

Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep
0030 Oslo

Deres ref:
07/1873 SL BBE/KR

Vår ref:
KiG/salgso ppl-gass

Arkiv:
52

Dato:
13.04.10

Høring – opplysningsplikt for oljeselskapene om salg av naturgass utvunnet på norsk kontinentalsokkel

1. Innledning

Oljeindustriens Landsforening, OLF, viser til Finansdepartementets høringsbrev av 11.02.2010 med forslag om å pålegge utvinningsselskapene å gi ligningsmyndighetene opplysninger om avtale- og salgsvilkår ved salg av naturgass utvunnet på norsk sokkel. OLF har gjennomført en ordinær organisasjonsmessig behandling med drøfting blant medlemsbedriftene i forbindelse med utarbeidelse av denne høringsuttalelsen.

Oppsummeringsvis har OLF følgende kommentarer til forslaget:

- Forslaget legger opp til systematisk bruk av informasjon som skattyterne ikke selv har tilgjengelige ved vurdering av internprisingen herunder bruk av "secret comparables" i strid med anbefalingene i OECDs Transfer Pricing Guidelines
- Det vil etter OLFs oppfatning ikke være mulig å oppnå den uttalte intensjonen og forespeilede nytte med forslaget
- Forslaget drøfter ikke de konkurranserettslige aspekter av informasjonsinnhenting og bruken av de innsamlede data. I vedlagte notat fra Advokatfirmaet Arntzen de Besche konkluderes det med at lovforslaget kan eksponere både utvinningsselskapene og Staten for risiko for overtredelse av konkurransereglene. Dersom en nærmere vurdering av de konkurranserettslige aspekter bekrefter en slik mulig eksponering vil OLF åpenbart sterkt fraråde introduksjon av de foreslåtte regler.
- De eksisterende regler om rapportering og dokumentasjon av internsalg er etter OLFs mening tilstrekkelige og hensiktsmessige for at ligningsmyndighetene skal kunne vurdere armlengdemessigheten av selskaperes konserninterne priser.

OLF's vurdering er at forslaget i sin helhet bør skrinlegges.

Nedenfor følger en først en oppsummering av høringsnotatets innhold og deretter en detaljert gjennomgang av OLF's kommentarer til forslaget.

2. Høringsnotatets innhold

Finansdepartementet foreslår en ny bestemmelse inntatt i petroleumsskattelovens § 6 nytt nr 6. Bestemmelsen skal pålegge selskaper som driver særskattepliktig virksomhet å sende inn opplysninger om alle salg av naturgass til Oljeskattekontoret. Opplysningene skal sendes innen en måned etter utløpet av hvert kvartal. Uttak av naturgass fra særskattepliktig virksomhet likestilles med realisasjon.

For alle salg skal det gis opplysninger om avtale- og salgsvilkår. Slike opplysninger skal gis av særskattepliktige selskaper og av den som på vegne av staten realiserer naturgass som produseres fra statens deltakerandeler i utvinningstillatelser på norsk sokkel (SDØE).

Forslaget er begrunnet med en observert økning i omfanget av internt salg av gass målt i kroner¹. Samtidig mener Finansdepartementet at verken opplysningsplikten om egne forhold etter ligningslovens kapittel 4 eller plikten etter petroleumsforskriften til å gi opplysninger til Olje- og energidepartementet (OED) om salg av gass gir tilstrekkelig hjemmel for systematisk innhenting av all relevant markedsinformasjon. Slike opplysninger mener Finansdepartementet er nødvendige for å gjennomføre en tilfredsstillende ligningskontroll.

Formålet med den informasjon som foreslås krevet er at ligningsmyndighetene skal samle og systematisere opplysninger om gassalg i en database som skal opprettes og driftes av Oljeskattekontoret. Etter forslaget skal særskattepliktige selskaper gi opplysninger både om konserninternt salg av gass og om salg til uavhengige tredjeparter. Denne databasen skal ligningsmyndighetene benytte som grunnlag for den ligningsmessige vurderingen av om interne kontrakter er basert på armlengdes priser, jfr skattelovens § 13-1.

3. OLFs prinsipielle kommentarer til forslaget

3.1 Forslaget legger opp til systematisk bruk av "secret comparables"

De foreslåtte reglene vil ha et helt annet formål enn de gjeldende bestemmelser etter kapittel 4 i ligningsloven. Etter ligningsloven § 4-1 skal en skattyter uoppfordret gi opplysninger om egne forhold, og bidra til at skatteplikten i rett tid blir klarlagt og oppfylt. Etter bestemmelsen i ligningsloven § 4-12 som gjaldt fra inntektsåret 2007 er det gitt omfattende regler om oppgave- og dokumentasjonsplikt for transaksjoner og mellomværende med nærstående selskaper, herunder oljeselskapenes salg av gass. Dette gjelder således selskapenes konserninterne salg. Videre må selskapene utarbeide og, etter krav fra ligningsmyndighetene, legge fram dokumentasjon om hvordan priser og vilkår er fastsatt i kontrollerte transaksjoner. Dette gjelder imidlertid opplysninger om egne forhold, eventuelt informasjon selskapet selv har om andre transaksjoner, til bruk for ligningen av skattyteren selv.

Departementets forslag innebærer noe prinsipielt nytt, idet det klart fremgår at formålet er å innhente informasjon som ligningsmyndighetene kan bruke som grunnlag for eventuelt å fravike prisen i kontrakter som andre selskaper har inngått med

¹ Når det gjelder omfanget av internt salg av gass er det i høringsnotatet opplyst at dette utgjorde 38% av samlet gassalg tilsvarende ca 62 mrd. kroner i 2008. Det er vanskelig for OLF å gi konkrete kommentarer til dette utgangspunktet da organisasjonen ikke har opplysninger om hvor departementet har hentet sine tall fra. Vi skal kun kort kommentere at tallet synes høyt.

selskaper i samme konsern. Dette vil være opplysninger som selskapene ikke selv har og som de derfor heller ikke har kunnet vektlagt ved fastsettelsen av den konserninterne salgsprisen.

Det er overhodet ikke drøftet hvordan slik innhenting og bruk av informasjon fra andre enn skattyteren kan gjennomføres uten å komme i strid med kontradiksjonsprinsippet. OLF viser i denne forbindelse til skatteloven § 13-1 fjerde ledd, som ble tilføyd med virkning fra inntektsåret 2007. Etter denne skal det tas hensyn til OECDs retningslinjer for internprising i konserninterne transaksjoner. Videre skal retningslinjene også ellers anvendes så langt de passer.

I et revidert forslag til endring i kapittel I-III i OECD Transfer Pricing Guidelines utgitt av "The Committee on Fiscal Affairs" sendt i september 2009 er det i pkt. 3.35 foreslått følgende bestemmelse:

"Tax administrators may have information available to them from examinations of other taxpayers or from other sources of information that may not be disclosed to the taxpayer. However, it would be unfair to apply a transfer pricing method on the basis of such data unless the tax administration was able, within the limits of its domestic confidentiality requirements, to disclose such data to the taxpayer so that there would be an adequate opportunity for the taxpayer to defend its own position and to safeguard effective judicial control by the courts."

Det Finansdepartementet foreslår er en systematisk innhenting av opplysninger som skal brukes nettopp for å fastsette internprisen for andre selskaper enn de som opplysningene innhentes fra. Det uttrykkes i ovennevnte utkast til OECD retningslinjer at det "would be unfair" hvis ikke slike opplysninger kan forelegges for skattyteren. Bare en slik fremgangsmåte vil sikre skattyteren en hensiktsmessig mulighet til å forsvare sin posisjon og legge til rette for at domstolene skal kunne foreta en fullstendig og effektiv prøvelse av ligningsmyndighetenes avgjørelser.

De opplysningene som ligningsmyndighetene ber om, er opplysninger som er konfidensialitetsbeskyttet i gassalgsavtalene. Selv om en slik konfidensialitetsplikt ikke omfatter en myndighetspålagt opplysningsplikt, vil det være i strid med konfidensialitetsbestemmelsene i gassalgsavtalene om andre selskaper skal gis innsyn i opplysningene. Finansdepartementets forslag er således enten i strid med OECDs retningslinjer og viktige rettssikkerhetsprinsipper knyttet til kontradiksjon (dersom forutsetningen er at skattyter ikke skal få innsyn i opplysninger om andre selskapers gassalg som blir lagt til grunn ved ligningen av skattyter) eller i strid med konfidensialitetsbestemmelsene i gassalgsavtalene (dersom forutsetningen er at slikt innsyn skal gis) samt ligningsmyndighetenes egen taushetsplikt.

3.2 Forslagets uttalte intensjon og forespeilede nytte vil ikke oppnås

Det er uklart hvordan den planlagte databasen skal bygges opp og hvordan opplysningene mer konkret skal anvendes. Selskapene skal blant annet gi opplysninger om innholdet i de enkelte kontrakter slik som pris, leveringsperiode og leveringssted. I tillegg skal det gis opplysninger om og vurderinger av fordeling av risiko mellom partene, fleksibilitet og vilkår for adgang til å terminere kontrakten. Alle disse ulike elementene har betydning for prisingen, både hver for seg og i måten de påvirkes av hverandre.

Forslaget synes å undervurdere kompleksiteten og variasjonene i de avtaler som er inngått med uavhengige tredjeparter. Det er betydelige forskjeller i innholdet av de enkelte kontrakter, noe som gjør at prisen som oftest ikke kan sammenlignes direkte. OLF viser til det departementet selv uttaler i Ot.prp. nr. 1 (2005-2006) under pkt. 23.2.2.1 Homogent produkt – heterogene avtaler, der det bl.a. uttales følgende:

“Selv om tørrgassproduktet fysisk sett er relativt homogent, er det store forskjeller i kontraktsvilkår som gjør at markedsverdien kan variere betydelig for ulike gasskontrakter. Kontraktsvilkår som kan ha stor innvirkning på markedsverdien, er for eksempel: [...]”

Av eksempler som blir nevnt er hvilket tidspunkt kontrakten ble inngått, ulike landingssteder og ulike kundegrupper, ulik leveringsprofil, fleksibiliteten og leveransesikkerhet.

OLF ønsker i tillegg å peke på at mange eksterne gassalgsavtaler inneholder bestemmelser om prisrevisjon. En prisrevisjonsprosess kan starte mange år etter at salget til tredjeparter har skjedd samtidig som den videre prosessen knyttet til prisrevisjonen deretter kan pågå over flere år. Dersom ligningsmyndighetene anvender prisinformasjon fra en ekstern avtale ved vurderingen av armlengdemessigheten av en konsernintern avtale gir forslaget ingen sikkerhet for at sammenligningen skjer mot en endelig fastsatt pris.

Tvert i mot, forslaget om kvartalsvis innsendelse av prisinformasjon tilsier at myndighetene antar at disse prisene løpende kan anvendes til å sammenligne konserninterne priser mot priser fra uavhengige tredjeparter. Imidlertid kan det etter lang tid vise seg at den prisen ligningsmyndighetene faktisk har benyttet ikke ble den endelige prisen. Prisrevisjoner kan dessuten skje på flere måter, enten ved en direkte beregning og betaling av kompensasjon for de allerede foretatte leveranser eller ved et kompenserende element i en fremtidig transaksjon eller i annen avtale mellom de samme partene.

På bakgrunn av den særlige kompleksiteten i avtale- og kompensasjonsstrukturen i avtaler med uavhengige parter mener OLF at forslaget er basert på en urealistisk forventning om nytten og anvendeligheten av den innsamlede informasjon.

3.3 Konkurranserettslige forhold

I det vedlagte notatet fra Advokatfirmaet Arntzen de Besche oppsummeres de konkurranserettslige sidene ved forslaget slik:

“Oppsummert er vår konklusjon at lovforslaget etter omstendighetene kan eksponere oljeselskapene for risiko for overtredelse av konkurransereglene, ved at det vil kunne legge til rette for informasjonsflyt mellom oljeselskapene. Slik vi leser lovforslaget, er det sannsynlig at ligningsmyndighetenes avvikende fastsettelse av prisen for salg av gass utvunnet på norsk kontinentalsokkel vil kunne danne en referansepris. Denne referanseprisen vil kunne legge til rette for ulovlig samordnet opptreden – av pris og andre salgsvilkår – mellom oljeselskapene. Denne konklusjonen er basert på en forutsetning om indirekte informasjonsflyt mellom oljeselskapene. Etter vår mening innebærer også lovforslaget etter omstendighetene en viss risiko for at staten selv kan bli ansvarlig for brudd på EØS-avtalen.”

Disse forholdene er ikke behandlet i det forelagte høringsnotatet. OLF ber om at departementet nøye vurderer de forhold som tas opp i notatet fra Advokatfirmaet Arntzen de Besche og som OLF slutter seg til.

3.4 De eksisterende dokumentasjonsreglene anses tilstrekkelige og hensiktsmessige

Inntektsåret 2008 var det første året hvor de nye dokumentasjonsreglene for internprising medførte at selskapene på forespørsel måtte fremlegge særskilt skriftlig dokumentasjon for sin internpris. Oljeskattemyndighetene har senere gitt uttrykk for at dokumentasjonen knyttet til gassalg var nyttig.

På bakgrunn den begrensede tiden som de nye dokumentasjonsreglene har virket er det overraskende at departementet allerede nå konkluderer med at ytterligere og nye regler er nødvendige. Dokumentasjonsomfanget for selskaper som blir lignet ved oljeskattekontoret er i utgangspunktet meget arbeidskrevende. De nye dokumentasjonsreglene som allerede er trådt i kraft påførte dessuten selskapene betydelig merarbeid. Høringsforslaget innebærer flere nye dokumentasjonsplikter som bare kommer i tillegg til de som allerede foreligger. Det er mye informasjon og mange ulike vurderinger² som skal gis fire ganger i året.

Samtidig utvikles det stadig flere og mer likvide markeder for gass. På grunnlag av salg i disse markedene, publiseres det estimater av markedspriser for ulike kategorier av spothandler. Dette er offentlig tilgjengelig informasjon som også kan anvendes av ligningsmyndighetene, og skattyteren har da mulighet for å vurdere ligningsmyndighetenes eventuelle bruk av disse.

OLF er uenig i at den foreslåtte opplysningsplikten vil gi ligningsmyndighetene et bedre grunnlag for å fastsette riktig inntekt for salg av gass fra norsk sokkel enn de eksisterende reglene. OLF mener tvert om at det er det enkelte selskapets egne eksterne kontrakter og kunnskap om markedet som er det beste grunnlaget for å fastsette og dokumentere armlengdespriser for gass. Dette er opplysninger som skattyteren selv har tilgang til og det tar høyde for selskapets egen situasjon. Det er nettopp disse forholdene som vil komme frem gjennom de allerede eksisterende dokumentasjonsreglene. Det nye forslaget vil forrykke dette fokuset.

4. OLFs kommentarer til den konkrete utformingen av forslaget

Som det fremgår er det OLFs oppfatning at det er unødvendig å innføre nye regler i forhold til de rapporteringssystemer og dokumentasjonsregler som allerede er etablert. OLF har også kommentert på forhold som en mener ikke er tilstrekkelig vurdert i det foreliggende forslaget og som reiser så store betenkeligheter at det bør igangsettes et mer omfattende arbeid for å vurdere hva som eventuelt kan være mer hensiktsmessige regler.

Vi begrenser oss derfor i denne omgang til å gi noen relativt korte kommentarer til de konkrete sidene ved forslagets innhold.

² Det er ikke bare opplysninger om fakta men det forutsetter også en nærmere vurdering fra selskapene om hva som er av betydning, som for eksempel informasjon om fordeling av risiko, fleksibilitet og lignende. Dersom prisen ikke direkte kan leses av avtalen skal selskapene i tillegg gi informasjon om alle salg med faktura mv.

Etter forslaget skal selskapene sende inn informasjonen hvert kvartal innen en måned etter utgangen av kvartalet. Med det omfang opplysningsplikten har, mener OLF det må være unødvendig å kreve innsendt informasjon så hyppig. Dette er opplysninger som skal brukes for ligningen av selskaper, og det må da være tilstrekkelig at de innsendes en gang i året. Informasjonsinnhentingene bør videre følge gassåret som går fra 1. oktober til 30. september. Informasjonen bør gis innen 1. desember for det foregående gassår.

Etter lovutkastet skal departementet kunne gi nærmere forskrift om innholdet. I høringsnotatet er det nevnt at det skal gis opplysninger om parter, dato for inngåelse av avtalen, leveringsperiode, leveringssted, kontraktkvantum, fordeling av risiko, fleksibilitet, evt. avbrytbarhet, pris/prismekanisme mv. Det vil også kunne være nødvendig med faktura/fakturagrunnlag og eventuelt opplysninger om ulike typer kostnader, rabatter mv.

Det er således en betydelig mengde informasjon som skal gis og det kan være uklart hva som skal gis av informasjon når det gjelder for eksempel fleksibilitet. OLF viser her også til at poenget må være at informasjonen skal gis i en slik form og med et slikt innhold at de kan inngå i en database og være sammenlignbare. Det er derfor viktig at det analyseres nærmere hva slags informasjon som er nødvendig ut fra formålet med informasjonen. Som et prinsipp bør informasjonen være faktumbasert og ikke kreve skjønsmessige vurderinger.

Dersom departementet går videre med forslaget, ber OLF om at det foretas en egen høring knyttet til utformingen av nye forskrifter. En mulighet er at det nedsettes en arbeidsgruppe som kan jobbe fram hensiktsmessige løsninger. Det vil fremgå av hovedanførselene at gassalgssonrådet er komplekst og det er nødvendig med en spesiell gjennomgang av det nærmere innholdet i forskriften dersom lovendringen vedtas som foreslått.

Ligningsmyndighetene har i utgangspunktet taushetsplikt om all informasjon de får tilgang til. I lovforslaget er det tatt inn et unntak her, slik at ligningsmyndighetene uten hinder av taushetsplikten skal kunne gi informasjon til Olje- og energidepartementet. I lovutkastet er det ikke lagt inn noen begrensninger, og i notatet er det opplyst at OED skal ha tilgang til den databasen som etableres, og til databasens bruksmuligheter som er relevante for ressursforvaltningen.

OLF mener det er betenkelig med en slik vid informasjonsutveksling, og mener det må vurderes mer konkret hvilken informasjon OED skal ha tilgang til og hvilken bruk departementet kan gjøre av informasjonen i databasen.

Med vennlig hilsen
OLF Oljeindustriens Landsforening

for Frode Bøhm
Gro Brækken
Adm. direktør

Vedlegg: