

HØRINGSINNSPILL – ENDRINGER I REGLENE OM BESKATNING AV AKSJEGEVINSTER MV. VED UTFLYTTING ELLER OVERFØRING TIL UTLANDET

1. INNLEDNING

Vi viser til Finansdepartementets høringsnotat av 22. mars 2024 vedrørende forslag om endring av regler om skattlegging av aksjegevinster mv. når personlige eiere flytter fra Norge eller overfører slike eiendeler til noen bosatt eller hjemmehørende utenfor Norge.

Arbeidskraft og kapital er de viktigste ressursene for verdiskapning, produksjon, sysselsetting og velferd. Tiltak som gjør Norge mindre attraktivt for disse ressursene, vil redusere velferdsstatens økonomiske grunnlag. Advokatfirmaet Schjødt AS bistår en rekke personlige skattytere bosatt både i og utenfor Norge, og norske arbeidsgivere med ønske om å tiltrekke seg kompetent arbeidskraft fra utlandet. Det fremsatte lovforslaget i Finansdepartementets høringsnotat har en rekke uheldige konsekvenser, både for personer som allerede bor i Norge og for personer som vurderer å bosette seg her i fremtiden. De uheldige konsekvensene av lovforslaget synes på flere punkter ikke å være godt nok utredet eller vurdert.

I det følgende inngir advokatfirmaet Schjødt merknader på noen av de uheldige konsekvensene som lovforslaget om de såkalte "exit-skattereglene" innebærer.

2. FISKAL MUR – FORHOLDET TIL NORGES KONVENSJONELLE FORPLIKTELSE

Finansdepartementets lovforslag kan minne om en fiskal mur egnet til å avskrekke norske borgere fra å ta opphold i utlandet, uavhengig av deres hensikter. Vi vil anta at de aller fleste som flytter fra Norge gjør det på grunn av studier, arbeid, pensjonstilværelse, mv., der det i utgangspunktet ikke foreligger noe skattemessig motiv med flyttingen. Lovforslaget vil treffe alle grupper som flytter, så lenge de har latente gevinster på relevante eiendeler som overstiger NOK 500 000, noe som kan virke som en mur mot slike mer alminnelige flyttinger. Den fiskale muren vil også begrense utenlandske borgeres incentiv til å ta midlertidig opphold i Norge, noe vi kommer nærmere inn på i punkt 3. Det er regjeringens uttrykte ønske at Norge skal være et attraktivt land å investere i. Da må det også tilrettelegges rammevilkår som gjør det mulig.

Norge har en rekke konvensjonelle forpliktelser, herunder FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, EØS-avtalen og EFTA-konvensjonen. Konvensjonene stadfester blant annet individers grunnleggende rettighet om bevegelsesfrihet på tvers av landegrensene.

Lovforslaget begrenser i realiteten bevegelsesfriheten for visse grupper mennesker.

Det mest problematiske med Finansdepartementets lovforslag er forholdet til EØS-retten. Norske skatteregler skal være i samsvar med EØS-avtalens regler om det indre markedet, herunder reglene om fri bevegelse for arbeidstakere, etableringsretten og fri flyt av kapital. Myndighetene har i utgangspunktet ikke adgang til å legge restriksjoner på retten til fri bevegelse av varer, tjenester, personer og kapital innen EØS-området. Det fremstår klart at de foreslåtte reglene innebærer en restriksjon på personers rett til fri bevegelse, selv om det er foreslått betalingsutsettelse med inntil 12 år mot rentetillegg. EU-domstolen fremholdt i Wächtler-saken (C-581/17) at umiddelbar oppkreving av utflyttingsskatt var uforholdsmessig, og at betaling i rater ikke avbøtet de likviditetsmessige ulempene en personlig skattyter

pålegges sett i forhold til alternativet om betalingsutsettelse frem til aksjen *realiseres*. Finansdepartementet argumenterer for at avgjørelsen har redusert vekt ved å påpeke at uttalelsen ble gitt i en sidebemerkning, samt at saken konkret gjaldt tolkningen av avtalen mellom EU og Sveits.

Avgjørelsens relevans og vekt stiller seg imidlertid i et annet lys etter den nylig avsatte avgjørelsen fra tyske Bundesfinanzhof datert 6. september 2023 (den høyeste skattedomstolen i Tyskland). Det er for oss uklart om departementet har vært oppmerksom på denne utviklingen, ettersom den ikke er vurdert eller nevnt i høringsnotatet. Saken gjaldt spørsmålet om skatt på latente aksjegevinster ved flytting fra Tyskland til Sveits. Spørsmålet var om de tyske exit-skattereglene krenket den eksisterende avtalen mellom EU og Sveits om fri bevegelighet for personer og etableringsretten. Avtalen mellom EU og Sveits er basert på de samme rettighetene og prinsippene som EØS-avtalen Norge har inngått med EU.

Bundesfinanzhof konkluderte med at beskatning av latente gevinster på aksjer ved emigrasjon til Sveits ville utgjøre et brudd på avtalen om fri bevegelse av personer og etableringsretten. Følgelig måtte den tyske exit-skatten i tilfeller av utflytting til Sveits utsettes permanent og rentefritt inntil de underliggende aksjene ble realisert. Det har ennå ikke skjedd endringer i den tyske skattelovgivningen etter avgjørelsen. Imidlertid forventes det at Bundesfinanzhof vil kreve en permanent og rentefri utsettelse for alle saker som gjelder flytting innad i EU/EØS.

Slik lovforslaget fra Finansdepartementet er formulert, oppstår det et pengekrav for staten i og med tidspunktet for skattyters bosettelse i utlandet. Oppgjørsmåtene er alternative;

- 1) Skatten betales i sin helhet ved utflytting,
- 2) Skatten betales i rater over tolv år, eller
- 3) Skatten betales i sin helhet etter 12 år, med tillegg av renter.

For personer som flytter tilbake til Norge innen 12 år, vil utflyttingsskatten bortfalle eller tilbakebetales basert på hvilket valg skattyter gjorde ved utflytting. Innbetalingen er derved i realiteten en sikkerhetsstillelse for statens mulige pengekrav. Dersom man betaler skatten etter 12 år, må det imidlertid betales renter som om det var en aktualisert gjeld. Dette er en likviditetsulempe for skattyter som ikke ble akseptert i avgjørelsen fra Bundesfinanzhof som nevnt ovenfor.

Videre er det også et viktig poeng at Finansdepartementets lovforslag ikke er avstemt med skatteavtalene som Norge er en part i. Det er altså en reell fare for at dobbeltbeskatning kan oppstå. Det er nærliggende at oppfølgingen av slike spørsmål i praksis vil påføre skattemyndighetene betydelige administrative ulemper.

Etter vår vurdering har Finansdepartementet tatt for lett på Norges EØS-rettslige forpliktelser og oversett elementer i forslaget som etter vår vurdering klart innebærer en restriksjon på retten til fri bevegelse innenfor EØS for de personer det gjelder. For eksempel vil frykten for å komme ut for en ulykke mens man er bosatt i utlandet, innenfor 12 års perioden, i seg selv gjøre at mange personer vil avstå fra midlertidige utflyttinger som de ellers ville ønsket.

3. NORGE – ET LITE ATTRAKTIVT LAND Å INVESTERE I

Finansdepartementet innleder høringsnotatet med å begrunne lovforslaget ut fra et ønske om at Norge skal være et attraktivt land å investere i. Lovforslaget synes derimot ikke å følge opp denne linjen, eller i det hele tatt å begrunne lovendringen ut fra dette ønsket.

Norge kan være et attraktivt land å investere i for investorer som ikke er skattemessig bosatt her. Det er derimot ikke attraktivt å være norsk investor skattemessig bosatt i Norge og bli underlagt hardere beskatning enn konkurrerende utenlandske investorer under ellers like vilkår. Snarere tvert imot medfører lovforslaget et incentiv til å ikke satse på å være en vellykket investor i Norge. Hvis man ønsker å investere i Norge, vil det være en stor fordel å ikke samtidig være skattemessig bosatt her. Den senere tids utvikling i det norske skattenivået på eierskap har ført til at det ikke lenger er et godt klima for investering for norske investorer og bedriftseiere. Denne situasjonen er skapt politisk gjennom regjeringens økning av formuesskatten og utbytteskatten uten at det er tatt tilstrekkelig hensyn til næringslivets behov for forutsigbare og stabile rammevilkår. For en norsk aksjonær som eier aksjer i et aksjeselskap med årlig avkastning på 5 %, er det totale skattetrykket (hensyntatt selskapsskatt for selskapet, formuesskatt for aksjonær og skatt på utbytte for aksjonær) omtrent 70 %. Resultatet av denne skjerpede beskatning er utflytting, blant annet for å dempe presset på eiere for å tappe selskaper til betaling av formuesskatt.

Lovforslaget treffer altså ikke kjernen i problemet bak utflyttingen. Det er innretningen av det samlede skattetrykket som gjør at flere bedriftseiere ser seg tvunget til å flytte fra Norge, idet likviditets- og skattebelastningen er blitt for krevende å håndtere. Lovforslaget er derimot et forsøk fra regjeringen på å bygge en mur som holder skattyterne inne, fremfor å løse utfordringene som har skapt trenden med utflytting. Lovforslaget er dermed nok et eksempel på et manglende helhetlig blikk på skattesystemet ved utformingen av nye skatteregler. Kombinasjonen av økt formuesskatt, økt utbytteskatt og exit-skatt er regler som mer enn noe er egnet til å insentiverer til salg av norske bedrifter til selskaper og personer utenfor Norge.

Lovforslaget gir videre norske gründere og investorer incentiv til å forlate Norge før verdiene blir så store at skatten blir vanskelig og uhåndterbar. De potensielle konsekvensene av fravær av gründere og investorer i Norge fremover, er tall som Finansdepartementet tilsynelatende ikke tar høyde for ved gjennomgangen av et potensielt skatteproveny. Lovforslaget vil også motvirke at rike ressurspersoner flytter tilbake til Norge, ettersom de risikerer å "låse seg inne" her.

Lovforslaget slik det foreligger nå, vil videre gjøre det vanskelig for norske bedrifter å tiltrekke seg kompetent arbeidskraft fra utlandet. Særlig bestemmelsen om at utflyttingsskatt forfaller på et tidspunkt uavhengig av realisasjon, at det ikke innrømmes fradrag for senere tap, og at det ikke gis kredit for beskatning i det nye hjemlandet når aksjene realiseres, er høyst problematiske. Norske bedrifter konkurrerer internasjonalt om de beste hodene, og norske bedrifter risikerer å tape denne konkurransen når de presumptivt mest kompetente personene utenfor Norge vil vegre seg for å flytte til Norge for å arbeide her for en periode, av flere årsaker:

- I konkurranse med utenlandske bedrifter, må norske arbeidsgivere ofte ty til bruk av aksjeopsjoner eller kjøp av aksjer i den norske arbeidsgiveren. Etter at lovforslaget ble fremmet, har vi allerede opplevd at norske arbeidsgivere ikke har klart å tiltrekke seg utenlandske fagpersoner fordi (a) en del av lønnspakken må være aksjer eller opsjoner for at arbeidsgiver skal kunne konkurrere med utenlandske lønnsnivåer, samtidig som (b) risikoen for at det må betales en utflyttingsskatt på opsjons- eller aksjegevinster arbeidstaker aldri mottar (eksempelvis fordi arbeidsgiver senere går overende) oppleves

som for høy av de utenlandske arbeidstakerne. Konsekvensen for norske arbeidsgivere som ønsker å tiltrekke seg fagkompetente arbeidstakere fra utlandet, er økte faste kostnader ved at lønnsnivået må kraftig opp for å kompensere for at det ikke kan tilbys opsjoner eller aksjer uten risiko for norsk beskatning på en beregnet virkelig verdi arbeidstakeren kanskje aldri mottar. Dette er et tap for de norske bedriftene, men også for den generelle kompetanseutviklingen i Norge.

- Dersom en utenlandsk statsborger bosetter seg midlertidig i Norge og samtidig arver aksjer i familiebedriften i sitt hjemland, kan valutasvingninger i dette tidsrommet medføre at verdien av aksjene på utflyttingstidspunktet er mer verdt ved omregningen fra NOK til f.eks. USD eller EUR. Den utenlandske statsborgeren har ikke fått økt sin skatteevne når vedkommende flytter tilbake til sitt hjemland, men blir likevel tvunget til å betale exit-skatt på verdistigningen som har skjedd mens vedkommende var i Norge.
- Visse utenlandske pensjonsordninger likestilles med investeringer i verdipapirfond og faller dermed inn under lovforslagets anvendelsesområde. Advokatfirmaet Schjødt AS har tidligere mottatt veiledende uttalelser fra norske skattemyndigheter hvor det konkluderes med at sparing i amerikanske pensjonskontoer 401k og Roth 401k skattemessig anses som investering i et verdipapirfond. Denne typen pensjonssparing vil med andre ord omfattes av lovforslaget. Det betyr at amerikanere som har midler på slike kontoer på tidspunktet for bosettelse i Norge, må regne med at en andel av latente gevinster på pensjonsordningen blir skattepliktige til Norge ved utflytting. Skatteplikten vil gjelde selv om amerikanske statsborgere ikke kan/bør ta ut noe av pensjonsordningen før de når pensjonsalder, som kan skje langt senere enn 12-årsfristen for utflyttingsskatten. Det er heller ikke mulig å stille sikkerhet for utflyttingsskatten med pant i slike pensjonsordninger, som gjør at personen som flytter ut enten må forsøke å stille sikkerhet med andre eiendeler, eller betale utflyttingsskatten umiddelbart med andre midler enn det som finnes på pensjonskontoen. Slik lovforslaget nå lyder, kan amerikanske statsborgere bli tvunget til å ta ut pensjon fra pensjonskontoen for å betjene utflyttingsskatten. Dette er svært uheldig med tanke på de straffegebyrer som utløses ved uttak fra pensjonskontoene før oppnådd pensjonsalder. Finansdepartementet bør vurdere å gi unntak for den type ordninger der aksjer er bundet opp for perioder som er lengre enn 12 år, dersom forslaget om beskatning på urealiserte aksjer forfølges.
- Utenlandske arbeidstakere som flytter til Norge for å arbeide en periode i Norge, vil ofte eie aksjer i utenlandske selskaper (typisk i sitt hjemland) og andeler i utenlandske verdipapirfond, som ledd i langsiktig sparing. Beskjeden til dem er at et ønske om å bo og jobbe i Norge midlertidig for en periode og bidra til bygging av norske selskaper, innebærer en beskatning av hele porteføljen når man flytter hjem, uavhengig av om noe realiseres. Det vil for slike utenlandske arbeidstakere oppleves fremmed og urimelig at latente gevinster de har på en utenlandsk aksje- eller fondsportefølje skal skattlegges i Norge når dette ikke er realisert i perioden de jobber og bor i Norge, og der det ikke tas hensyn til senere verdifall eller beskatning i hjemlandet.

På grunn av de negative konsekvensene ved å beskatte urealiserte gevinster som nevnt over, ikke ta hensyn til senere verdifall eller gi kredit for utenlandsk skatt, frykter vi at norske arbeidsgivere vil tape kampen om de beste hodene. For Norge som nasjon er det skadelig i et langtidsperspektiv, som kan overskygge økt proveny ved å stramme inn utflyttingsskatten slik den er foreslått.

4. SKATTEGGING AV "VERDIER"

En stor svakhet med lovforslaget er at det ikke er tatt høyde for at skattleggingen kan skje selv hvor det ikke lenger finnes verdier å skatte av. Også i tilfeller hvor selskaper i senere tid går konkurs, skal gevinsten man hadde på utflyttingstidspunktet likevel beskattes. Dette strider mot det grunnleggende skatterettslige prinsippet om skatteevne. Skatteevneprinsippet tilsier at skattyter ikke skal betale skatt på inntekter eller verdier vedkommende ikke har. Hensynet til utflytternes skatteevne synes ikke å være tilstrekkelig vektlagt ved utformingen av lovforslaget.

Lovforslaget harmonerer dårlig med utgangspunktet om at norsk inntektsbeskatning baseres på realisasjonsprinsippet, hvilket innebærer at skattyter ikke bør pålegges skatteforpliktelser før det finnes en kontantstrøm til å betale skatten. Høringsnotatet går i liten grad inn på konsekvensene det kan få for skattyter at man fraviker realisasjonsprinsippet. Implisitt synes hensynet til effektiv beskatning å trumfe hensynet til skattyternes likviditet og mobilitet.

Det er gode grunner til at norsk skatterett bygger på et realisasjonsprinsipp og det burde derfor foreligge gode grunner til for å begrunne et avvik fra dette. Lovendringen i lov 23. juni 2000 nr. 45 vedrørende avviklingen av ervervsbeskatningen av opsjoner er illustrerende i denne sammenheng (se sktl. § 5-14). Endringen medførte at gevinstbeskatningen av opsjoner skulle skje ved innløsningen eller salget av opsjonen, ikke ved ervervet av opsjonen. Begrunnelsen for lovendringen var at opsjoner utgjorde et viktig instrument for å knytte til seg og beholde kvalifiserte medarbeidere. Med andre ord innebar lovendringen at gevinstbeskatningen av opsjoner skulle skje i henhold til realisasjonsprinsippet. Finansdepartementets lovforslag om exit-skatten gjør derimot at bruken av opsjoner nå vil bli mindre attraktivt, ikke minst for utenlandske arbeidstakere som nevnt ovenfor i punkt 3.

Det er mange konsekvenser av at man fraviker realisasjonsprinsippet, der vi blant annet kan nevne:

- Bedriftseiere blir tvunget til å ta ut utbytte og tappe selskapene for å finansiere utflyttingsskatten, noe som kan være svært uheldig i et samfunnsøkonomisk perspektiv. I verste fall kan bedriftseiere bli tvunget til å selge aksjene. Dette kan oppleves svært urimelig for familiebedrifter hvor selskapet har vært i familien i flere generasjoner. Et poeng i så henseende er at skattemessig inngangsverdi på aksjer i familieeide bedrifter ofte vil være svært lav og den skattepliktige gevinsten blir dermed korresponderende høy.
- Norske eiere som flytter ut, vil kunne oppleve at aksjeverdier faller eller bortfaller etter en utflytting. Dersom et selskap som utflytteren eier aksjer i skulle gå konkurs, vil aksjene ikke lenger være i behold og utflyttingsskatten forfalle umiddelbart. Den faktiske beskatningen av aksjegevinster vil dermed kunne overstige de verdiene vedkommende mottar i avkastning. Konsekvensene av en beskatning uavhengig av hvilke verdier aksjonæren mottar, er drakonisk og står steilt mot skatteevneprinsippet. I ytterste fall kan man risikere individer som går privat konkurs da de ikke har midler til å dekke utflyttingsskatten.

5. SNIKINNFØRING AV ARVEAVGIFT PÅ AKSJER

Lovforslaget innebærer forskjellsbehandling i to henseender. For det første vil skattyterne som forblir i Norge bli skattlagt for gevinster først når de *realiserer* verdiene. Skattyterne som flytter ut av Norge blir derimot skattlagt uten å ha realisert verdiene, uavhengig av om de noen gang vil realisere verdiene. For det andre innebærer forslaget om at skattyters dødsfall i utlandet skal utløse utflyttingsskatt, at arvinger *skattemessig bosatt i Norge* i realiteten blir pålagt arveavgift. På denne måten snikinnføres arveavgiften på blant annet aksjer. Lovforslaget favner vidt og skiller ikke mellom tilfeller hvor arvingene er bosatt i eller utenfor Norge.

Utgangspunktet er at arveavgiften følger landets rett hvor arvelater var bosatt eller statsborger. Dersom tilflyttingsstaten har lovregler om arveavgift, så vil den norske utflyttingsskatten i utgangspunktet gjelde i tillegg til denne. I slike tilfeller oppstår spørsmålet om dobbeltbeskatning, noe Finansdepartementet ikke har tatt stilling til. Norge gikk som kjent vekk fra arveavgiften i 2014 og innførte et kontinuitetsprinsipp, som vil si at arvingene trer inn i arvelaters skatteposisjoner knyttet til de formuesobjektene som overføres, jf. sktl. § 9-7. Lovforslaget innebærer at man går bort fra kontinuitetsprinsippet, uten at dette undergis noen særlige refleksjoner. Finansdepartementet har med lovforslaget fraveket både realisasjonsprinsippet og kontinuitetsprinsippet uten særlig god begrunnelse.

En regel hvor skattyters dødsfall i utlandet utløser utflyttingsskatt, kan få store konsekvenser for arvinger bosatt i Norge. Arvebelastningen vil gå utover arvingenes likviditet og mobilitet dersom de skulle ønske å videreføre familiebedriften. Realiteten for familieeide bedrifter vil kunne bli at utflyttingsskatten umuliggjør at denne kan videreføres av neste generasjon. Selv om det ikke fremkommer klart av lovens ordlyd, antar vi det samme kan skje der arvelater er bosatt i Norge og har arvinger bosatt i utlandet, og som ved dødsfallet får "overført" aksjer til seg.

Finansdepartementet begrunner utflyttingsskatten ved dødsfall med at aksjene i disse tilfeller ikke vil være i behold på den utflyttingskattepliktiges hånd. Begrunnelsen bak regelen slår derimot ikke til i de tilfeller hvor aksjene overtas med kontinuitet av en arving bosatt i Norge.

Døden kan inntreffe plutselig og uventet, og det kan derfor innebære en uakseptabel risiko for bedrifter at arvelater og/eller arvingen bosetter seg varig eller midlertidig i utlandet. I realiteten kan derfor flere persongrupper i Norge være avskåret fra å ta opphold i utlandet, selv over kortere perioder for arbeid, studier eller lignende aktiviteter.

Etter vårt syn har ikke Finansdepartementet begrunnet innføringen av utflyttingsskatten ved dødsfall godt nok med tanke på den forskjellsbehandlingen denne innebærer. Konsekvensene av lovforslaget er på dette punkt heller ikke utredet godt nok.

En naturlig løsning ville vært at arving trådte inn i avdødes posisjoner, herunder med hensyn til mulighet for innflytting til Norge innen utløpet av 12 års perioden. Den samme løsningen er like naturlig ved gaver og forskudd på arv til personer som ikke er bosatt i Norge.

* * * * *