

**Mauritius –
Selskapsrett, skatterett og skatteavtaler i et
skatteparadis.**



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 517
Leveringsfrist: 26.04.2011

Til sammen 17.643 ord

25.04.2011

Innholdsfortegnelse

1	GENERELT	1
1.1	Innledning	1
1.1.1	Problemstilling	1
1.1.2	Rettskilder	2
1.2	Om skatteparadiser	3
1.2.1	Hva er skatteparadiser	3
1.2.2	Hvorfor brukes skatteparadiser	6
1.2.3	Hvordan brukes skatteparadiser	7
1.3	Mønsteravtalene	7
1.3.1	OECDs mønsteravtale	8
1.3.2	FNs mønsteravtale for utviklingsland	10
2	HOVEDTREKK I MAURITIUS' LOVGIVNING	12
2.1	Mauritius' selskapsrett	12
2.1.1	Hovedtrekkene i Mauritius' selskapslovgivning	12
2.1.2	Særtrekk ved GBC1	16
2.1.3	Særtrekk ved GBC2	21
2.1.4	Truster	22
2.2	Mauritius' skatteregler	25
2.2.1	Generelt	25
2.2.2	Skattlegging av GBC1	27
2.2.3	Skattlegging av GBC2	30
2.2.4	Kildeskatt på Mauritius	30
2.3	Mauritius som utgangspunkt for investeringer i tredjeland.	31
2.4	Informasjonsutveksling	32
2.4.1	Informasjonsutveksling under skatteavtalene	33
2.4.2	Informasjonsutvekslingsavtaler	33

2.4.3	Informasjonsutveksling under mauritisk lovgivning	34
3	<u>KARAKTERISTISKE TREKK VED SKATTEAVTALENE TIL MAURITIUS</u>	35
3.1	Mauritius' skatteavtaler generelt	35
3.2	Kildeskatt	35
3.2.1	Utbytte	38
3.2.2	Renter og royalties	39
3.2.3	Kapitalgevinster	39
3.2.4	Avtalepartnerens muligheter til å ilegge kildeskatt	40
3.3	Kreditmetoden	41
3.4	Hva gjør Mauritius til et populært utgangspunkt for videre investeringer i India?	42
4	<u>EKSEMPLER PÅ INVESTERINGS- OG SELSKAPSSTRUKTURER</u>	46
4.1	Norge – Mauritius – Rwanda	46
4.1.1	Eksempel 1 – Direkteinvestering fra privatperson	46
4.1.2	Eksempel 2 – Via Mauritius	47
4.1.3	Eksempel 3 – Via Mauritius uten CFC/NOKUS	49
4.1.4	Eksempel 4 – Investering gjennom Mauritius uten skatteavtale	50
4.1.5	Eksempel 5 – Selskap som investor	53
4.1.6	Oppsummerende betraktninger	58
4.2	Norge – Mauritius - Uganda	59
4.3	USA – Mauritius – India	61
4.4	Muligheter for å påvirke skatt i kildelandet	64
4.4.1	Tynn kapitalisering	64
4.4.2	Internrenter	65
4.4.3	Begrensninger på tynn kapitalisering og internrenter	66
4.4.4	Internprising	67
5	<u>LITTERATURLISTE</u>	70

1 Generelt

1.1 Innledning

1.1.1 Problemstilling

Skatteavtaler er et hyppig brukt verktøy for å unngå dobbeltbeskatning og således sikre at kapitalstrømmer fortsetter å krysse landegrensene. Det eksisterer mer enn 2.500 skatteavtaler i verden i dag.¹

I NOU 2009:19 konkluderer Kapitalfluktutvalget med at skatteavtaler mellom skatteparadis og utviklingsland ”*kan føre til mer skade enn gagn med mindre de følges opp med tiltak som reduserer de skadelige strukturene*”.² Til tross for dette foreligger det i dag en rekke skatteavtaler mellom utviklingsland og skatteparadis, og det fremforhandles stadig nye avtaler. Det må være et generelt utgangspunkt at skatteavtaler er en frivillig inngått kontrakt mellom to suverene stater, og at disse kan avsluttes dersom en av statene oppfatter den som uheldig. De fleste skatteavtaler inneholder egne bestemmelser som gir grunnlag for å avslutte avtalen.³

Hovedproblemstillingen i denne oppgaven blir å redegjøre for hvordan det selskapsrettslige og skatterettslige systemet i et lavskatteland virker på betalingsstrømmer. Etersom oppgavens omfang er begrenset vil jeg ta utgangspunkt i ett skatteparadis – Mauritius. Mauritius anvendes i denne oppgaven blant annet fordi landet har et omfattende nettverk av skatteavtaler, og brukes i Kapitalfluktutvalgets utredning som grunnlag for konklusjonen om at skatteavtalene er skadelige for utviklingslandene.

¹ Altman (2005) s. 1.

² NOU 2009:19 s. 53.

³ Se blant annet OECDs mønsteravtale artikkel 31.

Denne oppgaven vil innledningsvis i del 1 gi en introduksjon til emnet og grunnleggende forutsetninger for oppgaven, mens del 2 og 3 vil være en redegjørelse av Mauritius' selskapsrett, skatterett og skatteavtaler. Del 4 vil inneholde eksempler på betalingsstrømmer via Mauritius, og berøre rettsregler i andre jurisdiksjoner enn Mauritius som kan forklare hvordan kapitalstrømmene fungerer i en bredere sammenheng.

1.1.2 Rettskilder

Både FNs mønsteravtale for utviklingsland, OECD mønsteravtale for å unngå dobbelbeskatning og skatteavtaler mellom konkrete jurisdiksjoner brukes som rettskilder i denne oppgaven. Det er derfor grunnlag for å påpeke at mønsteravtalene ikke er rettslig bindende for de enkelte land, og at det er valgfritt hvorvidt land ønsker å legge dem til grunn for skatteavtaleforhandlinger. Ettersom de fleste skatteavtaler er basert på mønsteravtalene vil disse kunne være tolkningsmomenter ved fastsettelsen av innholdet i den enkelte skatteavtale.

Videre vil en skatteavtale inngått mellom to land være bindende for partene, som folkerettslige traktater. Imidlertid er det som kjent ingen kontrollorgan eller tilsvarende organ som har domsmyndighet til å håndheve disse avtalene. Derimot er frivillige konfliktløsningsprosedyrer inntatt i mønsteravtalen.⁴ Til sammenlikning er de norske skatteavtale gjort til ”*del av (intern) norsk rett (...) med samme trinnhøyde som formell lov*”.⁵

I store deler av oppgaven vil utenlandsk rett bli anvendt som rettskilde. Fremstillingen av utenlandsk rett vil enten basere seg på litteratur som henviser til kildene, eller direkte på kildene der mine egne tolkningsresultater legges til grunn. Av denne grunn tas det et generelt forbehold for feil som skyldes mine eller andre forfatteres tolkningsresultater. En rekke av de internasjonale kildene som anvendes i denne oppgaven, er tilgjengeliggjort

⁴ OECDs mønsteravtale artikkel 25.

⁵ Zimmer (2009b) s. 57.

gjennom internett, og er derfor ikke de offisielle trykte utgavene. Det tas derfor også et generelt forbehold mot feil som skyldes eventuelle diskrepanser mellom de nettbaserte kildene og de trykte.

1.2 Om skatteparadiser

1.2.1 Hva er skatteparadiser

Begrepet skatteparadiser er et populærvitenskapelig begrep uten entydig eller klart innhold. Begrepet brukes forskjellig av ulike institusjoner, og ulike institusjoner bruker forskjellige begreper.⁶ NOU 2009:19⁷ gjennomfører en sammenlikning av henholdsvis OECD, IMF, US Senate og TJN⁸ sine definisjoner, og hvilke land som anses som skatteparadis eller tilsvarende under den aktuelle definisjonen. Denne sammenstillingen viser kjernen i problemet knyttet til begrepet, da det er svært varierende hvilke land som havner under kategorien avhengig av hvilken definisjon man anvender. Eksempelvis anses Mauritius som skatteparadis etter definisjonen til OECD, IMF og TJN, men ikke etter US Senate sin avgrensning.

De sentrale kjennetegnene ved de forskjellige definisjonene er:

I følge Kapitalfluktutvalget har IMF ”hatt en helt annen inngang til de senere års arbeid med lukkede jurisdiksjoner enn OECD” og uttaler at ”organisasjonen har likevel ikke en klar definisjon eller en offisiell liste over OFC-jurisdiksjoner”.⁹ IMF har likevel gitt uttrykk for hva som kjennetegner et OFC:¹⁰

⁶ Blant annet skatteparadiser/Tax Havens, Tax shelters, Offshore Financial Centres (OFC), lukkede jurisdiksjoner/Offshore Secrecy Jurisdictions, offshore-stater mv.

⁷ NOU 2009:19 s. 18-20.

⁸ Tax Justice Network.

⁹ NOU 2009:19 s. 18-20.

¹⁰ Offshore Financial Centers IMF Background Paper.

*” Offshore finance is, at its simplest, the provision of financial services by banks and other agents to non-residents. (...)The definition of an OFC is far less straightforward. At its broadest, an OFC can be defined as any financial center where offshore activity takes place. (...)A more practical definition of an OFC is a center where the bulk of financial sector activity is offshore on both sides of the balance sheet, (that is the counterparties of the majority of **financial institutions liabilities and assets are non-residents**), where the **transactions are initiated elsewhere**, and where the majority of **the institutions involved are controlled by non-residents.**” (min utheving).*

Det amerikanske senatets definisjon har utløp i et lovforslag fra 2009¹¹ og lyder:

*“A jurisdiction shall be listed under paragraph (A)” (Offshore Secrecy Jurisdiction) “if the Secretary determines that such jurisdiction has **corporate, business, bank, or tax secrecy rules and practices** which, in the judgment of the Secretary, **unreasonably restrict the ability of the United States to obtain information** relevant to the enforcement of this title”¹² (min utheving).*

Tax Justice Network (TJN) synes ikke å ha en egen definisjon, men bygger videre på OECD sitt arbeid:

*”I Tax Justice Network (2007) ”Identifying Tax Havens and Offshore Financial Centres” er det en liste som inkluderer alle jurisdiksjoner på **OECDs liste over Tax Havens**, samt alle som **OECD hadde vurdert til ”potentially harmful tax regime”**. I tillegg inneholder listen land som TJN oppdaget ble **anbefalt av nettstedet som markedsfører skatteplanlegging.**”¹³ (min utheving).*

¹¹ Stop Tax Haven Abuse Act.

¹² Stop Tax Haven Abuse Act s. 6 nr 14-21.

¹³ NOU 2009:19 s. 18.

Kapitalfluktutvalget peker på at OECD bruker følgende karakteristikker på et skatteparadis¹⁴:

- ”1) Svært lav eller ingen skatt på kapitalinntekter*
- 2) Særegne skattesystem for gjennomstrømmingsselskap (”ringfencing”)*
- 3) Mangel på transparens om eierskap og/eller mangel på effektivt tilsyn*
- 4) Ingen effektiv informasjonsutveksling med andre land og jurisdiksjoner knyttet til skattemessige forhold.”*

Ringfencing og bruk av gjennomstrømmingsselskaper er ikke det samme, men Kapitalfluktutvalgets begrepssammenblanding her synes ikke å være av vesentlig betydning. Jeg oppfatter utvalgets oversettelse av karakteristikkene til å være noe avvikende fra originalteksten som lyder:¹⁵

- ”a) No or only nominal taxes*
- b) Lack of effective exchange of information*
- c) Lack of transparency*
- d) No substantial activities”*

Dette synes imidlertid ikke å være av sentral betydning. Etter denne definisjonen er kun det første punktet nødvendig for at jurisdiksjonen skal kunne anses som et skatteparadis, mens de øvrige punktene inngår i en helhetsvurdering.¹⁶

Det påpekes at Mauritius i sin kommentar til nevnte utredning hevder at det ikke er et skatteparadis.¹⁷ De kritiserer utvalget for å ukritisk bruke OECD og IMF sine klassifiseringer, som de anser å være utdaterte og ikke ta inn over seg de omfattende reformene som har skjedd i landet de senere år. De påpeker at de per 2009 er på OECDs

¹⁴ NOU 2009:19 s. 15.

¹⁵ OECD “Harmful Tax Competition” s. 23.

¹⁶ OECD “Harmful Tax Competition” s. 22-23.

¹⁷ Mauritius Comments on the Preliminary Report of the Norwegian Commission on Capital Flight from Developing Countries s.15.

liste over samarbeidende land, men jeg ønsker her å påpeke at samtlige land er nå på denne listen¹⁸ og at dette ikke betyr at verden er fri for skatteparadiser. Videre mener de at TJN sin definisjon ikke kan legges til grunn, da TJN baserer seg på informasjon fra tredjeparter som ikke nødvendigvis har spesiell kjennskap til rettssystemet i landet.

I litteraturen synes Mauritius gjennomgående å bli omtalt som et skatteparadis eller tilsvarende, blant annet omtaler Ambrosanio/Caroppo Mauritius som et ”Special-tax haven” ettersom det gir fordelaktig behandling av utenlandske selskaper registrert i landet.¹⁹ Når det ikke er knyttet noen rettslige virkninger til termen skatteparadis synes det for denne oppgavens del uproblematisk å legge til grunn at Mauritius er et skatteparadis, på grunn av de selskaps- og skatterettslige reglene som oppgaven gjennomgår senere.

1.2.2 Hvorfor brukes skatteparadiser

Det finnes en rekke legitime og illegitime grunner til at skatteparadiser anvendes. Skatteparadiser har ofte velutviklede finansinstitusjoner, stabilt juridisk rammeverk for investeringsvirksomhet og politisk stabilitet. Dette er alle grunner Norfund trekker frem i sin begrunnelse for bruk av Mauritius.²⁰

Skatteparadiser kan naturlig nok også brukes til å omgå skatteregler slik at en inntekt unngår beskatning, helt eller delvis, enten i kildelandet eller i bostedslandet. Sekretessreglene som gjerne eksisterer i slike skatteparadiser, åpner også for at skattepliktig inntekt kan unndras fra beskatning. Regelsystemet i skatteparadiser åpner også for at de brukes til andre formål, og Kapitalfluktutvalget peker på at:

”strukturene er egnet til å gjennomføre og skjule svært mange former for kriminalitet hvor det er viktig å tilsløre identiteten til hvem som står bak, hvor

¹⁸ OECD List of Unco-operative Tax Havens

¹⁹ Ambrosanio, Canadian Tax Journal, s. 706.

²⁰ NOU 2009:19 s. 79.

*kriminaliteten foregår og hva den består i. Dette omfatter blant annet ulovlig omsetning av verdifulle varer, kunst, våpen og narkotika, menneskehandel, terrorisme, korrupsjon, tyveri, bedrageri og annen grov økonomisk kriminalitet”.*²¹

Av de fire grunnene presentert her: forretningsmessige årsaker, omgå skatt, unndra skatt og skjule annen kriminalitet vil oppgaven primært fokusere på skatteomgåelse.

1.2.3 Hvordan brukes skatteparadiser

Det finnes mange forskjellige måter å omgå skatt i kildelandet eller bostedslandet. Disse metodene har fått økt oppmerksomhet de senere årene, og stater har tatt grep for å minske mulighetene til å omgå skatteregler. Eksempler på dette er de norske NOKUS-reglene, og bestemmelser om omgåelse og tilordning.

Ved hjelp av skatteparadiser er det hovedsakelig to metoder som brukes for å unngå skatt. Dette er bruk av basisselskaper i tredjeland som eier de inntektsskapende aktivitetene og internprising mellom selskaper i samme konsern.²²

Det sentrale en må se på for å vurdere konsekvensene av dette er hvilken skattlegging som skjer i kildestaten, hvilken skattlegging som skjer i tredjelandet der basisselskapet er plassert (typisk i skatteparadiset) og hvilken skattlegging som skjer når midlene flyttes tilbake til eiernes bostedsland. Dette behandles under oppgavens del 4.

1.3 Mønsteravtalene

Det foreligger i dag to mønsteravtaler som danner grunnlaget for de fleste skatteavtalene som er i kraft. Dette er henholdsvis OECDs mønsteravtale og FNs mønsteravtale. Nedenfor

²¹ NOU 2009:19 s. 15-16.

²² Zimmer(2003) s381flg.

vil jeg kort gjøre rede for sentrale elementer ved disse mønsteravtalene, i den grad det anses relevant for oppgavens tematikk.

1.3.1 OECDs mønsteravtale

1.3.1.1 Resident (art 4)

Artikkel 4 er av sentral betydning i OECDs mønsteravtale. Denne regulerer hvilke(t) land som personen, selskapet eller innretningen skal anses hjemmehørende i. Bestemmelsen angir at personen anses hjemmehørende i det land han etter nasjonale regler er skattepliktig på grunn av "*his domicile, residence, place of management or any other criterion of similar nature*". Det gis dermed ikke noen konkrete vilkår for vurderingen av hvor et selskap skal anses hjemmehørende, noe som underbygges av kommentarene til bestemmelsen.²³

1.3.1.2 Taxation of income (art 6-21)

I vurderingen av inntektsskatt vil jeg hovedsakelig se på de inntektstypene jeg anser som mest relevant – selskapsoverskudd, utbytte, renter og royalty – ettersom det er disse formene for inntekt som typisk krysser landegrensene ved investeringer gjennom skatteparadiser. Det er innledningsvis også nyttig å påpeke at mønsteravtalen gjør unntak fra bestemmelsene gjennomgått nedenfor i de tilfeller der det foreligger et fast driftssted i kildelandet.²⁴ Dette faller utenfor oppgavens tema å behandle nærmere.

Etter mønsteravtalen skal både selskapsoverskudd og royalties kun skattlegges i det landet personen anses hjemmehørende.²⁵ Utbytte og renter kan også skattlegges i landet der personen anses hjemmehørende, men avtalen åpner for at personen kan ilegges kildeskatt på disse inntektstypene. Kildeskatten begrenses imidlertid til 10% for renter og 5-15% for utbytte avhengig av om mottakeren er selskap med minst 25% eierandel eller ikke.²⁶

²³ OECD 2010 s. 84-85.

²⁴ OECD mønsteravtale art. 6-21.

²⁵ OECD mønsteravtale hhv art. 7 og art 12.

²⁶ OECD mønsteravtale hhv art. 10 og 11.

Kapitalgevinster skal som hovedregel skattlegges der personen anses hjemmehørende.²⁷

1.3.1.3 Elimination of double taxation (art 23)

Mønsteravtalen gir to fremgangsmåter for hvordan man skal forhindre dobbeltbeskatning. Dette er henholdsvis unntaksmetoden²⁸ og kreditmetoden²⁹.

Unntaksmetoden innebærer at inntekt som kan skattlegges i kildelandet skal fritas fra beskatning i landet personen anses hjemmehørende, mens kreditmetoden gir anvisning om at det skal gis kredit for skatt betalt i kildelandet når man skal beregne skatten i hjemlandet. Krediten skal ikke overstige den skatteberegningen som påløper i hjemlandet, begrenset til såkalt ordinær kredit, noe som vil si at negativ skatt ikke skal forekomme. Forskjellen kan illustreres gjennom følgende eksempel:

Eksempel 1 (Unntaksmetoden) – Selskap registrert i H (hjemland) har inntekt 100 i K (kildeland)

Skatt H	X%	X
Skatt K	Y%	Y
Skatt betalt totalt		Y

Eksempel 2 (Unntaksmetoden) – Selskapet har 100 i inntekt i H og 100 i K

Skatt H	X%	X
Skatt K	Y%	Y
Skatt betalt totalt		X+Y

Eksempel 1 (Kreditmetoden) – Selskap registrert i H (hjemland) har inntekt 100 i K (kildeland)

Skatt H	X%	X
Skatt K	Y%	Y
Skatt betalt totalt		X-Y

Eksempel 2 (Kreditmetoden) – Selskapet har 100 i inntekt i H og 100 i K

Skatt H	X%	2X
---------	----	----

²⁷ OECD mønsteravtale art. 13.

²⁸ OECD mønsteravtale art 23 A.

²⁹ art 23 B.

Skatt K	Y%	Y
Skatt betalt totalt		2X-Y (begrenset til 1X - ordinær kredit)

Mauritius' skatteavtaler anvender kreditmetoden, men når Mauritius har et tilnærmet nullskatteregime for selskapsformene Global Business Companies vil ikke valg av metode ha noen betydning. Generelt kan man si at unntaksmetoden favoriserer de tilfeller der skatt H er høyere enn skatt K, og det motsatte er tilfellet for kreditmetoden. Imidlertid vil begrensningen til ordinær kredit medføre at det sjelden blir forskjell mellom de to metodene under eksempel 2. Ettersom Mauritius har en relativt lav selskapsskattesats på 15% vil mauritiske selskaper sjelden være tjent med bruk av unntaksmetoden.

1.3.2 FNs mønsteravtale for utviklingsland³⁰

FNs mønsteravtale er en mønsteravtale mellom utviklingsland og utviklede land. Ettersom flere av skatteparadisene kan anses som utviklingsland vil ikke denne mønsteravtalen alltid være aktuell mellom skatteparadisener og andre utviklingsland. Den er imidlertid relevant også i disse tilfellene ettersom skatteparadisene brukes som gjennomstrømningsland mellom utviklingsland og industriland.

Mønsteravtalen er i det vesentligste lik OECDs mønsteravtale, blant annet er residenskravet likelydende. Imidlertid gir avtalen i noen henseender større frihet til å fremforhandle visse punkter, blant annet hvor stor kildeskatt som skal kunne ilegges for utbytte, renter og royalties.³¹ Den overlater også til partene å fremforhandle hvordan kapitalbeskatning/formuesbeskatning skal håndteres.³²

Ettersom de fleste kapitalstrømmer foregår fra utviklingsland til utviklede land, antas det å være fordelaktig for utviklingslandene å ha mulighet til å ilegge så høy kildeskatt som

³⁰ Se FNs mønsteravtale.

³¹ FNs mønsteravtale artikkel 10, 11 og 12.

³² FNs mønsteravtale artikkel 22(4).

mulig. Når de fleste vestlige lovverk åpner for kredit for skatt betalt i utlandet, antas ikke en høy kildeskatt å være av vesentlig betydning for private investorer, denne påstanden ser jeg nærmere på senere i oppgaven. Basert på denne argumentasjonen er det følgelig industrilandet som har størst interesse av å sikre lav kildeskatt, ettersom dette vil kunne gi større skatteinntekter til dette landet.

Det kan således synes noe uheldig at mønsteravtalen gir avtalepartnerne større spillerom til å avtale prosentsatsene for kildeskatt. Utviklede land vil ofte ha sterkere forhandlingskort og mer erfaring i utformingen av slike avtaler. Det kan dermed være usikkert hvor utviklingsvennlig denne mønsteravtalen er i sitt utgangspunkt.

2 Hovedtrekk i Mauritius' lovgivning

Mauritius har en selskapslovgivning og en skattelovgivning som skiller seg betydelig fra norsk lovgivning på samme område. I tillegg til selskaper med begrenset og ubegrenset ansvar, som vi finner igjen i de fleste jurisdiksjoner, har Mauritius to selskapsformer som hovedsakelig kun skal ha inntektsskapende aktiviteter utenfor Mauritius, se oppgavens punkt 2.1.2. Denne typen utenlandske selskaper er imidlertid ikke ukjent i andre jurisdiksjoner, og kan finnes igjen i mange av landene som omtales som skatteparadiser.³³ De to selskapsformene omtales i Mauritius som Global Business Companies 1 og 2 (GBC1 og GBC2). Forut for en lovendring i 2001 ble disse selskapene omtalt som GBL (Global Business Licence), og denne betegnelsen er å finne igjen i flere lovtekster. Denne oppgaven vil kun bruke kortformen GBC.

I tillegg til å skille seg vesentlig fra regler som gjelder for norske aksjeselskaper er det også store praktiske forskjeller mellom de to selskapsformene. Disse gjennomgås nedenfor.

De sentrale lovene som anvendes i denne oversikten er Income Tax Act 1995, Income Tax (Foreign Credit) Act 1996, Companies Act 2001 og Financial Service Act 2007 (heretter hhv ITA, credit act, companies act og FSA).

2.1 Mauritius' selskapsrett

2.1.1 Hovedtrekkene i Mauritius' selskapslovgivning

Som nevnt er de fleste selskapsformene på Mauritius kjente konstruksjoner som vi finner igjen i vår egen lovgivning. Disse selskapsformene er tilgjengelige for både innbyggere og

³³ NOU 2009:19 s.16.

utlendinger, men det foreligger visse begrensninger for utlendingers anledning til å drive aktivitet knyttet til fast eiendom på Mauritius.³⁴ Selskapsformene på Mauritius er:

- Limited Company. Limited Companies har begrenset ansvar som kan være begrenset enten av aksjer ”shares” eller garantier ”guarantees”. Sistnevnte form kan kun brukes til non-profit virksomhet. Limited Companies kan enten være ”private” noe som begrenser tilgjengeligheten av aksjer for allmennheten, eller ”public”.
- Foreign Company. Utenlandske selskaper med filial eller inntektsskapende aktivitet på Mauritius.
- General partnership. Selskapsform med to eller flere deltakere som har ubegrenset ansvar.
- Limited partnership. Selskapsform der en eller flere deltakere har ubegrenset ansvar og en eller flere deltakere har begrenset ansvar.
- Sole proprietorship. Selskapsform med en deltaker og ubegrenset ansvar.
- Trust. Er en velkjent konstruksjon fra Common Law-jurisdiksjoner. Innebærer at forvalterne (trustees) sitter med det formelle eierskap til eiendeler ”title ownership” på vegne av en benefisiert. Jeg vil se noe nærmere på trustinstituttet på Mauritius nedenfor under punkt 2.1.2.3.

I tillegg til disse mer kjente selskapsformene har Mauritius også to Global Business Companies, klassifisert som henholdsvis GBC1 og GBC2. Disse skiller seg fra de øvrige selskapene ettersom de hovedsakelig kun kan ha aktivitet utenfor Mauritius. Den effektive kontroll og ledelse vil også ofte befinne seg utenfor Mauritius, selv om det er lovbestemt at selskapet skal ha en viss tilknytning til landet.³⁵ For den problematikken som denne oppgaven behandler er GBC1 av langt større interesse enn GBC2. Jeg vil derfor kun behandle enkelte særtrekk ved sistnevnte selskapsform.

Kapitalfluktutvalget innleder sin redegjørelse for selskapsformene på Mauritius med å si:

³⁴ Se non-citizen property restriction act.

³⁵ Se FSA art 71(4).

*”Mauritius har særlige regler for selskaper som bare skal virke i andre stater – såkalte ”Foreign Companies”...et ”Foreign Company” kan enten være registrert som...GBC1...eller som...GBC2”.*³⁶

Utvalget gjør seg her skyldig i å blande sammen begreper. ”Foreign Company” – utenlandsk foretak – er noe annet enn GBC. Et registrert utenlandsk foretak vil typisk være en filial av et utenlandsk selskap som skal drive forretninger i landet filialen er etablert. I perspektivet til Mauritius vil dette eksempelvis være et amerikansk selskap med et fast driftssted på Mauritius. De er sjelden ansett som egne rettssubjekter og er særlig regulert i lovgivningen. For Mauritius’ tilfelle er utenlandske foretak regulert i part XXII av companies act, og art 273 gir også klart uttrykk for at reglene er ment for foretak som driver forretninger på Mauritius:

”273. Application of Part XXII

This Part shall apply to a foreign company only if it has a place of business or is carrying on business in Mauritius. ”

Utvalget fortsetter så videre:

”Begge typer selskap har en lang rekke unntak som skiller dem fra lokale selskaper. Det vil føre for langt å gi en full liste over ulike unntak som gjelder for disse to kategoriene, men nedenfor gis eksempler på fritak som gjelder begge kategorier”,

og utvalget regner så opp en rekke forhold. Det utvalget fremfører som eksempler er en komplett liste over de fritakene GBC har gjennom schedule 13 av companies act. Dette er riktignok ikke en full oversikt over alle særbestemmelsene som gjelder for GBC-er, men schedule 13 er en komplett liste av de unntak selskapsformene har fra reglene som gjelder andre selskaper på Mauritius. Jeg mener derfor det blir misvisende å gi eksempler på fritak,

³⁶ NOU 2009:19 s. 83.

samtidig som man antyder at dette er et mindre utdrag, når dette i realiteten er en fullstendig oversikt over fritakene.

Utvalget gir som eksempel at GBC-er har:

”Fritak fra krav om at det må være en lokal direktør eller styremedlem i selskap som kan opptre som Company Secretary. Paragraf 164(1) a.”

Uttalelsen kan gi inntrykk av at GBC-er fritt kan velge Company Secretary og at denne ikke trenger å ha noen reell tilknytning til Mauritius. Det er riktig at GBC-er er fritatt fra bestemmelsen i art 164(1)a som lyder:

“164. Registrar may approve firm or corporation for appointment as secretary
(1) The Registrar may approve the appointment of a firm or corporation to act as secretary provided that -
(a) at least one member of the firm or one director of the corporation is ordinarily resident in Mauritius;”

Artikkel 164 er et unntak fra hovedregelen som presenteres i art 163 som bestemmer at en ”Company Secretary” må

”...be a natural person of full age and capacity who shall ordinarily be resident in Mauritius.”

Selv i de tilfeller der man oppnevner et selskap som Company Secretary, også i tilfeller der GBC’en er fritatt fra regelen i artikkel 164 (1) a, gjelder det formelle vilkår for hvem som kan opptre som Company Secretary. Disse er presentert i artikkel 165:

(a) a law practitioner, a legal consultant, a law firm, a qualified auditor, a member of the Institute of Chartered Secretaries and Administrators of the United

Kingdom or a member of the Chartered Institute of Management Accountants of United Kingdom; or

(b) a member of a professional association of company secretaries approved by the Minister under section 111(2) of the Companies Act 1984 or by the Minister under subsection (2).

Som vi ser av gjennomgangen ovenfor kan Kapitalfluktutvalgets gjennomgang av selskapsretten på Mauritius gi et feilaktig inntrykk av hvordan dette rettssystemet fungerer. Sammenblendingen av begrepet ”foreign companies” med GBC kan bety at Kapitalfluktutvalget har truffet sine konklusjoner på feilaktig grunnlag, selv om det ikke fremkommer noen klare materielle feil i utvalgets fremstilling. Jeg mener at utvalgets fremstilling av unntakene som gjelder for GBC-er kan oppfattes misvisende, ettersom schedule 13 i companies act er en komplett oversikt over fritakene GBC-er har i forhold til andre selskapsformer og en Company Secretary må være en person bosatt på Mauritius eller et selskap som er godkjent av ministeren. Dette kommer ikke klart frem i utvalgets redegjørelse.

2.1.2 Særtrekk ved GBC1

Et av hovedtrekkene ved GBC1 er at det er få formelle krav for at det anses hjemmehørende på Mauritius. Dette kommer frem av ITA art 73 b) i) som angir at registrering er tilstrekkelig for at selskapet anses hjemmehørende. Denne praksisen har også blitt akseptert av domstolene hos noen av Mauritius’ største handelspartnere, se nedenfor om den indiske høyesterettsdommen *Union of India vs. Azadi Bachao Andolan*.

Videre er det flere særtrekk ved GBC1 som understreker at selskapet kun skal operere utenfor Mauritius. Et GBC1 skal være administrert av et ”Management Company”, se FSA art 71(5), og må søke om status som GBC1 gjennom et slikt selskap jfr FSA art 72.

Kapitalfluktutvalget uttaler ”GBC’er kan ikke ha ansatte på Mauritius, og virksomheten må drives i utenlandsk valuta.”³⁷ Uttalelsen om ansatte er feil, noe også Mauritius påpeker i sin høringsuttalelse til utredningen.³⁸ Artikkel 73 angir at selskapet ikke anses å drive forretninger på Mauritius selv om den er ”employing staff resident in Mauritius”, jfr første ledd litra g). I høringsuttalelsen uttaler Mauritius:

”There is no prohibition on GBC1’s from having local employees...(they) are encouraged to set up offices in Mauritius, staffed by local and foreign professionals”.

Det er derimot riktig at virksomheten i stor grad må drives i utenlandsk valuta. Dette reguleres av FSA art 73 som gir en positiv avgrensning av hvilke aktiviteter selskapet (GBC) kan ha på Mauritius. Art 73(1)d) lyder:

(d) opening and maintaining with a bank an account in foreign currency;

mens litra a) lyder:

(a) opening and maintaining with a bank an account in Mauritius currency for the purpose of its day to day transactions arising from its ordinary operations in Mauritius;

Det er følgelig aktivitet som overstiger det materielle innholdet av litra a som skal utføres i utenlandsk valuta.

Som oppgaven behandler nedenfor vil ikke et GBC1 gi grunnlag for omfattende skatteinntekter til Mauritius. Mauritius tjener imidlertid penger på disse selskapene gjennom den aktiviteten som skapes i Management Companies som forvalter GBCene og, et annet av særtrekkene ved denne selskapsformen, det årlige gebyret som kreves for å ha

³⁷ NOU2009:19 s. 83.

³⁸ Høringsuttalelse fra Mauritius s. 6.

et slikt selskap. FSA art. 74(1) gir hjemmel for en slik avgift, og den blir fastsatt av Financial Service Commission. Den er nå på US\$1.500,³⁹ mens Management Companies tar et årlig gebyr på US\$8000.⁴⁰

Kapitalfluktutvalget påpeker at hemmelighold er en vesentlig side av de skadelige strukturene i skatteparadiser.⁴¹ Det foreligger riktignok oppbevaringsplikt for alle sentrale opplysninger i et GBC1, men de har ingen plikt til å utlevere disse opplysningene, jfr FSA art 83(5). Det er to unntak fra denne bestemmelsen, og det ene viser hvor godt hemmeligholdet er ivaretatt gjennom lovverket. Sjette ledd i bestemmelsen gir grunnlag for en plikt til å utlevere selskapsinformasjon når dette kreves av mauritisk Høyesterett etter anmodning fra Director of public prosecutions og informasjonen er nødvendig for å etterforske/forfølge ”*trafficking of narcotics and dangerous drugs, arms trafficking or money laundering*”. Syvende ledd i bestemmelsen gir grunnlag for utlevering av selskapsdokumenter der Mauritius er forpliktet til dette etter bilaterale avtaler eller internasjonale konvensjoner, noe som kan gis direkte ved anmodning fra avtalepartner. En bestemmelse som dette viser den store betydningen skatteavtaler og informasjonsutvekslingsavtaler kan ha for muligheten til å effektivt inndrive skatter på inntekt og aktivitet som unndras fra beskatning. Denne problemstillingen følges opp under punkt [2.4](#).

Som nevnt ovenfor skal et GBC1 kun ha aktivitet utenfor Mauritius, med de unntak som fremgår av FSA artikkel 73. Det kan godt tenkes at den reelle ledelse og kontroll også er utenfor Mauritius på grunn av de beskjedne kravene som stilles. Etter FSA skal imidlertid selskapet i utgangspunktet ledes og kontrolleres fra Mauritius, jfr FSA art 71(4)a) som lyder:

³⁹ Mauritius Financial Service Commission.

⁴⁰ Dassagne (14.03.2011).

⁴¹ Se NOU 2009:19 s.16.

(4) (a) In considering an application for or a renewal of a Category 1 Global Business Licence, the Commission shall have regard to whether the conduct of business will be or is being managed and controlled from Mauritius.

Jeg oppfatter bestemmelsens ordlyd dithen at den ikke uttømmende angir hvilke momenter Commission kan legge vekt på ved vurderingen av en søknad om GBC1 lisens. Dette underbygges av bestemmelsen neste ledd som bestemmer at Commission ”*shall have regard to such matters as it may deem relevant in the circumstances*”.⁴² Hvordan denne delen av bestemmelsen praktiseres synes usikkert, men jeg har i mine undersøkelser ikke funnet holdepunkter for at myndighetene vektlegger andre forhold enn de som er konkret nevnt.

I vurderingen av om selskapet ledes og kontrolleres fra Mauritius kan det, jfr art 41(4)b), blant annet legges vekt på om selskapet:

- (i) shall have or has at least 2 directors, resident in Mauritius, of sufficient calibre to exercise independence of mind and judgement;*
- (ii) shall maintain or maintains at all times its principal bank account in Mauritius;*
- (iii) shall keep and maintain or keeps and maintains, at all times, its accounting records at its registered office in Mauritius;*
- (iv) prepare or proposes to prepare its statutory financial statements and causes or proposes to have such financial statements to be audited in Mauritius;*
- (v) provides for meetings of directors to include as least 2 directors from Mauritius.*

Denne bestemmelsen synes ikke å være et hinder for at selskapet effektivt kontrolleres og styres fra et annet land, eksempelvis kan styremøtene holdes i Norge og inkludere to styremedlemmer fra Mauritius gjennom elektroniske kommunikasjonsmidler. Det er ikke noe krav om at disse styremedlemmene er særlig aktive, eller innehar kompetanse som er

⁴² FSA artikkel 71(4)b).

nødvendig for selskapets drift så lenge de tilfredsstillt kravet i (i). Videre synes det ikke å være noe krav etter denne bestemmelsen at den daglige ledelse er plassert i Mauritius.

Kapitalfluktutvalget påpeker riktig at GBC-er er fritatt fra "*plikten til å utarbeide "annual return" ... (og) annual report*".⁴³ GBC1 har imidlertid regnskapsplikt⁴⁴ og er pliktig til å levere "financial statements⁴⁵ and auditor's report", se Companies Act artikkel 215(4). En financial statement skal inneholde balanse og resultatregnskap,⁴⁶ mens en annual report inneholder det samme med tillegg av blant annet navn på og kompensasjon til direktører, donasjoner selskapet har gitt og forandringer i selskapets formål.⁴⁷ En annual return inneholder informasjon om selskapets formalia samt utdypende informasjon om selskapets aksjer.⁴⁸ Jeg anser det derfor sentralt å påpeke at GBC1 ikke er fritatt fra all rapporteringsplikt slik man kan få inntrykk av basert på utvalgets uttalelser, og at forskjellene mellom rapporteringsplikten til GBCer og andre selskaper ikke er betydelig.

Selskapsformens internasjonale orientering understrekes av bestemmelsen i art 198(2)e) jfr 13th schedule, som utvider hvem som kan være revisor for selskapet til også å omfatte personer som normalt ikke er bosatt på Mauritius. Revisor må fremdeles tilfredstille kvalifikasjonskrav og medlemskapskrav som er fastsatt i art 198(1), som omfatter forskjellige revisorforeninger.

Etter gjennomgangen ovenfor er det for meg klart at selskapsformen GBC1 skiller seg sterkt fra andre selskapsformer på Mauritius, og at de mottar en langt mer fordelaktig behandling. Gjennomgangen viser også at Kapitalfluktutvalgets rapport inneholder en rekke faktafeil og sammenblanding av begreper. Dette oppfatter jeg hovedsakelig som skjønnhetsfeil, men bidrar også til å gi et inntrykk av at selskapsformen er særlig egnet til å

⁴³ NOU2009:19 s. 84.

⁴⁴ Companies Act art 193.

⁴⁵ Financial Statement skal være utarbeidet i henhold til "International Accounting Standards" jfr art 211(2)a).

⁴⁶ Companies Act art 217(1).

⁴⁷ Companies Act art 221.

⁴⁸ Companies Act art 223(5) jfr tenth schedule.

gjennomføre eller skjule kriminelle handlinger. Dette finner jeg ikke klare holdepunkter for i min gjennomgang.

2.1.3 Særtrekk ved GBC2

Et GBC2 anses ikke hjemmehørende på Mauritius for skatteavtalers og informasjonsutvekslingsavtalers vedkommende.⁴⁹ De kan derfor ikke dra nytte av skatteavtalene mellom Mauritius og andre land, men jeg oppfatter de gjeldende bestemmelsene slik at selskaper av denne typen anses hjemmehørende på Mauritius for ethvert annet formål. Ettersom det også her foreligger begrensninger på hva slags aktiviteter selskapet kan utføre, er selskapsformen uegnet som investeringselskap. De aktivitetstypene selskapsformen ikke kan utføre er presisert i FSA art 71(3) jfr ”fourth schedule”:

“Banking

Financial services

Carrying out the business of holding or managing or otherwise dealing with a collective investment fund or scheme as a professional functionary

Providing of registered office facilities, nominee services, directorship services, secretarial services or other services for corporations

Providing trusteeship services by way of business”

Som vi vil se nedenfor, er skattereglene på Mauritius tilrettelagt for at et GBC2 kan fungere godt som et holdingselskap med eierskap over et aktivt GBC1. Dette synes også å være den struktureringen som anvendes i praksis.

Også denne selskapsformen sikres en viss grad av lokal tilknytning ved at de må ha en ”registered agent” som skal være ”Management Company” jfr FSA art 76(1).

⁴⁹ ITA art 73A jfr art 76.

2.1.4 Truster

Wood har forklart de grunnleggende elementene til en trust slik:

”A trust is a separate patrimony or segregated assets where: (1) the title to the asset is held by the trustee, but (2) the assets are immune from the trustee’s private creditors. If the trustee becomes insolvent, the beneficiary can claim the trust assets, which are not available to the trustee’s creditors.”⁵⁰

Det er naturlig nok mange aspekter ved truster som denne forklaringen utelater, men oppgaven gir ikke anledning til å gå dypere inn i disse. Det sentrale når det gjelder denne oppgaven er at Mauritius anerkjenner trust-instituttet og at det anvendes innen internasjonal finansieringsvirksomhet. Oppgaven gir heller ikke anledning til en mer inngående redegjørelse for hvordan truster fungerer på Mauritius, men jeg vil påpeke at instituttet kan synes egnet til å bruke til skatteunndragelser blant annet på grunn av den manglende rapporterings- og informasjonsplikten for truster:

”(2) Except where ordered by the Court or a Judge in Chambers for a reason specified in subsection (3), a trustee shall keep as confidential and shall not be required to disclose to any person not legally entitled to it under subsection (1), or be required to produce or divulge to any Court, tribunal, committee of enquiry or other authority in Mauritius or elsewhere, any information or document in his possession or under his control relating to -

- (a) the state and amount or any other details of the trust property;*
- (b) the conduct of the trust administration;*
- (c) the trustee's deliberations as to the manner in which a power or a discretion was exercised, or a duty conferred or imposed by the law or by the terms of the trust was performed;*
- (d) the reason for any particular exercise of such power or discretion or performance of duty or the material upon which such reason will be or might have been based; or*

⁵⁰ Philip Wood, "Law and Practice of International Finance", Thomas Reuters Legal Ltd, London (2009).

*(e) the exercise or proposed exercise of such power or discretion or the performance or proposed performance of such duty.*⁵¹

De tilfellene der retten kan be om slik informasjon er når påtalemyndighetene fremsetter bevis om at denne informasjonen er nødvendig for etterforskning eller rettsak som omhandler ”*the trafficking of narcotics and dangerous drugs and to the proceeds of such trafficking, contrary to the Dangerous Drugs Act 1986, arms trafficking or economic crime and money laundering under the Economic Crime and Anti-Money Laundering Act 2000*”.⁵² Dette synes ikke å omfatte skatteunndragelse.⁵³

Hemmeligholdet understrekes ved at trustene ikke registreres i offentlig register:

*“No notice of any expressed, implied or constructive trust shall be entered in the share register or be receivable by the Registrar.”*⁵⁴

Antoine argumenterer at trustene i skatteparadiser typisk er en hybridform,

*“...through legislation, the offshore industry has been responsible for the transformation of the adaptable trust into what this writer views as a hybrid creature designed specifically to meet the needs of offshore investment”.*⁵⁵

Disse er særlig egnet til å tiltrekke seg investeringer, blant annet ved

“...changes to company law and trust law to make the trust more commercially viable and mobile, laws relating to bankruptcy and the enforcement of creditors’

⁵¹ Trust Act art 33(2).

⁵² Trust Act artikkel 33(3)(a).

⁵³ Economic Crime and Money Laundering Act artikkel 2(7)c).

⁵⁴ Companies act artikkel 96.

⁵⁵ Antoine s, 13.

claims which attempts to preserve the integrity of offshore assets, and provisions specifying the governing law of the trust and jurisdiction."⁵⁶

Hun nevner i dette henseende særlig formålstruster, truster som settes opp med et spesifikt formål fremfor å ha benefisienter, som et særtrekk ved offshore-truster. Der denne form for truster kun kan brukes til veldedige formål i de fleste common law jurisdiksjoner, vil slike truster i offshore-stater kunne anvendes til et videre formål, eksempelvis beskyttelse av kapital mot innsyn og kreditorer.

På Mauritius er denne formen for ikke-veldedige formålstruster anerkjent.⁵⁷ Den eneste begrensingen på hvilket formål en slik trust kan ha er, så vidt jeg kan se, kun at den anses som en nullitet dersom formålet ikke er "*(i) specific, reasonable and capable of fulfilment*", at det er "*(ii) immoral, unlawful or contrary to public policy*"⁵⁸ eller ikke fyller visse prosessuelle krav. Det påpekes også at ikke-veldedige formålstruster primært synes myntet på utlendinger ettersom det er begrensninger på mauritieres anledning til å anvende denne trustformen:

*"(6) A purpose trust created by a Mauritian national shall be void except where the appointment of the enforcer and his designated successor is approved by the Commission".*⁵⁹

Denne begrensningen gjelder både for veldedige og ikke-veldedige formålstruster.

Antoinés kritikk omfatter også de spesielle jurisdiksjonsreglene som gjerne eksisterer ved offshore truster. Også i den mauritiske trustlovgivningen finner vi uttrykk for den sterke beskyttelsen disse trustene har mot kreditorer og utenlandsk inngripelse:

⁵⁶ Antoine s. 18.

⁵⁷ Mauritius Trust Act 2001 (22.05.2001), art 19 jfr art 9(3).

⁵⁸ Trust Act 2001 art 19(2)(a)(i)og(ii).

⁵⁹ Trust Act 2001 art 19(6).

”(4) Notwithstanding any enactment, where a non-citizen transfers or disposes of property on trust, the transfer or disposition shall not be set aside, avoided, or otherwise declared invalid or ineffective by virtue of any rule or law of his domicile or nationality relating to inheritance or succession or any rule or law of a similar nature, or any rule or law restricting the right of a person to dispose of his property during his lifetime so as to preserve such property for distribution at his death, or any rule or law having similar effect.”⁶⁰

Selv om oppgaven ikke gir rom for en inngående vurdering av trust-instituttet på Mauritius viser utdragene ovenfor at det er elementer ved dette trust-instituttet som skiller seg fra den ortodokse trusten i andre common law-jurisdiksjoner. Både hemmeligholdet og de strukturene som kan etableres under mauritisk trustlovgivning synes å være egnet til skatteunndragelse og –omgåelse. Dette synspunktet finner jeg også støtte for hos Kapitalfluktutvalget som konkluderer om truster:

*”Misbruksmulighetene ligger i selve truststrukturen, som sammen med sekretessreglene gjør det vanskelig å avdekke både underliggende faktum og trustens virkelige rettslige regulering...Etter utvalgets syn er trustene minst like egnet for misbruk som selskap med begrenset ansvar, hvis de er tildelt de samme fritakene”.*⁶¹

For Mauritius’ tilfelle mener jeg, i likhet med Kapitalfluktutvalgets generelle konklusjon, at trustene er minst like egnet for misbruk som øvrige selskapsformer.

2.2 Mauritius’ skatteregler

2.2.1 Generelt

Denne oppgaven gir naturlig nok ikke rom for å gi en komplett eller omfattende fremstilling av et lands skatteregler. Nedenfor vil jeg imidlertid påpeke sentrale elementer

⁶⁰ Trust Act 2001 artikkel 8(4).

⁶¹ NOU 2009:19 s. 43.

ved skattereglene på Mauritius, der disse enten skiller seg markant fra regelsystemer vi kjenner til fra før eller er av betydning for oppgavens problemstillinger. Jeg vil derfor hovedsakelig se på spørsmålet om selskapers skatteplikt, og da særlig de reglene som gjelder for GBC1 og til en viss grad GBC2.

Mauritius har de senere årene gjennomgått en omfattende skattereform, som bygger på vedtakelsen av FSA i 2007. Forut for skattereformen hadde Mauritius et progressivt skattesystem der fysiske personer hadde en marginalsattesats som varierte mellom 5 og 30%, og skattesatsen varierte fra år til år.⁶² Selskaper hadde en flat skatt på 25%, mens såkalte "Tax Incentive Companies"⁶³ hadde flat skattesats på 15%.⁶⁴ Blant annet GBC1 ble ansett å være et slikt selskap og hadde derfor en lavere skattesats enn andre selskaper registrert på Mauritius. Ved skattereformen i 2007 ble det vedtatt en flat skatt på 15% for både juridiske og fysiske personer, og denne satsen ble gradvis faset inn. Ved regnskapsåret 1.juli 2010 var innfasingen ferdig, og utgangspunktet er nå en flat skatt på 15%⁶⁵. Dette innebærer at Mauritius i utgangspunktet bare så vidt er et lavskatteland etter våre NOKUS-regler.

For selskaper foreligger det en ytterligere pliktig kostnad som synes stadig mer anvendt i utviklingsland.⁶⁶ Ethvert selskap har plikt til å sette opp et CSR-fond (Corporate Social Responsibility) dit 2% av det bokførte overskuddet skal overføres årlig. Ettersom finansregnskapet skal utføres etter IFRS⁶⁷ kan det ikke utelukkes at dette avviker fra det skattemessige regnskapet.⁶⁸ Fondet skal drive sosial utvikling og må brukes på godkjente programmer, se ITA art 50L. Hvorvidt dette kan karakteriseres som en skatt eller ikke kan

⁶² Se note 441 og 442 til Income Tax Act.

⁶³ Se del IV av note 443 til Income Tax Act som inneholder en liste over de 43 selskapstypene som falt under denne kategorien.

⁶⁴ Se note 443 til ITA.

⁶⁵ ITA Schedule 1.

⁶⁶ CSR-skatt finnes blant annet også i Sør-Afrika.

⁶⁷ International Financial Reporting Standard (IFRS), se ITA art 50K.

⁶⁸ Se blant annet Kinserdal s. 80 som behandler anglo-amerikansk rett og påpeker deres lange tradisjon for å skille mellom finansregnskap og skatteregnskap.

umiddelbart synes noe usikkert, men det representerer uansett et lovpålagt beslag av selskapsmidler og kan slik sett på mange måter sammenliknes med en skatt. Hvorvidt dette anses som en skatt vil ha betydning for selskaper av typen GBC2 – ettersom disse er fritatt fra inntektskatt.

2.2.2 Skattlegging av GBC1

Selskap av typen GBC1 vil, som vist ovenfor, i utgangspunktet være skattepliktig for 15% av sitt overskudd etter ITA. Imidlertid foreligger det en rekke særregler som gjelder for selskapsformens skatteplikt.

Som nevnt ovenfor under punkt 2.2.1 er selskaper forpliktet til å betale ytterligere to prosent til et CSR fond. Mauritius anvender – ut fra min forestilling – en noe utradisjonell lovgivningsteknikk når de i ITA art 50K tredje ledd definerer begrepet selskap:

””company” has the same meaning as in section 2 but does not include (a) a company holding a Category 1 Global Business Licence under the Financial Services Act”.

Artikkel 50K omhandler CSR-fond og den naturlige tolkningen av denne bestemmelsen synes å være at selskaper av typen GBC1 ikke er pliktig til å sette opp et slikt fond. Skattebyrden på slike selskaper er dermed mindre enn på andre selskaper på Mauritius.

Imidlertid er det mest sentrale skattemessige særtrekket ved GBC1 reglene om skattekredit. Mauritius følger globalinntektsprinsippet, og all inntekt hos mauritiske selskaper er derfor skattepliktig på Mauritius uavhengig om de er opptjent i utlandet.⁶⁹ Foreign Tax Credit Act av 1996 gir selskaper skattekredit for skatt betalt i utlandet oppad begrenset til:

- a) skatt faktisk eller forutsatt betalt i utlandet,
- b) skatt som kan ilegges etter avtale mellom Mauritius og kildelandet, eller

⁶⁹ ITA artikkel 51 jfr art 10(1)(f).

c)skatt som ilignes på Mauritius.⁷⁰

Den summen som vil være minst av disse tre alternativene får anvendelse. Jeg oppfatter punkt a) og c) til sammen å utgjøre det vi i norsk rett omtaler som ordinær kredit. Punkt b) er derimot sammenlignbar med den norske regelen i skatteloven §16-27 siste punktum.

Art 8 i loven angir at det ikke gis skattekredit med mindre skriftlig bevis for skatt betalt i utlandet er fremsatt for Director-General, men her foreligger det en særbestemmelse i tredje ledd som gjør seg gjeldende for GBC1 og visse banker med internasjonal aktivitet:

”Notwithstanding regulation 6, where in the case of a qualified corporation, written evidence is not presented to the Director-General showing the amount of foreign tax charged on its source income, the amount of foreign tax shall nevertheless be conclusively presumed to be equal to 80 per cent⁷¹ of the Mauritius tax chargeable with respect to that income”. (min utheving).

Jeg forstår begrepet ”notwithstanding” til å bety at denne bestemmelsen gjelder uten de begrensningene om ordinær kredit som kommer frem av art 6. Ettersom et GBC1 ikke opererer internt på Mauritius er denne bestemmelsen av vesentlig betydning, ettersom den effektivt reduserer skattesatsen fra 15% til 3% for inntekt denne selskapsformen opptjener.

GBC1 er ytterligere skattemessig tilgodesett gjennom at noen inntektstyper er fritatt fra beskatning for denne selskapsformen.⁷² Fritaket omfatter ”gains or profits derived from the sale of units...securities...shares...debt obligations”. I mange tilfeller vil et GBC1 bli brukt som investeringsselskap, og det vil da være nettopp slike inntekter selskapet har. GBC1’er kan derfor i noen tilfeller ikke ha skattbar inntekt på Mauritius. Slik jeg forstår begrepene kan både units, securities og shares anses som eierandeler i andre selskaper, avhengig av hvordan de er strukturert som finansielle instrumenter. Til sammenlikning ville de da også i

⁷⁰ Foreign Tax Credit Act artikkel 6 .

⁷¹ Dette fradraget var frem til inntektsåret 2003-04 90%, se note 16 til Foreign Tax Credit act.

⁷² Income Tax Act schedule 2 part II Sub-part C punkt 7 og 8.

Norge være fritatt fra skatteplikt etter fritaksmodellen jfr. sktl §2-38(2) litra a). Units og securities er imidlertid videre begreper og omfatter mer enn rene eierandeler, og vil – sammen med debt obligations – gi bestemmelsen mer omfattende anvendelse enn det som følger av den norske bestemmelsen.

Videre er et sentralt poeng reglene om kredit på ”underlying tax”. Denne regelen kan reelt sett bli sammenlignet med den norske fritaksmetoden, men gjelder kun for utbytteutdelinger fra utenlandske selskaper. Bestemmelsen kan også sammenlignes med sktl §16-30, selv om den norske regelen har et meget snevert anvendelsesområde etter innføringen av fritaksmetoden,⁷³ dette vil belyses ytterligere nedenfor under punkt 4.1.5.

Kredit på underlying tax er lovfestet i både Foreign tax act art 5 litra b) samt ITA art 77(2) og innebærer at man ved utbytte kan få kredit for skatt som er betalt på det overskuddet som utbyttet stammer fra. Dette kan illustreres ved at selskap A utenfor Mauritius har overskudd på 100 som det betaler 30% alminnelig inntektskatt av. De resterende 70 deles ut til aksjonæren på Mauritius og utsettes for en kildeskatt på 10%. Aksjonæren på Mauritius får da alminnelig kredit for de 7 som er betalt i kildeskatt i tråd med skatteavtalen, men får i tillegg kredit for de 30 som er betalt på overskuddet. Skattekrediten er imidlertid begrenset oppad til den skatten som skulle vært betalt på Mauritius for den inntekten, og kan derfor ikke overføres til andre skattbare inntektsgrupper selskapet måtte ha. Dette fører likevel i de aller fleste tilfeller til at utbytteutbetalinger til selskap på Mauritius blir skattefrie, da særlig i de tilfeller skatteavtalene begrenser kildeskatten på slik inntekt.

Det er også særlige bestemmelser om kildeskatt fra selskaper registrert som GBC1, dette behandles nedenfor under punktet om kildeskatt 2.2.4.

⁷³ Zimmer (2009) s. 303.

2.2.3 Skattlegging av GBC2

Selskapsformen GBC2 er fritatt fra skatteplikt på inntekt etter Income Tax Act.⁷⁴ I dette henseende blir det dermed, som nevnt ovenfor, nødvendig å avgjøre hvorvidt CSR-fondet anses som inntektskatt. I lovens artikkel 2 om tolkninger kommer det frem at ”*income tax...includes...the CSR charge on book profits*”. Jeg forstår reglene dit hen at et GBC2 også er fritatt fra dette, og at selskaper av denne typen dermed ikke har noen effektiv skatteplikt.

Tilsvarende som for GBC1 er det også visse inntektstyper som er fritatt fra skatteplikt for GBC2. Dette er ”*sale of shares, debt obligations or other securities*”.⁷⁵ Jeg kan imidlertid ikke se at denne bestemmelsen har selvstendig betydning når selskapet som en helhet er fritatt fra inntektskatt.

2.2.4 Kildeskatt på Mauritius

Det er ingen kildeskatt i konvensjonell forstand på Mauritius. Imidlertid er alle selskaper pliktig til å holde igjen deler av visse utbetalinger til skatteformål, og kan således anses å ha en intern kildeskatt. Ettersom denne kildeskatten er uavhengig av hvem mottakeren er, vil de også pålegges utbetalinger til utenlandske aksjonærer eller fordringshavere. I dette henseende kan Mauritius anses for å ha kildeskatt på de fleste inntektsformer som normalt betales fra hjemmehørende selskaper til ikke-hjemmehørende selskaper og fysiske personer, med det viktige unntaket av utbytte.⁷⁶ Etter en lovendring i 2010 varierer kildeskatten mellom 3 og 10% avhengig av inntektstype.

Også på dette området foreligger det imidlertid særbestemmelser som gjelder for selskapstypene GBC1 og GBC2. Det ilegges ikke kildeskatt på renter og royalty som utbetales fra et GBC1 til en ikke-hjemmehørende person.⁷⁷ For GBC2 er unntakene fra kildeskatt videre, og omfatter ”*interests, rents, royalties, compensations and other amounts*”

⁷⁴ ITA artikkel 7(1) jfr Second Schedule, Part I pkt 19.

⁷⁵ Income Tax Act Second Schedule part II Sub-part C punkt 8.

⁷⁶ Se sixth schedule jfr artikkel 111c.

⁷⁷ Income Tax Act Second Schedule part II Sub-part B punkt 4 og 5.

paid".⁷⁸ De spesifikke inntektene nevnt her er trolig de langt mest utbetalte og begrepet "other amounts" kan tyde på at alle utbetalinger fra et GBC2 er skattefritt – særlig sett i sammenheng med at utbytteutbetalinger ikke utsettes for kildeskatt. Dette understreker at GBC2 ofte vil være nyttig å anvende som holdingselskap/eierselskap for et GBC1 på grunn av de gunstige skattereglene som gjelder for dette forholdet.

2.3 Mauritius som utgangspunkt for investeringer i tredjeland.

Av redegjørelsen ovenfor slutter jeg at Mauritius er et gunstig utgangspunkt for videre investeringer på grunn av:

- Det er lav eller ingen skatt på Mauritius på grunn av de gunstige kreditreglene og spesielle skatteregler for GBC.
- Det er lav eller ingen kildeskatt for utbetalinger fra Mauritius.
- GBC-selsapene representerer særlig gunstige selskapsformer.
- Det er begrenset innsynsrett i disse selskapene, selv om dette modifiseres av de informasjonsutvekslingsmulighetene og -pliktene jeg behandler nedenfor under punkt **Feil! Finner ikke referanse-kilden..**

Mauritius' lovverk gir ikke bare gunstige skatteregler og selskapsstrukturer, men har også ringvirkninger som kan gjøre landet til et attraktivt sted å basere investeringsaktiviteter fra. Mauritius kommer høyt opp på flere av rangeringene som Verdensbankens Doing Business Report utgir årlig. For regionen Afrika sør for Sahara topper de rangeringen i tre av de ti kategoriene, blant annet i "*Ease of doing business*", og er på topp ti i samtlige kategorier. På verdensrangeringen kommer Mauritius på en 20. plass i "*Ease of doing business*"-kategorien, til sammenlikning to plasser foran Tyskland.⁷⁹ Kategorien "*Ease of doing Business*" er en samlekategori som sammenfatter poengsummen i de øvrige kategoriene:

- i) *starting a business.*
- ii) *dealing with construction permits.*

⁷⁸ Income Tax Act Second Schedule part II Sub-part C punkt 6.

⁷⁹ Verdensbanken Doing Business Reports nettside.

- iii) *registering property.*
- iv) *getting credit.*
- v) *protecting investors.*
- vi) *paying taxes (både byråkrati og skattenivå).*
- vii) *trading across borders.*
- viii) *enforcing contracts.*
- ix) *closing a business.*

Videre har landet en godt utviklet finanssektor og bankvesen, i tillegg til å være et stabilt land i regionen. Det kan neppe være tvil om at også slike momenter er av betydning når investorer velger hvordan kapitalen flytter, noe som underbygges av de momentene Norfund trekker frem når de begrunner sin bruk av Mauritius.⁸⁰

2.4 Informasjonsutveksling

Det som ovenfor er nevnt om hemmeligholdet ved de forskjellige selskapsstrukturene møter en vesentlig reservasjon på grunn av de informasjonsutvekslingsmulighetene som finnes i mauritisk lovgivning. Informasjonsutveksling er hovedsaklig et interessant tema når man ser på ulovlige kapitalstrømmer og skatteunndragelse, ettersom man bør forutsette at den lovlydige borger gir korrekte og fullstendige opplysninger til skattemyndighetene ved ligning. Jeg anser det likevel relevant å ha med en redegjørelse om dette emnet ettersom det er en sentral del av det internasjonale arbeidet mot skatteparadiser.

Jeg har identifisert tre hovedkilder for informasjonsutveksling. Disse er skatteavtalene, informasjonsutvekslingsavtaler og øvrig mauritisk lovgivning. Sentrale trekk ved disse behandles nedenfor.

⁸⁰ NOU 2009:19 s. 79.

2.4.1 Informasjonsutveksling under skatteavtalene

Mauritius har som tidligere nevnt 36 skatteavtaler med andre jurisdiksjoner, og disse er i det vesentligste i henhold til mønsteravtalen fastsatt av OECD. OECDs mønsteravtale har en egen artikkel som inneholder krav om informasjonsutveksling i skatteavtaler. Denne er også inntatt i samtlige av Mauritius' skatteavtaler, og OECD har i sin peer review av Mauritius konkluderer med at 29 av avtalene tilfredstiller den internasjonale standarden.⁸¹ Der avtalene ikke oppfyller den internasjonale standarden er der informasjonsutvekslingen begrenses til:

- 1) hjemmehørende personer. Dette innebærer eksempelvis at informasjon om utenlandske eiere av selskaper og bankkonti ikke utveksles,
- 2) at det må foreligge egen skatteinteresse fra Mauritius' side om skattesaken før de utveksler informasjon
- 3) eller at informasjonen allerede foreligger hos skattemyndighetene.⁸²

Mauritius er, i følge OECD-rapporten, i ferd med å fremforhandle protokoller eller tillegg til avtalene som skal gjøre de i henhold til standarden.⁸³

Samtlige av skatteavtalene tillater informasjonsutveksling ved anmodning, og tre av avtalene – med India, Oman og Pakistan – åpner for informasjonsutveksling på rutinemessig basis.⁸⁴

2.4.2 Informasjonsutvekslingsavtaler

Mauritius er også i gang med å fremforhandle sine første informasjonautvekslingsavtaler, som gir anledning til informasjonsutveksling i skattesaker også utenfor skatteavtalenes rekkevidde. OECD uttaler at Mauritius har fullført "its six first Tax Information Exchange Agreements(TIEAs) with Denmark, Faroe Islands, Finland, Greenland, Iceland and Norway." Dette er et fellesnordisk forhandlingsprosjekt, og avtalene er ferdigforhandlet.

⁸¹ Peer Review, s.59.

⁸² Peer review hhv s. 59,64 og 68.

⁸³ Peer Review s. 59.

⁸⁴ Peer Review s. 61.

Avtalene er imidlertid ikke signert, i påvente av at dobbelbeskatningsavtalen mellom Sverige og Mauritius oppdateres. Dette synes å være i orden nå, og avtalen antas å signeres og tre i kraft i løpet av nær fremtid.⁸⁵

Ettersom ingen av avtalene er trådt i kraft, foreligger det ingen informasjon om hvordan disse fungerer i praksis, og om Mauritius klarer å etterleve de krav som stilles i avtalene. Disse avtalene behandles derfor ikke videre i denne oppgaven.

2.4.3 Informasjonsutveksling under mauritisk lovgivning

I tillegg til de informasjonsutvekslingsmulighetene som ligger i de forskjellige formene for bilaterale avtaler åpner også mauritisk lovgivning for informasjonsutveksling med andre jurisdiksjoner til tross for at det ikke foreligger en bilateral forpliktelse om dette. Denne muligheten er regulert av Mutual Assistance in Criminal and Related Matters Act av 2003, og er begrenset til de tilfeller der det foreligger mistanke om alvorlig kriminalitet. Ettersom skattesaker sjelden anses som alvorlig kriminalitet vil ikke denne loven ha betydning for skattemessige forhold, med unntak av de tilfeller hvor man får tilgang på relevant informasjon i forbindelse med etterforskningen av annen kriminalitet.

⁸⁵ Gjesti (08.03.2011).

3 Karakteristiske trekk ved skatteavtalene til Mauritius

3.1 Mauritius' skatteavtaler generelt

Mauritius har et omfattende nettverk av skatteavtaler. De har skatteavtaler med både utviklingsland og industrialiserte land. Totalt har de 36 skatteavtaler, i tillegg til tre som venter på ratifisering og seks som skal signeres.⁸⁶ De har ikke skatteavtale med Norge, men det er fremforhandlet en informasjonsutvekslingsavtale mellom Norge og Mauritius. Denne er imidlertid ikke signert, noe jeg kommer tilbake til nedenfor under punkt **Feil! Finner ikke referanseilden.**

Mauritius opplyser at de har skatteavtaler med 13 afrikanske land.⁸⁷ I tillegg har de fremforhandlet avtaler med ytterligere fem afrikanske land,⁸⁸ men disse er ennå ikke signert. Kapitalfluktutvalget angir at Mauritius har skatteavtaler med 16 afrikanske land, men denne upresisheten er neppe av sentral betydning. Samtlige av de afrikanske avtalepartnerne anses som utviklingsland,⁸⁹ selv om det naturlig nok er store variasjoner i utviklingsnivå.

3.2 Kildeskatt

Det er forholdsvis store variasjoner i skatteavtalene Mauritius har, når det gjelder hvor stor grad av kildeskatt som kan ilegges etter avtalene. For de sentrale kategoriene utbytte, renter

⁸⁶ Mauritius Revenue Service.

⁸⁷ Botswana, Lesotho, Madagaskar, Moçambique, Namibia, Rwanda, Senegal, Seychellene, Sør-Afrika, Swaziland, Tunisia, Uganda og Zimbabwe.

⁸⁸ Egypt, Kenya, Malawi, Nigeria og Zambia.

⁸⁹ IMF bruker i sin World Economic Database begrepet "Emerging and Developing Economies" på samtlige av disse landene.

og royalties varierer den avtalefestede grensen for kildeskatt mellom 0 og 20%. Det er også flere av skatteavtalene som åpner for at renter kan skattlegges i henhold til nasjonal lovgivning hos de respektive avtalepartnerne,⁹⁰ og det er særlig avtalene med de store industrilandene hvor denne muligheten foreligger.

Som omtalt ovenfor har Mauritius et omfattende nettverk av skatteavtaler, og kildeskattesatsene i de forskjellige avtalene følger av tabellen⁹¹ nedenfor:

⁹⁰ Frankrike, Tyskland, India, Italia og Storbritannia.

⁹¹ Tabellen er basert på tilsvarende tabell og skatteavtaler tilgjengelig på mra.gov.mu.

Land	Utbytte	Renter	Royalty
Bangladesh ⁹²	10 %	Ikke regulert	Ikke regulert
Barbados	5 %	5 %	5 %
Belgia	5% & 10%	10 %	Null
Botswana	5% & 10%	12 %	12.5%
Frankrike	5% & 15%	*	15 %
India	5% & 15%	*	15 %
Italia	5% & 15%	*	15 %
Kina	5 %	10 %	10 %
Kroatia	Null	Null	Null
Kuwait	Null	Null	10 %
Kypros	Null	Null	Null
Lesotho	10 %	10 %	10 %
Luxembourg	5% & 10%	Null	Null
Madagaskar	5% & 10%	10 %	5 %
Malaysia	5% & 15%	15 %	15 %
Mocambique	8%, 10% & 15%	8 %	5 %
Namibia	5% & 10%	10 %	5 %
Nepal	5%, 10% & 15%	10% & 15%	15 %
Oman	Null	Null	Null
Pakistan	10 %	10 %	12.5%
Qatar	Null	Null	5 %
Rwanda	Null	Null	Null
Senegal	Null	Null	Null
Seychellene	Null	Null	Null
Singapore	Null	Null	Null
Sri Lanka	10% & 15%	10 %	10 %
Storbritannia	10% & 15%	*	15 %
Sverige	5% & 15%	15 %	15 %
Swaziland	7.5%	5 %	7.5%
Sør-Afrika	5% & 15%	Null	Null
Thailand	10 %	10% & 15%	5% & 15%
Tunisia	Null	2.5%	2.5%
Tyskland	5% & 15%	*	15 %
U.A.E.	Null	Null	Null
Uganda	10 %	10 %	10 %
Zimbabwe	10% & 20 %	10 %	15 %

*indikerer at skatteavtalen ikke setter begrensninger for kildeskatt.

⁹² Avtalen mellom Mauritius og Bangladesh inneholder ingen bestemmelse om fordelingen av beskatningsretten for renter og royalties. For disse inntektstypene legges det til grunn at beskatning kan skje som om det ikke foreligger skatteavtale mellom partene.

Som vi ser av tabellen ovenfor er det svært store variasjoner i kildeskattesatsene mellom de forskjellige avtalene. Vi ser også at de høyeste satsene primært er fastsatt i avtalene mellom Mauritius og store europeiske industriland, mens de laveste satsene synes å gå mer i retning av fattigere afrikanske land og land som har svært gunstige skatteregler selv. Dette gjelder ikke generelt, blant annet har avtalene med Uganda, Zimbabwe og Nepal forholdsvis høye kildeskattesatser.

Kapitalfluktutvalget hevder at skatteavtaler mellom utviklingsland og skatteparadiser blant annet fremforhandles ”fordi fattige land mangler kapital og er derfor i en svak forhandlingssituasjon der skatteparadisene kan tilby kapital”.⁹³ Hvorvidt dette faktisk er en av grunnene til at skatteavtaler mellom utviklingsland og Mauritius fremforhandles ønsker jeg ikke å spekulere i her, men tabellen ovenfor kan gi støtte til Kapitalfluktutvalgets synspunkt om at utviklingslandene er i en svakere forhandlingsposisjon og at skatteavtalen dermed gir grunnlag for lavere kildebeskatning. Det er derimot viktig å få frem at dette uansett ikke kan gjelde alle skatteavtaler, ettersom flere av avtalene mellom Mauritius og andre afrikanske land tillater kildebeskatning i relativt stort omfang.

3.2.1 Utbytte

OECDs mønsteravtale åpner som kjent for at det kan ilegges kildeskatt på 5/15% avhengig av om utbyttemottaker eier mer enn 25%. Ettersom kildeskattesatsen i Mauritius’ skatteavtaler varierer mellom 0-20% for utbytte, er det klart at flere av skatteavtalene avviker fra de veiledende normene fastsatt i mønsteravtalen. Når FNs mønsteravtale åpner for at grensene for kildebeskatning av utbytte fritt kan fremforhandles mellom partene, er det interessant å se at av de landene som legger seg på OECDs grenser er de fleste industrilandene hvor det kunne være aktuelt å anvende FNs mønsteravtale.⁹⁴

⁹³ NOU 2009:19 s. 82.

⁹⁴ Sverige, Malaysia, Sør-Afrika, Frankrike, Tyskland, India og Italia. Argumentet forutsetter at Mauritius anses som utviklingsland.

3.2.2 Renter og royalties

Også her foreligger det relativt stor variasjon mellom satsene på kildeskatt som kan ilegges avhengig av hvilken avtale som gjelder. Satsene varierer mellom 0 og 15%. For renters vedkommende foreligger det sjelden dobbelbeskatning, ettersom det er et generelt utgangspunkt at debitor har fradragrett for renteutgifter og royalty betalt mens denne er skattepliktig for kreditor.⁹⁵ I de tilfeller der skatteavtalene unntar fra kildeskatt vil den lave skattesatsen på Mauritius resultere i at renter blir ytterligere fordelaktig behandlet, noe som kan oppmuntre til lavere egenkapitalsgrad i et datterselskap i kildelandet enn det som ville vært tilfellet dersom rentene ble beskattet gjennom kildeskatt. Problemstillingen knyttet til tynn kapitalisering behandles ytterligere under punkt 4.4.

3.2.3 Kapitalgevinster

På dette punktet skiller FNs og OECDs mønsteravtaler seg fra hverandre med tanke på anledningen til å ilegge kildeskatt på gevinst etter realisasjon av aksjer. OECDs mønsteravtale gir som nevnt skatterett til bostedslandet, mens Fns mønsteravtale åpner for at partene fritt kan avgjøre hvordan beskatningsretten skal fordeles i slike tilfeller som dette. Skatteavtalene mellom Mauritius og henholdsvis India, Rwanda og Uganda inneholder en bestemmelse om at gevinst fra aksjesalg kan skattlegges i landet personen anses hjemmehørende og legger seg dermed på linje med OECDs mønsteravtale.⁹⁶

Mauritius' skatteavtaler følger OECDs mønster, med unntak av art 13(4) i OECD som gir anledning til å kildeskatte gevinst på aksjesalg der det underliggende selskapet har mer enn 50% av sin verdi fra fast eiendom. Hvorvidt dette er et fravik fra mønsteravtalen som har stor praktisk betydning synes usikkert, men det må kunne legges til grunn at disse skatteavtalene gir noe mindre anledning til å skattlegge for kildelandene.

⁹⁵ Se Zimmer, Internasjonal inntektskatterett (2009) s. 225.

⁹⁶ OECDs mønsteravtale art. 13(5).

3.2.4 Avtalepartnerens muligheter til å ilegge kildeskatt

En sentral del av Kapitalfluktutvalgets kritikk av skatteavtalene mellom utviklingsland og skatteparadiser er at de reduserer utviklingslandenes mulighet til å ilegge kildeskatt etter nasjonal rett.⁹⁷ I det følgende vil jeg vurdere om dette er tilfellet ved en gjennomgang av aktuelle lovbestemmelser i et utvalg av Mauritius' avtalepartnere.

Som vi ser av tabellen ovenfor er utbetalinger mellom Rwanda og Mauritius unntatt fra kildebeskatning. Artikkel 51 av den rwandiske skatteloven⁹⁸ bestemmer at kildeskatten på renter, royalty og utbytte er 15%, og at dette – i likhet med tilfellet på Mauritius – også gjelder utbetalinger internt i landet. Det er imidlertid gjort unntak fra dette for utbytte, men slik jeg forstår regelen⁹⁹ gjelder dette kun mellom selskaper som er hjemmehørende i Rwanda eller der det utenlandske selskapet har fast driftssted i Rwanda.

For Uganda sitt tilfelle er kildeskatten etter skatteavtalen begrenset til 10% for både utbytte, renter og royalty. I den ugandiske skatteloven¹⁰⁰ er kildeskatten på denne type betalinger til ikke-hjemmehørende personer 15%¹⁰¹. Også i Uganda er det intern kildeskatt på betalinger til hjemmehørende personer, og denne er på 15% for utbetalinger fra alminnelige selskaper og 10% for børsnoterte selskaper.¹⁰²

Som jeg kommer tilbake til senere, punkt 3.4, er India en betydelig mottaker av investeringer som kommer fra Mauritius. Etter indisk skatterett er kildeskatten på utbetalinger til utenlandske personer på 10%, mens vi ser av tabellen ovenfor at skatteavtalen i stor grad åpner for en større kildeskatt enn dette. Dette må kunne anføres som bevis på at skatteavtalene ikke nødvendigvis setter ned kildelandenes mulighet til å skattlegge inntekter opptjent her.

⁹⁷ NOU 2009:19 s. 55.

⁹⁸ Rwanda Direct Taxes on Income Act (RDTIA).

⁹⁹ RDTIA artikkel 45 jfr. 51.

¹⁰⁰ Uganda Income Tax Act (UITA).

¹⁰¹ UITA 3rd schedule part IV jfr artikkel 83.

¹⁰² UITA 3rd schedule part V.

Av redegjørelsen ovenfor kan jeg slutte meg til Kapitalfluktutvalgets uttalelse om at skatteavtalene kan nedsette kildelandenes mulighet til å skattlegge inntekter som opptjenes der, men vi ser også at dette ikke nødvendigvis skjer i alle tilfeller og at det i noen tilfeller er en relativt liten reduksjon. Hvorvidt reduksjonen av kildeskatt er ugunstig for utviklingslandene gir ikke denne oppgaven rom for en inngående drøftelse av, men jeg ønsker å påpeke at kildelandene fremdeles får betydelige skatteinntekter fra selskapsoverskudd som utbetalingene stammer fra – som i Rwanda og Uganda sitt tilfelle skattlegges med 30%¹⁰³. Mindre skattebyrde kan, som Kapitalfluktutvalget selv antyder, også medføre større investeringer i landet.

3.3 Kreditmetoden

Alle skatteavtaler inneholder en bestemmelse om hvordan man konkret skal unngå dobbeltbeskatning. Som påpekt innledningsvis har avtalepartene gjerne valgt en av to metoder, henholdsvis unntaksmetoden eller kreditmetoden. I Mauritius' skatteavtaler er det gjennomgående kreditmetoden som er anvendt. Etersom Mauritius generelt har lavere skattesats enn avtalepartnerne vil ikke dette i utgangspunktet ha betydning for et GBC1 med aktiviteter i et annet land, ettersom dette ofte leder til at inntekt som er beskattet i kildelandet ikke blir beskattet på Mauritius, uavhengig av hvilken metode som anvendes. Dette kan eksemplifiseres med følgende:

Selskap A (GBC1) på Mauritius har inntekter på 100 i form av utbytte fra selskap B registrert i land X. I X er kildeskatten på utbytte 20%, og skattesatsen på Mauritius er som nevnt 15%. Etter unntaksmetoden ville ikke de 100 utsettes for beskatning på Mauritius ettersom de er skattlagt i utlandet. Etter kreditmetoden er skatt utlignet i X på 20, og på Mauritius 15. Etersom skatt utlignet i X er høyere enn på Mauritius blir hele den ilignede skatten på Mauritius kreditert. Begrensningen til ordinær kredit medfører at A ikke får

¹⁰³ UITA 3rd schedule part II og RDTIA artikkel 11.

kredit for de overskytende 5. I begge tilfeller betaler A kildeskatt til X på 20, og betaler ikke skatt til Mauritius.

Valg av kreditmetoden vil riktignok ha betydning dersom det foregår skattbare kapitalstrømmer hvor Mauritius er kildelandet. Ettersom rente-, royalty- og utbytteutbetalinger fra et GBC1 til ikke-hjemmehørende person ikke utsettes for kildeskatt på Mauritius, se punkt 2.2.4, synes betydningen av denne problemstillingen å begrense seg til de tilfeller hvor selskaper fra land Mauritius har skatteavtale med investerer i selskaper med drift på Mauritius. Hvor stor praktisk betydning dette har synes usikkert, og behandles derfor ikke ytterligere i denne oppgaven.

3.4 Hva gjør Mauritius til et populært utgangspunkt for videre investeringer i India?

Mauritius er et svært populært land å kanalisere investeringer igjennom overfor India. Kapitalfluktutvalget uttaler ”i følge UNCTAD utgjorde Mauritius sine direkte investeringer i utlandet 0,3 milliarder USD ved utgangen av 2007”,¹⁰⁴ noe som må anses som forholdsvis beskjedent i denne sammenheng. Utvalget peker videre på at dette fraviker vesentlig fra de tallene som er tilgjengelig i Indias utenriksregnskap som viser at investeringene fra Mauritius i 2007 utgjorde 11 milliarder USD. I en avisartikkel fra India Times kommer det frem at Mauritius står for omtrent halvparten av alle direkteinvesteringer i India,¹⁰⁵ av en totalsum på nesten Rs1.400.000.000.000¹⁰⁶. Dette samsvarer i stor grad med det Indias utenriksregnskap viser.

Uavhengig av hvilke tall man legger til grunn, fremstår Mauritius som en uforholdsmessig stor investor i India i forhold til eget innbyggertall. Spørsmålet er så hva det er som gjør Mauritius til et populært land for å kanalisere investeringer i India.

¹⁰⁴ Se NOU 2009:19 s. 87.

¹⁰⁵ Mahanti (2009) India Times.

¹⁰⁶ Tilsvarende omtrent 180 milliarder kroner.

Det vil være et naturlig utgangspunkt å se på de selskapsrettslige og skatterettslige grunnene for at Mauritius er et populært land i dette henseende. Imidlertid er det viktig å være bevisst på andre sosiale eller kulturelle faktorer som kan være av vesentlig betydning. Blant annet er 68% av Mauritius' befolkning indo-mauritiere og 12,1% snakker Bhoipuri som er et større indisk språk.¹⁰⁷ Det kan ikke utelukkes at den nære kulturelle og språklige tilknytningen til India gjør Mauritius til et mer populært land for denne form for investeringer enn skatteavtalen og den gunstige reguleringen isolert gir grunnlag for. Som vist ovenfor kreves det forholdsvis liten tilknytning til Mauritius for å drive et GBC, noe som taler mot at den kulturelle tilknytningen mellom Mauritius og India er et vesentlig moment.

I tillegg til de selskapsrettslige og skatterettslige reglene på Mauritius som er gjennomgått overfor er skatteavtalen mellom India og Mauritius av sentral betydning her. Skatteavtalen gir grunnlag for kildeskatt på utbytteutbetalinger, og denne er oppad begrenset til 15%. India har kildeskatt på 10% på utbytte utbetalt til utenlandske selskaper, så skatteavtalen har ikke betydning i dette henseende.¹⁰⁸ Det mest sentrale i skatteavtalen mellom India og Mauritius er imidlertid at det ikke er kildeskatt på kapitalgevinster fra "alienation of property", jfr skatteavtalens art 13. Bestemmelsen er å finne igjen i OECDs mønsteravtale og andre skatteavtaler India har, men til sammenlikning har eksempelvis den norske skatteavtalen med India særlige bestemmelser om kapitalgevinster på aksjer som gir skatterett til kildelandet – noe som er i henhold til FNs mønsteravtale.¹⁰⁹ Tilsvarende gir også skatteavtalen mellom USA og India kildelandet rett til å ilegge kildeskatt på kapitalgevinster.¹¹⁰ Det synes derfor klart at såkalt treaty-shopping er et vesentlig moment i hvorfor Mauritius er et interessant utgangspunkt for videre investeringer i India når investorene tar sikte på å repatriere overskudd i India gjennom salg av aksjene.

¹⁰⁷ http://www.maurinet.com/about_mauritius/people.

¹⁰⁸ Se [nettside](#) til Ministry of Commerce and Industry, India.

¹⁰⁹ Se norske skatteavtalen med India art 14 fjerde og femte ledd.

¹¹⁰ Artikkel 13 i skatteavtalen mellom USA og India.

Videre har det falt flere høyesterettsdommer i India som har gitt trygghet mot at investeringsstrukturer som bruker Mauritius som mellomstasjon, rammes av omgåelsesnormer. En av de mer sentrale er *Union of India vs. Azadi Bachao Andolan* som blant annet behandler spørsmålet om såkalt ”treaty-shopping” er forbudt og om en Tax Residence Permit fra Mauritius er tilstrekkelig til å tilfredstille avtalens krav om å anses hjemmehørende i landet. For spørsmålet om ”treaty shopping” uttaler retten:

"many developed countries tolerate or encourage treaty shopping even if it was unintended, improper and unjustified for non tax reasons, unless it leads to a significant loss of revenue. The court cannot judge the legality of treaty shopping merely because one section of thought considers it improper, neither can it characterize the act of incorporation under the Mauritian law as a sham or a device actuated by improper motives".

Dommen synes i praksis å akseptere ”treaty shopping” når det ikke foreligger et forbud mot dette i indisk lovgivning.

Om sistnevnte problemstilling uttaler Høyesterett:

" It is urged by the learned counsel for the appellants, and rightly in our view, that if it was intended that a national of a third State should be precluded from the benefits of the DTAC, then a suitable term of limitation to that effect should have been incorporated therein "

Dommen konkluderer på bakgrunn av ovennevnte argument at et Tax Residence Permit er tilstrekkelig for å tilfredstille kravet om å være hjemmehørende i Mauritius, og at de dermed kan utnytte skatteavtalen. Dette innebærer eksempelvis at når en amerikansk investor investerer i et datterdatterselskap i India gjennom et datterselskap på Mauritius vil salg av eiendeler i India være en kapitalgevinst som er skattefri både i India – etter

skatteavtalen – og Mauritius – etter intern rett. Konsekvensene av at denne inntekten repatrieres til investoren i USA behandles under punkt 4.3.

4 Eksempler på investerings- og selskapsstrukturer

Hvis vi nå går videre med å se på enkelte eksempler på hvordan investerings- og selskapsstrukturer er organisert, kan vi få et klarere bilde av hvilke problemstillinger Mauritius' lovgivning og skatteavtaler reiser.

4.1 Norge – Mauritius – Rwanda

4.1.1 Eksempel 1 – Direkteinvestering fra privatperson

La oss ta utgangspunkt i en norsk privatperson som investerer i et nyoppstartet selskap i Rwanda. Det synes å være et praktisk tilfelle at morselskapet i større konsern er registrert i skatteparadiser, og bruken av privatperson som investor gir eksempelet overføringsverdi til dette tilfellet.

I Rwanda er skattesatsen på selskapsoverskudd 30%¹¹¹ og de har kildeskatt på 15% av utbetalt utbytte.¹¹² Etersom Rwanda ikke har en skatteavtale med Norge, foreligger det ingen begrensninger på kildeskatten.

Hvis vi forutsetter at selskapets forholdsmessige overskudd for den norske aksjonæren er på 100, og hele overskuddet etter skatt blir utbetalt i utbytte til aksjonærene, blir den effektive skattesatsen 49,6%:

100 -30% inntektskatt til Rwanda = 70 (30 betalt i skatt).

70-15% kildeskatt = 59,5 (10,5 betalt i skatt).

70-28% alminnelig inntektskatt Norge = 50,4 (19,6 betalt i skatt).

Kreditering av utenlandsk skatt, sktl. §16-20(2), 19,6-10,5 = 9,1.

¹¹¹ Forutsetter at overskuddet er mer enn 1.200.000R (per 08.02.2011 tilsvarer dette 13.792NOK) ettersom landet har progressive skattesatser avhengig av størrelsen på overskuddet. Den øvre grensen er 30%/1.200.000 se DTIA artikkel 11.

¹¹² DTIA artikkel 51.

Effektiv skattesats $(30+10,5+9,1)=49,6$.

Som vi ser av oversikten ovenfor har Rwanda skatteinntekter på 40,5 øre per krone selskapet tjener som følge av denne investeringen.

Det må kunne legges til grunn at investeringen anses som svært gunstig sett fra Rwandas ståsted. I tillegg til de positive ringvirkningene som direkteinvesteringer kan medføre, mottar de betydelige skatteinntekter av selskapsaktiviteten. Til sammenlikning er den effektive skattesatsen på investeringen noe høyere enn om den hadde vært i et norsk selskap som gikk med tilsvarende overskudd og ga tilsvarende utbytte, under forutsetning av tilsvarende regnskapsregler og beregning av selskapsoverskudd. Skattesatsen hadde i et slikt tilfelle vært 48,16%.¹¹³

4.1.2 Eksempel 2 – Via Mauritius

I dette eksempelet forutsetter jeg at investeringen fra forrige eksempel går via et GBC1 på Mauritius.

Som nevnt ovenfor vil ikke utbyttet bli utsatt for beskatning på Mauritius på grunn av reglene om kredit for ”underlying tax”. Dette forutsetter at selskapet rapporterer inn og beviser at de har betalt skatt på inntekten i kildelandet som overstiger den skatten som skulle vært ilignet på Mauritius. Dersom selskapet ikke gjør dette, vil utbyttet bli utsatt for beskatning på Mauritius også, men på grunn av den nominelle kredit på 80% vil den generelle selskapsskatten reduseres til 3%. Skatt betalt på Mauritius vil kunne krediteres mot skatt ilignet i Norge, og vil derfor ikke føre til større total skattebyrde.

¹¹³ 28% alminnelig inntektsskatt på selskapsoverskudd($100-(100*28/100)=72$), og 28% alminnelig inntektsskatt på utbetalt utbytte ($72-(72*28/100)=51,84$). Skattebyrden er da $100-51,84=48,16$. Det er ikke tatt hensyn til omstendigheter som kan påvirke den endelige skattebyrden i Norge, eksempelvis skjermingsfradrag.

Når investeringen går gjennom Mauritius kan også NOKUS-reglene komme til anvendelse. NOKUS-reglene er lovfestet i skatteloven §§10-60 til 10-68 og innebærer ”at norske eiere i utenlandske selskaper/innretninger hjemmehørende i lavskatteland, beskattes løpende for sin forholdsmessige andel av selskapets/innretningens overskudd”.¹¹⁴ Vilkårene for slik beskatning etter §10-60 er at selskapet er ”norsk-kontrollert” og er hjemmehørende i et ”lavskatteland”. Det nærmere innholdet av disse begrepene er regulert i §§10-62 og 10-63, og forutsettes oppfylt for dette eksempelet.

Den løpende beskatningen innebærer at den norske aksjonæren blir skattepliktig til Norge for utdelt utbytte til selskapet på Mauritius, i tillegg til at 72% av utbyttet skattlegges ved videre utdeling til aksjonæren.¹¹⁵

Skatteavtalen mellom Mauritius og Rwanda gir ikke grunnlag for å ilegge kildeskatt på utbytteutbetalinger mellom avtalepartene. Skatteinntektene til Rwanda blir dermed redusert som en følge av dette.

For en slik investering blir da den effektive skattesatsen på 63,71%:

100-30% inntektskatt Rwanda = 70 (30 i skatt).

70-28% inntektskatt Norge (ved utdeling til GBC1) =50,4 (19,6 i skatt).

50,4-28% inntektskatt Norge (ved utdeling til den norske aksjonæren) =36,29 (14,11 i skatt).

Total skattebyrde (30+19,6+14,11)=63,71.

Som eksempelet viser foreligger det ingen skattemessig motivasjon for å kanalisere inntektene gjennom selskap på Mauritius. Skatteinntektene til Rwanda vil i dette tilfellet bli lavere, men dette anses ikke å være et reelt problem når det er skattemessig så ugunstig. Eksempelet viser imidlertid at skatteavtalen kan bidra til å redusere den effektive

¹¹⁴ Zimmer m.fl. (2010) s. 391.

¹¹⁵ Sktl. §10-67.

skattesatsen i Rwanda, og at det er CFC-reglene ¹¹⁶ i Norge som medfører at den totale skattesatsen blir høyere enn ved en direkteinvestering. Et eksempel på hvordan investoren kan unngå NOKUS-reglene ser vi nedenfor i eksempel 3.

4.1.3 Eksempel 3 – Via Mauritius uten CFC/NOKUS

Det er et vilkår for at NOKUS-beskatning skal skje at selskapet er under norsk kontroll. Dette er definert som at ”*minst halvparten av selskapets eller innretningens andeler eller kapital direkte eller indirekte eies eller kontrolleres av norske skattytere*”.¹¹⁷

Den norske investoren kan da eksempelvis invitere svenske og danske investorer inn i det mauritiske selskapet og redusere sin eierandel til under 50%. Det forutsettes at selskapet da ikke anses som under norsk kontroll, og at han unngår den ekstrabeskatningen som følger av disse reglene.

Den effektive skattesatsen blir følgelig redusert til 49,6%, og en større del av skatten betales til Norge fremfor Rwanda:

100-30% alminnelig inntektskatt Rwanda = 70 (30 i skatt).

70-28% alminnelig inntektskatt Norge = 50,4 (19,6 i skatt).

Total skattesats (30+19,6)=49,6.

Den norske aksjonærens eierandel blir imidlertid betydelig redusert, og det er følgelig ikke sikkert at dette er en fremgangsmåte han ønsker å bruke. Eksempelet viser også at en slik struktur ikke gir lavere skattesats enn om han hadde investert direkte. Dette skyldes at kildeskatten som ilignes i Rwanda er mindre enn skatt ilignet i Norge, og at hele kildeskatten da kan krediteres mot norsk skatt.

¹¹⁶ Controlled Foreign Corporations - den internasjonale betegnelsen på regelsystemet de norske NOKUS-reglene tilhører.

¹¹⁷ Skatteloven §10-62(1).

Det er et poeng å få frem at skatteprovenyet til Rwanda fremdeles er betydelig, og at den effektive skattesatsen er høyere enn en tilsvarende investering internt i Norge ville gitt. Dette på grunn av forskjellen i selskapsskattesatsen i Rwanda og Norge og forutsetter likt beregningsgrunnlag.

Ettersom den skattemessige belastningen mellom en direkteinvestering og investering slik som eksempelet viser er lik, vil ikke dette være en gunstig fremgangsmåte for de skandinaviske aksjonærene. Under de forutsetningene som her er lagt til grunn vil skatteprovenyet til Rwanda bli lavere, ettersom de ikke kan ilegge kildeskatt på grunn av skatteavtalen, og skatteinntektene til Norge blir tilsvarende høyere. Dette kan tjene som eksempel på at skatteavtalen kan ha negative konsekvenser for Rwanda, selv om det synes usikkert hvor stor praktisk betydning et slikt eksempel har. I den grad eksempelet vil være av praktisk betydning er det fordi investorene oppnår skattekreditt for utbytteutbetalingene. Dersom de ikke tar ut utbytte fra selskapet i Mauritius, vil det ikke foreligge skatteplikt utover skatt for selskapsoverskudd betalt i Rwanda. Til sammenlikning vil ikke dette være ulikt overskudd som ikke deles ut fra et norsk aksjeselskap.

4.1.4 Eksempel 4 – Investering gjennom Mauritius uten skatteavtale

For å vise flere sider av skatteavtalen og de norske NOKUS-reglene har jeg i oversikten nedenfor inkludert hvordan skattebyrden ville blitt dersom det ikke hadde foreligget skatteavtale mellom Mauritius og Rwanda. Eksempelet har ikke nevneverdig praktisk betydning ettersom kanaliseringen av inntekten gjennom skatteparadiset isolert sett neppe vil ha gunstig skattemessig effekt for investoren. Et slikt tilfelle reiser imidlertid flere interessante spørsmål som bør belyses i denne sammenhengen.

Også i et slikt tilfelle vil NOKUS-reglene i utgangspunktet komme til anvendelse, ettersom den effektive skattebelastningen på Mauritius er mindre enn to tredjedeler av den skatt selskapet ville blitt ilignet om det hadde vært hjemmehørende i Norge. Det interessante spørsmålet her blir imidlertid om man inkluderer kildeskatten som da må betales i Rwanda i grunnlaget for beregningen av om NOKUS-reglene kommer til anvendelse.

Spørsmålet vil ha særlig betydning for om NOKUS-reglene i det hele tatt kommer til anvendelse. Dersom kildeskatten ilagt i kildelandet iberegnes i skattegrunnlaget for selskapsstrukturen kan det hende at dette medfører at selskapet på Mauritius ikke omfattes av bestemmelsene om lavskatteland. Riktignok er den alminnelige selskapsskattesatsen på Mauritius 15%, og man får kredit for skatt betalt i utlandet. Når kildeskatten i Rwanda er 15% vil ikke dette føre til at den effektive skattesatsen overstiger to tredjedeler av det norske skattenivået. Spørsmålet får likevel relevans i det tilfellet at det mauritiske selskapet ikke skulle få kredit for utenlandsk skatt.

Spørsmålet må behandles som en vurdering av hva som er innholdet av sktl §10-63. Ligningsmyndighetenes praksis synes å legge til grunn at det ikke skal tas hensyn til skatt betalt i tredjeland når man vurderer om selskapet befinner seg i et lavskatteland for bestemmelsens vedkommende:

*” (skattemyndigheten, red anm.) var av den oppfatning at det må tas utgangspunkt i den alminnelige inntektsskatt som betales i det landet selskapet er hjemmehørende. Selsktl. § 7-4 knytter "2/3-vilkåret" til **det** "land hvor den alminnelige inntektsskatt. . . utgjør mindre enn to tredjedeler. . . " (kontorets utheving). Det ble vist til Ot.prp. nr.16 (1991-92) side 79. ”¹¹⁸*

En uttalelse fra sentralskattekontoret for utenlandssaker i 2003 gir imidlertid grunnlag for den motsatte oppfatningen:

“Det ble presisert fra kontorets side at man med "samlet skatt" mener skatt uavhengig av i hvilket (ut-) land den er betalt. Kontoret antok således at NOKUS-reglene ikke ville komme til anvendelse dersom utenlandsk skatt på utbytte og inntekt overstiger to tredjedeler av norsk skatt.”¹¹⁹

¹¹⁸ Utv 1995 s. 615 .

¹¹⁹ Utv 2004 s. 339.

Det kan således synes noe usikkert om skatt betalt til tredjeland skal tas med i beregningsgrunnlaget og eventuelt i hvilke tilfeller – et standpunkt som støttes av juridisk litteratur.¹²⁰

Spørsmålet er etter min erfaring ikke behandlet for domstolene, og for denne oppgavens del forlates problemstillingen åpen.

Videre blir spørsmålet om den norske aksjonæren får kredit for kildeskatten som betales i Rwanda, ettersom dette er en beskatning som skjer på et tidligere ledd enn det norsk-kontrollerte selskapet. Spørsmålet er av betydning ettersom utbytteutbetalingen fra Rwanda til Mauritius utsettes for kildebeskatning på 15%. Dersom aksjonæren ikke får kredit for dette i norsk skatt, resulterer dette i at strukturen tilføres en større skattebyrde.

Etter en lovendring i 2007 er denne problemstillingen løst i sktl. §16-20(2), for de tilfeller der skatten ilegges et NOKUS. Det gis her rett til å *”kreve fradrag i norsk skatt for en forholdsmessig del av den skatten som selskapet har betalt”*.¹²¹ Dette gjelder også for skatt betalt til andre stater enn den staten selskapet anses hjemmehørende i, men begrenses til det beløp som følger av skatteavtale mellom Norge og vedkommende tredjestat.¹²² Ettersom det ikke foreligger skatteavtale mellom Norge og Rwanda vil det ikke være noen begrensning i fradragsretten, og den norske aksjonæren kan kreve fradrag for kildeskatten ilagt i Rwanda.

Den effektive skattesatsen vil i et slikt tilfelle bli lik den under eksempel 2, men med en annen fordeling av hvor mye skatt som er pliktig i de forskjellige jurisdiksjonene:

100-30% inntektskatt Rwanda = 70 (30 i skatt).

70-15% kildeskatt Rwanda = 59,5 (10,5 i skatt)

70-28% inntektskatt Norge (ved utdeling til GBC1) = 50,4 (19,6 i skatt).

¹²⁰ Zimmer m.fl. (2010) s. 410.

¹²¹ Sktl §16-20(2)1.

¹²² Sktl §16-20(2)2.

Kredit for skatt betalt i utlandet $19,6-10,5 = 9,1$

50,4-28% inntektskatt Norge (ved utdeling til den norske aksjonæren) =36,29 (14,11 i skatt).

Total skattebyrde (30+10,5+9,1+14,11)=63,71.

Oversikten nedenfor viser den effektive skattesatsen ved de ulike eksemplene presentert i denne oppgaven:

	Direkte- investering <i>Eksempel 1</i>	Via Mauritius m/NOKUS <i>Eksempel 2</i>	Via Mauritius u/NOKUS <i>Eksempel 3</i>	Via Mauritius uten skatteavtale <i>Eksempel 4</i>
Effektiv skattesats	49,6%	63,71%	49,6%	63,71%
Skatt Rwanda	40,5%	30%	30%	40,5%
Skatt Norge	9,1%	33,71%	19,6%	23,21%

4.1.5 Eksempel 5 – Selskap som investor

Det er et praktisk tilfelle at investeringene kommer fra norske selskaper fremfor norske privatpersoner. Hvis vi nå ser på de ovenstående eksemplene med forutsetningen at investeringene kommer fra et norsk AS, vil enkelte punkter være forskjellig. Jeg vil i det følgende trekke frem noen sentrale forskjeller fra de tre første eksemplene ovenfor.

4.1.5.1 Direkteinvestering

Under eksempel 1 vil skattebyrden i utgangspunktet bli tilsvarende, ettersom vi i norsk rett i utgangspunktet ikke skiller mellom alminnelig inntekt for selskaper og fysiske personer. Det er meg bekjent heller ikke regler i Rwanda som gir en annerledes behandling når aksjonæren er selskap fremfor fysisk person. Det er imidlertid to sentrale forskjeller som kan gjøre seg gjeldende. Den første er at når selskapsoverskuddet fra det norske selskapet deles ut til aksjonærene, vil det forekomme ytterligere en skatteplikt, her for aksjonæren som mottar kapitalinntekt. Ettersom fritaksmetoden i utgangspunktet ikke gjelder for dette

forholdet¹²³ vil de ulike leddene skattlegges likt som i eksempelet ovenfor – der privatpersonen er byttet ut med det norske selskapet – og det vil foreligge beskatningsrett ved utbetaling av utbytte til aksjonæren. Dette er forutsatt i beregningen nedenfor. Den totale skattebyrden vil dermed bli større, og hver krone selskapet tjener er skattet med 63,71%:

Inntektskatt Rwanda 100-30% = 70 (30 i skatt).

Kildeskatt Rwanda 70-15% = 59,5 (10,5 i skatt).

Alminnelig inntektskatt for AS 70-28% = 50,4 (19,6 i skatt).

Kredit for skatt betalt i utlandet 19,6-10,5 = 9,1.

Alminnelig inntektskatt ved utdeling til aksjonær 50,4-28%=36,29 (14,11 i skatt).

Total skatt (30+10,5+9,1+14,11) = 63,71.

Ettersom investeringer typisk vil være av en viss størrelse og varighet – mer enn 10% sammenhengende de siste to årene - vil unntakssituasjonen i sktl § 2-38(3) komme til anvendelse. Dersom vilkårene i denne bestemmelsen er oppfylt vil eksempelet ikke adskille seg betydelig fra det som er skissert ovenfor under eksempel 1, da forskjellen består i de tre prosent som likevel skal anses som skattepliktig inntekt under fritaksmodellen, jfr. sktl §2-38(6). Det gis ikke kredit for skatt betalt til fremmed stat for inntekt som er skattepliktig etter denne bestemmelsen.¹²⁴ Slik jeg forstår denne bestemmelsen leder dette til at kildeskatten i Rwanda ikke er kreditberettiget for de tilfeller der utbytteutbetalingen faller under fritaksmetoden. Den totale skattesatsen vil i slike tilfeller bli 58,67%:

Inntektskatt Rwanda 100-30% = 70 (30 i skatt).

Kildeskatt Rwanda 70-15% = 59,5 (10,5 i skatt).

§2-38(6) beskatning 70-3%=67,9 (2,1 i skatt).

Alminnelig inntektskatt ved utdeling til aksjonær 57,4 (59,5-2,1)-28% = 41,33 (16,07 i skatt).

Total skattesats (30+10,5+2,1+16,07)= 58,67.

¹²³ se skatteloven §2-38(3).

¹²⁴ Se sktl. §16.20(1)3.

4.1.5.2 Investering gjennom Mauritius.

Når en investering skjer fra et norsk selskap gjennom Mauritius dukker det opp to problemstillinger av betydning. Den første er hva som er konsekvensene av at både vilkårene etter fritaksmodellen og NOKUS-reglene er oppfylt. Spørsmålet har fått sin løsning i skatteloven §10-67 (1):

For deltaker som ikke omfattes av §10-12 første og tredje ledd (red. personlig skattyter mv.), er mottatt utbytte ikke skattepliktig i den utstrekning det samlede utbyttet ligger innenfor den samlede inntekten som er skattlagt i medhold av §10-65 eller er unntatt beskatning etter §2-38 annet ledd, jf. tredje og (4).

Den naturlige forståelse av bestemmelsen er at inntekt som har skattet gjennom direkte skattlegging etter NOKUS-reglene, eller som faller under fritaksmodellen, er fritatt fra ytterligere beskatning. I tilknytning til vårt eksempel ovenfor betyr dette at når utbyttet fra Rwanda til GBC1 på Mauritius utsettes for umiddelbar beskatning i Norge, fritas det videre utbyttet til Norge for ytterligere beskatning. Tillegget i §10-67 om at utbytte som omfattes av fritaksmetoden ikke er skattepliktig ble lagt til i bestemmelsen ved en lovendring i 2007, og forarbeidene til lovendringen understreker at "et NOKUS er i seg selv intet subjekt etter skatteloven" og at vi i Norge anvender et transparensprinsipp som innebærer at NOKUS-deltakeren plasseres i NOKUSets sted i vurderingen av om fritaksreglene i §2-38 er oppfylt.¹²⁵ Etter Zimmer er dette en "hevdvunnet fortolkning" av norsk skatterett,¹²⁶ og lovendringen synes kun å ha et presiserende formål.

I dette konkrete tilfellet resulterer dette i at dersom det norske selskapet gjennom sitt GBC1 på Mauritius eier mer enn 10% av det rwandiske selskapet over en periode på mer enn to år, vil fritaksmetoden gjelde for utbytteutbetalinger fra selskapet i Rwanda til GBC1et på Mauritius. I et slikt tilfelle vil den effektive skattesatsen for investeringen bli 51,1%:

¹²⁵ Ot.Prp. nr. 1 (2007-2008) punkt 15.2.

¹²⁶ Zimmer (2009) s. 339.

Inntektskatt Rwanda $100-30\% = 70$ (30 i skatt).

Inntektskatt Mauritius (15% av 70 = 10,5) - 30 = 0 (begrenset til ordinær kredit).

§2-38(6) Rwanda – Mauritius $70-3\% = 67,9$ (2,1 i skatt).

Alminnelig inntektskatt $67,9-28\% = 48,9$ (19 i skatt).

Total skattebyrde $(30+2,1+19) = 51,1$.

Som vi ser av eksempelet er den effektive skattesatsen ved denne investeringsstrukturen lavere enn en direkte investering til Rwanda ville gitt. Bakgrunnen for dette er – der direkteinvesteringen ikke omfattes av fritaksmodellen – at det foregår skattlegging i et ekstra ledd, i utbyttebetalingen fra det rwandiske selskapet til det norske. For tilfellet der fritaksmodellen gjelder medfører de norske reglene at det ikke gis kredit for kildeskatten betalt i Rwanda, så lenge selskapet ikke har annen utenlandsinntekt det kan kreves kredit for, se 4.1.5.1.

Et annet interessant spørsmål, selv om betydningen av dette trolig er minimal på grunn av reglene gjennomgått ovenfor, er om NOKUS-reglene fremdeles kommer til anvendelse i de tilfeller som under andre forutsetninger ville havnet under fritaksmetoden. Eksempelvis vil et holdingselskap i Norge som kun mottar aksjeutbytte normalt ha minimal skattepliktig inntekt til Norge på grunn av fritaksmetoden. Spørsmålet her blir om dette kan legges til grunn ved den sammenligning som foretas etter sktl §10-63, og at et tilsvarende holdingselskap registrert i et lavskatteland dermed ikke kommer under NOKUS-reglene.

Med utgangspunkt i sktl §10-63 ”den skatten selskapet...ville blitt ilignet dersom det hadde vært hjemmehørende i Norge” synes det å skulle ta utgangspunkt i selskapets individuelle forhold, altså at sammenligningsgrunnlaget skal være som om det konkrete selskapet hadde vært hjemmehørende i Norge og underlagt norske skatteregler. Dette ville resultert i at rene holdingselskaper ikke utsettes for NOKUS-beskatning uavhengig av om de er registrert i et lavskatteland eller høyskatteland, så lenge de underliggende verdiene er skattlagt med mer enn to tredjedeler av det norske skattenivået.

Uttalelser fra departementet og Sentralskattekontoret for storbedrifter gir imidlertid grunnlag for en annen konklusjon:

”Holdingselskaper hjemmehørende i tradisjonelle høyskatteland som mottar utbytte der den underliggende inntekten er beskattet med mer enn to tredjedeler av norsk skattenivå, vil kunne unngå NOKUS-beskatning. For tilsvarende holdingselskaper hjemmehørende i klassiske lavskatteland vil derimot NOKUS-reglene fortsatt komme til anvendelse, uavhengig av om den underliggende inntekten er beskattet med mer enn to tredjedeler av norsk skattenivå”.¹²⁷

Oppgaven gir ikke grunnlag for en omfattende drøftelse av spørsmålet, og for oppgavens del legges det til grunn at sitatet ovenfor er uttrykk for gjeldende rett. Jeg føyer meg imidlertid til forfatterens vurdering av at begrunnelsen for denne differensieringen ikke er lett å forstå.

4.1.5.3 Investering som omgår CFC-reglene.

Jeg tar her utgangspunkt i eksempelet nevnt ovenfor i punkt 4.1.3, men bytter ut de skandinaviske investorene med skandinaviske selskaper. Etersom NOKUS-reglene ikke kommer til anvendelse i et slikt tilfelle, vil fritaksmetoden gjelde for utbytteutbetalinger fra selskapet på Mauritius til de skandinaviske selskapene under forutsetning av at de har eid GBC1 i mer en to år, se sktl §2-38(3) litra d). Jeg oppfatter bestemmelsen slik at fritaksmetoden fremdeles gjelder for utbytte, selv om selskapet befinner seg i et lavskatteland utenfor EØS. Dette vil ikke gjelde for inntekt eller tap på eierandel jfr §2-38(3) litra a).

I et slikt tilfelle vil også sktl. §16-30 ha sitt meget snevre anvendelsesområde. Bestemmelsen gir rett til fradrag i norsk skatt for skatt betalt i utlandet av utbytte eller overskudd fra utenlandsk datterselskap. Det er flere interessante problemstillinger knyttet

¹²⁷ Zimmer, 2010. S. 414.

til denne bestemmelsen, men ettersom eksempelet viser at det ikke forekommer kildebeskatning eller beskatning på Mauritius vil bestemmelsen ikke ha betydning i dette tilfellet. Disse problemstillingene vil derfor ikke få nærmere omtale her. For sammenlikningens del vil den effektive skattesatsen i dette tilfellet være 51,1%:

Inntektskatt Rwanda $100-30\% = 70$ (30 i skatt).

Inntektskatt Mauritius (15% av 70 = 10,5) - 30 = 0 (begrenset til ordinær kredit).

Inntektskatt Norge $70-3\% = 67,9$ (2,1 i skatt).

Alminnelig inntektskatt ved utdeling $67,9-28\% = 48,9$ (19 i skatt).

Total skattebyrde $(30+2,1+19) = 51,1$.

4.1.6 Oppsummerende betraktninger

Basert på eksemplene ovenfor ser vi at investeringer i Rwanda gjennomgående blir skattlagt hardere enn det som ville vært tilfellet dersom investeringene hadde skjedd internt i Norge. Unntaket fra dette er de tilfeller der det foregår direkteinvesteringer som faller inn under fritaksmodellen, men dette vil i alle tilfelle først skje etter to års eiertid. Dersom selskapet er nystartet, vil den totale skattebyrden trolig ikke bli større som følge av denne venteperioden, ettersom oppstartselskaper sjeldent driver med overskudd de første driftsårene.

Det kan imidlertid ikke utelukkes at investorer i Norge ønsker å investere i etablerte selskaper, over kortere tid, med mindre beløp eller tilsvarende forutsetninger som medfører at fritaksmodellen ikke kommer til anvendelse i det konkrete tilfellet. Dette kan eksempelvis være privatpersoner som ønsker å investere sparepengene sine i prosjekter de anser som sosialt utviklende. I et slikt henseende kan reguleringene virke demotiverende ettersom de påfører en relativt stor skattebyrde.

Videre ser vi at NOKUS-reglene medfører at det sjelden vil være skattemessig gunstig å kanalisere investeringene sine gjennom Mauritius for fysiske investorer, mens tilfellet er motsatt for selskaper. Til sammenlikning ser vi nedenfor en oversikt over de effektive skattesatsene ved de ulike strukturene:

	Direkte- investering <i>Eksempel 1</i>	Via Mauritius m/NOKUS <i>Eksempel 2</i>	Via Mauritius u/NOKUS <i>Eksempel 3</i>
Personlig investor	49,6%	63,71%	49,6%
Selskapsinvestor	58,67%/63,71%	51,1%	51,1%

Som nevnt ovenfor kan det være andre grunner enn det skattemessige som påvirker investorers ønske om å gjøre nettopp dette. Det kan følgelig stilles spørsmål om NOKUS-reglene er for strenge for personlige investeringer, og om de vrir investeringer vekk fra en hensiktsmessig bane.

Vi ser også at skatteavtalen mellom Mauritius og Rwanda kan lede til at skattegrunnlaget i Rwanda reduseres, ettersom de ikke kan ilegge kildeskatt på utbyttebetalinger ut av landet. Det er imidlertid sentralt å få frem at Rwanda fremdeles skattlegger overskuddet med 30%, har inntekter fra avgifter og skatt fra ansatte i bedriften, og dermed kan sitte igjen med betydelige skatteprovenyer som følge av utenlandske investeringer. Nedenfor under punkt 4.4 og **Feil! Finner ikke referanseilden.** behandles spørsmål om det er andre momenter ved skatteavtalen som gjør at dette skattegrunnlaget kan undergraves.

4.2 Norge – Mauritius - Uganda

Dersom investeringene som er skissert i eksemplene ovenfor hadde blitt utført i Uganda fremfor Rwanda, ville skattleggingen stort sett blitt den samme. Det er imidlertid noen sentrale forskjeller som skal påpekes her.

Den første er at det foreligger skatteavtale mellom Norge og Uganda. For utbytteutbetalinger følger skatteavtalen FN's mønsteravtale.¹²⁸ Som nevnt ovenfor under

¹²⁸ Se kommentarene til skatteavtalen.

gjennomgangen av FNs mønsteravtale gir denne ikke noen veiledende proSENTSATSER for hvor mye kildeskatt som kan ilegges. For denne skatteavtalens vedkommende er kildeskatten fastsatt til henholdsvis 10 og 15% avhengig av om den norske aksjonæren eier mer eller mindre enn 25% av selskapet.

Den andre sentrale forskjellen i forhold til eksemplene ovenfor er at også skatteavtalen mellom Mauritius og Uganda gir grunnlag for å ilegge kildeskatt på utbytteutbetalinger. I denne avtalen er kildeskatten fastsatt til 10%. Dersom den norske aksjonæren eier mer enn 25% av det ugandiske selskapet vil det dermed ikke foreligge noen skattemessig motivasjon for å kanalisere investeringen gjennom Mauritius basert på skatteavtalen alene, ettersom ilagt kildeskatt vil bli den samme i begge tilfeller.

Ettersom det foreligger skatteavtale mellom Norge og Uganda, vil sktl §16-20(2) komme til anvendelse. Denne bestemmelsen begrenser et NOKUS' anledning til å kreve kredit for skatt betalt i tredjeland til det skatteavtalen mellom Norge og Uganda åpner for. Ettersom skatteavtalen mellom Uganda og Mauritius ikke inneholder bestemmelser om høyere kildeskatt enn avtalen Norge har, vil ikke denne bestemmelsen ha særlig betydning for dette forholdet.

For selskapers vedkommende kan det stilles spørsmål ved om sktl §10-64 åpner for at selskap på Mauritius ikke utsettes for NOKUS-beskatning når Norge har skatteavtale med landet der den inntektskapende aktiviteten skjer og inntekten ikke hovedsakelig er av passiv karakter. Jeg forstår imidlertid bestemmelsen slik at den kun gjelder dersom Norge har skatteavtale med det landet NOKUS-selskapet er hjemmehørende i. Dette følger også implisitt av forarbeidene¹²⁹ ettersom selskapet ikke har alminnelig skatteplikt til Uganda, og har uttrykkelig støtte i teorien¹³⁰.

¹²⁹ Ot.prp. nr. 16 (1991-1992) s. 155.

¹³⁰ Zimmer, 2010. S. 417.

Ettersom Norge ikke har skatteavtale med Mauritius, kommer ikke denne bestemmelsen til anvendelse i dette tilfellet.

4.3 USA – Mauritius – India

Mauritius er som tidligere nevnt et av de landene som har størst direkteinvesteringer i India. Det høye volum av direkteinvesteringer må antas å inkludere et høyt antall amerikanske investeringer, all den tid USA er en stor investor på verdensbasis

I dette avsnittet vil jeg undersøke om det er skatterettslige regler i USA som gjør det gunstig å kanalisere investeringer gjennom Mauritius og hvordan disse eventuelt fungerer. Amerikansk skatterett er et omfattende område, og oppgaven åpner naturlig nok ikke for en inngående drøftelse av samtlige regler som kan falle inn under problemstillingen presentert ovenfor. Jeg vil derfor begrense denne delen av oppgaven til kun å omfatte de elementene av de amerikanske skattereglene som jeg anser mest relevant for denne oppgaven.

Det er to sentrale momenter som gjør Mauritius til et attraktivt sted å kanalisere investeringene igjennom for amerikanske investorer. Den første er den gunstige skatteavtalen mellom Mauritius og India, som medfører at det ikke er kildeskatt på kapitalinntekter som stammer fra dette forholdet. Sammenholdt med de mauritiske skatteregler resulterer dette i minimal beskatning på denne type inntekter.

Det andre sentrale momentet er de amerikanske skattereglene. Det generelle utgangspunktet i de amerikanske skattereglene er at inntekter opptjent i utlandet ikke blir skattepliktig i USA før de er repatriert i form av utbytte, likvidasjonsutbytte eller tilsvarende. CFC-reglene gjør unntak fra dette og kan således sammenliknes med de norske NOKUS-reglene. Det foreligger imidlertid noen viktige forskjeller.

I beregningen av om det utenlandske selskapet er under amerikansk kontroll – her mer enn 50% - ser man bort fra aksjonærer som eier mindre enn 10% av aksjekapitalen i

selskapet.¹³¹ Som Meldman uttaler: "In theory, it is possible to avoid CFC status by spreading ownership of a foreign corporation among 11 U.S. persons, each owning only 9.09% of the company. However, because indirect and constructive ownership are considered in applying the 10% shareholder test, the 11 U.S. persons would have to be unrelated to one another, by both family and business connection, in order to avoid U.S. shareholder status".¹³² Dersom selskapet eksempelvis er et investeringselskap som typisk har mange eiere, vil man unngå de amerikanske CFC-reglene, og beskatningen av strukturen vil dermed være svært gunstig ettersom man unngår umiddelbar CFC beskatning og får skattekreditt frem til overskuddet utbetales til aksjonærene i USA.

En slik struktur, der amerikanske investorer har investert i et fond i Mauritius som dermed gir skattekreditt, vil imidlertid kunne rammes av andre regler i den amerikanske skattelovgivningen som gjør strukturen mer ugunstig enn om investorene hadde foretatt en direkteinvestering (og forutsetter at landet det investerer i er et relativt høyskatteland). Reglene om "Passive Foreign Investments Companies"¹³³ (PFIC) angir at utenlandske selskaper der mer enn 75% av bruttoinntekten stammer fra passive inntektskilder under visse forutsetninger skal skattlegges etter særlige skatteregler. Et PFIC omfattes ikke av begrensningen under subpart F om hvem som skal anses som en "US shareholder", og selv aksjonærer som eier mindre enn 10% vil kunne bli skattepliktig etter reglene om PFIC. De skattlegges heller ikke umiddelbart slik som under subpart F og CFC-reglene, men betaler en rente til de amerikanske skattemyndigheter frem til utbyttet er repatriert "*recognizing that the deferral of US tax on the PFIC income is in effect a loan from the US government to the shareholder in the amount of the deferred tax liability, the PFIC rules impose an interest charge on the deferred taxes*".¹³⁴ Denne renten vil kunne undergrave gevinsten av en slik skattekreditt som en investering gjennom et skatteparadis vil kunne oppnå.

¹³¹ Meldman (1997) s. 145 med henvisning til code sec.958.

¹³² i.c.

¹³³ Internal Revenue Code sec. 1296(a).

¹³⁴ McDaniel m.fl. (2005) s. 139.

Det er imidlertid også andre momenter ved de amerikanske CFC-reglene som det er grunn til å påpeke i denne fremstillingen. CFC-reglene inneholder en positiv oppregning av hvilke typer inntekter som er skattepliktig etter disse reglene.¹³⁵ I det følgende vil jeg påpeke enkelte elementer ved disse reglene som kan gjøre det gunstig å kanalisere inntekter gjennom Mauritius eller andre lavskatteland.

Som hovedregel er det bare inntekter som stammer fra ”*dealings with related parties which were channeled through the base company (i lavskatteland red.anm) and passive investment income*”¹³⁶ som blir skattepliktige etter disse reglene.

Subpart F-inntekter er delt inn i to hovedgrupper, henholdsvis ”insurance income”¹³⁷ og ”foreign base company income”¹³⁸ (FBCI). Det er sistnevnte som er av mest interesse i denne oppgaven. FBCI er igjen delt inn i fem kategorier, og de mest relevante for denne oppgaven er ”foreign personal holding company income”(FPHCI) og ”foreign base company sales (and) services income”. Sistnevnte gruppe gir USA rett til umiddelbar skattelegging dersom inntektene til CFCen kommer fra beslektede parter. FPHCI-inntekter omfatter blant annet ”Dividends, interest, royalties, rents, and annuities”,¹³⁹ og gir dermed umiddelbar skattlegging av såkalte passive inntekter som stammer fra selskaper i lavskatteland. Denne regelen er imidlertid begrenset av sec. 954(c)(3)(a) som bestemmer at slik inntekt fra beslektede parter registrert i samme land ikke anses som FPHCI-inntekt.

Hvis vi illustrerer disse reglene gjennom et eksempel kan deres anvendelsesområde komme klarere frem. Sett at selskap A i USA eier et holdingselskap B på Mauritius registrert som et GBC2. B eier igjen selskap C, et investeringsselskap på Mauritius av typen GBC1, som igjen investerer i andre land. Utbytteinntekter fra C til B vil være passive inntekter fra

¹³⁵ Inntektstypene omtales også som “Subpart-F income”, og referer til reglenes plassering i den amerikanske skattelovgivning.

¹³⁶ McDaniel m.fl. (2005) s. 113, se også sec 952(a)(1-5).

¹³⁷ Sec. 952(a)(1).

¹³⁸ Sec. 952(a)(2).

¹³⁹ Sec 954(c)(1)(A).

beslektede parter i samme land, og vil derfor ikke omfattes av umiddelbar CFC-beskatning på grunn av unntaket i sec 954(c)(3)(a). Imidlertid vil fremdeles C være et CFC kontrollert av amerikanske aksjonærer, ettersom dette selskapet er indirekte kontrollert av det amerikanske selskapet A. En slik struktur synes således ikke å tilføre noen merverdi for det amerikanske selskapet.

Dersom vi forfølger eksempelet ovenfor, og modifiserer det til at selskap C ikke er amerikansk-kontrollert ved at selskap B kun eier 49,9% av dette selskapet, vil tilfellet bli et annet. Inntektene til selskap C vil dermed ikke utsettes for umiddelbar beskatning på bakgrunn av CFC-reglene, og tilfellet er tilsvarende for selskap B. A vil dermed få en skattekreditt på utenlandsinntektene som omgår CFC-reglene og samtidig er uavhengig av de øvrige aksjonærene i selskapene det har investert i. Det påpekes at verdien av en slik skattekreditt kan uthules dersom selskapet klassifiseres som et PFIC.

4.4 Muligheter for å påvirke skatt i kildelandet

Som vi har sett fra eksemplene ovenfor beholder kildelandet fremdeles anledning til å beskatte selskapet som driver aktivitet der for dets selskapsoverskudd. Spørsmålet blir videre om lovverket på Mauritius og skatteavtalene kan brukes på en måte som undergraver skattegrunnlaget i selskapet i kildelandet. Ettersom dette er et omfattende område, vil jeg i det følgende kun peke på noen sentrale problemstillinger. Jeg vil først se på konstruksjoner som omhandler finansieringen av selskapet, før jeg ser på internprising mellom beslektede parter.

4.4.1 Tynn kapitalisering

Tynn kapitalisering innebærer at aksjonærene i et selskap låner penger til selskapet fremfor å betale inn aksjeinnskudd. Ettersom renteutgifter typisk er fradragsberettiget kan dette føre til at skattegrunnlaget i selskapet senkes. I de tilfeller aksjonæren er hjemmehørende i en

stat med lavere skattesats enn der selskapet er hjemmehørende, vil dette resultere i en lavere total skattebyrde. Hvordan dette fungerer i praksis kan belyses med et eksempel.

I eksempelet forutsettes det en selskapsstruktur der et selskap i Rwanda er et heleid datterselskap av et GBC1 på Mauritius. Struktur 1 forutsetter at selskapet er fullfinansiert gjennom egenkapital, mens struktur 2 er primært finansiert gjennom lån fra morselskapet. Lånet gir renteutgifter på 10 p.a. for datterselskapet, og er skattepliktig inntekt for morselskapet på Mauritius. Renter utsettes ikke for kildeskatt i skatteavtalen mellom Mauritius og Rwanda,¹⁴⁰ men renteinntekter er skattepliktig på Mauritius. Den nominelle fradragsretten for antatt skatt betalt i utlandet reduserer skattesatsen til 3% på Mauritius.

	Struktur 1	Struktur 2
Driftsoverskudd	20	20
- Kapitalkostnader	0	10
= Skattepliktig overskudd	20	10
- Inntektskatt 30%	6	3
= Utbytte til aksjonær	14	7
Skatt Mauritius	0	0,3
Morselskapets inntekt (etter skatt)	14	16,7

Den høye gjeldsgraden i struktur 2 har ført til at skattebyrden i Rwanda har blitt halvert i forhold til struktur 1. Struktur 2 resulterer også i at morselskapet mottar et større overskudd av investeringen.

4.4.2 Internrenter

En problemstilling som er nært beslektet med tynn kapitalisering – og som vil kunne gi tilsvarende effekt – er intern gjeld med høy rente. At problemstillingen har praktisk relevans kan illustreres ved en nyere artikkel om Københavns lufthavner der det er beregnet

¹⁴⁰ Skatteavtale Mauritius-Rwanda art 11.

at cirka 500 millioner danske kroner omgår beskatning hvert år som følge av et særdeles dyrt lån fra morselskapet.¹⁴¹

4.4.3 Begrensninger på tynn kapitalisering og internrenter

En finansieringsstruktur som er skissert ovenfor vil kunne være umuliggjort gjennom nasjonal og internasjonal rett. I det følgende vil jeg kort gå gjennom noen av de sentrale reglene mot tynn kapitalisering av selskaper.

Det første sentrale punktet er nasjonal lovgivning som gir grunnlag for å omklassifisere lån til egenkapital, i de tilfeller der lånefinansieringen er uforholdsmessig høy. Det synes ofte å være tilfellet i utviklingsland at slike regler ikke finnes, blant annet har ikke India regler om tynn kapitalisering.¹⁴² Det er heller ingen regler om tynn kapitalisering på Mauritius, eller regler som begrenser mulighetene for tynn kapitalisering i utenlandske investeringer.¹⁴³ Meg bekjent er det heller ikke slike regler i Rwanda, men Uganda har regler som begrenser lånefinansieringen til 2:1.¹⁴⁴ Norge er blant landene som ikke har konkrete regler om tynn kapitalisering, men anser dette hjemlet i det alminnelige armlengdeprinsippet.¹⁴⁵ Det utelukkes ikke at dette kan være tilfellet også i andre land.

Videre vil skatteavtalene kunne hindre tynn kapitalisering. OECDs mønsteravtale art. 9 – som omhandler armlengdeprinsippet –

” provides that the taxation authorities of a Contracting State may, for the purpose of calculating tax liabilities of associated enterprises, re-write the accounts of the

¹⁴¹ Fastrup (2011) Politiken.dk.

¹⁴² Investment & Technology Promotion (ITP) Division, Ministry of External Affairs, India.

¹⁴³ Saunders (2010) s. 1087.

¹⁴⁴ Deloitte – International Tax – Uganda Highlights.

¹⁴⁵ Lovfestet i skatteloven §13-1.

*enterprises if, as a result of the special relations between the enterprises, the accounts do not show the true taxable profits arising in that State.*¹⁴⁶

Bruk av bestemmelsen forutsetter at det foreligger brudd på armlengdeprinsippet, og vil særlig være aktuell ved problemstillingen skissert ovenfor i punkt 4.4.2.

Der det er tvil om klassifiseringen vil artikkel 10 i mønsteravtalen kunne være av betydning. Bestemmelsen omhandler ”*not only with dividends as such but also with interests on loans insofar as the lender effectively shares the risk run by the company*” og videre ”*do not therefore prevent the treatment of this type of interest as dividends under the national rules on thin capitalization applied in the borrower’s country*”.¹⁴⁷ Jeg oppfatter kommentaren til mønsteravtalen slik at den i seg selv ikke gir grunnlag for å omklassifisere noe som formelt er et lån til utbytte.

Et videre spørsmål er om skatteavtalene er til hinder for bruk av internrettslige tynn kapitaliseringsregler i de tilfeller der det eksisterer slike regler. IFA gir i sin undersøkelse av internasjonale aspekter ved tynn kapitalisering uttrykk for at en klar majoritet av landene som bruker OECDs mønsteravtale ikke ser på mønsteravtalen som et hinder for å omklassifisere renter til utbytte.¹⁴⁸ De viser også at noen land – der Storbritannia og Irland er spesifikt nevnt – er av motsatt oppfatning. Jeg kan ikke se at det er noen spesielle momenter i Mauritius’ skatteavtaler som gir grunnlag for den ene eller andre tolkningen. Spørsmålet synes således uavklart.

4.4.4 Internprising

Internprising er ”*et av de mest omtalte spørsmålene i internasjonal skatterett*”¹⁴⁹ og verken denne oppgavens tema eller omfang rettferdiggjør en grundig redegjørelse av

¹⁴⁶ Kommentar til OECDs mønsteravtale s. 181.

¹⁴⁷ Se kommentar til OECDs mønsteravtale art 10 punkt 25.

¹⁴⁸ Plitz (1996) s. 131.

¹⁴⁹ Zimmer (2010) s. 432.

internprisingsspørsmålet. Internprising er imidlertid sentral for problemstillingen om hvordan skattegrunnlaget i kildelandet kan påvirkes og intern feilprising er en vesentlig faktor som undergraver skattegrunnlaget til utviklingsland. Ifølge en nylig utgitt rapport fra Global Financial Integrity er utviklingslands skattetap på grunn av intern feilprising vurdert til å være mellom US\$98 og US\$106 milliarder.¹⁵⁰ I det følgende vil jeg derfor skissere noen sentrale hovedtrekk ved internprisingsspørsmålene.

Internprisingsspørsmål oppstår ved enhver transaksjon mellom relaterte parter, typisk to selskaper i samme konsern. Det såkalte armlengdeprinsippet angir at man skal legge den pris til grunn som ville blitt avtalt mellom uavhengige parter. Bestemmelser om armlengdeprinsippet er å finne igjen i OECDs mønsteravtale art 9, som også er med i skatteavtalen mellom Mauritius og Rwanda.¹⁵¹ Armlengdeprinsippet synes å ha forholdsvis stort gjennomslag internasjonalt,¹⁵² men problemet ligger i det forhandlingsmessige spillerommet som gjerne foreligger ved inngåelse av avtaler, noe som kan gjøre armlengdeprisen vanskelig å fastsette. Normalvariasjonen mellom god og dårlig pris vil kunne bli betydelige beløp som unngår beskatning, og vil i alle tilfelle påføre skattemyndighetene utfordringer når reglene skal håndheves. At reglene er vanskelig å håndheve, kan også føre til at man ser et større omfang av intern feilprising, og trenden er at dette er økende.¹⁵³

Wittendorff har lansert et forslag om at OECD bør utarbeide et system som fastsetter normprisene for ulike varer og tjenester.¹⁵⁴ Et slikt system er allerede å finne i den norske petroleumskatteloven §4 og den tilsvarende danske kulbrinteskatteloven § 5.¹⁵⁵ En slik løsning vil kunne motvirke den usikkerheten som oppstår ved skjønnsmessig vurdering av

¹⁵⁰ Hollingshead (2010).

¹⁵¹ Se skatteavtalens art 9.

¹⁵² Se blant annet OECDs mønsteravtale, OECDs Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administration.

¹⁵³ Hollingshead (2010) s. 19.

¹⁵⁴ Wittendorff (2010) s. 792.

¹⁵⁵ Retsinformatik.dk.

markedspriser, men vil ikke være fleksibel nok til å gjenspeile konjunktorene man gjerne ser i et fritt marked.

Konserner som etablerer tjenesteytende selskaper i lavskatteland kan også bidra til å kanalisere inntekter selskapet har til disse landene, slik at den totale skattebyrden på konsernnivå blir lavere. Et selskap kan eksempelvis ha hovedkontor og driftssted i land A, mens internt forsikringsselskap, selskap som eier merkevare, regnskapsfører, transportselskap med videre er registrert i lavskatteland B og fakturer selskapet i kildelandet for deltjenestene de yter i verdikjeden.

Kostnaden selskapet i A pådrar seg i tilfellet nevnt ovenfor ville de riktignok ha hatt selv uten at de var del av et større konsern som utnyttet internprising, fordi alternativet ville være å kjøpe varen eller tjenesten fra uavhengige parter. Etersom driftsmessige kostnader som oftest er fradragsberettiget, vil ikke internprisingen i utgangspunktet føre til en reduksjon av skattebyrden i A. Besparelsen for konsernet ligger da i at de tjenesteytende selskapene befinner seg i et lavskatteland, og at det overskuddet som her opptjenes utsettes for minimal beskatning.

5 Litteraturliste

Bøker

Altman, Daniel *Dispute Resolutions under tax treaties*. Amsterdam, 2005.

Antoine, Rose-Marie *Trusts and related tax issues in offshore financial law*. Oxford, 2005.

Kinsredal, Arne *Grunnleggende regnskapsforståelse*. 4. utg. Oslo, 2005.

McDaniel, Paul R.; Ault, Hugh J. og Repetti, James R. *Introduction to United States international taxation*. Hague, 2005.

Meldman, Robert og Schadevold, Michael *A practical guide to U.S. Taxation of International Transactions*. Second Edition. USA, 1997.

OECD, *Model Tax Convention on Income and on Capital*. Condensed version. Paris, 2010.

OECD, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administration*. Paris, 2009.

Saunders, Roy *International tax systems and planning techniques*. London, 2010.

Wittendorf, Jens *Transfer Pricing and the Arm's Length Principle in International Tax Law*. Amsterdam, 2010.

Wood, Phillip *Law and Practice of International Finance*. London, 2009.

Zimmer, Frederik *Internasjonal inntektskatterett*. 3. utg. Oslo, 2003.

Zimmer, Frederik *Internasjonal inntektskatterett*. 4. utg. Oslo, 2009.

Zimmer, Frederik *Lærebok i skatterett*. 5. utg. Oslo 2009b.

Zimmer, Frederik (red.) i samarbeid med BA-HR *Bedrift, selskap og skatt*. 5. utg. Oslo, 2010.

Tidsskrifter

Ambrosiano, Maria Flavia og Caroppo, Maria Serena *Eliminating Harmful Tax Practices in Tax Havens: Defensive Measures by Major EU Countries and Tax Haven Reforms*. I: Canadian Tax Journal 2005 vol 53:3 s. 685-719.

Plitz, Detlev *International aspects of thin capitalization – General report*. I: International Fiscal Association 1996 Geneva Congress Volume LXXXIb s. 83-140.

Avisartikler

Fastrup, Niels. I: Politiken (30.03.2011)

<http://politiken.dk/erhverv/ECE1239142/koebenhavns-lufthavne-sender-milliarder-i-skattely>.

Mahanti, Tushar. I: India Times (13.04.2009)

http://articles.economictimes.indiatimes.com/2009-04-13/news/28458264_1_fdi-inflow-fdi-approvals-india-s-fdi.

Lov

Norske lover

L26.03.1999 nr. 14 Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven).

Utenlandske lover

Mauritius

Economic Crime and Anti-Money Laundering Act 2000 Act No. 14 of 2000.

Financial Services Act 2007 Act No. 14 of 2007.

The Companies Act 2001 Act No. 15 of 2001.

The Income Tax (Foreign Tax Credit) Regulations 1996 GN 80 of 1996 – 20 July 1996.

The Income Tax Act 1995.

The Non-Citizen Property Restriction Act RL 4/71 – 12 July 1975.

The Trust Act of 22 May 2001.

Rwanda

Law No 16/2005 of 18/08/2005 2005 on Direct Taxes on Income.

Uganda

Chapter 340 The Income Tax Act Commencement: 1 July 1997.

USA

Title 26 – Internal Revenue Code av 1986.

Danmark

Lov om beskatning af indkomst i forbindelse med kulbrinteindvinding i Danmark (kulbrinteskatteloven) nr. 792 af 29. september 1993

Skatteavtaler

Mauritius' skatteavtaler (03.02.2011)

<http://www.gov.mu/portal/sites/mra/dta.htm>.

Norske skatteavtaler (24.03.2011)

http://regjeringen.no/nb/dep/fin/tema/skatter_og_avgifter/skatteavtaler.

Skatteavtale mellom India og USA. (23.02.2011)

<http://www.irs.gov/pub/irs-trty/india.pdf>.

Dommer

Union of India vs. Azadi Bachao Andolan 2003 SOL 619

Forarbeider

Ot.prp.nr. 16 (1991-1992) Oppfølging av skattereformen 1992.

Ot.prp.nr. 1 (2007-2008) Skatte- og avgiftsopplegget 2008 – lovendringer.

NOU 2009:19 Skatteparadis og utvikling.

Høringer

NOU 2009:19 Mauritius Comments on the Preliminary Report of the Norwegian Commission on Capital Flight and Developing Countries.

Personlig meddelelse

E-post fra Prithee Dassagne, Cim Global Business, 14.03.2011.

E-post fra Per Olav Gjesti, Finansdepartementet 08.03.2011.

Nettadresser

Deloitte – International Tax – Uganda Highlights (sisert 30.04.2011).

http://www.deloitte.com/assets/Dcom-Global/Local%20Assets/Documents/Tax/Intl%20Tax%20and%20Business%20Guides/2011/dtt_tax_highlight_2011_Uganda.pdf.

FNs mønsteravtale (03.02.2011)

<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan002084.pdf>.

Hollingshead, Ann *The Implied Tax Revenue Loss from Trade Mispricing*. Global Financial Integrity, 2010. (12.02.2011).

http://www.gfip.org/storage/gfip/documents/reports/implied%20tax%20revenue%20loss%20report_final.pdf.

IMF World Economic Database (21.03.2011)

<http://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2010/01/weodata/groups.htm#oem>.

Investment & Technology Promotion (ITP) Division, Ministry of External Affairs, India (sisert 30.03.2011).

http://www.indiainbusiness.nic.in/investment/other_tax.htm.

Kommentarer til skatteavtalen mellom Norge og Uganda (sisert 24.03.2011)

<http://www.regjeringen.no/Rpub/STP/19992000/022/PDFA/STP199920000022000DDDPDFA.pdf>.

Kulbrinteskatteloven (Danmark). (sisert 02.03.2011)

<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=17228#SN501>.

Mauritius Financial Service Commission (sisert 26.03.2011)

<http://www.gov.mu/portal/sites/ncb/fsc/index.html>.

Ministry of Commerce and Industry, India. (sitert 29.03.2011)

<http://siadipp.nic.in/publicat/invpub/taxation.htm>.

OECD *Harmful Tax Competition* (sitert 23.03.2011)

<http://www.oecd.org/dataoecd/33/0/1904176.pdf>.

OECD List of Unco-operative Tax Havens (sitert 05.02.2011)

http://www.oecd.org/document/57/0,3343,en_2649_33745_30578809_1_1_1_37427,00.html.

Offshore Financial Centers IMF Background Paper (sitert 04.04.11)

http://www.imf.org/external/np/mae/oshore/2000/eng/back.htm#II_A.

Om Mauritius (sitert 04.02.2011)

http://www.maurinet.com/about_mauritius/people.

Stop Tax Haven Abuse Act (sitert 04.04.11)

<http://levin.senate.gov/newsroom/supporting/2009/PSI.StopTaxHavenAbuseAct.030209.pdf>.

Utv 1995 s 615 Fra lignings - og klagebehandlingen ved Sentralskattekontoret for storbedrifter (sitert 28.03.2011)

<http://rettsdata.no>.

Utv 1995 s. 615 Fra lignings - og klagebehandlingen ved Sentralskattekontoret for storbedrifter (sitert 25.02.11)

<http://rettsdata.no>.

Utv 2004 s. 339 Fra lignings - og klagebehandlingen ved Sentralskattekontoret for storbedrifter (sitert 25.02.11)

<http://rettsdata.no>.

Verdensbankens Doing Business Report (sitert 19.03.2011)

<http://www.doingbusiness.org/rankings>.