2. Den innankede part tilkjennes saksomkostninger for samtlige instanser i samsvar med omkostningsoppgaver, med tillegg av avsavnsrente for de forutgående instanser. Ved forsinket betaling svares rente etter forsinkelsesloven § 3 første ledd, første punktum fra og med den 15. dag etter dommens forkynnelse.”
- (25) *Jeg har funnet avgjørelsen vanskelig, men er kommet til at anken ikke fører frem.*
- (26) Ved skattereformen i 1992 ble det innført en generell skatteplikt for aksjegevinster og fradragsrett for tap. For å hindre dobbeltbeskatning av aksjegevinster ble det innført en metode for å justere aksjers kostpris. Dette gjøres ved en årlig regulering av inngangsverdi med skattlagt kapital. Hovedbestemmelsen som regulerte dette, var selskapsskatteloven § 5-5. Bestemmelsen er nå videreført i skatteloven av 1999 § 10-34. Så langt den har betydning for vår sak, lyder selskapsskatteloven § 5-5 slik:

”§ 5-5. Regulering av aksjens inngangsverdi med endring i selskapets skattlagte kapital.

1. **Aksjens inngangsverdi skal opp- eller nedreguleres med endring i selskapets skattlagte kapital for det tidsrommet aksjonæren har eiet aksjen. Reguleringen foretas med summen av de årlige beløp som fremkommer etter reglene i nr. 2 til 6.**
2. **På grunnlag av aksjeselskapets eller allmennaksjeselskapets ligning beregnes for hvert inntektsår endring i selskapets skattlagte kapital. Endringen settes til årets skattepliktige inntekt, fratrullet avsatt utbytte, utlignet skatt på selskapets alminnelige inntekt etter fradrag av godtgjørelse etter § 3-4, jf. § 3-3, ...”**

- (27) Ved tolkningen er det naturlig å ta utgangspunkt i uttrykket ”skattepliktige inntekt”. Jeg nevner først at jeg er enig med overligningsnemnda og lagmannsretten i at dette isolert sett ikke gir noen entydig avklaring. Rent språklig kan uttrykket leses slik at det også refererer seg til inntekt som er skattepliktig til utlandet. Men RISK-reglene er utformet med sikte på en samordning av beskatningen av norske aksjeselskaper og dets aksjonærer, og allerede dette uttrykket trekker derfor i retning av at oppregulering forutsetter skatteplikt i Norge.
- (28) Enda klarere blir dette når bestemmelsen leses i sammenheng. RISK skal fastsettes på grunnlag av selskapets ligning, og ordlyden må da naturlig forstås slik at det er den skattepliktige inntekten selskapet får fastsatt ved ligningen hvert år som skal legges til grunn. Dette innebærer igjen at skatteplikten må foreligge i Norge, og at selskapet rent faktisk må bli skattlagt for inntekten ved ligningen. Inntekt som er helt unntatt fra beskatning i henhold til skatteavtale med annet land, og ikke medfører noen skatt til Norge, faller da utenfor.
- (29) Utbytte fra utenlandsk aksjeselskap er som hovedregel skattepliktig i Norge etter selskapsskattelovens bestemmelser. Denne lovs § 1-7 regulerer nærmere under hvilke betingelser det gis fradrag i norsk skatt for utenlandsk skatt på slikt utbytte. Nr. 1 fastsetter at selskap som er hjemmehørende i Norge (morselskapet), og som eier minst 10 prosent av kapitalen i selskap som ikke er skattepliktig til Norge (datterselskapet), kan kreve fradrag i norsk skatt. Det er kreditmetoden det her gis anvisning på. Opprinnelig var kravet til eierandel minst 25 prosent.
- (30) Skatteavtaler med andre land har som formål å unngå dobbeltbeskatning. Det anvendes ulike metoder, hvorav kreditmetoden og fordelingsmetoden eller unntaksmetoden. Den aktuelle avtalen med Singapore gir i artikkel 24 nr. 2 bokstav a anvisning på kreditmetoden som utgangspunkt og hovedregel, men har også bestemmelse som bygger på unntaksmetoden. Som det vil ha fremgått, er det en slik regel som er benyttet av Armadora i vår sak. Artikkel 24 nr. 2 bokstav c lyder:
- ”Når dividender utdeles fra et selskap hjemmehørende i Singapore til et selskap hjemmehørende i Norge, og som eier direkte eller indirekte minst 25 prosent av aksjekapitalen i det førstnevnte selskap og kontrollerer en tilsvarende andel av stemmene i selskapet, skal slike dividender være unntatt fra skatt i Norge.”**
- (31) Jeg vender så tilbake til bestemmelsen i selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2. Den forståelsen av ordlyden som jeg har redegjort for – at fastsettelsen av RISK forutsetter at inntekten/utbyttet faktisk er kommet til beskatning i Norge – støttes i noen grad også av at endringen av inngangsverdi for aksjen refererer seg til selskapets ”skattlagte kapital”. Med dette utgangspunktet blir spørsmålet om det kan påvises klare holdepunkter i andre relevante rettskildefaktorer til støtte for en utvidende fortolkning av ordlyden.

(32) Jeg ser først på forarbeidene og starter med det som er fremhevet som viktige generelle hensyn i Ot.prp. nr. 35 for 1990–91 om skattereformen 1992. På side 189 i proposisjonen peker departementet på at det å unngå dobbeltbeskatning av aksjeselskap og aksjonær er et viktig hensyn ved utformingen av utbyttebeskatningsreglene, samt at dette også tilsies av hensyn til nøytralitet i beskatningen av forskjellige kapitalinntekter. Det fremgår videre at det bør tilstrebes en integrasjon mellom selskap og aksjonær som er mest mulig fullstendig, slik at den totale beskatningen av overskuddet i et aksjeselskap er uavhengig av hvorvidt og når overskuddet utdeles.

(33) Når det så gjelder RISK-metoden, pekes det innledningsvis på at den innebærer at inngangsverdien av aksjer som eies over flere årsskifter skal opp- eller nedreguleres med endringer i selskapets skattlagte kapital. Deretter drøftes nærmere spørsmål knyttet til håndteringen av eventuelle skattefrie inntekter, samt spesielt om utbytte fra innenlandske og utenlandske aksjeselskaper. I likhet med lagmannsretten finner jeg det formålstjenlig å gjengi i sammenheng departementets uttalelser på side 207–208 i proposisjonen:

”Eventuelle skattefrie inntekter som selskapet måtte ha, vil som hovedregel ikke inngå i beregningen av RISK-beløpet. Det oppstår imidlertid særlige spørsmål i forhold til en type skattefri inntekt, nemlig tilskudd fra det offentlige. Slike tilskudd er som hovedregel skattepliktige, men enkelte av tilskuddene er fritatt for skatteplikt etter særregler. Størst betydning for aksjeselskaper i dag har tilskudd fra Distriktenes Utbyggingsfond (DU-tilskudd). Slike tilskudd er skattefrie etter § 44A-5 annet ledd siste punktum.

Departementet mener at skattefrie tilskudd ikke bør tillegges selskapets skattlagte overskudd med virkning for RISK-beregningen. Det innebærer at den oppbygging av kapital i selskapet som skyldes skattefrie tilskudd fra det offentlige, ikke vil bidra til å redusere den skattepliktige gevinsten på aksjonærens hånd ved en senere realisasjon av aksjen. Målsettingen med offentlige tilskudd må være å konsolidere selskapets stilling i en behovsprøvet situasjon, ikke å skape overskudd som kan tas ut av eierne uten skatteplikt.

Utbytte fra innenlandsk aksjeselskap vil etter departementets forslag være skattepliktig på aksjonærens hånd. Ved beregning av RISK-beløpet i aksjeselskaper som mottar utbytte fra annet innenlandsk selskap, skal derfor utbyttet anses som skattlagt inntekt på det mottakende selskapets hånd. Aksjonæren vil riktignok få godtgjørelse for skatt som det utdelende selskap har betalt på utbyttet, jf kapittel 16. Det utdelte utbyttet vil imidlertid redusere skattlagt kapital i det utdelende selskapet, slik at det blir samsvar mellom RISK-beløpene fra de to selskapene.

Utbytte fra utenlandsk selskap er skattepliktig til Norge. Det kan imidlertid kreves fradrag i norsk skatt for kildeskatt trukket på utbyttet av det utenlandske selskapets hjemland. Departementet foreslår også lovfestet at morselskap kan kreve fradrag i norsk skatt for skatt det utenlandske utdelende datterselskapet har betalt på sin inntekt. Det vises til omtale i kapittel 16. Både retten til fradrag for kildeskatt og forslaget om rett til fradrag for utenlandsk selskapsskatt har som formål å unngå dobbeltbeskatning over landegrensene. Ved beregning av RISK-beløpet i norske aksjeselskaper som mottar utbytte fra utlandet, antar departementet derfor at utbyttet i sin helhet må behandles som skattlagt inntekt på det mottakende selskaps hånd.”

(34) Innledningsvis fremheves at skattefrie inntekter som hovedregel ikke inngår i beregningen av RISK. Deretter drøftes om det er grunn til å gjøre unntak spesielt for tilskudd fra det offentlige, og spørsmålet besvares benektende med en nærmere begrunnelse.

- (35) Om utbytte fra utenlandsk selskap sies det først at dette er inntekt som er skattepliktig til Norge. Deretter listes opp to unntak, henholdsvis kildeskatt eller underliggende selskapsskatt som betales i det land selskapet er hjemmehørende i, og for selskapsskattens del med henvisning til det som ble lovens § 1-7. Det som uttales helt avslutningsvis i sitatet om at utbyttet i sin helhet må behandles som skattlagt inntekt på det mottakende selskaps hånd, knytter an til de nevnte unntakene, som begge forutsetter at inntektene er skattepliktige i Norge.
- (36) Når uttalelsene i proposisjonen leses i sammenheng, er jeg enig med overligningsnemnda og lagmannsretten i at det ikke fremgår hvordan utbytte som er unntatt fra norsk beskatning, skal behandles. Så langt gir forarbeidene etter mitt syn ikke grunnlag for at utbytte som er unntatt etter skatteavtalen, skal medtas ved fastsettelsen av RISK.
- (37) Som fremhevet av Armadora, er det imidlertid også i denne sammenheng eksplisitt vist til at formålet med de nevnte unntakene er å unngå dobbeltbeskatning. Dersom formålet skal nås fullt ut, tilsier det at utbytte må inngå ved fastsettelsen av RISK også hvor utbyttet på grunn av at skatteavtalen gir anvisning på unntaksmetoden, ikke kommer til beskatning i Norge. Dette leder over til spørsmålet om hvorvidt reelle hensyn og formålsbetraktninger kan gi grunnlag for en utvidende tolkning av selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2 til skattyters fordel. Men før jeg ser nærmere på dette, skal jeg si noen ord om betydningen av ligningspraksis.
- (38) Det er på det rene at Finansdepartementet siden RISK-ordningen ble innført, har gitt uttrykk for at begrepet ”skattepliktig inntekt”, slik det er benyttet i selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2, ikke omfatter inntekt som er skattepliktig til Norge etter norsk intern rett, men som er unntatt fra beskatning etter skatteavtale. Som fremhevet av lagmannsretten, ga departementet uttrykk for denne oppfatning allerede i brev 28. oktober 1994 til Coopers & Lybrand, og den samme lovforståelsen er kommet til uttrykk i Lignings-ABC siden 1993. På generell basis er den samme lovforståelse fastholdt i forbindelse med en evaluering av RISK-reglene som departementet har foretatt i et høringsnotat 19. september 1996 om aksjegevinstbeskatning, jf. uttalelsene inntatt på side 42 som er gjengitt i lagmannsrettens dom.
- (39) Det er likevel ikke grunnlag for å tillegge ligningspraksis avgjørende vekt som selvstendig rettsgrunnlag, og jeg finner heller ikke å kunne tillegge praksis den vekt som lagmannsretten synes å ha gjort. Jeg bemerker at det ikke er tale om en spesielt langvarig forvaltningspraksis, og at det er sparsomt med opplysninger om omfanget. Når spørsmålet ikke er kommet på spissen før i vår sak, kan det blant annet ha sammenheng med at skattytere i samme posisjon som Armadora ved levering av oppgaver til ligningsmyndighetene har benyttet de skjema for beregning av RISK som er utformet av de samme myndigheter. Det er på det rene at disse bygger på den lovforståelse som Finansdepartementet har gitt anvisning på. Ligningspraksis kan etter dette bare tillegges begrenset betydning i vår sak.
- (40) Med disse bemerkninger om forvaltningspraksis, vender jeg tilbake til spørsmålet om hvorvidt formålsbetraktninger kan gi grunnlag for en utvidende tolkning av selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2 til skattyters fordel. Jeg nevner da først at departementet i forbindelse med den nevnte evaluering av RISK-reglene har gitt uttrykk for at også utbytte fra utenlandsk selskap som er unntatt fra beskatning i Norge, bør inngå i

beregningen av årlig RISK-beløp, dersom metoden også i fremtiden skal legges til grunn for gevinstbeskatningen av aksjer. I høringsnotatet heter det om dette på side 43:

”Det fremstår som tilfeldig at valg av metode for forebyggelse av internasjonal dobbeltbeskatning skal være avgjørende for om inntekter innvunnet i utlandet skal inngå i grunnlaget for årlig RISK-beløp. Tilsvarende gjelder i forhold til den skatt selskapet har betalt i utlandet. I den utstrekning den utenlandske selskapsskatten overstiger skatt på alminnelig inntekt i Norge, og kreditmetoden kommer til anvendelse bør den overskytende utenlandske skatten komme til fradrag når den er endelig fastsatt og betalt.

Skal RISK-metoden fortsatt legges til grunn for gevinstbeskatningen av aksjer, tilsier de materielle hensyn bak RISK-metoden etter departementets vurdering at inntekt som er innvunnet i utlandet av et norsk aksjeselskap, men som er unntatt fra norsk beskatning, bør inngå i grunnlaget for beregning av årlig RISK-beløp. Tilsvarende bør skatt betalt i utlandet faktisk komme til fradrag ved fastsettelsen av årlig RISK-beløp, uavhengig av om dobbeltbeskatningen er forebygget gjennom fordelingsmetoden eller kreditmetoden.

En endring i beregningsgrunnlaget for RISK-reguleringen som nevnt ovenfor vil innebære noe merarbeid for ligningsmyndighetene fordi det stiller krav til kontroll av skattyters utenlandsinntekter og den skatt han betaler i utlandet.”

- (41) Hensynet til å unngå dobbeltbeskatning samt hensynet til nøytralitet har forankring i forarbeidene, både i den delen som omtaler skattereformen generelt og i de spesielle motivene vedrørende RISK-reglene. Riktignok blir det ingen dobbeltbeskatning i vår sak om lagmannsrettens dom stadfestes. Da utbyttet på ca. 55 millioner kroner fra Masterbulk ikke har vært gjenstand for beskatning i Singapore, og i medhold av skatteavtalen er unntatt beskatning i Norge, vil resultatet bli helt skattefritak om anken tas til følge. Og et slikt resultat tvinger seg ikke frem av rimelighetshensyn når vår sak betraktes isolert.
- (42) Men saken gjelder et generelt lovtolkningsspørsmål, og det er på det rene at den forståelse som overligningsnemnda og lagmannsretten har bygget på, under gitte omstendigheter vil kunne innebære at utenlandsinntekt kan bli gjenstand for internasjonal dobbeltbeskatning i den utstrekning inntekten reflekteres i aksjenes realisasjonsverdi. Dette må likevel avveies mot de praktiske problemer som også vil kunne være forbundet med en rett til på generelt grunnlag å ta med ved RISK-beregningen inntekter som er unntatt fra beskatning i Norge. Jeg viser til de kontrollhensyn som det er vist til avslutningsvis i det jeg har gjengitt fra departementets uttalelser i høringsnotatet.
- (43) Når jeg er blitt stående ved at inntekt som er unntatt norsk beskatning etter skatteavtale, ikke skal tas med ved fastsettelsen av RISK, er det fordi formålsbetraktninger etter mitt syn ikke kan slå igjennom overfor den forståelse av selskapsskatteloven § 5-5 nr. 2 som har klar forankring i ordlyden. Eller for å si det på en annen måte: Slik reglene er utformet, kan det tenkes utslag av varianter av skatteavtaler der de hensyn jeg har nevnt ikke fullt ut lar seg realisere. Og jeg er enig med overligningsnemnda i at skatteavtalens regulering av beskatningen av utbytte ikke kan gis generell virkning for beskatningen av aksjegevinster, og at dette særlig må gjelde i forhold til det særnorske systemet som RISK-reglene innebærer.
- (44) Jeg er etter dette kommet til at lagmannsrettens dom må stadfestes. Saken har reist et prinsipielt lovtolkningsspørsmål, og saksomkostninger bør ikke tilkjennes for noen instans. Da jeg etter rådslagningen vet at jeg er i mindretall, former jeg ingen konklusjon.

- (45) Dommer **Lund**: Jeg er under tvil kommet til at anken må tas til følge.
- (46) Etter selskapsskatteloven § 5-5 nr.1 første punktum, jf. nr. 2 første punktum skal aksjens inngangsverdi opp eller nedreguleres med ”endring i selskapets skattlagte kapital” på grunnlag av selskapets ligning. Endringen skal ifølge nr. 2 annet punktum ”settes til årets skattepliktige inntekt, fratrukket avsatt utbytte, utlignet skatt på selskapets alminnelige inntekt ...”. Jeg er enig med førstvoterende i at sammenhengen i lovteksten gjør det klart at det er tale om inntekt som er skattepliktig i Norge. Spørsmålet er om aksjeutbytte som i utgangspunktet er skattepliktig her, men som det kreves skattefritak for etter skatteavtalen med Singapore artikkel 24 nr. 2 bokstav c, inngår i beregningen av RISK-beløpet.
- (47) Begrepet ”skattepliktig inntekt” gir i seg selv ikke synderlig veiledning for forståelsen. Ifølge overligningsnemda og lagmannsretten må imidlertid begrepet forstås på bakgrunn av bestemmelsen om at RISK skal fastsettes på grunnlag av selskapets ligning, og dette må bety at det må være gjennomført en ligningsbehandling i Norge hvor selskapet faktisk er blitt skattlagt for inntekten. Av det trekkes følgende slutninger: Når det kreves skattefrihet etter unntaksmetoden i skatteavtalen artikkel 24 nr. 2 bokstav c, og utbyttet således ikke under noen omstendighet vil bli beskattet her, er vilkåret ikke oppfylt. Kreves det derimot skattefrihet eller skattereduksjon etter kreditmetoden i skatteavtalen artikkel 24 nr. 2 bokstav a – der den utbytteskatt som ilignes i Norge fratrekkes den utbytteskatt som er betalt til utlandet – vil det være gjennomført en ligning der utbyttet faktisk er skattlagt i Norge – selv om resultatet blir at utbyttet ikke kommer til beskatning her. Avgjørende for spørsmålet om utbyttet skal inngå i RISK-beregningen er i henhold til denne forståelsen hvilken metode som er valgt for å unngå dobbeltbeskatning.
- (48) Jeg er i og for seg enig i at ordlyden i § 5-5 nr. 2, jf. nr. 1, trekker i den retning overligningsnemda har lagt til grunn. Noe sterkt tolkingsargument er ordlyden imidlertid ikke i dette tilfellet. Den forståelsen av lovens begrep ligning som oppfatningen av ordlyden er knyttet til, kan sies å ha et noe subtilt preg, og det er åpenbart ikke tale om ordvalg som er bevisst med sikte på å skille mellom de to metodene for å unngå dobbeltbeskatning. Som jeg kommer tilbake til, fremstår en slik konsekvens tvert imot som tilfeldig.
- (49) Av lovens forarbeider fremgår det at skattefrie inntekter som selskapet måtte ha, som hovedregel ikke inngår i beregningen av RISK-beløpet, jf. Ot.prp. nr. 35 (1991–92) side 207. I tilknytning til dette drøftes tilskudd fra det offentlige som etter departementets mening ikke bør inngå i beregningen, fordi målsettingen med tilskuddet er et annet enn å skape overskudd som kan tas ut av eierne uten skatteplikt. Jeg kan ikke se at det som her sies bidrar til løsningen av det foreliggende tolkingsspørsmål. På side 208 i proposisjonen heter det så:

”Utbytte fra utenlandsk selskap er skattepliktig til Norge. Det kan imidlertid kreves fradrag i norsk skatt for kildeskatt trukket på utbyttet av det utenlandske selskapets hjemland. Departementet foreslår også lovfestet at morselskap kan kreve fradrag i norsk skatt for skatt det utenlandske utdelende datterselskapet har betalt på sin inntekt. Det vises til omtale i kapittel 16. Både retten til fradrag for kildeskatt og forslaget om rett til fradrag for utenlandsk selskapsskatt har som formål å unngå dobbeltbeskatning over landegrensene. Ved beregning av RISK-beløpet i norske aksjeselskaper som mottar utbytte fra utlandet, antar departementet derfor at utbyttet i sin helhet må behandles som skattlagt inntekt på det mottakende selskaps hånd.”

- (50) Av dette fremgår etter min mening følgende: Utbytte fra utenlandsk selskap er prinsipielt skattepliktig til Norge. Uavhengig av i hvilken utstrekning utbyttet etter kreditmetoden rent faktisk kommer til beskatning her, må hensynet til å unngå dobbeltbeskatning over landegrensene medføre at utbyttet i sin helhet behandles som skattepliktig inntekt på det mottakende selskaps hånd. Forarbeidene gir – slik jeg ser det – ikke bare en løsning av de tilfeller som uttrykkelig nevnes, men angir, ved å begrunne løsningen med en uttrykkelig henvisning til regelenes formål, at dette har en særlig tyngde ved lovtolkingen.
- (51) Det kan ikke være tvilsomt at hensynet til å unngå dobbeltbeskatning over landegrensene tilsier at utbyttet kan medtas i RISK-beløpet også når dobbeltbeskatning etter skatteavtalen søkes unngått etter unntaksmetoden. På dette punkt finner jeg det tilstrekkelig å henvise til Finansdepartementets høringsnotat av 19. september 1996 om diverse endringer i RISK-reglene der det blant annet fremheves følgende:
- ”Skal RISK-metoden fortsatt legges til grunn for gevinstbeskatningen av aksjer, tilsier de materielle hensyn bak RISK-metoden etter departementets vurdering at inntekt som er innvunnet i utlandet av et norsk aksjeselskap, men som er unntatt fra norsk beskatning, bør inngå i grunnlaget for beregning av årlig RISK-beløp. Tilsvarende bør skatt betalt i utlandet faktisk komme til fradrag ved fastsettelsen av årlig RISK-beløp, uavhengig av om dobbeltbeskatningen er forebygget gjennom fordelingsmetoden eller kreditmetoden.”**
- (52) I høringsnotatet betegner videre departementet det ”som tilfeldig at valg av metode for forebyggelse av internasjonal dobbeltbeskatning skal være avgjørende for om inntekter innvunnet i utlandet skal inngå i grunnlaget for årlig RISK-beløp”. Høringsnotatet resulterte ikke i lovendringer, så vidt forstås i første rekke av tekniske grunner, muligheten for å etablere ulike register mv., jf. Ot.prp. nr. 1 (1997–98) side 92.
- (53) Formålet bak RISK-reglene tilsier således entydig at utbytte som kan kreves unntatt fra norsk beskatning etter unntaksmetoden, inngår i RISK-beregningen. Ikke minst på bakgrunn av den vekt formålet tillegges som tolkingsfaktor i loven forarbeider, må dette etter min oppfatning være utslagsgivende.
- (54) Den ligningspraksis som er påberopt fra statens side, ble etablert med grunnlag i et skjema utarbeidet av Skattedirektoratet. Det er tale om praksis med varighet 7-8 år. Omfanget er ikke nærmere kjent. Som førstvoterende nevner, inntok Finansdepartementet i 1994 og i det høringsnotatet jeg tidligere har omtalt, et standpunkt på linje med det som fulgte av skjemaet, for øvrig uten noen nærmere problematisering av tolkingsspørsmålet. At det ikke blant høringsinstansene kom innsigelser fra organisasjoner og større skattytere til denne lovforståelsen, er det vanskelig å trekke slutninger av. Det er blant annet ukjent i hvilken grad spørsmålet var aktualisert for disse. Jeg kan vanskelig se at en ligningspraksis av denne karakter kan slå gjennom overfor den klare løsning som tilsies av lovens formål.
- (55) Avslutningsvis nevner jeg at det fra statens side ikke er gjort gjeldende at det er av betydning for tolkingen av loven at den ankende part i denne saken ikke har betalt utbytteskatt til Singapore, og at det således her ikke vil bli tale om dobbeltbeskatning. Det er også klart at tolkingsspørsmålet må avgjøres på generelt grunnlag. Det har vært antydning i skranken at det kan bli aktuelt å tilpasse reglene for RISK-beregning av utbytte som fritas etter unntaksmetoden, med reglene for behandling av utbytter etter kreditmetoden ved at det også ved unntaksmetoden gjøres fradrag for 28 prosent skatt. Dette synes å kunne ha gode grunner for seg, men da spørsmålet ikke er omprosedert, finner jeg ikke å

kunne ta endelig standpunkt til det. Det vil være et spørsmål ligningsmyndighetene må ta stilling til i forbindelse med ny ligning av Armadora.

- (56) Ligningen av Armadora må etter dette oppheves. Jeg finner at Armadora må tilkjennes saksomkostninger for samtlige instanser. Det er krevd omkostninger for tingretten med 167 930 kroner, inklusive avsavnsrente av 164 000 kroner, for lagmannsretten med 163 000 kroner inklusive avsavnsrente og for Høyesterett med 200 819 kroner. Kravet tas til følge.
- (57) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Ligningen av Armadora AS for 1999 oppheves.
2. I saksomkostninger for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter til Armadora AS 531 749 – femhundreogtrettientusensjuhundreogførtini – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

- (58) Dommer **Stabel:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende, dommer Støle.
- (59) Dommer **Matningsdal:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med annenvoterende, dommer Lund.
- (60) Justitiarius **Schei:** Likeså.
- (61) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Ligningen av Armadora AS for 1999 oppheves.
2. I saksomkostninger for tingretten, lagmannsretten og Høyesterett betaler staten v/Sentralskattekontoret for storbedrifter til Armadora AS 531 749 – femhundreogtrettientusensjuhundreogførtini – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.