

*Cand. merc. aud
Kandidatafhandling
Institut for regnskab og revision
Copenhagen Business School*



2017

OECD's BEPS-projekts indflydelse på immaterielle rettigheder



Kim Mahler Jensen

Dato for aflevering 14. juni 2017

Antal anslag/normalsider 160.645/80

Vejleder Erik Andresen

Executive summary

The purpose of this thesis is to analyze the effects of OECD's BEPS project regarding intellectual properties in a transfer pricing context. This includes an analysis of the BEPS projects influence on OECD's Transfer Pricing Guidelines with the main focus on intellectual property in a business restructuring.

In a growing globalized world, foreign products are a major part of people's shopping habits why multinational companies are an important part in the increased interest in foreign products, which leads to an increased trade between countries. The trade among countries requires rules and guidelines in which OECD provides. OECD also provides rules and guidelines regarding the transfer of intellectual properties. In a practical manner intellectual property can be relatively easy to move across national borders between affiliated companies, but it can be quite difficult to value them properly.

OECD started a project addressing the base erosion and profit shifting (BEPS) in February 2013 in which they raise the concern regarding intellectual property. This thesis examines the BEPS-project with focus on action points 8 (intangibles), 9 (risk and capital) and 10 (high risk transactions), and has an increased focus on the allocation of risk between the MNE in a business restructuring. The paper also analyzes the importance of valuing them properly according to the functions performed, assets utilized and risks assumed. Changes according to the BEPS project have caused definitions of intellectual property and business restructurings to appear relatively wide. This thesis guides in identifying the intellectual properties and allocates its ownership in a business restructuring.

To demonstrate the interpretations and clarifications of the BEPS project of intangible property and business restructurings this thesis includes a setup of a fictive case restructuring of the MNE with analyzing important functions, assets and control. In this context the analysis includes an assessment regarding the DEMPE functions. The relocation of significant and valuable functions, and the transfer of intellectual properties, results in relocation in profit potential to the subsidiary why the parent company has to be compensated.

Indholdsfortegnelse

EXECUTIVE SUMMARY	1
INDHOLDSFORTEGNELSE	2
1. INDLEDNING OG PROBLEMFELT	4
1.1 PROBLEMFORMULERING	5
1.2 AFGRÆNSNING	6
1.3 METODE	8
1.3.1 Opbygning og struktur	8
1.3.2 Dataindsamling	9
1.3.3 Kilde- og metodekritik	9
2. BEPS-PROJEKTET	10
2.1 DELKONKLUSION	13
3. ARMSLÆNGDEPRINCIPPET	14
3.1 OECD'S ARMSLÆNGDEPRINCIP	14
3.1.1 Bekendtgørelse af armslængdeprincippet i TPG kapitel 1	16
3.1.2 Vejledning for anvendelse af armslængdeprincippet	16
3.1.2.1 Identificering af drifts- og finansielle forbindelser	17
3.1.2.2 Sammenlignelighedsanalyse- og faktorer	18
3.1.2.2.1 Kontraktvilkår	18
3.1.2.2.2 Funktions- og risikoanalyse	19
3.1.2.2.3 Produktets egenskaber	21
3.1.2.2.4 Økonomiske omstændigheder	21
3.1.2.2.5 Virksomhedsstrategier	21
3.1.2.3 Anerkendelse af den præcist afgrænsede kontrollerede transaktion	22
3.1.2.4 Underskud	23
3.1.2.5 Uddannet arbejdsstyrke	24
3.1.2.6 Koncernsynergier	24
3.2 UDFORDRINGER	26
3.2.1 Kontraktvilkår vs. faktisk adfærd	26
3.2.2 Fastlæggelse af risiko	28
3.3 DELKONKLUSION	29
4. IMMATERIELLE RETTIGHEDER	30
4.1 IDENTIFICERING AF IMMATERIELLE RETTIGHEDER	32
4.1.1 Legitimering af IP	33
4.1.2 Kategorier af IP	34
4.2 EJERSKAB, FAR OG DEMPE	36
4.1.1 FAR	36
4.1.1.1 Funktioner	36
4.1.1.2 Aktiver	37
4.1.1.3 Risici	38
4.1.1.3.1 Operationelle- og finansielle risici	40

4.2.2 DEMPE	41
4.2.2.1 Udvikling (Development)	42
4.2.2.2 Forbedring (Enhancement)	42
4.2.2.3 Vedligeholdelse (Maintenance)	43
4.2.2.4 Beskyttelse (Protection)	43
4.2.2.5 Udnyttelse (Exploitation)	43
4.3 BENYTTELSE ELLER FLYTNING AF IMMATERIELLE RETTIGHEDER	44
4.3.1 Transaktioner med flytning af IP eller rettigheder i IP	44
4.3.2 Transaktioner med brug af IP i relation til salg af varer eller tjenesteydelser	45
4.4 UDFORDRINGER	45
4.4.1 Armslængdekonditioner vedrørende IP	46
4.4.2 Hard-to-value-intangibles	47
4.5 DELKONKLUSION	50
5. OMSTRUKTURERING	51
5.1 ANVENDELSESOMRÅDE	53
5.2 ARMLÆNGDEPRISER FOR OMSTRUKTURERINGER	54
5.2.1 Omfordeling af overskudspotentiale	56
5.3 VEDERLAG TIL KONTROLLEREDE TRANSAKTIONER EFTER OMSTRUKTURERING	57
5.4 UDFORDRINGER	59
5.4.1 Områdebesparelser	59
5.4.2 Overskudspotentiale: Kommentarer til Discussion Draft	60
5.5 DELKONKLUSION	61
6. CASE	62
6.1 UDGANGSPUNKT FOR ELEKTRO A/S	62
6.2 OMSTRUKTURERING FOR ELEKTRO A/S	66
6.3 KONSEKVENSER FOR ELEKTRO A/S	72
6.4 DELKONKLUSION	75
7. KONKLUSION	76
8. PERSPEKTIVERING	78
9. LITTERATURFORTEGNELSE	80
9.1 BØGER	80
9.2 PUBLIKATIONER	80
9.3 HJEMMESIDER	81
10. BILAG	83

1. Indledning og problemfelt

Multinationale selskaber har igennem flere årtier gjort større og større indtog i folks hverdag. I en stigende globaliseret verden er udenlandske produkter en stor del af folks indkøbsvaner, hvorfor den øgede interesse for udenlandske produkter giver øget samhandel de forskellige lande imellem. Ofte ses ledende regeringer tilskynde eksporten i et håb om stigende jobmuligheder, højere lønninger og ikke mindst højere levestandarder. Eksportens enorme indflydelse medfører regler, love og et forsøg på at nå til enighed landende i mellem, grundet en konkurrence mellem de involverede lande, i et forsøg på at yde gunstige vilkår, hvilket kan medføre lave selskabsskatter samt fordelagtige individuelle betingelser.

Der er derved skabt et behov for fælles regler, hvis der skal konkurreres på samme vilkår. Ifølge Central Intelligence Agency (CIA) er verdens største eksportør den Europæiske Union med 2.259 milliarder USD årligt¹. Beløbet afføder regler og regulativer i forsøget på at skabe fælles normer for en samhandel. En hjælp hertil er bl.a. de såkaldte Dobbeltbeskatningsaftaler, hvor Danmark jf. Skatteministeriet har en aftale med op mod 100 forskellige lande². Der er skabt et behov for selskaberne til at anvende intern handel over landegrænser, hvorved der bl.a. flyttes aktiver, varer og serviceydelser. Når multinationale virksomheder handler mellem koncernforbundne selskaber eller faste driftssteder, skal der ske en prisfastsættelse, hvilket jf. Skat danner begrebet Transfer Pricing³. Der dannes herved en grobund for vigtigheden af rammerne til at kunne organisere Transfer Pricing.

Handel mellem koncernforbundne selskaber skal ske til markedspriser, hvori udfordringer opstår for såvel virksomheder som skattemyndigheder. Et grundelement i bestræbelserne herpå findes i Ligningslovens § 2 stk. 1, hvor armslængdeprincippet er lovfæstet i dansk lov, hvori det anføres, at der skal anvendes priser og vilkår, der er i overensstemmelse med, hvad uafhængige parter kunne have opnået. Armslængdeprincippet i den danske lov skal fortolkes i overensstemmelse med OECD's modeloverenskomst artikel 9, mens retningslinjerne for tolkningen og anvendelsen heraf gives i OECD's Transfer Pricing Guidelines.⁴

¹ <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2078rank.html#da>

² <http://www.skm.dk/love/internationalt/dobbeltbeskatningsoverenskomster>

³ <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oId=2244489>

⁴ <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oId=2049959>

Kontrollerede transaktioner vedrørende immaterielle rettigheder indeholder flere problemstillinger, hvor en tydelig udfordring bl.a. findes ved værdiansættelse af immaterielle rettigheder.

Værdiansættelsesgrundlaget er udfordret, hvis der ikke tidligere har været transaktioner af denne karakter, samtidig med at immaterielle rettigheder kan være bredt defineret, mens det kan være svært at finde en klar og afgrænset definition af dem. Yderligere skal der vurderes en sammenhæng imellem den immaterielle rettighed og værdiskabelsen heraf, hvilket kan være udfordrende at hæve bevisførelsen for. Værdiansættelsen på fastsættelsestidspunktet kan derfor indeholde skøn. Det er endvidere væsentligt at vurdere, hvorvidt der reelt er substans i det immaterielle aktiv.

Immaterielle rettigheder påberåber sig stor opmærksomhed, idet de er relativt nemme at overdrage, dog kan de være vanskelige at værdiansætte korrekt, samt at der er store værdier involveret. Det er interessant at belyse mulige problemstillinger ved immaterielle rettigheder, og samtidig fremfinde relevante løsningsforslag i forsøget på at mindske problemstillingerne herved.

1.1 Problemformulering

Med afsæt i OECD's Transfer Pricing Guidelines, herunder effekterne af OECD's BEPS-projekt, analyseres problemstillinger vedrørende immaterielle rettigheder i en transfer pricing-sammenhæng, hvorfor det er interessant at analysere og vurdere:

1. BEPS-projektets indflydelse på OECD's retningslinjer for immaterielle rettigheder
2. En fortolkning, vejledning og præcisering af immaterielle rettigheders armslængdepriser i koncernforbundne transaktioner
3. BEPS-projektets påvirkning af, og indflydelse på, hvordan immaterielle rettigheder defineres og fremfindes samt hvordan ejerskabet behandles
4. Hvordan omstruktureringer påvirkes og fortolkes igennem nye præciseringer fra OECD's BEPS-projekt
5. Der vil endvidere blive frembragt en egen struktureret case, med udgangspunkt i ovenstående problemstillinger, gennem konsekvenser af koncerners behandling af immaterielle rettigheder i omstruktureringer.

Afslutningsvis i afsnittene vil der med udgangspunkt i de fremfundne udfordringer, blive fastlagt konsekvenserne i forsøget på, at præcisere problemstillingerne vedrørende immaterielle rettigheder.

1.2 Afgrænsning

Afhandlingens fokusområder vil tage udgangspunkt i OECD's Transfer Pricing Guidelines (TPG), med udgangspunkt i kapitel 1; armslængdeprincip, 6; immaterielle rettigheder og 9; omstruktureringer. De øvrige kapitler i TPG vil periodevis og i varierende omfang blive benyttet i analyserne, men vil ikke fremstå som bærende elementer i afhandlingen.

Det kan fremdrages at TPG kapitel 2 vedrørende transfer-pricing-metoder benyttes i opgaven, men der vil være en afgrænsning fra, at beskrive de forskellige transfer pricing-prisfastsættelsesmetoder, idet det forudsættes at læseren har den fornødne viden på området. Det samme kan nævnes omkring TPG kapitel 3 vedrørende sammenlignelighedsanalyse. Det er væsentlig baggrundsviden i forståelsen af transfer pricing, og ligger implicit i afhandlingen, men vil ikke blive beskrevet og analyseret som de udvalgte kapitler. TPG kapitel 5 vedrørende dokumentationspligt beskrives ikke og benyttes perifært i afhandlingen. Analysen i afhandlingens kapitel 5 omkring omstruktureringer (TPG kapitel 9) vil ikke fokusere på ændringer og historikken omkring kapitlet, og vil ikke detaljeret analysere alle kommentarerne fra Discussion Drafts til TPG kapitel 9. Fokus vil være på de gældende regler.

Sammen med TPG vil OECD's Base erosion and

profit shifting (BEPS) aktionspunkter endvidere bidrage til analysedelen. BEPS er nærliggende at medbringe i analysedelen, idet projektet refererer til strategier, der udnytter huller og uligheder mellem lav- og højbeskatningssteder⁵. Af de nuværende 15 aktionspunkter i BEPS, vil der alene blive fokuseret på OECD's BEPS aktionspunkter

8 - 10. Med til disse aktionspunkter hører de såkaldte Discussion Drafts (DD), samt de selvstændige dokumenter med kommentarer til disse. DD og

Figur 1.1 Afgrænsning af BEPS aktionspunkter

BEPS Actionpoints 1-7 og tilhørende Discussion drafts.	Primær afgrænsning herfor. Kan perifært indgå i analyseafsnittene.
BEPS Actionpoints 8-10 og tilhørende Discussion drafts.	Ingen afgrænsning herfor.
BEPS Actionpoints 11-15 og tilhørende Discussion drafts.	Primær afgrænsning herfor. Kan perifært indgå i analyseafsnittene.

Kilde: egen tilvirkning

⁵ <http://www.oecd.org/tax/beps-about.htm>

kommentarerne hertil opdateres løbende på OECD's hjemmeside, og af nuværende interessante eksempler findes bl.a. DD's til Profit Split-metoden og immaterielle rettigheder⁶. DD's findes relevante, idet de indeholder opdateringer, præciseringer og justeringer til det benyttede datamateriale. De øvrige aktionspunkter udover 8 – 10, med tilhørende DD's, kan perifært indgå i analysesammenhænge, men der vil som udgangspunkt blive afgrænset herfra.

Sidst i afhandlingens vil der anvendes en egen konstrueret case. Her vil benyttes et dansk A/S, hvorfor det endvidere hovedsageligt vil være dansk lovgivning i en transfer-pricing-sammenhæng, der bliver benyttet til analysen. Der afgrænses fra øvrige selskabsformer. For at gøre den afsluttende case mere dybdegående i et transfer pricing-aspektet vil der ikke blive analyseret ud fra moms, told og afgifter på de varer og tjenesteydelser, der benyttes i de koncerninterne transaktioner. Det forudsættes endvidere at selskaberne alene har én ejer, som derved ejer 100 % af selskabet.

Dobbeltbeskatningsoverenskomster (DBO'er) er væsentlige i sin helhed, hvad angår transfer pricing. De vil blive benyttet til at fokusere på, at der ikke sker beskatning i begge lande, men vil ikke blive anvendt yderligere, hvorfor der afgrænses herfor. Som armslængdeprincip er "Global Formulary Apportionment" (GFA) blevet foreslået som et alternativ til OECD's armslængdeprincip. Det er ikke en tilgang, der vil blive anvendt i afhandlingen, og vil derfor ikke blive beskrevet dybdegående.

OECD's armslængdeprincip udspringer fra OECD's modeloverenskomst artikel 9 stk. 1⁷, hvor det fremgår, hvilke overordnede regulativer armslængdeprincippet er nedfattet ud fra, og kan betegnes som hovedelementet bag OECD's Transfer Pricing Guidelines. Det samme kan nævnes med lovfæstelsen af armslængdeprincippet i dansk lov, der findes i LL § 2, stk. 1, hvoraf det fremgår, at der ved kontrollerede transaktioner skal anvendes priser og vilkår, der er i overensstemmelse med, hvad der kunne være opnået, hvis transaktionerne var foranlediget mellem uafhængige parter⁸. Begge punkter er væsentlig baggrundsviden, men vil alene blive beskrevet overfladisk for at analysedelen får mere plads.

⁶ <http://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions.htm>

⁷ <http://www.oecd.org/tax/treaties/1914467.pdf> - OECD modeloverenskomst s. 12, artikel 9

⁸ Ligningsloven § 2 stk. 1, www.retsinformation.dk

1.3 Metode

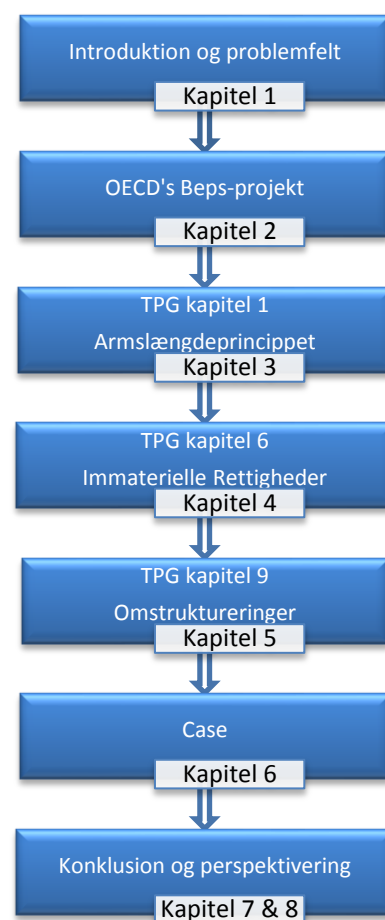
Metodeafsnittets formål er at give læseren et overblik over afhandlingens indhold, opbygning og struktur, så læserens forståelse af afhandlingen forøges. Afhandlingen udarbejdes i henhold til den retsdogmatiske metode, der er en anerkendt juridisk metode. Den retsdogmatiske fremstilling gennem afhandlingen anvendes til at redegøre for de gældende retningslinjer på området, herunder at benytte disse til at beskrive, analysere og vurdere problemstillinger i henhold til opgavens problemfelt. Formålet med den retsdogmatiske metode er, at fremstille de gældende retningslinjer, samt at give en systematisk tilgang til fortolkning af litteraturen. I afhandlingen benyttes primært kvalitative metoder til at analysere problemstillingerne, samtidig med at den udarbejdes ud fra en undersøgende betragtningsmåde, hvor formålet er at opnå en dybere og bredere forståelse af afhandlingens problemfelt. Figurer og illustrationer er udarbejdet for at øge fortolkningen af analyseområderne.

1.3.1 Opbygning og struktur

Afhandlingen er opbygget ud fra, at skulle beskrive, fortolke og analysere den gældende ret og retningslinjer indenfor transfer pricing. Afhandlingen er struktureret ud fra en teoretisk og analytisk tilgang til de forskellige kapitler, hvor analysedelen startes med BEPS-projektets indflydelse på afhandlingens problemfelt. Dernæst kommer en fortolkning, vejledning og præcisering af immaterielle rettigheders armslængdepriser efterfulgt af BEPS-projektets indflydelse på immaterielle rettigheder. Herefter analyseres det hvordan omstruktureringer påvirkes og fortolkes igennem BEPS-projektet. Afhandlingens analysedel ender med en egen struktureret case, med udgangspunkt i de analyserede problemstillinger inden for de gennemgåede områder.

Fælles for kapitel 2 til 5 er en analysering af OECD's tilgang til henholdsvis BEPS-projektet, armslængdeprincippet, immaterielle rettigheder og omstruktureringer, hvor der inddrages eksempler og fortolkninger. Sidst i afsnittene analyseres relevante udfordringer gennem vurderinger og fortolkninger fra fagpersoner og selskaber, der ikke alle har tilknytning til OECD.

Figur 1.2 Opbygning af opgave



Kilde: egen tilvirkning

Kapitel 2 til 6 slutter alle med en opsummerende delkonklusion i henhold til delspørgsmål fra problemformuleringen. Afhandlingen ender med en sammendragende konklusion, der sammenholdes med problemformuleringen, hvorefter der kommer et nyt synspunkt med en perspektivering.

1.3.2 Dataindsamling

Der er primært anvendt kvalitativ data i afhandlingen, der kommer fra publikationer, rapporter, artikler, bøger samt juridiske instanser. Derudover er der anvendt data fra officielle vejledninger som fx Den Juridiske Vejledning fra Skat eller OECD, samt fagligt valide ph.d.-afhandlinger. Størstedelen af dataene er kommet fra OECD's rapporter og publikationer, herunder TPG og BEPS-projektet. Ved analysering af OECD's publicerede materiale er det væsentligt, at holde sig løbende ajourført på deres opdateringer, hvilket primært er sket via deres internationale hjemmeside. Data til benyttelse i afhandlingen har været fokuseret på nuværende og gældende retningslinjer og regler, og der er i en mindre grad analyseret historiske regler. Den juridiske analyse og vurdering er i mange tilfælde analyseret ud fra "soft law" fra OECD, fx jf. TPG, der ikke har direkte retsvirkning i Danmark. Det vurderes ud fra den viden, at disse internationale retningslinjer er i overensstemmelse med den gældende danske fortolkning af armlængdeprincippet jf. Ligningslovens § 2, hvor den seneste version af OECD's TPG skal indgå ved anvendelsen af de danske regler⁹. I afhandlingen benyttes hovedsageligt sekundær data til at beskrive og analysere det eksisterende grundlag for opgavens problemfelt.

1.3.3 Kilde- og metodekritik

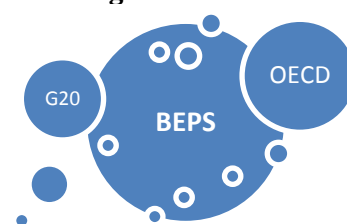
Det sekundære data i afhandlingen er vurderet som valid, og anvendt med en kritisk tilgang grundet muligheden for, at det kan indeholde subjektive holdninger fra kildens forfatter. OECD's TPG, herunder BEPS-projektet, er analyseret og fortolket i overensstemmelse med, hvad der må formodes at være tiltænkt. Grundet BEPS-rapportens omfattende status med at tilgodese forskellige medlemslandes skattemyndigheder, kan der være mulighed for en fortolkning, der oprindeligt ikke var tiltænkt fra OECD. Fortolkningerne er udført omhyggeligt og vurderet med indblik i andre elementer i TPG. Den teoretiske og praktiske del af afhandlingen, hvor der analyseres jf. en egen konstrueret case, er der subjektive elementer, som er analyseret ud fra udvalgte elementer, der er uddraget fra den behandlede teoretiske viden.

⁹ Den Juridiske Vejledning 2017-1, C.D.11.2.1.1

2. BEPS-projektet

Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) er et projekt udsprunget af Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD), som har til vision at fremvise og forsøge at tilendebringe huller og uoverensstemmelser i skattereglerne landene imellem, via forskellige strategier for skatteplanlægning¹⁰. BEPS beskæftiger sig generelt med overskudsflytning for virksomheder til lavere beskattede lande. Grundet en voksende opfattelse af nationers betydelige tabte skatteindtægter, indså nationale regeringer behovet for en samlet indsats mod flytning af skatteindtægter til lavere beskattede steder. De indledende manøvrer mod BEPS fremkommen blev taget på et G20 topmøde i Mexico i juni 2012, og på et yderligere G20 topmøde i november 2012 fastslog G20-ministeren behovet, ønsket og forventningen om, at OECD skulle arbejde hen imod en forbedring af situationen¹¹. OECD skulle frembringe nye tilgange til de økonomiske udfordringer, der var identificeret. Grundet G20 topmødernes enighed omkring vigtigheden af problemstillingerne, blev der under et betydeligt tidspres fremskyndet BEPS-rapporten "Addressing Base Erosion and Profit Shifting" i februar 2013¹².

Figur 2.1 BEPS



Kilde: egen tilvirkning

BEPS har 94 medlemsnationer¹³, herunder Danmark, som deltager i deres virke. Den store deltagelse bevidner om deres eksistensberettigelse, og er samtidig et tegn på OECD's succeskrav om en stor anvendelsesgrad af deres Transfer Pricing Guidelines (TPG). Via BEPS mødes medlemslande og deltager i komitéer, møder og partnerskaber med regionale skatteorganisationer til erfaringsudveksling. BEPS bevæger sig bl.a. mellem problemstillingen "lovlig vs. ikke lovlig", samt de etiske dilemmaer, der forekommer når virksomheder på lovlig vis betaler en minimal skat. Selvom den lave beskatning kan forekomme lovlig grundet de lokale skatteregler, kan det i nogle tilfælde underminere rimeligheden og integriteten af skattesystemerne. Hvis nogle multinationale virksomheder kan undgå at betale skat, underminerer det andre selskaber til overholdelse af reglerne, og i værste tilfælde kan det skade velfærdssamfundet. Derudover kan skatten blive betalt i andre lande end der tilrådes.

¹⁰ <http://www.oecd.org/tax/beps-about.htm> - "Background" øverst

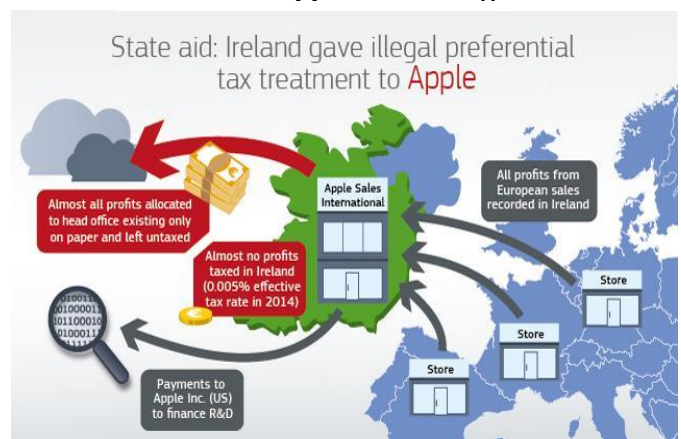
¹¹ http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/taxation/addressing-base-erosion-and-profit-shifting_9789264192744-en#page16 – side 14 øverst

¹² <http://www.oecd.org/tax/addressing-base-erosion-and-profit-shifting-9789264192744-en.htm>

¹³ <http://www.oecd.org/tax/beps/inclusive-framework-on-beps-composition.pdf> medio maj 2017

Der ses endvidere en bevågenhed fra EU omkring de minimale skattebetalinger, der foretages til EU-medlemslandene. Et eksempel fra Den Europæiske Kommission fremhæver Apples lave skattebetaling til EU på 1,000 % i 2003 til 0,005 % i 2014, hvorfor flere års lav skattebetaling, jf. angivne EU-regler, har afledt en for lavt betalt skat på 13 mia. euro.¹⁵ Den lave skattebetaling var aftalt mellem Apple og Irland, og Den Europæiske Kommissions undersøgelse fandt Irlands lave beskatning for konkurrenceforvridende, hvorfor der var effektueret en ulovlig skattefordel. Tilbagebetalingskravet er rettet mod Irland, grundet deres forsømmelse af skatteinddragelse til Den Europæiske Union.

Billede 2.2 Apples forretningsmodel I EU



¹⁵ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2923_en.htm - øverst

BEPS projektet indeholder 15 aktionspunkter, der tilsammen har til formål at forhindre skatteunddragelse, og samtidig sikre at overskud betales i overensstemmelse med værdiskabelsen¹⁶.

Som det fremgår af afgrænsningen fokuserer afhandlingen alene på aktionspunkterne 8 – 10. Aktionspunkterne blev publiceret oktober 2015 og indeholder en vejledning til at sikre, at de interne afregningspriser stemmer overens med værdiskabelsen af de immaterielle rettigheder, herunder hard-to-value samt risici og andre højrisiko-transaktioner. BEPS har via aktionspunkterne 8 – 10 udviklet punkter, der skal forhindre en forkert prissætning. De forskellige aktionspunkter omhandler:

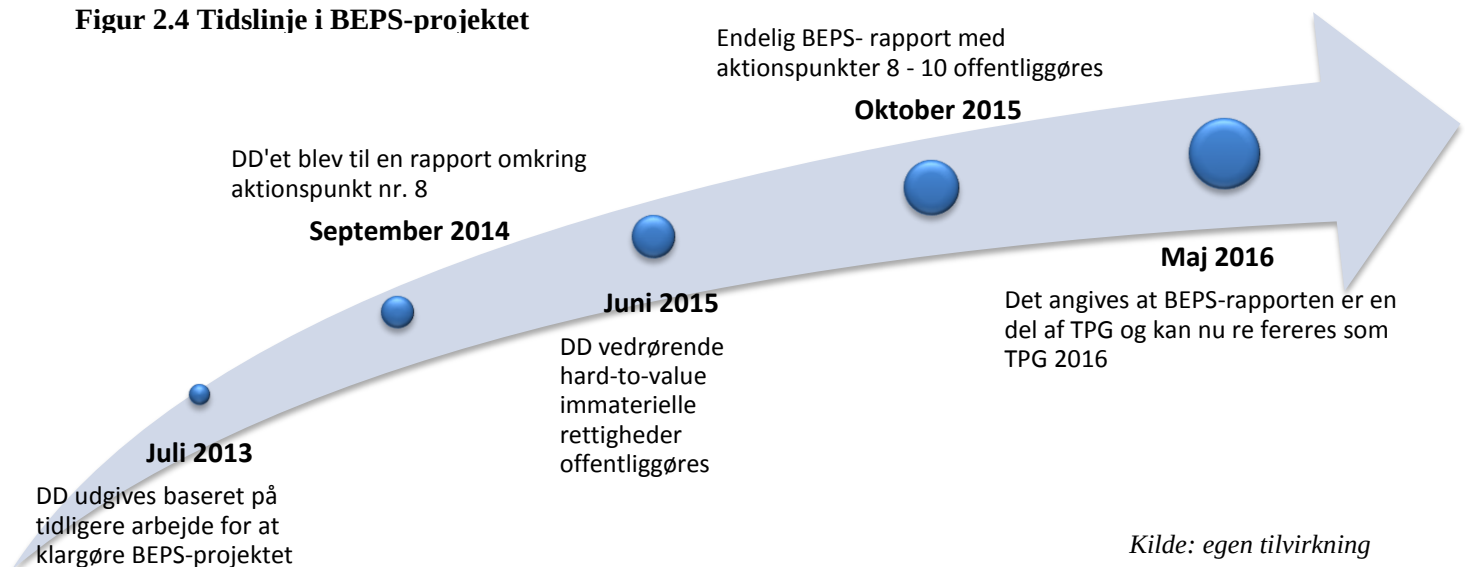
Billede 2.3 Skatteproblematik



- ❖ Aktion 8: Flytning af immaterielle rettigheder mellem koncernforbundne enheder
- ❖ Aktion 9: Overførsel af risici eller for meget kapital til andre parter i koncernen
- ❖ Aktion 10: Involvering i transaktioner, der aldrig, eller meget sjældent, forekommer mellem tredjeparter, herunder en udestående part.

Aktionspunkterne skal tolkes i en sammenhæng, hvor transaktioner kan bevæge sig i flere punkter fx overførsel af en immateriel rettighed (aktion 8), hvori der samtidig overføres risici (aktion 9). BEPS aktionspunkter 8 – 10 er gennemgribende i opgaven grundet relationen til opgavens problemfelt.

Figur 2.4 Tidslinje i BEPS-projektet



Kilde: egen tilvirkning

¹⁶ <http://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions.htm> - øverst

I relation til aktionspunkterne 8 – 10, der blev publiceret af OECD i oktober 2015 i rapporten ”Aligning TP Outcomes with Value Creation”, fremgik det bl.a. at TPG kapitel 6 (immaterielle rettigheder), samt TPG kapitel 1 sektion D (armslængdepriser), blev slettet i sin helhed, og erstattet af det nye kapitel med de nye præciseringer. Afsnittene fra OECD’s rapport fra 2010 udgik derfor, og blev erstattet af de nye præciserede afsnit fra oktober 2015. I maj 2016 blev det endvidere præciseret, at BEPS-rapportens indhold kunne refereres som TPG 2016¹⁷. Det er relevant at inddrage BEPS aktionspunkter 8 - 10, for at sikre, at interne afregningspriser er i relation med værdiskabelsen af den immaterielle rettighed¹⁸. Aktionspunkterne giver en bedre forståelse af, hvordan OECD’s retningslinjer implementeres i praksis, og formindsker derved misforståelser og tvister mellem regeringer¹⁹. Samtidig indeholder den første tredjedel af BEPS aktionspunkter 8 - 10 en formidling og gennemgang af forståelsen af TPG kapitel 1.. Det er essentielt at multinationale koncerner holder sig opdateret med udviklingen i de nye BEPS-tiltag, og i samråd med skattemyndighederne, for at sikre en korrekt overholdelse af reglerne.

2.1 Delkonklusion

BEPS-projektet, med fokus på aktionspunkterne 8 – 10, har haft en væsentlig betydning for OECD’s retningslinjer for immaterielle rettigheder i en transfer pricing-sammenhæng. I perioden fra 2013 til 2015 har OECD arbejdet med BEPS-projektet imod flytning af overskud til lavskattelande, herunder afkræve at virksomheder skulle have substans og relevans, hvilket har medført en uddybning og præcisering af armslængdeprincippet, herunder i relation til immaterielle rettigheder.

BEPS-projektet har ligeledes haft en betydning for OECD’s retningslinjer for immaterielle rettigheder i deres vejledning til implementering af deres anvisninger i praksis, således at tvister og misforståelser formindskes. Flere af BEPS-projektets tiltag er blevet indarbejdet i den opdaterede udgave af TPG, og den indeholder en vejledning til at sikre, at de interne afregningspriser stemmer overens med værdiskabelsen af de immaterielle rettigheder. Det er vigtigt at fremhæve, at de multinationale selskaber konstant skal være opdateret på de nye tiltag fra BEPS-projektet således, at de kan modstå kravene fra skattemyndighederne i de respektive lande.

¹⁷ <http://www.oecd.org/tax/oecd-council-approves-incorporation-of-beps-amendments-into-the-transfer-pricing-guidelines-for-multinational-enterprises-and-tax-administrations.htm> øverst

¹⁸ <http://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions.htm>

¹⁹ OECD (2015) Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation. Actions 8-10. Forord side 4 øverst.

3. Armslængdeprincippet

OECD's definition af armslængdeprincippet udspringer fra OECD's modeloverenskomst artikel 9 stk. 1²⁰, hvoraf OECD's Transfer Pricing Guidelines (TPG) kapitel 1 skal ses som deres fortolkning af armslængdeprincippet, og skal sikre en korrekt allokering i koncernen, hvor resultatfordelingen skal være svarende til en prisfastsætning mellem uafhængige parter. TPG kapitel 1 "The Arm's Length Principle" er essentiel at vurdere og analysere i relation til afhandlingens problemfelt, idet armslængdeprincippet udgør en fundamental grundsten i transfer pricing.

Sammen med OECD's metoder til fastlæggelse af armslængdeprincippet er det interessant, at vurdere den danske tilgang til fortolkning af princippet. Armslængdeprincippet er lovbestemt i dansk lov jf. Ligningslovens (LL) § 2 stk. 1, hvor det bestemmes, at der skal anvendes priser og vilkår, der er i overensstemmelse med hvad uafhængige parter kunne have opnået. LL § 2 blev indført i 1998²¹, og blev vedtaget umiddelbart efter Højesteret havde afsagt dommen TfS 1998, 199 H, hvor det var blevet betvivlet, hvorvidt udvalgte armslængdekorrektioner kunne foretages jf. Statsskattelovens regler²². Ved lovfæstelsen af armslængdeprincippet jf. LL § 2 blev der skabt en retstilstand, som svarede til den, der tidligere var antaget værende gyldig. Den blev dermed forankret tydeligt. LL § 2 skal ikke forstås som en implementering af armslængdeprincippet, blot en præcisering heraf. En Højesteretsdom fra februar 2012²³ fastslår endvidere en tilknytning mellem armslængdeprincippet og immaterielle rettigheder, idet alle forbindelser mellem de interesseforbundne selskaber er omfattet af armslængdeprincippet. Det skal samtidig angives, at armslængdeprincippet i LL § 2 skal fortolkes i overensstemmelse med armslængdeprincippet i OECD's modeloverenskomst artikel 9.

3.1 OECD's Armslængdeprincip

OECD's TPG kapitel 1 "The Arm's Length Principle" analyseres og vurderes, for at præcisere beslutningstagerfunktioner, operationelle og finansielle risici og hvilke elementer, der sikrer værdiskabelsen i virksomheden således, at overskuddet allokeres til de korrekte selskaber i koncernen.

²⁰ OECD (2016). TPG kap. I. § 1.6

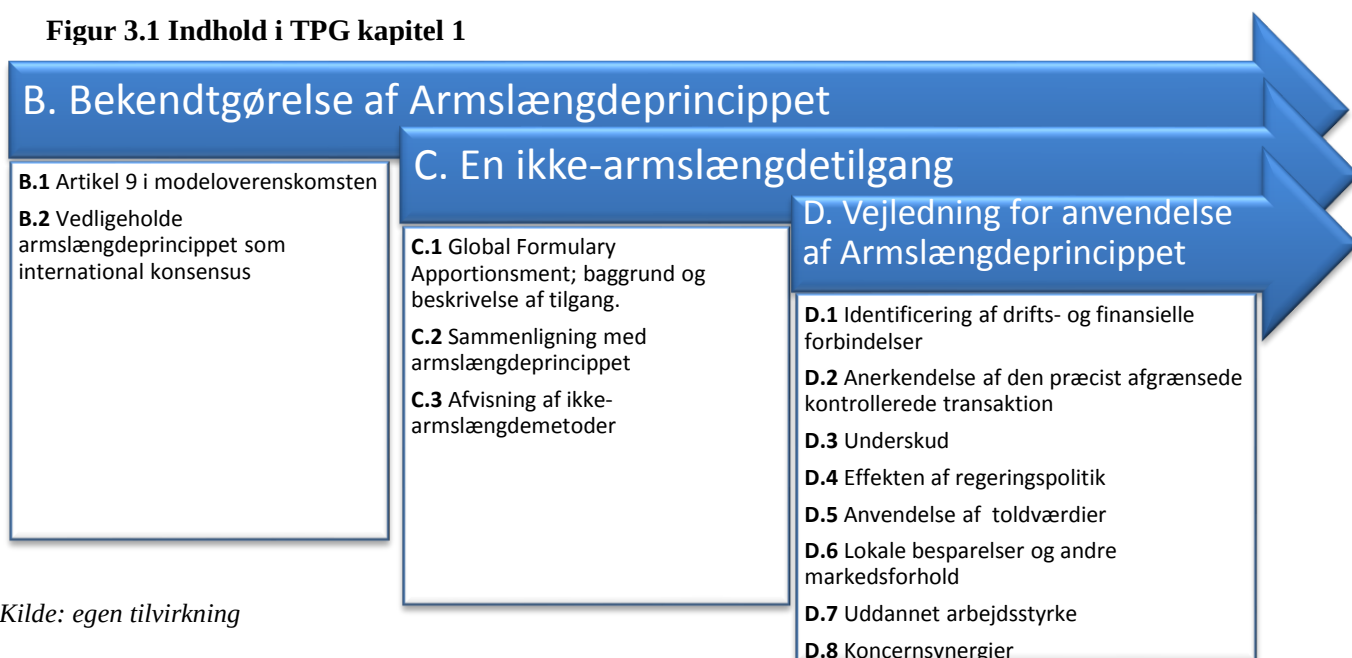
²¹ Ligningsloven § 2 blev indsat ved lov nr. 432 med virkning fra d. 28. juni 1998, www.retsinformation.dk

²² https://tax.dk/jv/cd/C_D_11_1_1.htm, afsnit 7 midtfor.

²³ SKM2012.92.HR

TPG kapitel 1 bliver behandlet i afhandlingen i samme rækkefølge, som den er udarbejdet i kapitlet, mens der bliver inddraget eksempler fra Den Juridiske Vejledning (DJV) fra Skat. Dette er for at finde en lighed mellem det tiltænkte fra OECD, og hvordan det udmønter sig fra praksis, og herved kan det endvidere fremføres, hvorledes TPG kapitel 1 samt BEPS aktionspunkter 8 - 10, er blevet implementeret i DJV. TPG kapitel 1 fastlægger bl.a. principper om selskabernes beslutningskompetence samt finansielle kapacitet, anvendes i TPG kapitel 6 (immaterielle rettigheder) til at beslutte, hvilken værdiskabelse de enkelte koncernselskaber bidrager med og dermed, hvordan resultatfordelingen skal ske i relation til immaterielle rettigheder.

Figur 3.1 Indhold i TPG kapitel 1



Kilde: egen tilvirkning

Figur 3.1 er viser OECD's TPG kapitel 1, udarbejdet i 2010, og som er indeholdt de nyeste opdateringer jf. OECD's publikation udgivet oktober 2015²⁴, der angiver den nyeste præcisering og nye elemeter til afsnit D. Afsnit B og C er udspringer af 2010-udgaven, mens afsnit D er fra den nyeste publikation fra oktober 2015. Der er flest relevante punkter i relation til opgavens problemfelt tilknyttet afsnit D om vejledningen for anvendelse af armslængdeprincippet, hvilket samtidig vil være afsnittet, der vil blive analyseret mest dybdegående.

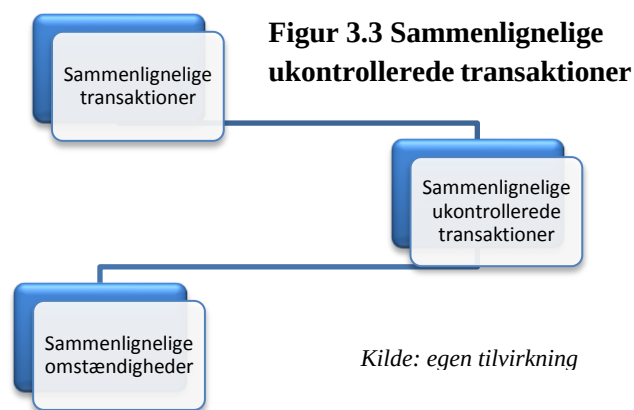
"The current provisions of Chapter I, Section D of the Transfer Pricing Guidelines are deleted in their entirety and replaced by the following language."

Figur 3.2 Tekst fra OECD's "Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation" s. 15

²⁴ OECD (2015). OECD Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation, Actions 8-10 2015 Final Reports.

3.1.1 Bekendtgørelse af armslængdeprincippet i TPG kapitel 1

OECD's TPG fremsiger at transaktionerne, og derved overskuddet i virksomhederne, bør justeres ud fra de konditioner, der ville være forekommet mellem uafhængige selskaber²⁵. Herved refereres til sammenlignelige transaktioner, samt sammenlignelige omstændigheder mellem uafhængige selskaber, som kan benyttes til sammenlignelige ukontrollerede transaktioner. Armslængdeprincippet findes gennem sammenlignelige ukontrollerede transaktioner, hvor koncernens forskellige selskaber behandles som separate selskaber fremfor blot selskaber, der er en del af en forenet koncern. Der er derved skabt en tilgang, der tilsiger at selskaberne i koncernen skal behandles som separate selskaber, således at de opnåede vilkår for transaktionen, fremstår som var de opnået ved uafhængige parter. En analyse af kontrollerede og ukontrollerede transaktioner betegner OECD som "hjertet" i anvendelsen af armslængdeprincippet²⁶, og bliver refereret som en sammenlignelighedsanalyse.



3.1.2 Vejledning for anvendelse af armslængdeprincippet

I "Vejledning for anvendelse af armslængdeprincippet" jf. det reviderede afsnit D, der fremkom i OECD's publikation "Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation – BEPS aktionspunkter 8 – 10" i oktober 2015, har OECD præciseret fortolkningen og anvendelsen af armslængdeprincippet.

OECD's præciserede afsnit D i deres TPG Kapitel 1 udspringer af § 1.6 i TPG kapitel 1, hvor sammenlignelighedsanalysen er grundelementet i anvendelsen af armslængdeprincippet. Afsnit D består af 8 forskellige afsnit, hvor D.1 – D.3 samt D.7 – D.8 vurderes relevante i afhandlingens problemfelt og vil uddrages og analyseres.

- D.1** Identificering af drifts- og finansielle forbindelser
- D.2** Anerkendelse af den præcist afgrænsede kontrollerede transaktion
- D.3** Underskud
- D.4** Effekten af regeringspolitik
- D.5** Anvendelse af toldværdier
- D.6** Lokale besparelser og andre markedsforhold
- D.7** Uddannet arbejdsstyrke
- D.8** Koncernsynergier

Figur 3.4 Punkter i det opdaterede afsnit D i TPG kapitel 1, egen tilvirkning

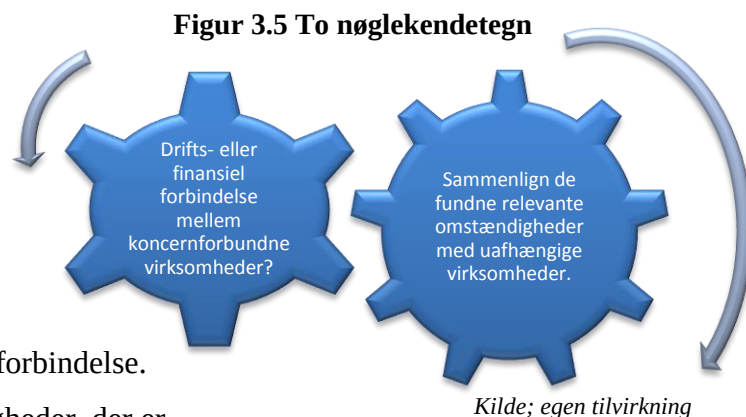
²⁵ OECD (2016). TPG kap. I §1.16 midtfor

²⁶ OECD (2016). TPG kap. I §1.16 midtfor

3.1.2.1 Identificering af drifts- og finansielle forbindelser

OECD har i TPG kapitel 1 givet værktøj til at identificere, hvorvidt der handles på markedsvilkår, og fremhæver to nøglekendetegn. Det første er at identificere, hvilke drifts- eller finansielle forbindelser, der findes mellem de koncernforbundne selskaber²⁷. Det er i dette aspekt væsentligt at fokusere på de økonomisk relevante relationer imellem de koncernforbundne selskaber.

Det andet nøgleaspekt er at afgrænse den interne transaktion og sammenligne de fundne og relevante omstændigheder med sammenlignelige transaktioner mellem uafhængige virksomheder. Det kræver typisk et nøjagtigt indblik i de koncernforbundne virksomheders respektive industrier for at identificere, hvorvidt der er tale om en driftsmæssig- eller finansiell forbindelse. Samtidig giver det en viden om de relevante omstændigheder, der er nødvendige for at kunne identificere sammenlignelige transaktioner.



Fortolkningen af den interne transaktion mellem de koncernforbundne selskaber skal findes via koncernselskabernes præsteren inden for den respektive sektor. Her fokuseres på de respektive koncernselskabers forretningsstrategier, markeder, produkter, forsynings- og værdikæder. Der analyseres samtidig på de centrale funktioner der udføres virksomhederne imellem, samt de vigtige påtagne risici enhederne imellem²⁸. For at beskrive nærværende uddrag fra OECD's TPG kapitel 1 anvendes begrebet omkring fordelingen mellem de koncernforbundne virksomheders funktioner, aktiver og risici (FAR). Dette er et væsentligt element i forsøget på, at frembringe interne afregningspriser på uafhængige markedsvilkår. Ved at fordele de respektive funktioner, anvendte aktiver og vigtige påtagne risici kan der findes en allokering mellem de koncernforbundne selskaber. Betydningen af FAR fremdrages endvidere i sammenlignelighedsanalysen, der som tidligere angivet, er et grundelement i armslængdeprincippet og derved i transfer pricing.

²⁷ OECD (2015). OECD Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation, Actions 8-10 2015 Final Reports. § 1.33 øverst

²⁸ OECD (2016). TPG kap. I § 1.34 midtfor

3.1.2.2 Sammenlignelighedsanalyse- og faktorer

Når de økonomisk relevante egenskaber og omstændigheder er fundet for transaktionen, skal nærværende analyseres og vurderes i relation til sammenlignelige transaktioner og markedsforhold. Herved identificeres hver enkelt selskabs bidrag indenfor koncernen i relation til værdiskabelsen, så de individuelt kan vurderes i tilknytning til FAR. OECD har angivet fem overordnede brede kriterier, der kan anvendes i relation analysering af prisfastsættelsen på den interne transaktion²⁹. Egenskaberne kan normalt antages til at sætte prisen, men listen er ikke udtømmende og flere kriterier kan være afgørende.

1. **Kontraktvilkår** for transaktionen
2. **Funktions- og risikoanalyse** af hver enkelt enhed i koncernen i relation til FAR
3. **Produktets egenskaber** for den pågældende transaktion
4. **Økonomiske omstændigheder** for enhederne, og deres respektive marked
5. **Virksomhedsstrategier** der efterstræbes af enhederne

Ovenstående fem karakteristika benyttes i analysen for at finde ud af, hvorvidt den interne transaktion af immaterielle rettigheder er sket på uafhængige markedsvilkår. Ved at identificere og analysere nærværende kan den interne kontrollerede transaktionspris vurderes i tilknytning til lignende transaktioner, og der er herved et solidt grundlag til at vurdere transaktionens berigtigelse ift. armslængdeprincippet.

3.1.2.2.1 Kontraktvilkår

Der bør foreligge en formel kontrakt imellem de koncernforbundne selskaber, der aftegner aftalevilkårene for deres transaktioner. I kontrakten bør fremgå en udspecificering af ansvarsområder, rettigheder, identifikation af allerede fundne risici i transaktionerne samt vilkår for den aftale pris. OECD fremhæver at en identificering af nøgleegenskaberne for den interne transaktion bør starte ved gennemgang af kontraktvilkårene³⁰. Udover kontraktvilkårene kan der i den interne kommunikation mellem selskaberne også vise forudsætninger, der kan være udslagsgivende for den indgåede aftale mellem selskaberne, mens det ligeledes bør være angivet, hvorvidt der er tale om en drifts- eller finansielt relateret aftale, der ligeledes er væsentlig for aftaleprisen.

²⁹ OECD (2016). TPG kap. I § 1.35 sidst

³⁰ OECD (2016). TPG kap. I § 1.42 midtfor

Kontrakten bør afspejle den allokering af risici, der forekommer mellem selskaberne. Kontraktvilkårene bør derfor vurderes ud fra FAR, hvoraf det vurderes hvilket input de forskellige enheder bidrager med i form af funktioner, aktiver og risici. Kontrakten bør i samme aspekt vurderes i relation til funktionsanalysen, hvor det fremgår hvem, der udfører de forskellige funktioner i koncernen. Kontrakten kan derfor være misvisende i relation til de faktiske funktioner der udføres, herunder hvilken handlemåde de interne selskaber har imellem. Den faktiske handlemåde vægter højest³¹, idet kontrakten principielt blot kan være udfærdiget som ønsket. Nærværende analyse af kontraktforholdene vs. den faktiske adfærd benyttes ligeledes af skattemyndighederne, hvilket fremgår af DJV fra Skat, der tilsiger at den faktiske adfærd som hovedregel vil være gældende for den interne transaktion³².

3.1.2.2.2 Funktions- og risikoanalyse

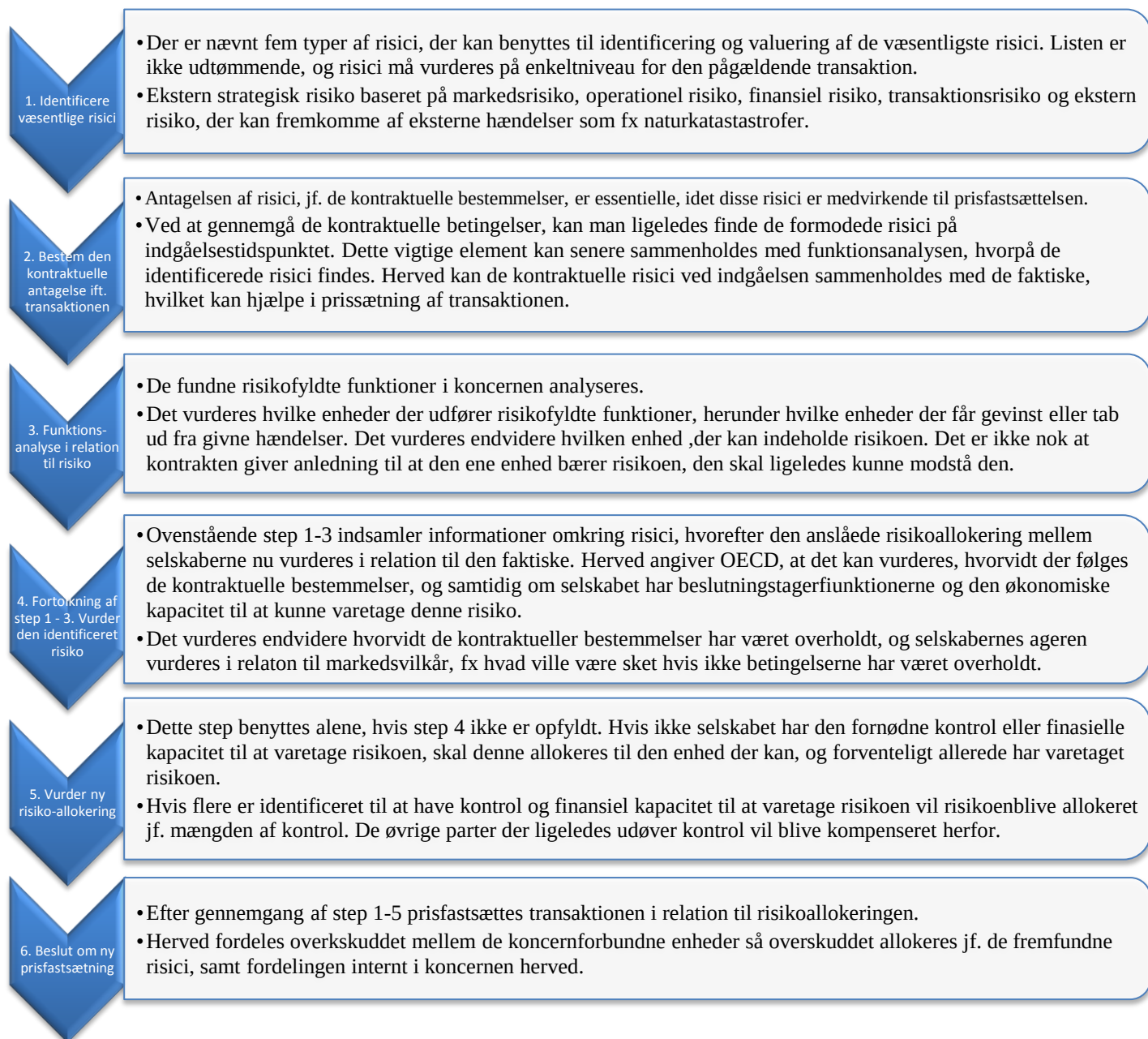
Funktions- og risikoanalysen er essentiel i analysen af armslængdeprincippet. Her laves et studie af funktioner, hvilke aktiver der bidrages med og hvilke risici enhederne hver især har påtaget sig. Her vurderes det, hvorvidt der er tale om special- eller rutineopgaver, og samtidig hvor i værdikæden, der skabes værdi. Jo flere funktioner, og jo større kompleksitet, des højere forventet afkast. Underliggende funktionsanalysen findes risikoanalysen, idet det er væsentligt at vurdere de respektive funktioner og samtidig allokere risici hertil, idet risikoallokeringen er udslagsgivende for de aftalte handelsvilkår. Fordelingen af overskuddet i en koncern skal jf. OECD afspejle værdiskabelsen i virksomheden, der endvidere fremkommer af risikoallokeringen. Her er funktions- og risikoanalysen fundamental, og er også blevet ændret i forbindelse med publiceringen af det præciserede afsnit D i TPG kapitel 1. Her blev det præciserede afsnit flyttet fra TPG Kapitel 9 (Omstruktureringer) til TPG Kapitel 1 (armslængdeprincippet), så det herved blev mere gennemgribende i hele TPG. Udover at have flyttet afsnittet frem har OECD ligeledes angivet seks trin³³, der benyttes til at analysere og allokere risikoen i de kontrollerede transaktioner for at opnå en korrekt prisfastsættelse.

³¹ OECD (2016). TPG kap. I § 1.48 midtfor

³² Den Juridiske Vejledning fra Skat jf.C.D.11.3.1.1.2

³³ OECD (2016). TPG kap. I § 1.60 øverst

Figur 3.6 Seks-trins risikoanalyse



Kilde; egen tilvirkning

Såfremt punkterne 1-6 afviger fra hvad uafhængige parter ville have aftalt kan der være situationer, hvor skattemyndighederne ikke skal eller kan godkende transaktionen. Et eksempel herpå er vist i afsnit 3.1.2.3 *Anerkendelse af den præcist afgrænsede kontrollerede transaktion*. Hvis transaktionen ikke godkendes medfører det at skattemyndighederne ser transaktionen, herunder selskabernes værdiskabelse og FAR-allokering, på en anden måde end selskabet, og indkomstændrer de kontrollerede transaktioner.

Et selskab i en koncern skal aflønnes efter deres kontrolfunktioner i relation til risiko og kompensationen bør afmåles i forhold til den allokerede risiko³⁴, mens beslutningstager- og kontrolfunktioner skal være iboende hos det koncernselskab, der bærer risikoen og dermed modtager indtjeningen herfor. Et eksempel kan være medicinal- eller IT-industrien, der benytter meget tid og ressourcer på produktudvikling, hvorfor meget risiko kan tilføres disse, der bør derfor ligeledes være en sammenhæng mellem risikoallokeringen og produktets cyklus.

3.1.2.2.3 Produktets egenskaber

I analysen omkring sammenlignelighed af både materielle og immaterielle aktiver, er det væsentligt at vurdere, hvilke produktegenskaber der sammenlignes med. Under uafhængige markedsforhold er prisen indirekte prissat efter udbud og efterspørgsel, hvilket kan være udfordrende at gengive i en intern transaktion. Herved kan benyttes forskellige prisfastsættelsesmodeller, hvor der vurderes ud fra tilsvarende produkter, mens det er væsentligt, at der benyttes samme produkter til sammenligningen. Med fokus på immaterielle rettigheder er transaktionsformen (fx via licens eller direkte salg), typen af rettigheden (fx patent, varemærke, know-how, goodwill, brands mv.), længden af aftalen, graden af sikkerhed og ikke mindst de forventede fordele af transaktionen en stor del af produktets egenskaber³⁵.

3.1.2.2.4 Økonomiske omstændigheder

Armslængdepriser kan variere afhængigt af forskellige markeder³⁶, hvor der kan forekomme forskellige produkt- og producentpriser i forskellige lande inden for samme koncern, hvilket kan være medvirkende til prissætningen, og en differentieret armslængdepris. Samtidig kan et lavt udbud være med til at presse prisen op samtidig med folks differentierede købekraft på markedet. De økonomiske omstændigheder kan være brede, men er samtidig væsentlige i sammenligning af produkterne i en transaktion.

3.1.2.2.5 Virksomhedsstrategier

Forskellige virksomhedsstrategier kan ligeledes udmønte sig i en differentiering i de interne transaktioner, og disse medtager mange forskellige aspekter som fx nytænkning af nye produkter,

³⁴ OECD (2016). TPG kap. I § 1.105 øverst

³⁵ OECD (2016). TPG kap. I § 1.107 midtfor

³⁶ OECD (2016). TPG kap. I § 1.110 øverst

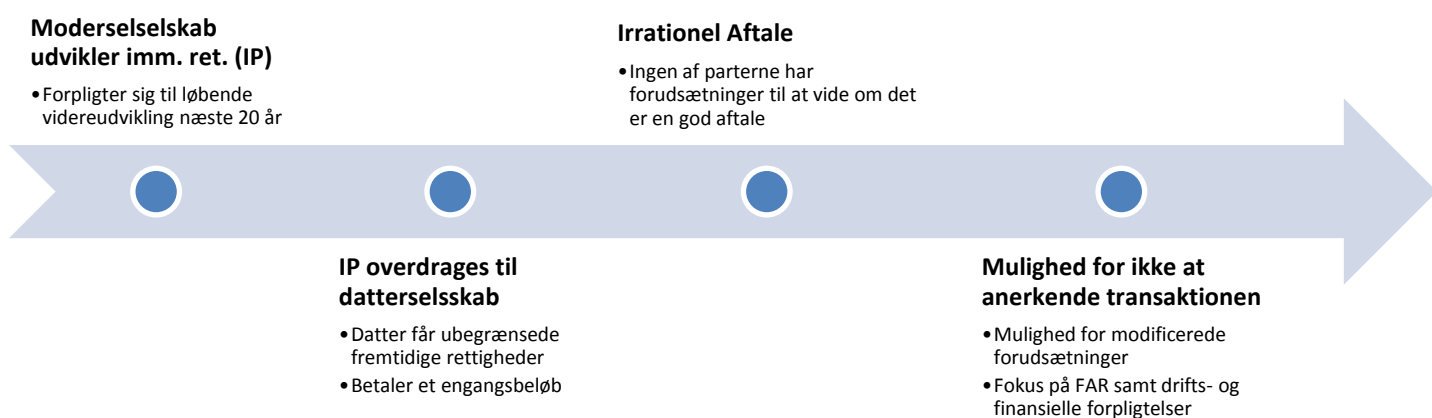
risikoaversion, ændrede politiske holdninger og andre faktorer i den daglige drift af virksomheden³⁷. Virksomhedsstrategier kan medføre højere eller lavere priser på markedet, der ligeledes kan påvirke den interne afregningspris. Det kan fx være strategier som markedspenetrering, hvor der ønskes at sælge til lave priser eller harvest-strategien hvor profitten blot skal høstes, uden yderligere omkostninger til investeringer, grundet forbrugernes glæde ved produktet.

Herved kan priserne grundet den valgte virksomhedsstrategi adskille sig ift. armslængdeprincippet. Det vurderes i dette tilfælde hvilken kontrolenhed, der kontrollerer virksomhedsstrategien, da denne kan indeholde risiko. Herved kan det vurderes hvem, der bærer risikoen, modtager indtjeningen eller underskuddet, og træffer de vigtige beslutninger i relation hertil. Virksomhedsstrategien kan derfor ligeledes bidrage til en forståelse af transaktionen, jf. produktets sammenligning med andre produkter på uafhængige markedsforhold.

3.1.2.3 Anerkendelse af den præcist afgrænsede kontrollerede transaktion

Efter analysering og vurdering af de driftsmæssige- og finansielle forbindelser mellem de koncernforbundne virksomheder, herunder identificering af de økonomisk relevante forhold, fremkommer den præcist afgrænsede transaktion. Udover alene at definere den præcist afgrænsede transaktions påvirkning på dens omgivelser, og fastlægge vilkårene herfor, skal det i samme moment vurderes om transaktionen kan og bør anerkendes. Alle anstrengelser bør udføres fra skattemyndigheder i forsøget på at værdiansætte transaktionen jf. armslængdevilkår³⁸, og dermed anerkende den.

Figur 3.7 Mulighed for ikke at anerkende transaktionen



Kilde; egen tilvirkning

³⁷ OECD (2016). TPG kap. I § 1.114 øverst

³⁸ OECD (2016). TPG kap. I § 1.114 øverst

3.1.2.4 Underskud

Associerede koncernvirksomheder med konsistente løbende underskud giver anledning til genovervejelse af de forudsætninger, herunder armslængdepriser, der er gældende for transaktionerne relateret til den underskudsgivende virksomhed. Uafhængige selskaber ville som udgangspunkt ikke anerkende konsistente underskud, dog kan flere omstændigheder i underskudsgivende selskaber gøre sig gældende, hvorfor det er nødvendigt, at fokusere på virksomheds- og forretningstypen samt produkternes livscyklus. Underskud til et koncernselskab skal vurderes i relation til, om der er udsigt til at komme overskud, herunder om underskuddet er forbigående. Virksomhedens seriøsitet og intensitet vurderes, sammen med virksomhedens forudgående undersøgelser om rentabel drift fx om der har været lagt budgetter, udarbejdet analyser, haft de fornødne faglige forudsætninger, mens det ligeledes kan vurderes om selskabet ville have en værdi for en tredjemand. Der skal dermed være substans i selskabet.

Udover anskuelsen i en transfer pricing-sammenhæng er der lokale forhold, der ligger til grund i vurderingen af underskud. I Danmark fremhæver DJV rentabilitetskriteriet, hvori der stilles krav om et overskud på den primære drift samt en rimelig forrentning af den investerede kapital, samt en eventuel fremmedkapital³⁹. Dette giver anledning for de danske skattemyndigheder til, at vurdere underskudsgivende koncernselskaber, hvilket går i tråd med OECD's anbefalinger på området, der tilsiger at vedvarende underskudsgivende selskaber i koncernen bør blive vurderet i en transfer pricing-sammenhæng⁴⁰. Det vil vurderes, hvorvidt den pågældende virksomhed anses for erhvervsmæssig i skatteretlig henseende, således at et driftsmæssigt underskud, herunder selskabets påførte udgifter, kan accepteres og behandles jf. SL § 6, stk. 1 litra a. Der er eksempler på, at selskaber ikke er drevet erhvervsmæssigt grundet løbende underskud, og ingen udsigt til, at der kunne opnås en rimelig fortjeneste i forhold til den investerede kapital (UfR 2000.313 H), hvorfor de er blevet nægtet driftsmæssige underskud⁴¹.

”Rentabilitetskriteriet indebærer, at der stilles et krav om overskud på den primære drift, et krav om en rimelig forrentning af den investerede egenkapital og om arbejdsindsats. Kravet om en rimelig forrentning af den investerede egenkapital indebærer, at der også sker en forrentning af en eventuel fremmedkapital.”

Figur 3.8 Tekst fra Ligningsvejledningen 2017-1, afsnit E.A. 1.2.2

³⁹ http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oid=2083469&vid=214126&search=rentabilitetskriteriet*

⁴⁰ OECD (2016). TPG kap. I § 1.130 øverst

⁴¹ <http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oID=2083457> - SKM2016.403.VLR

3.1.2.5 Uddannet arbejdsstyrke

I koncernstrukturer hvor nogle af koncernens selskaber besidder en unik, faglært og/eller en meget erfaringspræget arbejdsstyrke, kan dette påvirke armslængdeprisen i deres interne transaktionspriser, hvilket bør medtages i funktionsanalysen⁴², herunder transaktionspriserne. I tilfælde hvor der flyttes en hel arbejdsgruppe mellem selskaber, og det modtagende selskab modtager en fordel i ikke at skulle oplære og uddanne arbejdsstyrken, kan besparelsen vurderes, og der kan ydes kompensation til det afgivende selskab. I tilfælde hvorpå der overflyttes en arbejdsstyrke, eller en enkelt medarbejder, med værdifuld know-how eller anden værdifuld viden, der kan tangere til en immateriel rettighed, bør dette separat analyseres som en immateriel rettighed. Såfremt et koncernselskab har adgang til en unik og fordelagtig viden eller færdigheder gennem koncernen, kan dette i nogle tilfælde have en værdi, også i tilfælde hvor en arbejdsstyrke ikke overflyttes. Der kan således være tilført en værdi alene ved at have adgang til denne unikke viden⁴³, hvilket endvidere kan være væsentligt at inddrage i armslængdepriser.

3.1.2.6 Koncernsynergier

Gruppesynergier i koncerner er centrale og ofte forekommende, og i flere tilfælde kan dannelsen af en koncern netop være i forsøget på at opnå synergieffekter. Ved fastlæggelse af koncernsynergier vurderes 3 parametre⁴⁴:

1. karakteren af fordelene (eller ulempen)
2. gevinsten i beløb af fordelene
3. hvordan gevinsten skal fordele sig mellem de involverede parter

Der kan være synergier, der reelt giver en negativ synergi, hvilket kan være i tilfælde, hvor virksomheder af lovmæssige grunde er nødsaget til at have en vis funktion stillet til rådighed, hvilket også kan være gældende i et andet koncernselskab, hvorfor der kommer en dyrere overkapacitet. Økonomiske fordele der opnås gennem koncernsynergier skal fordeles mellem de involverede koncernforbundne og værdiskabende selskaber, og som har kontrol over beslutninger og bærer risiko. Hvis et selskab står for det administrative, skal dette alene have en rutineafklønning,

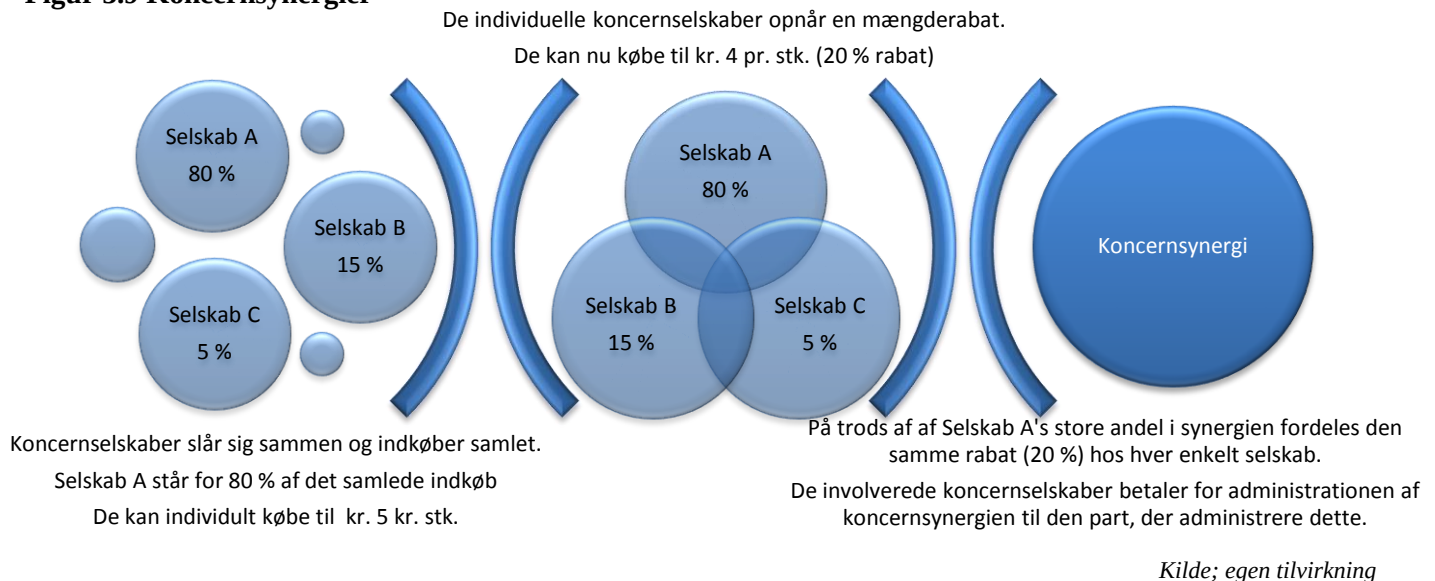
⁴² OECD (2016). TPG kap. I § 1.152 midtfor

⁴³ OECD (2016). TPG kap. I § 1.156 nederst

⁴⁴ OECD (2016). TPG kap. I § 1.161 nederst

mens synergieffekterne fordeles koncernselskaberne imellem. Ved at fordele synergieffekterne, på trods af, at det éne selskab muliggør fordelene, vil fordelene fordeles mellem de involverede.

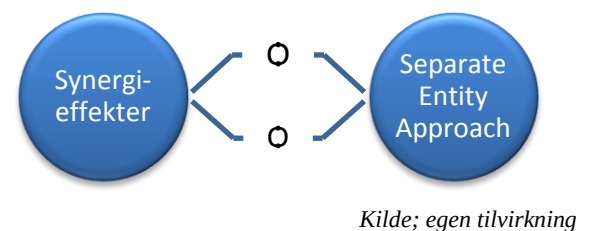
Figur 3.9 Koncernsynergier



Selvom ét koncernselskab proportionalt bidrager mest til koncernsynergien, vil gevinsten fordele sig forholdsmæssigt ligeligt mellem de respektive parter. Selvom Selskab C i eksemplet kun køber 5 % af det samlede indkøb, hvilket kun berettiger til fx 4 % i mængderabat vil de ligeledes modtage 20 %, grundet Selskab C's tilhørsforhold til de andre koncernselskaber. Det kan herved antages, at der i dette tilfælde er en mindre diversifikation fra Separate Entity

Approach-tilgangen, hvor de enkelte koncernselskaber ses som en uafhængig virksomhed. Selvom Selskab A bidrager mest til koncernsynergien, modtager dette selskab ikke forholdsmæssigt mere end de andre. Det er samme enhedsrabat i en transfer pricing-sammenhæng, dog vil de naturligt modtage den største rabat grundet, at de køber mest.

Figur 3.10 Synergieffekters indvirkning



3.2 Udfordringer

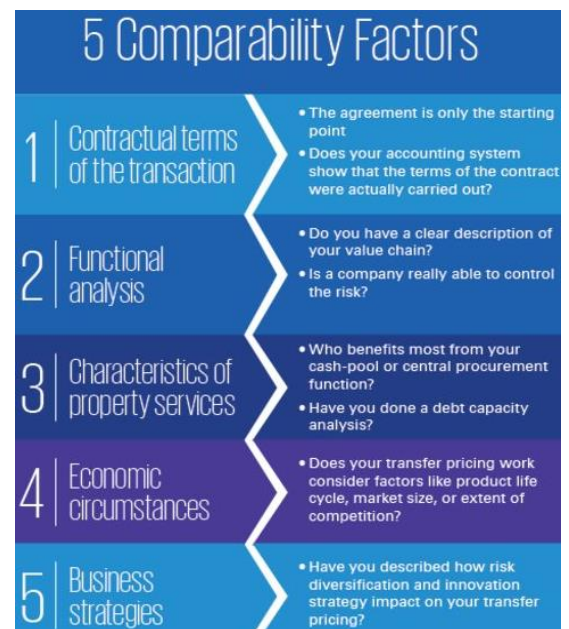
OECD's Transfer Pricing Guidelines (TPG) fastsætter rammerne gennem regler om, hvordan armslængdeprincippet bør forstås og anvendes. Selv med relativt nye opdateringer og præciseringer, herunder eksempler for anvendelse, kan det være udfordrende at følge OECD's retningslinjer. Efter gennemgang af nærværende afsnit vises udfordringerne ved, at finde sammenlignelige transaktioner til at kunne fastsætte en intern transaktionspris, der er i overensstemmelse med armslængdeprincippet. TPG skal bidrage til at både skatteyder- og myndigheder kan overholde gældende regler i deres respektive lande. Skatteyderne- og myndighederne anvender TPG til, at vurdere om der sker en korrekt beskatning og behandling, hvorfor det er væsentligt, at der er overensstemmelse i forståelsen af TPG. TPG skal redegøre for, og samtidig fremstå som en enkel international standard for, hvordan armslængdeprincippet udføres i praksis samtidig med at selskaberne undgår dobbeltbeskatning.

TPG kapitel 1 har angivet de fem sammenlignelighedsfaktorer, der anvendes i relation til prisfastsættelse på den interne transaktion⁴⁵. Billede 3.1 fra KPMG⁴⁶ viser nogle af de udfordringer, som virksomheder møder i praksis i driftsmæssige relationer. Flere udfordringer kan vurderes i relation til selskabers forretningsgange, herunder virksomheders dokumentationsarbejde, idet selskabernes faktiske adfærd er grundstenen i prisfastsætning af de koncerninterne transaktioner.

3.2.1 Kontraktvilkår vs. faktisk adfærd

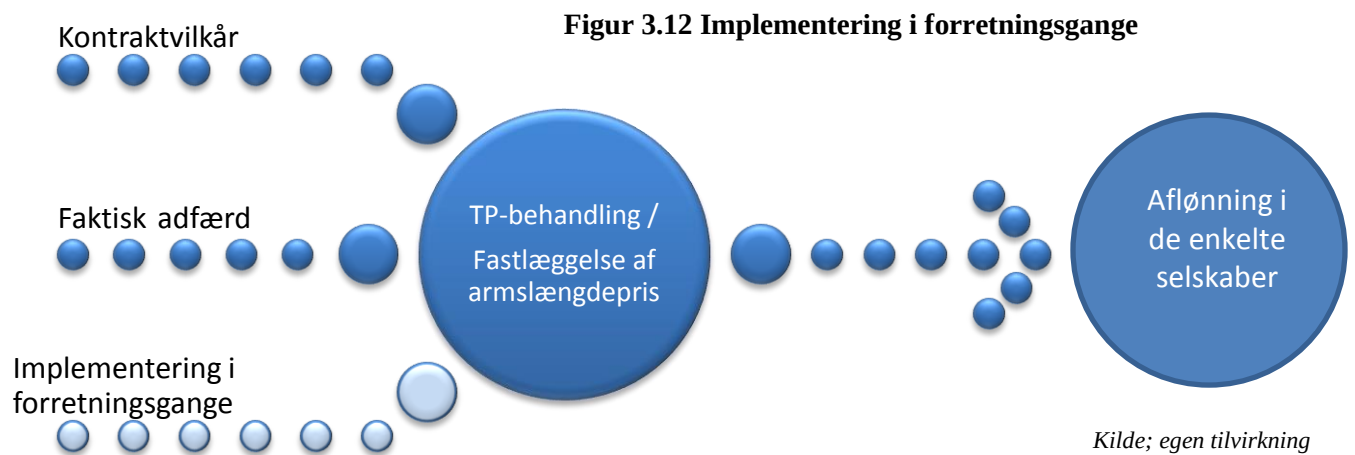
TPG kapitel 1 skærper præciseringen af, at den faktiske adfærd vægter mest i relation til kontraktvilkårene. Det er ikke tilstrækkeligt blot at kende reglerne, de skal ligeledes implementeres. KPMG fokuserer bl.a. på vigtigheden af, at koncernselskabets bogføringssystem kan dokumentere, at den faktiske handlemåde har været i overensstemmelse med kontraktvilkårene.

Billede 3.11 Sammenlignelighedsfaktorer KPMG



⁴⁵ OECD (2016). TPG kap. I § 1.35 sidst

⁴⁶ <https://home.kpmg.com/lu/en/home/insights/2016/11/the-5-comparability-factors.html>



OECD har, jf. TPG kapitel 1, angivet præciseringer til fortolkning af forholdet mellem kontraktvilkår og den faktiske adfærd, men der findes en iboende udfordring i måden, hvorpå OECD's anbefalinger udleveres i praksis af multinationale koncernselskaber. Det er essentielt at koncernselskabet udvikler forretningsgange således, at det understøtter de formalia, der kræves fra de pågældende myndigheder, med afsæt fra OECD's TPG. Den fastsatte vejledning i TPG skal implementeres i koncernselskabernes forretningsgange, hvor der bl.a. skal fokuseres på forretningsgange, hvorpå dokumentation i alt almindelighed gemmes, bl.a. beregninger til fremkommelsen af de udregnede interne transaktionspriser. Det er centralt at selskaberne får indarbejdet en kultur, der implementerer reglerne i forretningsgangene.

TPG kapitel 1 fremskynder at kontraktvilkårene er det første, der bør gennemgås i sammenlignelighedsanalysen for den interne transaktion. TPG og DJV fra Skat tilsiger, at den faktiske adfærd som hovedregel vil være gældende for den interne transaktion. Hvis den faktiske adfærd er gældende kan det være undrende at gennemgå kontraktvilkårene, hvilket jf. TPG fremgår at skulle gøres først. Hvis den faktiske adfærd er gældende for armslængdepriser, kan kontraktvilkårene principielt være overflødige. Kontraktvilkårene er i sin grundstruktur ikke nødvendige for at fastsætte armslængdepriser, idet den faktiske adfærd som hovedregel vil være gældende, hvorfor kontraktvilkårenes eksistensberettigelse, som første analyseringsinstans i sammenlignelighedsanalysen, reelt kan vurderes. Dog er de væsentlige i en helhed, for som OECD ligeledes angiver, bør kontraktvilkårene ses som en indgangsvinkel til at vurdere forholdene, og samtidig gøre det lettere for bl.a. skattemyndighederne til, at foretage en vurdering af de interne relationer og forpligtelser.

Figur 3.13 Kontraktvilkår til armslængdepriser



Kilde; egen tilvirkning

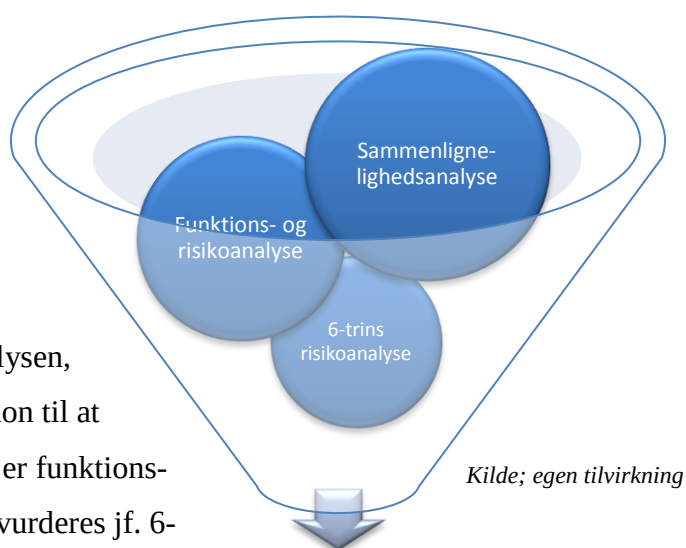
Såfremt kontraktvilkårene stemmer overens med den faktiske adfærd, kan de principielt være af en forvaltningsmæssig karakter, idet det vil være administrativt nemmere at analysere transaktionerne. Kontraktvilkårene har sin relevans i sammenlignelighedsanalysen, idet de er med til at fremføre et organisatorisk overblik over koncernstrukturen, herunder de enkelte koncernselskabers bidrag til værdiskabelsen. De kan derfor fremstå som en del af processen til at opnå retvisende armslængdepriser, for både koncernselskaber og de kontrollerende myndigheder, idet den faktiske adfærd alligevel vil være gældende. Kontraktvilkårene kan ses som en beskrivende og forklarende faktor til skattemyndighederne, så disse ikke kommer frem til en anden opfattelse med hensyn til de interne aftaler, der oprindeligt var tiltænkt af selskabet.

3.2.2 Fastlæggelse af risiko

Som det fremgår af TPG kapitel 1 er risikoelementet en vigtig del i prisfastsættelsen af de interne transaktioner jf. armslængdevilkår. I multinationale selskaber kan det være udfordrende at allokere indtægter til de respektive koncernselskaber, herunder fremfinde armslængde-transaktionspriser, baseret på koncernselskabernes bidrag. Det er essentielt at vurdere koncernselskabernes bidrag til værdiskabelsen, samt vurdere selskabets funktioner i værdikæden således, at det kan være muligt at finde ud af, hvor indtægten i selskabet kommer fra. Risikoelementet vil være et bærende punkt igennem afhandlingen, grundet dets centrale punkt i fremdragelsen af værdiskabelsen. Det vil i afhandlingen blive tydeliggjort, at koncernselskabernes risiko og fortjeneste er tæt knyttet i transfer pricing, ligesom det fremgår i andre økonomiske sammenhænge, bl.a. inden for investering.

Vigtigheden af risikoen fremgår af sammenlignelighedsanalysen, som OECD har angivet at være ”hjertet” i TPG, bl.a. i relation til at værdiansætte transaktionen. I sammenlignelighedsanalysen er funktions- og risikoanalysen et bærende element, hvorefter risiciene kan vurderes jf. 6-trins risikoanalysen. Herved fremkommer sammenhængen af TPG kapitel 1, der via fastlæggelse og allokering af

Figur 3.14 Vurdering af risici



Vurdering af risici indflydelse på armslængdeprisen

risikoforholdene, kan komme tættere på fastlæggelsen af armslængdeprisen. Bestemmelsen, vurderingen og allokeringen af risiciene i selskabet har en klar sammenhæng med armslængdepriserne, hvorfor antagelserne i afhandlingen skal vurderes i henhold til risikoforhold om hvem der har kontrol over risikoen, betydningsfulde kontrolfunktioner, finansielle- og driftsmæssige risici samt hvorvidt koncernselskaber har den finansielle kapacitet til at modstå risikoen. Disse udfordrende emner er store områder, der gennemgående bliver analyseret i nærværende afhandling.

3.3 Delkonklusion

Gennem OECD's TPG, assisteret af BEPS-projektet, samt DJV er der givet en fortolkning, vejledning og præcisering af immaterielle rettigheders armslængdepriser i koncernforbundne transaktioner. Det er vurderet, at vejledningen for anvendelsen af armslængdeprincippet kan benyttes fuldt ud på immaterielle rettigheder. Fortolkninger og præciseringer er analyseret således, at problemstillinger vedrørende immaterielle rettigheder i en transfer pricing-sammenhæng kan minimeres. Det er i afsnittet fastslået, at OECD har givet værktøjet til at identificere, hvorvidt der handles efter markedsvilkår gennem deres vejledning for anvendelse af armslængdeprincippet, der er opdateret i deres seneste BEPS-rapport indeholdende aktionspunkterne 8-10.

Afsnittet omkring armslængdepriser giver en vejledning i anvendelse og fortolkning heraf. Der er givet en fremgangsmåde, hvor der efter identificering af de drifts- og finansielle forbindelser kan afgrænses den præcist afgrænsede transaktion. Når transaktionen er fundet udføres en sammenlignelighedsanalyse, der skal benyttes til at vurdere transaktionen med sammenlignelige forhold.

Sammenlignelighedsanalysen er fremhævet af i TPG som "hjertet" i en transfer pricing-sammenhæng. Forholdene er blevet gennemgået, hvor specielt funktions- og risikoanalysen er fremtrædende. Her analyseres funktionernes og risicienes betydning for fastsættelsen af armslængdepriserne, hvor specielt risicienes betydning er fremtrædende, hvilket bl.a. fremgår af 6-trinsmodellen.

Som supplement til fortolkning og vejledning af immaterielle rettigheders armslængdepriser i koncernforbundne transaktioner gennemgås udfordringen vedrørende vigtigheden af, at få implementeret forretningsgange, som understøtter, at den faktiske adfærd kan dokumenteres. Herved benyttes de teoretiske rammer til implementering i praksis.

4. Immaterielle rettigheder

TPG kapitel 1 blev præciseret og fornyet via OECD's opdaterede version af BEPS-projektets aktionspunkter 8 – 10, ligesom det gjorde sig gældende for TPG kapitel 6 vedrørende immaterielle rettigheder. OECD's opdaterede publikation blev udgivet 5. oktober 2015, hvor kapitel 6 fra 2010 blev slettet i sin helhed, og erstattet med de opdaterede præciseringer. I den opdaterede og præciserede publikation⁴⁷ fremkom en ny og bredere bestemt definition⁴⁸, hvoraf det fremgår at immaterielle rettigheder:

“The current provisions of Chapter VI of the Transfer Pricing Guidelines are deleted in their entirety and replaced by the following language.”

Figur 4.1 Tekst fra OECD's "Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation" s. 66, egen tilvirkning

1. Ikke er et fysisk eller finansielt aktiv
2. Skal kunne ejes og kontrolleres til brug i driftsaktiviteter
3. Brug eller benyttelse af den immaterielle rettighed ville blive kompenseret, hvis den sammenlignelige transaktion var sket mellem uafhængige parter

TPG Kapitel 6 blev udfærdiget som et punkt under aktion 8 i BEPS-projektet, der krævede udfærdigelse af regulativer, der skal hjælpe til forståelsen og fortolkningen af flytning af immaterielle rettigheder (Intellectual Property = IP) mellem koncernforbundne selskaber. Kapitlet har til formål at give en bred, men samtidig klart afgrænset definition af IP, samt sikre en sammenhæng ift. allokeringen af overskuddet mellem de koncernforbundne selskaber, der skal stemme overens med værdiskabelsen af IP'et.⁴⁹

Nærværende afsnit giver en vejledning til risikoallokeringen, ift. armslængdeprisfastsættelsen, af den anvendte eller overflyttede IP, og behandler endvidere vigtigheden af kontrolelementet, hvor betydningen af at udøve kontrol over IP'et angives. I samme ræsonnement fastslås det, at et juridisk ejerskab, som alene består af registrering af IP'et, ikke alene kan give ejerskab til bl.a. overskud relateret til udnyttelse af IP'et. Derudover beretter TPG kapitel 6 om betydningen af at parterne, der aflønnes i relation til deres IP, endvidere besidder beslutningskompetencerne samt den finansielle

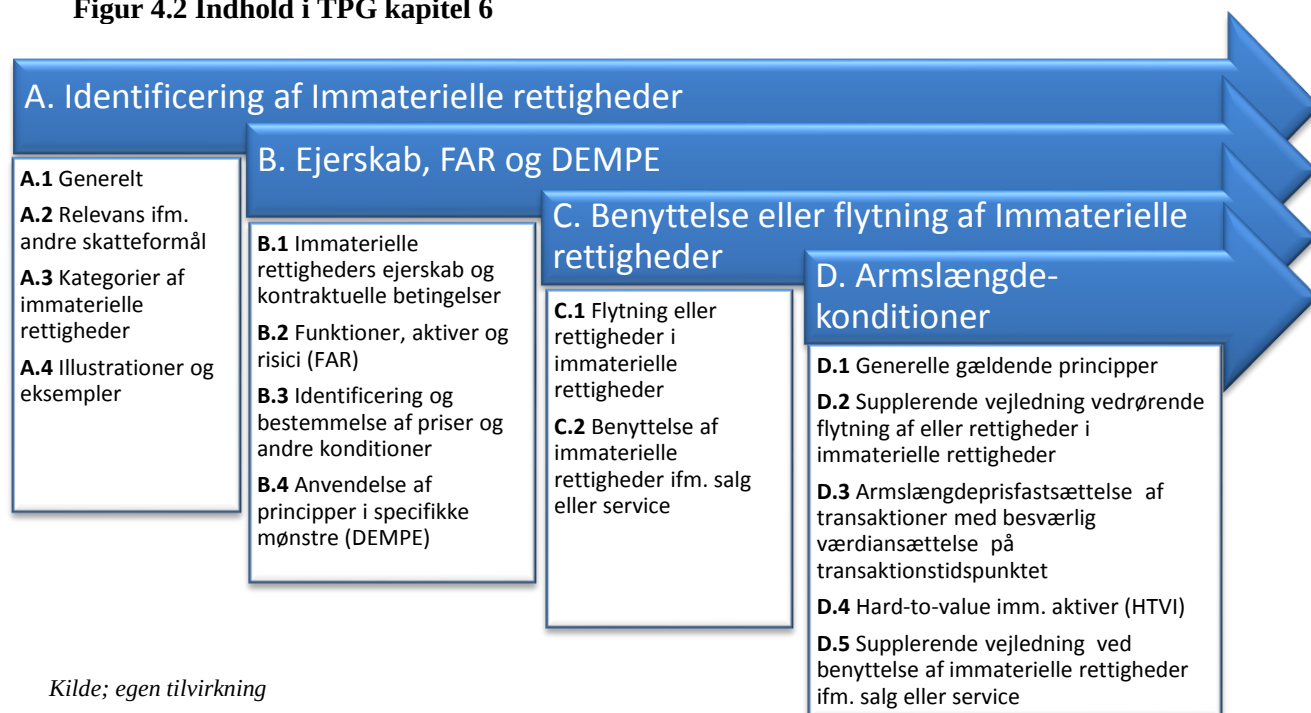
⁴⁷ OECD (2015). OECD Aligning TP Outcomes with Value Creation, Actions 8-10 2015 Final Reports.

⁴⁸ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.6 midtfor

⁴⁹ OECD (2015). OECD Aligning TP Outcomes with Value Creation, Actions 8-10 2015 Final Reports. Summary midtfor

kapacitet til, at kunne modstå de angivne risici IP'et indeholder. Selskabet, der har påtaget sig en risiko, bør have ansatte med indsigt, viden og midlerne til, at kunne kontrollere risikoen, samt have den økonomiske kapacitet til at kunne påtage sig denne. TPG kapitel 6 fremhæver retten til at overskuddet, der er genereret af det pågældende IP, afhænger af hvordan de enkelte selskaber har allokeret vigtige beslutningstagerfunktioner imellem sig. De vigtige funktioner bestemmes samlet som DEMPE og er udvikling (development), forbedring (enhancement), vedligeholdelse (maintenance), beskyttelse (protection) og udnyttelse (exploitation).⁵⁰ Ved at gennemgå de forskellige koncernselskabers relevante beslutningstagerfunktioner, kontrol og ejerskab af IP'et, kan dette vurderes i tilknytning til selskabernes individuelle bidrag til værdiskabelsen heraf. Afsnittet er bygget op med først at identificere IP'et, hvorefter ejerskabet med udgangspunkt i FAR- og DEMPE-elementer fastlægges. Derudover vurderes udfordringer bl.a. med fokus på armlængdepriser på HTVI samt tilgangen om at benytte ex post information ved vurderingen af ex ante-prisfastsættelsen.

Figur 4.2 Indhold i TPG kapitel 6



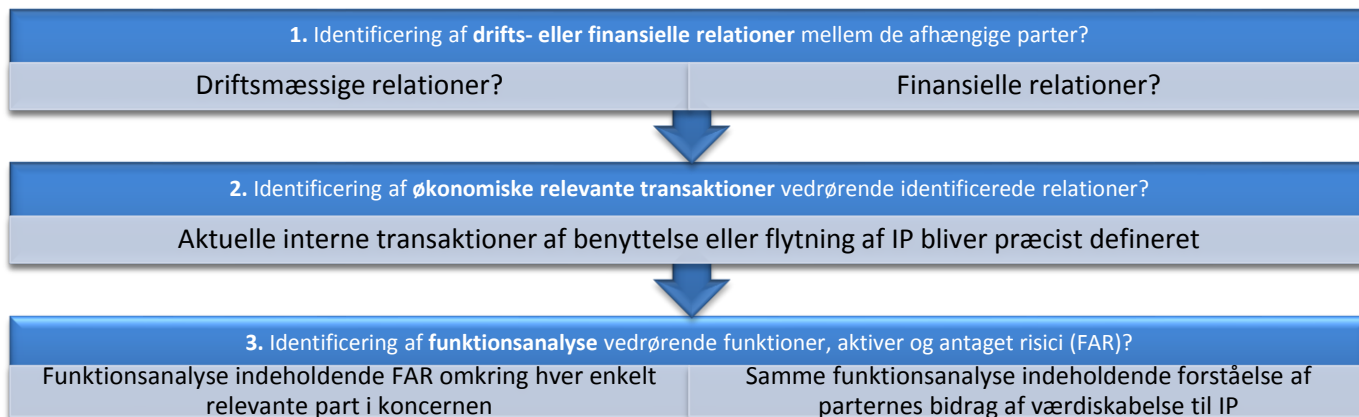
Kilde; egen tilvirkning

⁵⁰ OECD (2015). OECD Aligning TP Outcomes with Value Creation, Actions 8-10 2015 Final Reports. Summary nederst

4.1 Identificering af immaterielle rettigheder

Definitionen af IP'et kan medføre problemstillinger afhængigt af om den vurderes for smal eller bred⁵¹. Hvis definition af IP'et angives for bred kan skattemyndighederne argumentere for beskatning af for mange IP-transaktioner, hvor uafhængige parter normalt ikke ville kræve kompensation af hinanden, og derved udløse beskatning, og omvendt ved angivelse af en for smal en definition. Vejledningen og præciseringerne, jf. fastsættelse af armslængdepriser, kan anvendes ligeligt til transaktioner, der indbefatter IP⁵², hvorfor TPG kapitel 1 er fuldt anvendelig vedrørende transaktioner indeholdende IP. TPG kapitel 6, vedrørende IP, frembringer en behandlingsmåde til vurdering af FAR-elementerne, hvoraf nedenstående punkter bør analyseres og behandles i den angivne rækkefølge⁵³.

Figur 4.3 Behandlingsmåde til vurdering af FAR-elementer



Efter gennemgang af ovenstående behandlingsmåde af IP'et bør der tages stilling til, hvorvidt uafhængige parter ville indtræde i den fremfundne transaktion, og i givet fald, hvilke vilkår det ville være sket under⁵⁴.

Kilde; egen tilvirkning

Overdragelse af IP beskattes i Danmark efter afskrivningslovens (AFL) § 40 samt LL § 2 og statsskatteloven (SL) §§ 4 – 6.⁵⁵ Den brede fortolkning af IP i TPG kan sammenlignes med den brede fortolkning af immaterielle rettigheder i AFL § 40, hvor der også er et bredt anvendelsesområde.

⁵¹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.5

⁵² OECD (2016). TPG kap. VI § 6.2

⁵³ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.3

⁵⁴ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.3 nederst

4.1.1 Legitimering af IP

Der er ikke en præcis korrelation mellem vigtige IP-transaktioner til transfer pricing- eller regnskabsmæssige formål. Der kan godt være IP-emner, der relaterer sig til et TP-formål, mens det ikke regnskabsmæssigt behandles på samme måde⁵⁶. Omkostninger relateret til udvikling og forøgelse af IP'ets værdi, kan regnskabsmæssigt både udgiftsføres som en drifts- eller kapitaliseringsudgift. En driftsudgift forbundet til IP'et vil ikke bidrage til en regnskabsmæssig stigning af IP'ets værdi på balancen som et aktiv, idet omkostningerne alene udgiftsføres, og derved modregnes i virksomhedens overskud. En kapitaliseringsudgift vil derimod blive indregnet på balancen som et aktiv som en stigning til IP'ets værdi. Kapitaliseringsudgifter kan fx være lønninger og udgifter, der skal bidrage til værdiskabelsen af IP'et.

En drifts- eller kapitaliseringsudgift vil ikke kunne fastslå, hvorvidt der reelt

eksisterer eller er skabt et IP. Selvom der er bidraget økonomisk til forskning og udvikling af IP'et vil det ikke altid resultere i en skabelse af et IP⁵⁷. Markedskonditioner bør inddrages ved analyse og vurdering af IP'et, hvor ydre faktorer som markedets købekraft, størrelse og den relative konkurrenceevne på det pågældende marked er med til, at påvirke armslængdepriserne på den interne transaktion⁵⁸. Funktionsanalysen kan derudover bidrage til at fastlægge, hvilken værdiskabelse IP'et bidrager til i de pågældende funktioner⁵⁹, og vil derfor samtidig være en hjælp til fastsættelse af armslængdepriser på IP'et. Afhængig af de specifikke omstændigheder, herunder parternes udnyttelse af IP'et og bidrag til værdiskabelsen, kan der ikke ydes en højere kompensation end ved sammenligning med sammenlignelige uafhængige udbydere. Et unikt know-how eller brand indeholdende i koncernen,

Figur 4.4 TP-behandling af udgifter



Kilde; egen tilvirkning

⁵⁵ Den Juridiske Vejledning C.D.11.6.1

⁵⁶ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.7 øverst

⁵⁷ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.11 nederst

⁵⁸ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.9 midtfor

⁵⁹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.12 øverst

og derved direkte eller indirekte influerende i transaktionerne, giver ikke pr. automatik anledning til en højere transaktionspris parterne i mellem jf. armslængdevilkår. Et unikt og værdifuldt IP angives som⁶⁰:

1. Det er ikke sammenligneligt med andre IP'er, der er benyttet eller til rådighed af andre parter i koncernen
2. IP'ets benyttelse i driftsaktiviteter giver forventeligt højere økonomiske fordele, end der kunne forventes såfremt dette var undladt i aktiviteten

4.1.2 Kategorier af IP

Ved OECD's udarbejdelse af det reviderede TPG kapitel 6, jf. BEPS aktionspunkt 8, er man gået væk fra sondringer, der har indikeret forskellige "kasser" til de respektive IP'er, hvilket var indeholdende i den tidligere udgave af TPG Kapitel 6 publiceret i 2010. Eksempler herpå er sondringer mellem handels- og marketings-IP'er, bløde og hårde IP'er samt rutine og ikke-rutine IP'er, og tilgangen i den reviderede og præciserede publicering, ifm. fastsættelse af armslængdepriser af IP'er, benytter ikke disse anskuelser⁶¹. OECD har angivet kategorier, der ofte er anvendt indenfor TP, men skal ikke anses for en udtømmende liste, og kan ikke stå i stedet for en detaljeret analyse af IP. Nedenfor er kategorierne angivet, og er samtidig vurderet og præciseret i relation til opgavens problemfelt.

Kategori	Beskrivelse af immateriel rettighed	Figur 4.5
Patent	Patenter er et juridisk element, der sikrer en eksklusiv brugsret for en særegen opfindelse, i en begrænset periode, inden for et specificeret geografisk område ⁶² . Et patent har som udgangspunkt to formål, idet det for patenthaveren giver eneret til salget, men giver samtidig et krav om, at opfindelsen skal offentliggøres, så det kan udnyttes af andre når patentet er udløbet. Herved kommer det til gavn for flere end patenthaveren. Et patent kan tillægges forskning og udvikling i frembringelsen, fra flere forskellige parter i koncernen, hvorfor værdiskabelsen kan komme fra flere fronter. Udnyttelsen af patentet kan tilgå flere parter i koncernen, hvorfor det er vigtigt, at allokere overskuddet til de respektive bidragende parter, hvorfor dette eksempel bygger bro i relation til TPG kapitel 1.	 <pre> graph TD A[Patent] --> B[Eksklusiv brugsret] B --> C[i en begrænset periode] C --> D[i et afgrænset geografisk område] </pre>
Know-how og handels-hemmelighed	Know-how og handelshemmeligheder behandles under ét hos OECD, og er anderledes fra patenter, idet de ikke er juridisk beskyttet under fx et patent eller varemærke, og kan betragtes som opnået viden og praktisk erfaring inden for selskabets driftsområde ⁶³ . Værdien af know-how eller handelshemmeligheder afhænger af koncernens dygtighed til, at bevare fortroligheden omkring deres viden. Et eksempel herpå kan fx være opskriften på Coca-Cola, der naturligvis har en større værdi, såfremt andre ikke kan lave et tilsvarende produkt. Nogle virksomheder kan vælge ikke, at udnytte	

⁶⁰ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.17 midtfor

⁶¹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.15 midtfor

⁶² OECD (2016). TPG kap. VI § 6.19 øverst

⁶³ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.20 øverst

	deres retsstilling til at oprette et patent, grundet ønsket om ikke at offentliggøre deres know-how, hvilket kræves ved patentering.								
Varemærker, handelsnavne og brands	Varemærker og brands kan være nogle af de mest opsigtsvækkende IP, da det typisk er virksomhedens ansigt udadtil, og nogle af de symboler, kendetegn, navne og billeder som forbrugerne kender. Varemærker er typisk registreret og beskyttet under de respektive virksomheder, og i Danmark registreres varemærker hos patent- og varemærkestyrelsen. Et nyt registreret varemærke gælder i Danmark i 10 år fra registreringen ⁶⁴ , og kan efterfølgende registreres for 10 år af gangen. Der er dog en antagelse om brugspligt af varemærket, hvorfor et uudnyttet varemærkes registrering efter 5 år kan ophæves, hvis brugspligten ikke er overholdt ⁶⁵ .								
Rettigheder i henhold til kontrakter og regerings-tilladelser	Koncernselskaber kan være i besiddelse af en tilladelse, der giver specifikke fordele som fx udnyttelse af naturressourcer, rettigheder i henhold til kontrakter med andre virksomheder eller godkendelse til salg af specifikke produkter. Rettigheder er vigtige elementer i både funktionsanalysen og ved vurdering af armslængdepriser i interne transaktioner. En rettighed overdraget til ét koncernselskab er ikke ensbetydende med at overskuddet skal tilfalde denne.								
Licenser og lignende begrænsede rettigheder i IP	Licenser, begrænsede rettigheder eller lignende kontraktuelle aftaler er ofte benyttet mellem koncernforbundne selskaber ⁶⁶ . En licens viser ligheder eller forskelle i forhold til sammenlignelige produkter, og kan sammenlignes med kontraktsvilkårene, jf. TPG kapitel 1.								
Goodwill og ongoing concern	Goodwill eller ongoing concern-værdi kan defineres på flere måder, hvor det kan være en reference til en forventet fremtidig økonomisk fordel, eller et udtryk for en merværdi, der betales for en virksomhed. Det er jf. OECD ikke væsentligt, at danne en præcis definition af goodwill, eller fastlægge hvorvidt goodwill udgør en IP i forskellige tilfælde⁶⁷. Det er dog betydeligt, at vurdere og analysere, hvornår goodwill udgør en signifikant værdi i en intern transaktion. Begrebet goodwill benyttes til, at beskrive den ekstra betaling der kan forekomme, og det væsentlige er at sammenligne transaktionen, herunder den indregnede goodwill, med sammenlignelige transaktioner udført på markedsvilkår⁶⁸. Derudover behøver en virksomheds indregnede og bogførte værdi af goodwill ikke, at stemme overens med armslængdepriser - der kan godt være forskel⁶⁹. <table> <tr> <td colspan="2">En aktie er kr. 100,- værd jf. koncernens samlede aktiver. Investorer er villige til at betale kr. 130,-.</td></tr> <tr> <td>Akties købspris</td><td>kr. 130,-</td></tr> <tr> <td>- Værdi jf. aktiver</td><td>kr. 100,-</td></tr> <tr> <td>Goodwill</td><td>kr. 30,-</td></tr> </table>	En aktie er kr. 100,- værd jf. koncernens samlede aktiver. Investorer er villige til at betale kr. 130,-.		Akties købspris	kr. 130,-	- Værdi jf. aktiver	kr. 100,-	Goodwill	kr. 30,-
En aktie er kr. 100,- værd jf. koncernens samlede aktiver. Investorer er villige til at betale kr. 130,-.									
Akties købspris	kr. 130,-								
- Værdi jf. aktiver	kr. 100,-								
Goodwill	kr. 30,-								
Gruppe-synergier	Synergieffekter har ofte en positiv indflydelse i koncernvirksomheder, og kategoriseres som IP, idet det kan bidrage til IP'ets værdi, samt den afregningspris, der forekommer selskaberne imellem.								
Markeds-specifikke egenskaber	Markedsspecifikke egenskaber i relation til IP er udefrakommende faktorer, der har en indvirkning på prisfastsættelsen af de interne transaktioner. I forhold til definitionen af et IP, kan det tilføjes at udefrakommende faktorer, hverken kan ejes eller kontrolleres, hvorfor de i denne forstand ikke kan kategoriseres som et IP ⁷⁰ .								

⁶⁴ Varemærkeloven, LBK nr. 223 af 26.02.2017, § 26

⁶⁵ Varemærkeloven, LBK nr. 223 af 26.02.2017, § 25

⁶⁶ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.26 øverst

⁶⁷ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.28 øverst

⁶⁸ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.28 nederst

⁶⁹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.29 midtfor

⁷⁰ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.29 nederst

4.2 Ejerskab, FAR og DEMPE

Ejerskabet af IP'et er et grundelement i allokeringen af interne transaktionspriser, hvorfor nærværende afsnit vil fokusere på, hvad der menes med ejerskabet samt hvordan det bestemmes. Et juridisk ejerskab af IP'et er ikke ensbetydende med et ejerskab i forbindelse med udnyttelse og forpligtelser af IP'et. I forbindelse med allokering af IP'ets ejerskab, og derved udnyttelse heraf, præciserer OECD, at ejerskabet relaterer sig til kontrol over udførte funktioner, benyttede aktiver samt antaget risiko i forbindelse med IP'et. Disse tre punkter kategoriseres samlet som FAR. Ved analysering og vurdering af FAR, skal punkterne vurderes i forhold til kontrol over DEMPE's fem punkter, der er udvikling (development), forbedring (enhancement), vedligeholdelse (maintenance), beskyttelse (protection) og udnyttelse (exploitation). Der er derved skabt en fremgangsmetode til at vurdere IP'ets ejerskab og derved en mulighed for at allokere dets udnyttelse af bl.a. afkast og fordringer.

Figur 4.6 Mulighed for udnyttelse af IP



Kilde; egen tilvirkning

4.1.1 FAR

Det juridiske ejerskab af IP'et og de kontraktuelle betingelser, skal benyttes til at konstatere relationerne i koncernen, og kan ikke bruges til allokering af ejerskabet⁷¹. Ejerskabet skal fordeles ud jf. parternes bidrag til værdiskabelsen af IP'et jf. de udførte funktioner, benyttede aktiver samt antaget risici.⁷²

4.1.1.1 Funktioner

De respektive selskaber i koncernen skal kompenseres for deres kontrolfunktioner, der bidrager med i relation til punkterne til DEMPE-funktionerne⁷³, og vurdering og analysering af selskabernes funktioner, herunder beslutningstagerfunktioner, er en grundsten i fastsættelse af armslængdeprisen i de interne transaktioner. Hvis et selskab, herunder den juridiske ejer af IP'et, ikke kontrollerer eller udfører nogle af de vigtige funktioner, er de ikke berettiget til et afkast af IP'et⁷⁴, mens et selskab kan forvente

⁷¹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.43 øverst

⁷² OECD (2016). TPG kap. VI § 6.48 nederst

⁷³ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.50 øverst

⁷⁴ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.54 øverst

et højere afkast, hvis de både kontrollerer samt har finansieret funktionen⁷⁵. Det fremgår herved, at kontrol af funktionerne skal ses i relation til, hvorvidt parten endvidere har en finansiell kapacitet til at have ejerskab over denne funktion. Vigtige funktioner giver et betydeligt bidrag til værdiskabelsen af IP'et, hvorfor de ligeledes skal kompenseres herfor⁷⁶. Det er derfor ikke alene vigtigt at fremfinde og vurdere funktionerne, der skal ligeledes vurderes hvorvidt de implicerede selskaber har den finansielle kapacitet til at kunne varetage funktionerne.

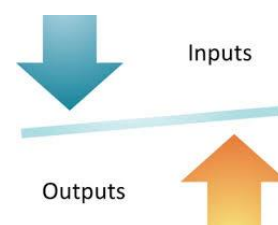
4.1.1.2 Aktiver

Selskabernes bidrag af aktiver, til skabelsen af IP'ets værdi, vil blive medregnet i deres forventede mulighed for udnyttelse af IP'et. Selskabernes input bliver på linje med deres output, hvor inputtet skal bidrage til en værdiskabelse, mens outputtet er resultatandelen, der bliver skabt. Det essentielle er at vurdere det indskudte aktivs betydning samt, hvornår det bidrager væsentligt til

værdiskabelsen. Bidraget af aktiver kan såvel forekomme fra både materielle- samt immaterielle aktiver. Af IP-aktiver kan bl.a. nævnes kunderelationer samt know-how til udfærdigelse af processer. Uden know-how kan IP'et potentielt ikke eksistere, eller det kan blive dyrere at fabrikere eller vedligeholde. Materielle aktiver som fx maskiner og bygninger kan endvidere være af betydning for IP'ets eksistens, men skiller sig ikke ud i begrebet om vigtigheden af dets bidrag på samme måde. Bygninger til at huse mennesker, der besidder knowhow, er naturligvis uundværligt, men vigtigheden set i forhold til know-how til udfærdigelse af IP'et, er af en anden betydning, og vigtigheden af aktivets bidrag til IP'et er væsentlig i vurderingen af aktivet.

Aktivets bidrag til IP'ets værdi kan være finansieringen heraf, herunder den finansielle kapacitet, der bl.a. benyttes til udvikling, forbedring og vedligeholdelse af IP'et. Det er centralt ikke alene at vurdere, hvem der yder finansieringen, men samtidig se det i relation til hvem, der bærer risikoen herfor. Finansieringen kan ikke vurderes uden, at vurdere den finansielle kapacitet. Ejerskabet af IP'et, i relation til finansieringen, skal ses i forhold til den part, der bærer risikoen⁷⁷ og finansiering og

Billede 4.7 Input vs. Output



⁷⁵ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.55 midtfor

⁷⁶ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.56 midtfor

⁷⁷ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.59 midtfor

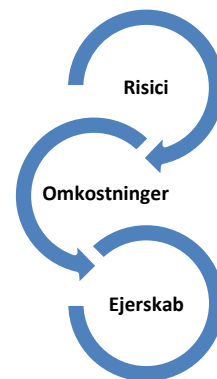
risikobærer skal ses som integreret ved vurdering og analysering⁷⁸. Det er endvidere væsentligt at skelne mellem den finansielle risiko, der fremkommer gennem finansieringen af IP'et, og den operationelle risiko, der fremkommer gennem udarbejdelse, vedligeholdelse og udvikling af IP'et⁷⁹. Hvis en part alene står for den finansielle risiko, uden involvering i nogen operationel risiko, vil denne part derfor alene blive kompenseret herfor. I tilfælde hvor den finansielle risiko er begrænset, og det er den eneste risiko en part bestrider, kan denne komme i et tilfælde, hvor parten kun vil blive honoreret med en risikofri rente.

4.1.1.3 Risici

Figur 4.8 Risici tilknytning til ejerskab

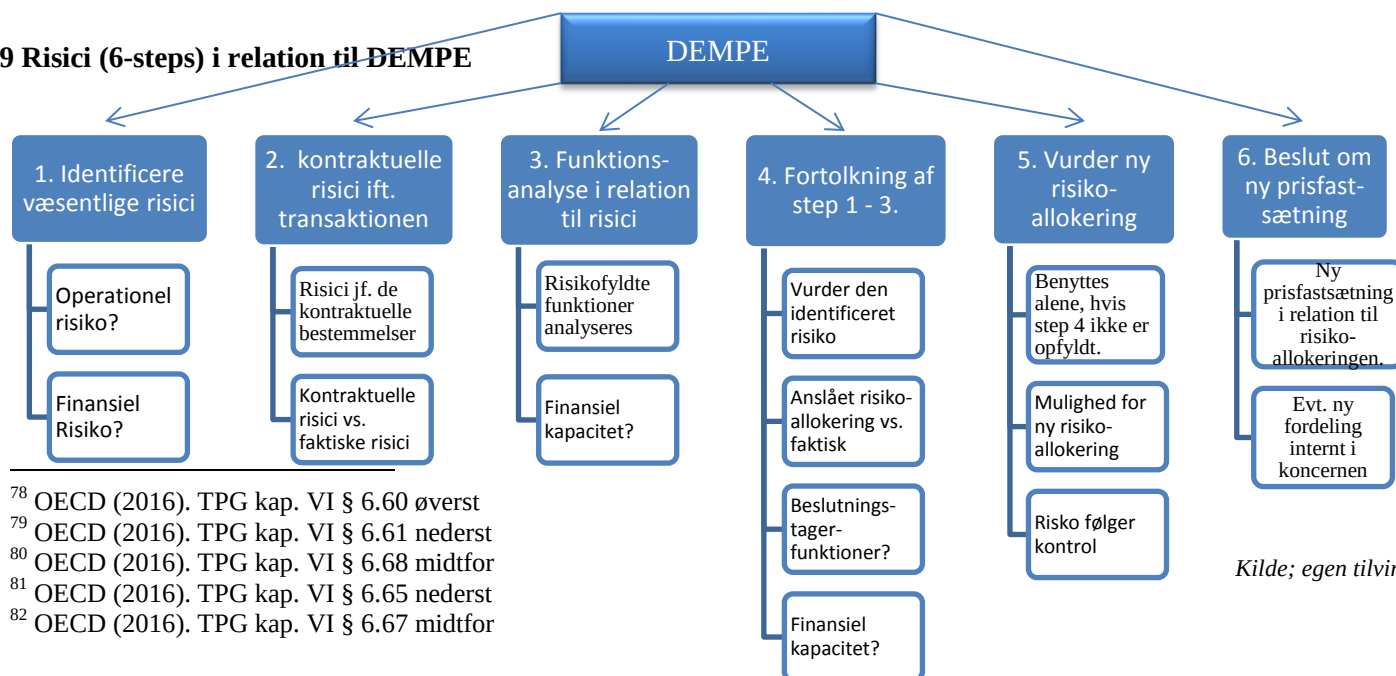
I TPG kapitel 1 blev risici vurderet i tilknytning til allokering af omkostningerne, samt fastsættelse af armslængdepriser, mens risici i nærværende afsnit skal ses i relation til ejerskabet af IP'et. Ligesom omkostningerne skal allokere jf. risikofordelingen, sker det samme med ejerskabet af IP'et⁸⁰.

Risiciene fremfindes i funktionsanalysen, hvor de fundne risici skal analyseres jf. DEMPE⁸¹. Herved skal risiciene, relateret til IP'et, vurderes og analyseres via de seks steps, jf. 4.9, hvoraf principperne fra funktionsanalysen er gældende⁸². Nærværende seks steps vurderes i relation til DEMPE, hvilket betyder en omfattende analyse af risiciene i tilknytning til IP'et.



Kilde; egen tilvirkning

Figur 4.9 Risici (6-steps) i relation til DEMPE



Kilde; egen tilvirkning

⁷⁸ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.60 øverst

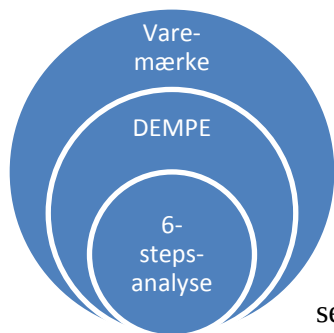
⁷⁹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.61 nederst

⁸⁰ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.68 midtfor

⁸¹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.65 nederst

⁸² OECD (2016). TPG kap. VI § 6.67 midtfor

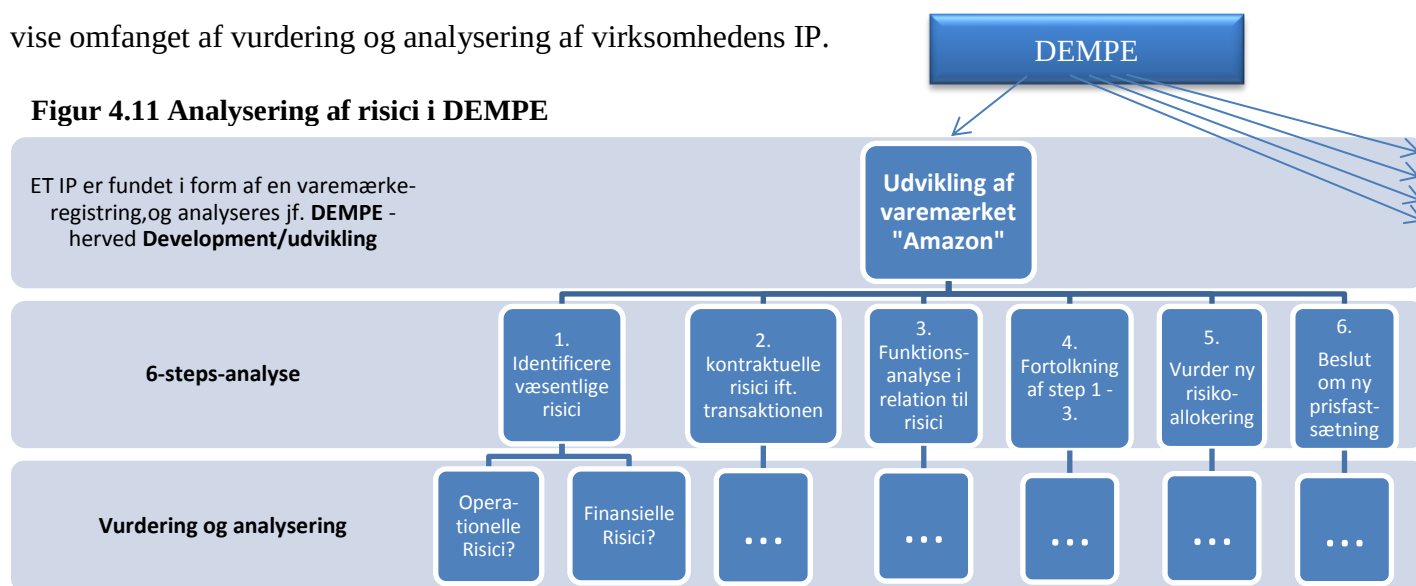
Figur 4.10 DEMPE og risici



Et IP vurderes ud fra DEMPE, hvor hvert punkt individuelt analyseres jf. de seks steps i risikoanalysen. Et eksempel herpå kan være en varemærkeregistrering, der er vurderet som et IP i en koncern. Når varemærket er identificeret skal det analyseres jf. D'et (Development/udvikling) i DEMPE og analyseres jf. de seks steps i risikoanalysen. Derefter skal E'et (Enhancement/forbedring) gennemgå seks steps – og så fremdeles. Dette giver naturligt en omfattende analyse af IP'ets risici. Fremgangsmetoden kan udføres som anført nedenfor. Grundet 6-steps-analysens omfang vil der blive analyseret på én afgrening, mens resten af modellen fremvises for, at vise omfanget af vurdering og analysering af virksomhedens IP.

Kilde; egen tilvirkning

Figur 4.11 Analysering af risici i DEMPE



Afgreningen ovenfor kan udvides yderligere, og bør udvides med forbedring (enhancement), vedligeholdelse (maintenance), beskyttelse (protection) og udnyttelse (exploitation) af IP'et. Derudover bør der blive analyseret mere i dybden vedrørende de fremfundne punkter, i dette tilfælde operationelle- og finansielle risici. Det er væsentligt at fremhæve at IP'er i flere tilknytninger hænger sammen, og derved kan være udfordrende at prissætte alene. Det vil endvidere kunne give en forkert værdiansættelse, hvorfor de skal ses i en sammenhæng, ligesom TPG anbefaler⁸³. Flere IP kan være mere værd samlet, såfremt de har en sammenhæng. Eksempler herpå er varemærker, slogans, design og billeder. I afhandlingens case vil der ligeledes fremkomme et eksempel, hvorpå et patent og den tilknyttede know-how til udnyttelse heraf vurderes samlet, og herved vil have en større værdi end hvis de var vurderet individuelt.

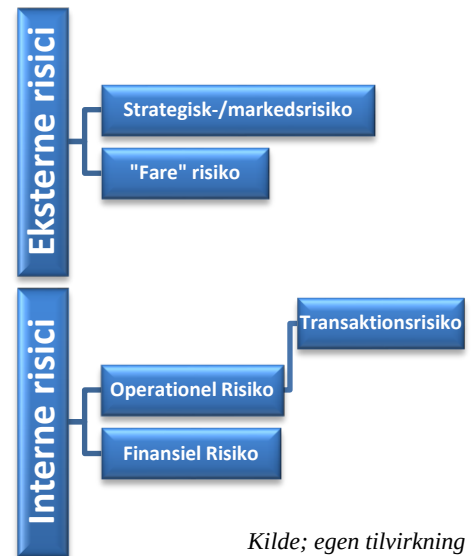
Kilde; egen tilvirkning

⁸³OECD (2016). TPG kap. VI § 6.89 øverst

4.1.1.3.1 Operationelle- og finansielle risici

Operationelle- og finansielle risici kan opdeles i flere underkategorier, og kunne principielt udvide figur 4.11 lodret. Det væsentlige i denne henseende er at skelne mellem kontrollen af risiciene. OECD har angivet fem forskellige risikotyper⁸⁴, hvoraf flere af dem er eksterne, og derfor ikke kan kontrolleres. Selvom eksterne risici ikke kan kontrolleres kan selskabet dog planlægge strategier, der stiller dem mest gunstigt jf. sammenlignelighedsanalysen, hvorfor der principielt kan ske en aflønning i relation til det koncernselskab, der har beslutningstagerfunktioner over forretningsstrategien. Den strategiske-/markedsrisiko er en ekstern risiko, der fremkommer gennem udefrakommende faktorer som politiske begivenheder, teknologiske fordele på det pågældende marked, konkurrence samt sociale- og miljømæssige ændringer på det pågældende marked. Den eksterne risiko vedrørende ”fare”, er udefrakommende hændelser som fx naturkatastrofer eller brand. I relation til IP og eksemplet med varemærkere registreringen af Amazon kan en ”fare-risiko” være en IT-kriminalitet som fx hacking af domænenavnet Amazon.com, eller andre udefrakommende faktorer, der kan have stor betydning for virksomhedens drift. Forsikring kan dække store dele af nærværende ”fare-risici”, men der vil være hændelser, der ikke kan forsikres imod. Ligesom den strategiske-/markedsrisiko, hvor der principielt kan ske aflønning i relation til kontrol-/og beslutningstagerfunktioner af forretningsstrategien, gør det samme sig gældende med kontrol-/og beslutningstagerfunktioner vedrørende ansvar for forsikring. De eksterne risici kan derfor ses som en del af forretningsstrategien.

Figur 4.12 Interne og eksterne risici



Kilde; egen tilvirkning

De eksterne risici påvirker størrelse af de interne risici, som fx en lavere kapacitetsudnyttelse eller nedskrivning af varelager, hvis varerne ikke længere efterspørges. Overordnet er koncernens styring derfor påvirket af forhold, der ikke alle kan styres, og som påvirker størrelsen af de operationelle og finansielle risici. De operationelle risici forekommer gennem driften af selskabet, og er vigtige at identificere samt finde omfanget af. Det er væsentligt i nærværende eksempel, at finde operationelle risici relateret til IP’ets udvikling – i dette tilfælde Amazons varemærkeudvikling. De koncernselskaber

⁸⁴ OECD (2016). TPG kap. I § 1.72 midtfor

der har kontrol-/ og beslutningstagerfunktioner, og derved haft risikoen i varemærkeudviklingen vil være berettiget til ejerskabet, og derved kunne udnytte dets fordele. Man ser derved på ejerskabet af risikoen i udviklingen af varemærket.

Udover de operationelle risici fokuseres der ligeledes på de finansielle risici, hvilket i dette tilfælde er for udviklingen af IP'et. Alle risici påvirker som udgangspunkt den finansielle del af en koncern i en eller anden forstand, men i denne henseende fokuseres der alene på de specifikke finansielle risici, der kan kontrolleres af koncernen. Eksempler herpå kan være kontrol-/ og

beslutningstagerfunktioner vedrørende styring af pengestrømme, den førømtalte finansielle kapacitet samt kreditværdighed. Under Amazons varemærkeudvikling kan det vurderes hvilke koncernselskaber, der indeholder de finansielle risici. Herefter kan det vurderes, hvordan de respektive koncernselskaber bør honoreres i form af deres påtagede finansielle risici, samt om de enkelte koncernselskaber besidder den finansielle kapacitet til at varetage disse. De finansielle risici kan herefter opdeles i tre forskellige klasser afhængig af koncernselskabets allokering af finansiell risiko. Residualafkastet er primært tiltænkt den væsentlige risikotager, typisk principalen, hvor mindre afkast udloddes til andre koncernselskaber, mens principalen får resten - og dermed typisk det meste. I tilfælde hvor der er en begrænset risikoallokering tilført et koncernselskab kan denne blive honoreret med, hvad der svarer til en risikofri rente i relation til et markedsafkast, eller evt. et endnu mindre afkast. Det risikojusterede afkast skal findes i mellem disse, og afspejler koncernselskabets påtagede risiko.

Figur 4.12 Finansielle risici

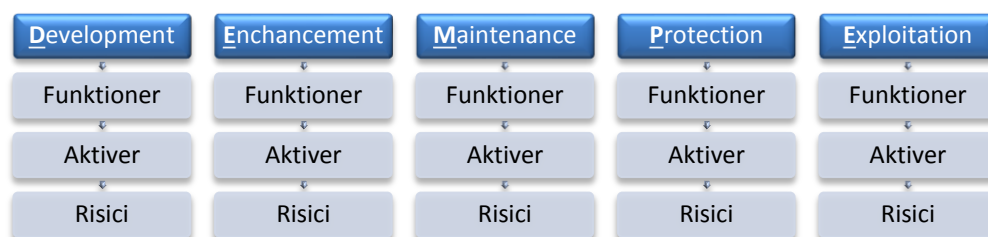


Kilde; egen tilvirkning

4.2.2 DEMPE

Koncernens koncernselskaber bidrager hver især med forskellige værdiskabende elementer i IP'ets værdi, og det er centralt at allokere værdiskabelsen til disse selskaber ud fra nogle parametre OECD har fastlagt. Kompensation der affødes af IP'et allokeres jf. FAR, hvor FAR vurderes i relation til DEMPE, hvor OECD arbejder med fem elementer, der benyttes til vurdering og analysering af IP'ets ejerskab. Der er derved en klar sammenhæng mellem FAR og DEMPE i relation til ejerskabet af IP'et, og derved

Figur 4.13 FAR-elementer i DEMPE



den ultimative allokering mellem de koncernforbundne selskaber. Den påtagede risiko de respektive selskaber imellem giver omkostningsfordelingen,

ejskabet og derved udnyttelsen af IP'et, hvorfor OECD har fokus på risikoen relateret til DEMPE⁸⁵. Der vil derfor være en naturlig fokus på risikoallokeringen i DEMPE-funktionerne, og kan ligeledes ses i sammenhæng med funktionsanalysen jf. TPG kapitel 1.

Kilde; egen tilvirkning

4.2.2.1 Udvikling (Development)

Udviklingen af IP'et er på mange måder nødvendige i skabelsen af et IP. Udvikling af IP'et er starten af ethvert IP, men kan også være ved udvikling af et eksisterende IP. Udvikling af et eksisterende IP skal ikke forvirres med hverken forbedring eller vedligeholdelse af et IP jf. de andre DEMPE-elementer. Udviklingen af IP'et skal ses i relation til de respektive parter bidrag inden for funktioner, aktiver og risici (FAR). Specielt funktioner, herunder nøgelfunktioner, kan være udgangspunktet i vurderingen af skabelsen og udviklingen af IP'et. Det er essentielt at allokere dele af procesudviklingen af IP'et blandt selskaberne i koncernen, hvor de hver især bidrager med forskellige udviklingsstadier, hvor risikoen af udviklingsomkostningerne skal ses i relation til stadiet af udvikling. Opstartsomkostninger af IP'et er typisk mere risikobaseret end omkostninger og bidrag i slutfasen, hvor koncernen kan have flere oplysninger om udviklingen. Investeringsstidspunktet skal derfor være med i vurdering og analysering af parternes bidrag til udviklingen.

4.2.2.2 Forbedring (Enhancement)

Forbedringen af IP'et skal ligeledes med i vurderingen af ejerskabet. Her vurderes forbedringen igen i relation til FAR. Selskaberne i koncernen, der bidrager med funktioner, aktiver og ikke mindst risici i forbedringsprocessen af IP'et bliver honoreret herfor.

⁸⁵ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.65 øverst

4.2.2.3 Vedligeholdelse (Maintenance)

Vedligeholdelse af IP'et vurderes også ud fra FAR, hvor vedligeholdelse af IP'et, fx i tilknytning til know-how, kan være omkostninger til kurser, uddannelse eller vidensdeling. Omkostningerne kan være relativt ligetil at finde, dog er det sværere at vurdere deres indvirkning i vedligeholdelsesprocessen. Vedligeholdelsesomkostninger af IP'et stemmer derfor ikke overens med vedligeholdelse af FAR, da risiciene ikke er tilknyttet herved. Risiciene ved vedligeholdelse af IP'et kan ligge hos beslutningstagerfunktionerne, der kan være adskilt fra omkostningerne. Det er her essentielt at have fokus på risikotager.

4.2.2.4 Beskyttelse (Protection)

Beskyttelse af IP'et er et punkt til vurdering gennem FAR, og det er væsentligt at vurdere DEMPE-funktionerne sammen, da de ikke kan stå alene. Det samme gør sig gældende for beskyttelsen af IP'et. Herved vil det vurderes, hvilke nøglefunktioner der bidrager hertil, samt hvilke parter i koncernen, der besidder risiciene for beskyttelse heraf. Funktioner og aktiver kan ses lidt i relation til hinanden, hvis en betydelig funktion besiddes af know-how til at beskytte IP'et. Herved kan fx både funktioner og aktiver være hos én part, mens risiciene kan være i moderselskabet. Der vil herved ske en allokering mellem parterne.

4.2.2.5 Udnyttelse (Exploitation)

Udnyttelsen af IP'et har betydning for ejerskabet og berigelsen fra IP'et. Udnyttelsen skal ses i relation til de resterende punkter i DEMPE samt omkostnings- og risikobærer af IP'et. Der er en forventning om, at omkostningsbærer og selskabet, der modtager udnyttelse af IP'et har en sammenhæng. Et selskab, som er omkostningsbærer, jf. DEMPE og FAR, og som er beliggende i et beskatningsland, mens selskabet, der udnytter IP'et, ligger i et andet beskatningsland, vil man forvente at afregningspriser stemmer overens herved. Ellers vil omkostninger relateret til IP'et blive fratrukket i et beskatningsland, mens udnyttelsen sker i et andet. Der er herved opstået en BEPS-situation, hvor der er sket "Profit Shifting". Det er vigtigt at udnyttelsen af IP'et og omkostningsbærer ses i sammenhæng med de resterende punkter i DEMPE.

4.3 Benyttelse eller flytning af immaterielle rettigheder

Ved analysering og vurdering af IP er der essentielt at udtrække den specifikke kontrollerede transaktion, der er genstand for benyttelsen eller flytningen af IP'et, og denne skal vurderes jf. TPG kapitel 1⁸⁶. OECD har beskrevet at der generelt findes to typer af transaktioner ved analysering og vurdering af IP-sager⁸⁷:

1. Transaktioner med **flytning af IP** eller rettigheder i IP
2. Transaktioner med **brug af IP** i relation til salg af varer eller tjenesteydelser

4.3.1 Transaktioner med flytning af IP eller rettigheder i IP

Transaktioner kan indeholde flytning af hele IP'et, rettigheden eller kun dele deraf⁸⁸, og bliver vurderet jf. armslængdepriser for lignende transaktioner. Ved begrænsninger i transaktioner med rettigheder, fx i forbindelse med overflytning af et patent eller en licens, skal rettighederne vurderes i deres fulde indhold, og ikke kun som delelement af den samlede IP⁸⁹. Overflyttes en licens fx på et varemærke, i dette tilfælde Coca-Cola, kan det være svært at skelne mellem, hvor meget af værdien af varemærket, der er overført. Det er vigtigt, at vurdere licensen ud fra en helhed, og ikke hvorvidt den er overført som en betaling pr. stk. for en solgt Coca-Cola, eller som en procentdel af det samlede brand. Det essentielle er, at transaktionen vurderes jf. IP'ets nytte i relation til armslængdepriser.

En overførsel af rettigheder i et IP skal granskes i den udførte og faktiske aftale. Det skal vurderes hvem der har udviklingsansvaret og vedligeholdelsesomkostningerne, og her kan punkterne i DEMPE benyttes til vurdering heraf. Det er vigtigt at vurdere, hvilken aftale der er indgået, jf. de faktiske omstændigheder, og hvem der bærer ansvar og risiko. Samtidig kan det være vigtigt, at vurdere den indgåede aftale⁹⁰, fx en kontrakt, således at de kan vurderes i relation til parternes handlemåde. IP'er kan desuden flyttes eller benyttes i kombination med andre IP'er. Herved er det væsentligt, at vurdere dem i relation til hinanden, herunder om deres værdi forøges. Nogle IP'er kan stige i værdi, såfremt de overføres i fællesskab med andre. Et eksempel kan være flytning af relaterede IP'er, der komplimenterer hinanden så godt, at de giver en merværdi samlet. Ligeledes kan det i nogle tilfælde

⁸⁶ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.86 midtfor

⁸⁷ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.87 nederst

⁸⁸ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.88 øverst

⁸⁹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.89 øverst

⁹⁰ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.91 nederst

blive en nødvendighed at opdele et IP i flere stykker for, at have mulighed for at vurdere dem bedre i forbindelse med armslængdepriser⁹¹. Et eksempel herpå kan være i franchisekæder, hvori franchisetager, forpligter sig til at modtage en service. Heri kan være flere elementer, der kan være fordelagtig at opsplitte således, at der individuelt kan værdiansættes de respektive delelementer i transaktionen.

4.3.2 Transaktioner med brug af IP i relation til salg af varer eller tjenesteydelser

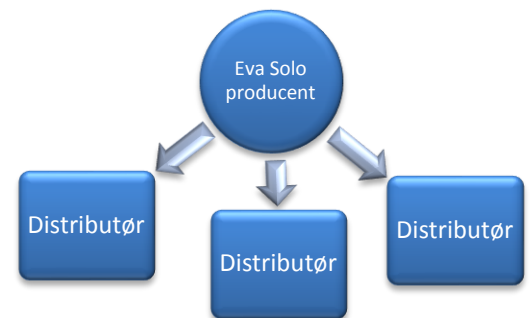
Der kan endvidere forekomme transaktioner med benyttelse af IP, uden en egentlig overførsel heraf. Dette kan forekomme ved salg af varer eller services, hvor der indirekte er anvendt IP herved, og kan fx forekomme ved en intern transaktion af fysiske varer mellem afhængige

parter, hvorved der benyttes IP i form af fx know-how.

Herved udtrækkes brugen af IP og prisfastsættes efter armslængdepriser således, at det kan blive korrekt prissat⁹². Benytter en Eva Solo-producent varemærket i fremstillingen af Eva Solo-produkter, og videresælger produktet til distributører, vil det tilføre produktet en værdi. Selvom der ikke er overført patenter eller

rettigheder, er der sket en overførsel af værdi, og i dette tilfælde er der sket en transaktion med brug af IP i relation til salg af en vare. Det er derfor betydningsfuldt at fastlægge værdien af IP'en, der er overført selvom der ikke er sket en egentlig overførsel heraf i form af patenter eller licenser.

Figur 4.14 IP skjult i varer



Kilde; egen tilvirkning

4.4 Udfordringer

Det kan være udfordrende i en international koncern, at være i stand til at fastlægge, hvor og hvordan indtægterne er fremkommet. Koncernselskabernes indtægter skal vurderes jf. de transaktionsbestemmelser, der ligger til grund,

herunder de internationale- og nationale skatteregler, principper og praksis. Indtægter vedrørende immaterielle rettigheder er endvidere et udfordrende område, der bl.a. kræver en

Figur 4.15 Armslængde-proces



Kilde; egen tilvirkning

⁹¹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.99 øverst

⁹² OECD (2016). TPG kap. VI § 6.104 øverst

værdiansættelse af IP'et. IP'er kan være unikke, idet der i flere tilfælde ikke er nogen direkte sammenlignelige transaktioner med IP'er, hvilket er en udfordring i relation til værdiansættelsen af IP'et. Armslængdeprincippet er udfordret af effekterne bag globalisering, hvor koncerner skal redegøre for, hvor indkomsten anses for at være tjent. Transaktionspriserne bag armslængdeprincippet skal samtidig kunne dokumenteres, herunder hvilke bidrag de respektive koncernselskaber har ydet, samt hvilke risici de har påtaget sig. Det kan være udfordrende at fremfinde hvilke bidrag de respektive koncernselskaber har indbudt med, idet disse kan være enkeltøkonomiske- og selvstændige selskaber, der ikke altid agerer som en del af en koncern.

4.4.1 Armslængdekonditioner vedrørende IP

Efter at have fundet den interne transaktion vedrørende IP'et og allokeret ejerskabet heraf, er det essentielt at værdiansætte transaktionen. For at fastlægge armslængdekonditionerne af IP'et, er det nødvendigt at sammenholde med sammenlignelige transaktioner, hvor sammenlignelighedsanalysen er en væsentlig faktor. Grundet vigtigheden af sammenlignelighedsanalysen for IP'et er det centralt, at have punkter, der kan anvendes til sammenligning, hvorfor OECD har angivet syv forskellige⁹³. IP'ets eksklusivitet er en udmærket faktor til benyttelse til af sammenlignelige IP'et med andre. En høj eksklusivitet giver en værdiforøgelse, mens en lav giver en værdiforringelse ift. sammenlignelige IP'er. Hvorvidt IP'et er eksklusivt eller ej, giver en vurdering af, hvorvidt IP'ets armslængdepris er i den høje eller lave ende. Derudover har perioden for den juridiske beskyttelse endvidere betydning for armslængdeprisen, og kan endvidere benyttes til at sammenligne IP'er. Det er endvidere naturligt at et stort geografisk anvendelsesområde, samt hvor lang en periode IP'et kan anvendes over kan benyttes til sammenligning.

Figur 4.16 Faktorer til vurdering af IP



Kilde; egen tilvirkning

⁹³ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.116 – 6.127

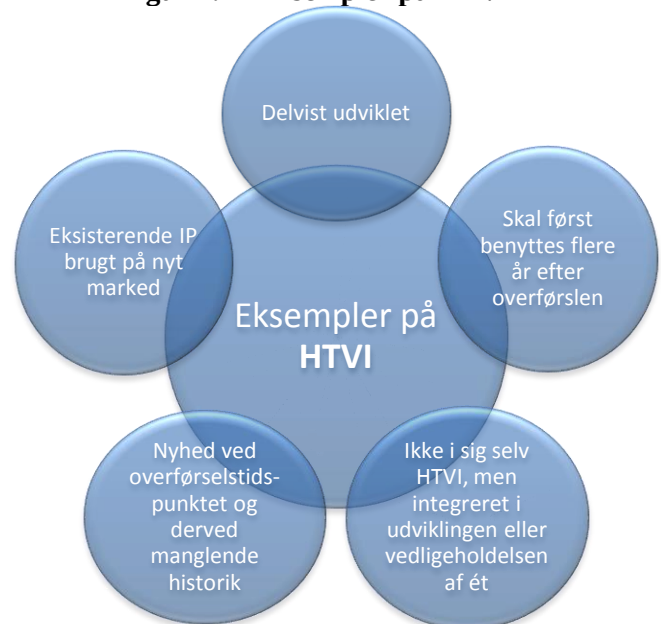
Graden af udviklingsstadiet IP'et er på har endvidere betydning for værdien, og derved armslængdekonditionerne, idet en større grad af udviklingen giver en naturlig forøgelse af værdien. Nogle IP'er kan dog være svære at definere herunder. Et patent kan fx defineres som enten eller, og kan være svært at definere som en grad. Enten er patentet gennemført eller ej. En høj grad af udfærdigelsen af et patent kan være udfordrende at værdiansætte ift. andre IP'er, idet patentansøgningen kan blive afvist. Det er derfor ikke alle IP'er, der kan måles i en grad af udvikling.

Rettigheder til forbedringer og opdateringer giver en værdi i sig selv. Udover rettigheder kan forpligtelser endvidere nævnes. Mens rettigheder kan betragtes som en option, og typisk først benyttes, hvis koncernselskabet ser en fordel heraf, kan en forpligtelse betegnes som det modsatte. Herved kan det være rettighedshaver, der modtager en fordel heraf, mens forpligtede står med udgiften. Forventninger til det fremtidige udbytte af IP'et er ligeledes en sammenlignelighedsfaktor, der har indvirkning på IP'ets armslængdevilkår. Forventninger til et højt fremtidigt udbytte giver selvsagt en højere værdi heraf. Et eksempel på et forventet højt udbytte, kan være en særlig regerings- og eneretstilladelse til udvikling af et produkt, der er høje forventninger til i markedet. Det forventede fremtidige udbytte skal både være forventet internt i koncernselskabet, som det skal være eksternt.

4.4.2 Hard-to-value-intangibles

Gennem BEPS aktionspunkt 8 har OECD udviklet implementeringsråd til supplement af TPG 2016 vedrørende hard-to-value-intangibles (HTVI). Opdateringen er et udkast, der er kommet gennem et Discussion Draft (DD) d. 23. maj 2017, hvoraf der er udbedt kommentarer frem til d. 30. juni 2017. Det fremgår at der ikke nødvendigvis er enighed om det skrevne i DD'et, hvilket læses som om landene ikke er helt enige om dets indhold. DD'et indeholder flere eksempler grundet ønsket om en bedre fortolkning, og angiver stadig at transaktioner vedrørende HTVI's

Figur 4.17 Eksempler på HTVI



Kilde; egen tilvirkning

skal opfylde de samme kriterier⁹⁴, der er publiceret i OECD's version af BEPS-projektets aktionspunkter 8 – 10 (§6.189). Her er det angivet, at transaktioner indeholdende IP (eller rettigheder heri) med nedenstående kriterier, kan opfylde kriterierne for HTVI:

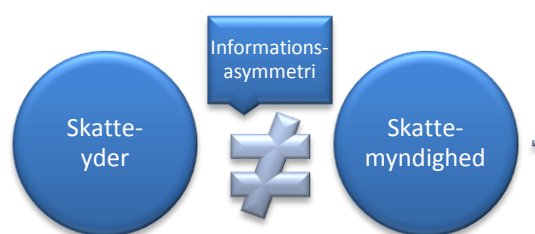
1. Der findes ingen pålidelige sammenlignelige transaktioner, **og**
2. på tidspunktet, hvor transaktionen blev indgået, er de forventede indtægter meget usikre, hvilket gør det vanskeligt at forudsige niveauet for den ultimative succes af den immaterielle rettighed på overdragelsestidspunktet.

Vejledningen jf. nærværende DD er en anvisning til at forbedre konsistens i TPG, og reducerer risikoen for dobbeltbeskatning⁹⁵. Samtidig kan DD'et ses som en vejledning til, at behandle udfordringen mht.

informationsasymmetrien mellem skattemyndighederne og

skattheyderen. Skattheyderen vil i stort set alle tilfælde af transaktioner, i relation til HTVI, besidde flere informationer omkring transaktionen end skattemyndighederne, hvilket kan gøre det udfordrende for skattemyndighederne at behandle transaktionen. OECD angiver denne problemstilling som hjertet i HTVI-vejledningen⁹⁶, og forsøger at løse nogle af udfordringerne for skattemyndighederne herved⁹⁷.

Figur 4.18 Informationsasymmetri



Kilde; egen tilvirkning

Den asymmetriske information viser sig på tidspunktet for transaktionen vedrørende værdiansættelse heraf. Udfordringen opstår for skattemyndighederne angående en korrekt værdiansættelse, idet alle forudsætningerne for fremkommelsen af værdiansættelsen af HTVI'et er leveret af skattheyderen. BEPS-rapporten, jf. TPG 2016, fastslog at skattemyndigheder ikke måtte benytte ex post-informationer til at udføre justeringer på ex ante-prisfastsættelsen⁹⁸. DD'et fra 2017 giver nu en præcisering, hvor der åbnes op for at skattemyndighederne har muligheden for at benytte ex post information til at korrigere i ex ante-vurderingerne foretaget af skattheyder, under hensyntagen til, hvad der var kendt, og kunne have

⁹⁴ DD HTVI (2017) § 15 øverst

⁹⁵ DD HTVI (2017) § 3 nederst

⁹⁶ DD HTVI (2017) § 5 øverst

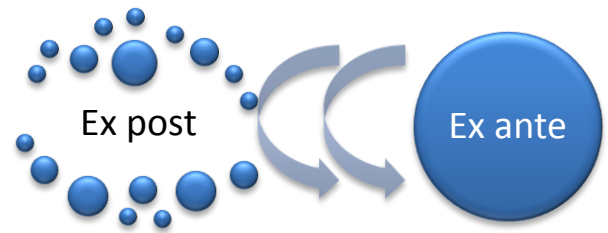
⁹⁷ DD HTVI (2017) § 6 øverst

⁹⁸ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.194 midtfor

Figur 4.19 Ex post kan nu benyttes til vurdering af ex ante

været forventet på tidspunktet for HTVI-transaktionen⁹⁹.

Dette tiltag må tolkes som en hjælp til skattemyndighederne, og samtidig tolkes som en udfordring, der er forsøgt afhjulpet.



Kilde; egen tilvirkning

DD'et rejser endvidere den væsentlige problemstilling vedrørende timingen af transaktionen, skattemyndighedernes kontrol samt skatteydernes dokumentation for beslutningen. OECD angiver jf.

DD'et at skattemyndigheder bør udføre kontrol af transaktionen så hurtigt som muligt¹⁰⁰.

Risikoelementet er et væsentligt instrument i TP-vurderinger, og pålideligheden af skattemyndighedernes vurdering af ex ante-prisfastsættelsen jf. armslængdeprisfastsættelse, baseres på en så hurtig som mulig gennemgang af transaktionen. OECD angiver at denne vurdering potentielt kun kan være mulig op til nogle år efter transaktionen¹⁰¹, hvilket kan skyldes at skattemyndighederne skal have mulighed for at afvente indkomne indtægter, der kan komme en tid efter. Det er endvidere en fordel, at undersøge det så hurtigt som muligt således, at det kan vurderes om ex ante-beregningerne var truffet på korrekte forudsætninger. Den tidligere BEPS-rapport fra 2016 fremhævede at skatteyder skulle kunne levere pålidelig evidens af de ændringer, der skabte betydelige udsving i de forudsatte fremskrivninger, såfremt de overstiger udsving på +/-20 %.

Samtidig blev det i rapporten betonet, at der er en forældelsesfrist på 5 år efter IP'et starter med at generere positive indtægter.¹⁰² OECD's DD fra maj 2017 angiver, at disse to fremgangsmåder ikke finder anvendelse mere,

medmindre det er specifikt angivet¹⁰³. DD'et giver skattemyndighederne bedre

forudsætninger i takt med, at de må benytte ex post-informationer til deres kontrol og vurdering, dog skal kontrollen foregå hurtigere for at kunne benytte den specifikke viden, bl.a. omkring risikoforhold- og allokering, der findes på transaktionstidspunktet.

Figur 4.20 Vurdering af HTVI



Kilde; egen tilvirkning

⁹⁹ DD HTVI (2017) § 6 midtfor

¹⁰⁰ DD HTVI (2017) § 7 øverst

¹⁰¹ DD HTVI (2017) § 7 nederst

¹⁰² OECD (2016). TPG kap. VI § 6.193 nederst

¹⁰³ DD HTVI (2017) § 15, 2. punkt

4.5 Delkonklusion

Afsnittet har analyseret BEPS-projektets indflydelse på, hvordan IP defineres og fremfindes, samt hvordan ejerskabet behandles. Definitionen af IP blev fornyet gennem BEPS aktionspunkt 8, hvor IP'er blev beskrevet som ikke værende et fysisk eller finansielt aktiv, skal kunne ejes og kontrolleres til brug i driftsaktiviteter samt brug eller benyttelse ville blive kompenseret, hvis transaktionen var sket mellem uafhængige parter. Definitionen fremstår relativ bred, hvorfor TPG vejleder i at identificere og fremfinde IP'erne, hvorfor der er angivet forskellige IP-kategorier. Når IP'et er fremfundet, er det centralt at allokere dets ejerskab mellem de respektive selskaber i koncernen.

Ejerskabets behandling af IP'et vurderes jf. selskabernes bidrag i relation til FAR- og DEMPE-elementerne. I denne henseende fremstår selskabernes bidrag i form af beslutningstagerfunktioner, kontrol og risiko som meget bærende kræfter i allokeringen af ejerskabet. Derudover kan nævnes bidrag fra aktiver, som kan være i form af know-how eller patenter, der har unikke og værdiskabende karakteristika. Behandlingen af ejerskabet af IP analyseres ud fra, hvad selskaberne har bidraget med i form af funktioner, aktiver og antaget risici i DEMPE-elementerne. Det fremgår herved, at der skal være substans i deres bidrag, hvilket vurderes ud fra den faktiske adfærd. Vigtigheden af allokeringen af ejerskabet af IP'et fremkommer gennem korrelationen med retten til udnyttelse af IP'et samt forpligtelsen til at bære omkostningerne. OECD fremhæver den finansielle kapacitet, hvor selskaberne økonomisk skal kunne modstå de påtagne risici, hvilket igen tydeliggør betydningen af substansen i forholdene indenfor IP.

BEPS-projektet udgav i maj 2017 et DD til HTVI, hvorpå BEPS-projektets opmærksomhed på IP'er igen fremstod. Et væsentligt forslag i DD'et var, at skattemyndighederne kan benytte ex post information til at korrigere i ex ante-vurderingerne foretaget af skatteyder, under hensyntagen til, hvad der var kendt og kunne have været forventet på tidspunktet for HTVI-transaktionen.

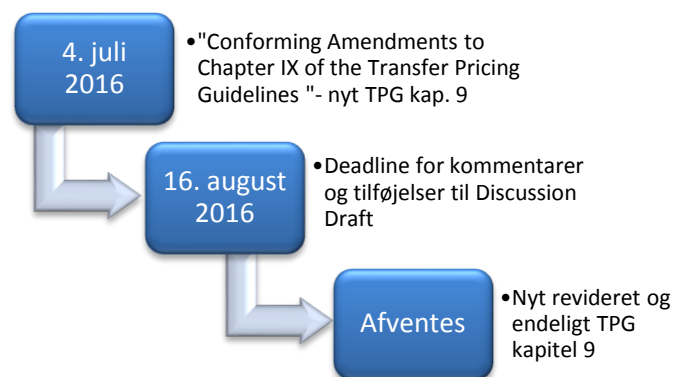
5. Omstrukturering

Ligesom TPG kapitel 1 og 6 blev opdateret og præciseret jf. OECD's opdaterede version af BEPS-projektets aktionspunkter 8 – 10 arbejder OECD på at tilpasse og præcisere TPG kapitel 9 om virksomhedsomstruktureringer. OECD har jf. BEPS-

projektet d. 4. juli 2016 udgivet en publikation der hedder "Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines", der frem til d. 16. august 2016 var tilgængeligt for offentlige kommentarer, og hvor interesserede parter blev opfordret til at gennemgå kapitlets ændringer og komme med tilføjelser. Publikationen "Conforming

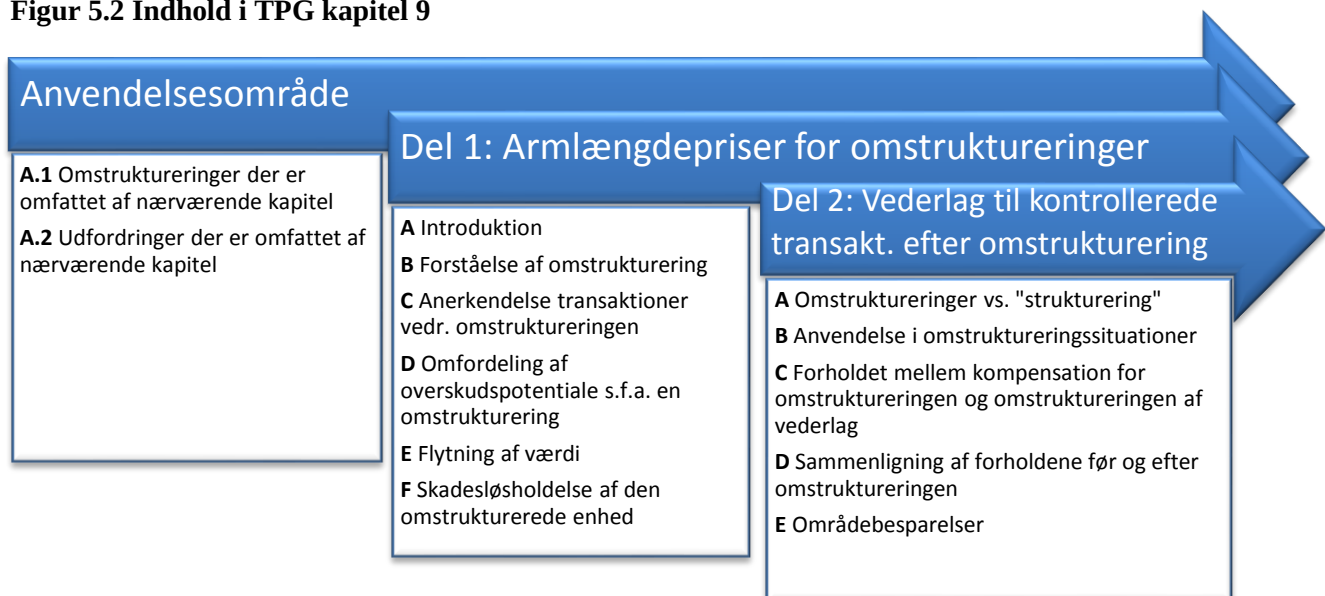
Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines" (TPG kapitel 9) er OECD's version af TPG kapitel 9, og er tiltænkt at erstatte den nuværende 2010-version¹⁰⁴. Nedenfor er TPG kapitel 9's opbygning, hvor "Del 1: Armlængdepriser for omstruktureringer" skildrer, om der skal ske en kompensation eller ej.

Figur 5.1 Tidslinje TPG kapitel 9



Kilde; egen tilvirkning

Figur 5.2 Indhold i TPG kapitel 9



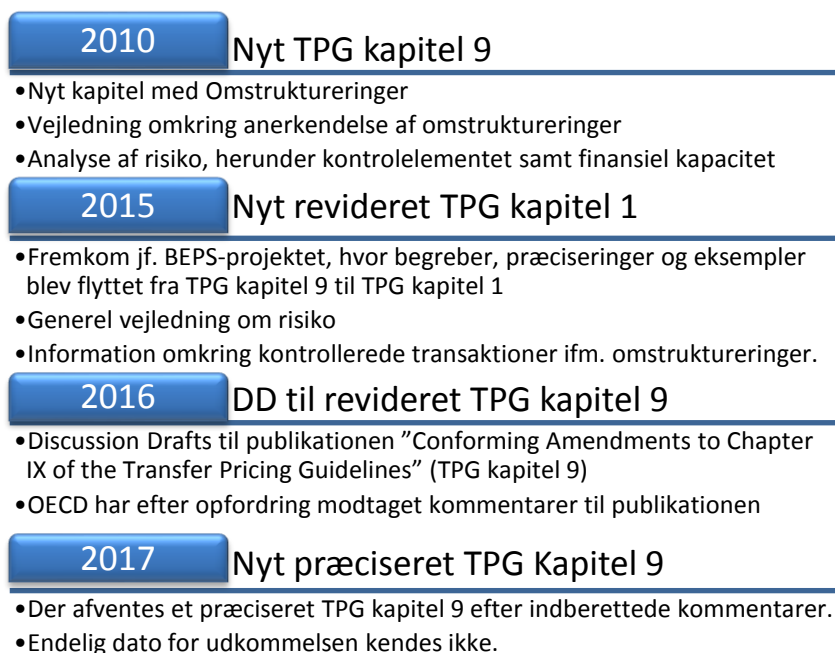
Kilde; egen tilvirkning

¹⁰⁴ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review, øverst

TPG kapitel 9 er som nævnt ikke endeligt udfærdiget, idet interesseforbundne parter har indgivet kommentarer, forslag til forbedringer samt ønsker til præciseringer. Disse er udgivet i en publikation, hvori 14 forskellige interesseparter har indgivet kommentarer, hvilket har udmøntet sig i en rapport på 84 sider¹⁰⁵. OECD angiver at formålet med ønsket om modtagelse af kommentarer fra parterne er, at finde evt. uoverensstemmelser i de reviderede dele af retningslinjerne samt, at TPG kapitel 9 er blevet behandlet korrekt, og der ikke er forskellige forståelser af indholdet¹⁰⁶.

I den endelige version af TPG fra 2010 udvidede OECD med det nye TPG kapitel 9 omkring virksomhedsomstruktureringer, der bl.a. indeholdt en vejledning omkring anerkendelse af omstruktureringer samt analyse af risiko, herunder kontrolelementet samt finansiell kapacitet¹⁰⁷. Det reviderede og præciserede TPG kapitel 1, som fremkom jf. BEPS-rapportens aktionspunkter 8 – 10, blev opdateret til at indeholde en generel vejledning om risiko og information omkring kontrollerede transaktioner ifm. virksomhedsomstruktureringer. Sammen med den opdaterede 2015-rapport flyttede OECD begreber, præciseringer og eksempler, der blev fundet i TPG kapitel 9, til TPG kapitel 1, i arbejdet med at videreudvikle vejledningen. Som følge af nærværende DD er det nuværende TPG kapitel 9 indarbejdet i de gennemgåede opdateringer til TPG kapitel 1, så der er en bredere gennemgående overensstemmelse mellem OECD's TPG¹⁰⁸. Som det fremgår, sker der en del på området vedrørende virksomhedsomstruktureringer, hvor der bl.a. mangler at blive publiceret de nye opdaterede præciseringer indeholdende angivne kommentarer.

Figur 5.3 tidsramme nyt og præciseret TPG kapitel 9



Kilde; egen tilvirkning

¹⁰⁵ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – comments received

¹⁰⁶ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review, s. 2 øverst

¹⁰⁷ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review, 4. afsnit

¹⁰⁸ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review, 6. afsnit nederst

Afhandlingen analyserer vejledningen i publikationen ”Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines” (TPG kapitel 9), der lægger op til at blive det nye og reviderede TPG kapitel 9. Herved vil fokus specielt være på immaterielle rettigheder. Centrale kommentarer vil blive analyseret og vurderet i afsnittet omkring udfordringerne i kapitlet, og vil blive inddraget i relation til afhandlingens afsluttende case. To tredjedele af TPG kapitel 9 relaterer sig til afsnittet omkring ”del 1: Armlængdepriser for omstruktureringer”, jf. figur 5.2, hvilket korrelerer med fordelingen af nærværende analyses indhold. TPG kapitel 9 inddrager endvidere vejledninger fra både TPG kapitel 1 om armlængdepriser og TPG kapitel 6 omkring immaterielle rettigheder, hvorfor klarificeringer, nye vurderinger og præciseringer analyseres og inddrages.

5.1 Anvendelsesområde

Forståelsen af omstruktureringer i relation til TPG kapitel 9 kan fortolkes i relation til vejledningen gennem kapitlet, samt gennem forståelsen af OECD’s synspunkter jf. TPG kapitel 1 og 6. Definitionen af virksomhedsomstruktureringer er udefinerbar i sin grundform, idet den er relativ bred¹⁰⁹:

”Der er ingen juridisk eller universelt accepteret definition af omstrukturering af virksomheder. I forbindelse med dette kapitel refererer virksomhedsomstrukturering til grænseoverskridende omstrukturering af de drifts- eller finansielle forhold mellem associerede virksomheder, herunder opsigelse eller væsentlig genforhandling af eksisterende aftaler. Forholdet med tredjeparter (fx leverandører, underentreprenører, kunder) kan være en grund til omstruktureringen eller blive berørt af den.”

Omstruktureringer er defineret som en grænseoverskridende omstrukturering af drifts- eller finansielle forhold mellem associerede virksomheder. Det er i denne henseende interessant at vurdere, hvordan omstruktureringer kan fortolkes, idet de er relativt bredt defineret. OECD nævner omstruktureringer til ofte at involvere en centralisering, og derved samling, af immaterielle rettigheder (IP), risici eller funktioner, samt det potentielle overskud, der er tilknyttet disse¹¹⁰. Såfremt IP centraliseres til et enkelt selskab i koncerngruppen defineres denne som ”IP Company”. Hvis koncernselskaber i gruppen omdefineres, således at de påtager sig mere eller mindre risiko i deres rolle, som fx salgsdistributører, sker der ligeledes en omstrukturering. Et eksempel herpå kan være en full-fledged distributør, der efter

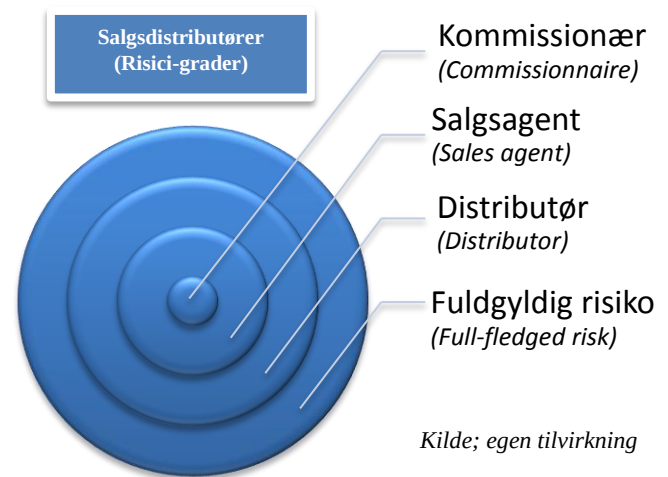
¹⁰⁹ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.1 midtfor

¹¹⁰ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.2 øverst

en omstrukturering påtager sig mindre risiko, færre beslutningstagerfunktioner eller bidrager med færre aktiver (FAR), således at de samlede risici falder. Der er herved sket en overgang af risici, og derved profitpotentialet mellem concernselskaberne, hvorfor der pr. definition er sket en omstrukturering.

Figur 5.4 Ricisigrader

Omstruktureringer kan ligeledes indeholde en nedgradering af selskabers funktioner, lukning af funktioner eller selskaber, samt en flytning af funktioner decentralt fremfor centralt, fx modsat et IP Company. Det centrale i disse tilfælde er, at armslængdeprincippet samt vejledningen hertil skal følges uanset hvilken omstrukturering, der finder anvendelse¹¹¹. Omstruktureringer sker ofte i forsøget på en effektivitetsoptimering fx en maksimering af profit eller minimering af omkostninger. Det er centralt at vurdere, hvorvidt omstruktureringen er sket på uafhængige markedsvilkår, og viser uafhængige selskabers ageren.



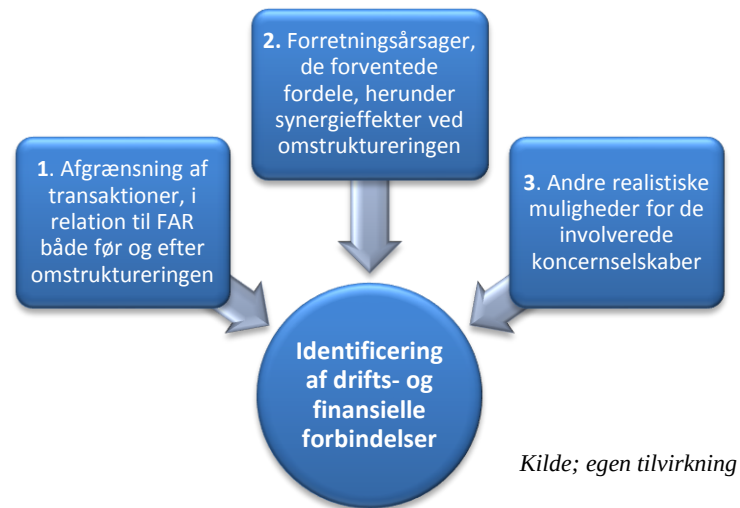
5.2 Armlængdepriser for omstruktureringer

Der ligger en implicit forventning om, at vilkårene transaktionerne sker på, jf. armlængdepriser, stemmer overens med, hvad to uafhængige selskaber ville komme frem til. Dele af TPG kapitel 9 er flyttet til TPG kapitel 1, omkring armlængdepriser, hvorfor fortolkningen af store dele af TPG kapitel 9 kræver indgående kendskab til TPG kapitel 1, idet flere dele referer hertil, og anvender samme fortolkning. Eksempler herpå er samme fortolkning af økonomisk relevante egenskaber mellem drifts- og finansielle forbindelser, FAR-fortolkningen, funktionsanalysen, økonomiske omstændigheder samt forretningsstrategier¹¹². Fortolkningen til identificering af drifts- eller finansielle forbindelser i relation til fastsættelse af armlængdepriser har dog en ekstra dimension vedrørende omstruktureringer. Herved er der 3 hovedpunkter, der vurderes jf. figur 5.5.

¹¹¹ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.3 nederst

¹¹² Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.13 midtfor

Figur 5.5 Drifts- og finansielle forbindelser



I forbindelse med vurderingen af omstruktureringen kræves det, at der udføres en sammenlignelighedsanalyse for at identificere FAR-strukturen før og efter omstruktureringen. Der fokuseres i denne henseende på den faktiske adfærd såvel som koncernselskabets evne hertil¹¹³. Risikoelementet i FAR-vejledningen er fremhævet som meget væsentlig i omstruktureringer¹¹⁴, hvilket går godt i tråd med vurderingen i TPG generelt. Risikoelementet er igen ryggraden i

vurderingen og allokeringen af den forventede profit. Det væsentlige er at skildre, hvorvidt risikoen er økonomisk signifikant, dvs. om den indeholder et signifikant potentiale for at genere overskud. Hvert af koncernselskaberne skal stilles bedre, hvilket kræver at omstruktureringen er forretningsmæssig rationel, hvilket samtidig måles før skat. Udfordringen herved er at en vurdering af om hvert af selskaberne stilles bedre efter en omstruktureringen, typisk sker hvor efter situationen er indtruffet, og der er derved ikke en reel mulighed for at ændre det oprindelige, hvorfor der skal ske kompensation.

Yderligere vurderingspunkter ved omstruktureringer, udover selve transaktionen, er forretningsårsagerne, herunder de forventede fordele ved omstruktureringen. Dette kan angives som grunden til omstruktureringen. Det er essentielt at alle involverede koncernselskaber drager fordele af omstruktureringen, da det af naturlige grunde ellers ikke kunne være foretaget i et uafhængigt marked. OECD angiver endvidere en forventning om en veldokumenteret beskrivelse af beslutninger og hensigter af omstruktureringen, som det ligeså ville gøres i et frit marked. Selskaberne er endvidere forpligtiget til at beskrive vigtige omstruktureringer i den såkaldte Master- og Localfile, herunder hvilken direkte og indirekte påvirkning omstruktureringen har for de enkelte koncernselskaber¹¹⁵.

I relation til en veldokumenteret beslutningstagning omkring omstruktureringen, er det ligeledes af betydning, at omstruktureringen indeholder andre realistiske muligheder til omstruktureringen, hvilket

¹¹³ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.18 øverst

¹¹⁴ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.19 øverst

¹¹⁵ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.32 øverst

endvidere burde være normal forretningsgang i en omstrukturering mellem uafhængige selskaber¹¹⁶. Herved kan det sikres at der ikke træffes en beslutning, der gør de involverede selskaber dårligere stillet ved at lave en intern omstrukturering, fremfor hvad der ellers kunne være opnået.

Armslængdeprisfastsættelsen baseres på tilgangen til Separate Entity Approach, hvor der foretages en individuel vurdering af selskabet baseret på FAR¹¹⁷, selvom der kan forekomme fordele på koncernniveau for omstruktureringen. Det er væsentligt at fremhæve, at en omstrukturering baseret på skatteoptimering på koncernniveau ikke i sig selv giver anledning til ikke at anerkende transaktionerne. Det kan dog være i strid med armslængdeprisfastsættelsen, hvoraf enkelte af koncernets selskaber, kan være dårligere stillet, og derved af naturlige årsager ikke ville foranledige omstruktureringen. En omstrukturering med et skatteoptimeringsformål er derved ikke i sig selv opfyldende af armslængdeprincippet, hvorfor OECD endvidere ønsker at måle omstruktureringen før skat.

5.2.1 Omfordeling af overskudspotentiale

Overskudspotentiale er et nyt begreb i forhold til TPG kapitel 1 (armslængdepriser) samt TPG kapitel 6 (immaterielle rettigheder), men er af betydning blevet behandlet i disse.

Overskudspotentiale betegner fremtidigt forventet udbytte. Selvom

det er defineret som overskudspotentiale kan der være eksempler, hvori omstruktureringer giver tab. Overskudspotentialet kan fremregnes ved at beregne de økonomiske konsekvenser af omstruktureringen og sammenholde dem med, hvordan tilstanden er uden

Figur 5.6 Vurderinger ved overskudspotentiale



Kilde; egen tilvirkning

¹¹⁶ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.27 øverst

¹¹⁷ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.37 øverst

omstruktureringen¹¹⁸. Herved kan det potentielle overskud eller tab forevises, hvilket endvidere bør være normal praksis for uafhængige selskaber.

Omfordelingen af overskudspotentialet som følge af en omstrukturering, har en stor korrelation til den allokerede risikofordeling, herunder en vurdering af den finansielle kapacitet.¹¹⁹ Ved vurdering af det fremtidige overskudspotentiale må det vurderes, hvorvidt tidligere præsterede overskud er en indikator for det fremtidige overskudspotentiale,

Eksempel – omstrukturering giver tab

En medicinalvirksomhed er blevet pålagt at licenser til salg af medicin skal være registreret i det land, hvori medicinen sælges. Licensen flyttes og risikoen overgår til et nyt selskab i et nyt land, hvori der er en højere beskatning og strengere krav til dokumentation. Der er nu sket en omstrukturering, hvori der er flere omkostninger, og der er kommet et tab.

Figur 5.7 Eksempel på tab

eller der skal nye elementer og vurderinger til. En omstrukturering kan ligeledes forekomme via overførsel af IP eller rettigheder her, hvorfor det er essentielt at vurdere hvornår flytningen er sket samt at udføre en værdiansættelse til armslængdepris. Vurderingen af armslængdepriser må udføres i relation til TPG kapitel 1, mens vurderingen af IP sker i relation til TPG kapitel 6, hvorfor sammenhængen mellem TPG i sin helhed viser sig.

5.3 Vederlag til kontrollerede transaktioner efter omstrukturering

En anden del af OECD's TPG kapitel 9 vedrører kontrollerede transaktioner efter omstruktureringen. Mens det foreløbige afsnit har fokuseret på transaktioner og værdiansættelse af omstruktureringen, er det ligeledes væsentligt at vurdere kontrollerede transaktioner efter omstruktureringen. Det er angivet at der ikke finder nogen ny anvendelse og fortolkning af armslængdeprincippet i relation til omstruktureringer¹²⁰, idet armslængdeprincippet både finder anvendelse ved selve omstruktureringen, samt de efterfølgende transaktioner. Et eksempel herpå er, hvis selve transaktionerne er de samme, men de er overgået til nye enheder af koncernselskabet, der ligeledes har overtaget risiciene og overskudspotentialet, vil der som udgangspunkt ikke være anledning til nye armslængdepriser. Dog kan sammenlignelighedsanalysen blive påvirket, og derved udfaldet af de interne armslængdepriser, hvilket fremgår af figur 5.8. Der kan altså forekomme en indirekte påvirkning på trods af, at det er de samme transaktioner der er flyttet internt i koncernselskabet. Som angivet i TPG kapitel 1 er

¹¹⁸ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.41 øverst

¹¹⁹ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.43 midtfor

¹²⁰ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.98 midtfor

sammenlignelighedsanalysen hjertet i fastlæggelse af armslængdeprisen på internt kontrollerede transaktioner, hvilket også fremgår af nærværende eksempel i en omstrukturering. Selvom transaktionen er den samme, og blot

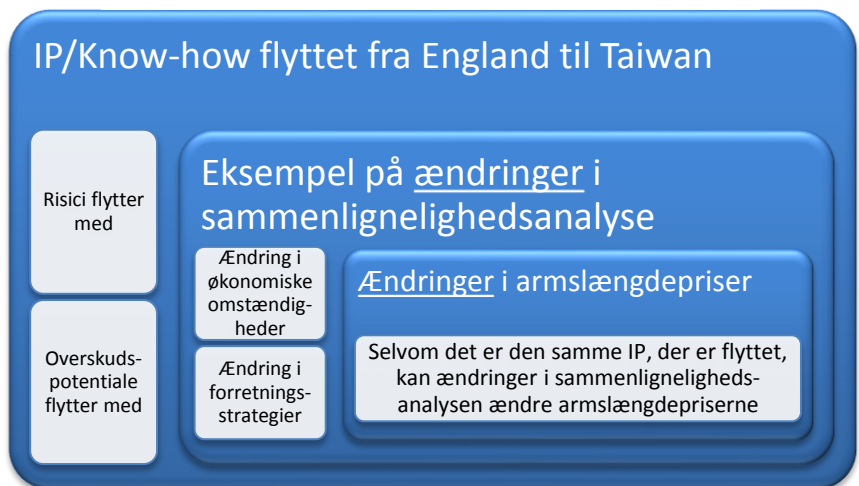
omstruktureres mellem to afhængige koncernselskaber, kan fx ændringer i de økonomiske omstændigheder på et nyt marked, eller ændringer i forretningsstrategier, forandre forudsætningerne for armslængdepriserne.

I forsøget på at opnå armslængdepriser, der svarer til hvad uafhængige parter ville

opnå vurderes det, hvorvidt transaktioner fra før omstruktureringen kan sammenlignes med transaktioner efter omstruktureringen. Efter omstruktureringen bør transaktioner ikke sammenlignes med de tilsvarende transaktioner, der blev udøvet før omstruktureringen, hvilket skyldes at der derved ikke sammenlignes med transaktioner på uafhængige markedsvilkår, idet uafhængige armslængdepriser ikke kan opfyldes jf. OECD's modeloverenskomst artikel 9¹²¹.

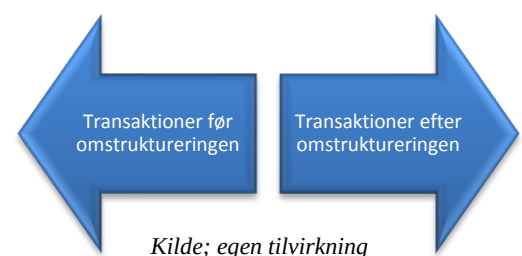
Transaktioner efter omstruktureringen bør derfor afspejle værdiansættelse af armslængdepriser, som er analyseret jf. TPG kapitel 1, med tilføjelse af præciseringerne fra nærværende afsnit. Armslængdepriserne er jf. TPG kapitel 1 bl.a. baseret på FAR, hvilket ligeledes skal vurderes efter en omstrukturering. I nogle tilfælde kan FAR-elementerne blive i det afgivende koncernselskab, på trods af en omstrukturering, hvilket rykker ved forudsætningerne for prisfastsættelsen. Transaktionerne fra før omstruktureringen er dog et godt fundament til at analysere transaktionerne efter omstruktureringen.

Figur 5.8 Armslængdepriser ved flytning af IP



Kilde; egen tilvirkning

Figur 5.9 Sammenligning af transaktioner



¹²¹ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.117 nederst

5.4 Udfordringer

Omstruktureringer er i sin helhed et udfordrende område alene grundet den brede definition, hvori det angives, at *”Der er ingen juridisk eller universelt accepteret definition af omstrukturering af virksomheder...”*. En fortolkning af omstruktureringer kræver et indgående kendskab til TPG i sin helhed, herunder de fortolkninger OECD vægter væsentlige i sin grundstruktur. Store dele af TPG kapitel 9; omstruktureringer, fortolkes i overensstemmelse med TPG kapitel 1; armslængdeprincippet samt TPG kapitel 6; immaterielle rettigheder. Ved analysering og vurdering af omstruktureringer kræver det en dybtgående viden omkring flere elementer samt samspillet imellem disse.

5.4.1. Områdebesparelser

OECD angiver områdebesparelser hvor koncernselskaber flytter aktiviteter til områder, hvor omkostningerne til disse aktiviteter er lavere. Besparelser er hyppigt forekomne i selskaber i en optimeringsproces, det væsentlige i denne henseende er dog når besparelserne krydser landegrænser, og der dermed flyttes aktiviteter til nye beskatningsområder. Herved har selskabet etableret en enhed, der har både know-how, kapaciteten og muligheder til at yde sit virke, hvorefter det flyttes til et nyt område grundet en besparelsestankegang. Det afgivende skattested har derved ydet fradrag, evt. tilskud samt påtaget sig de risici opstarten af selskabet krævede i form af et potentielt underskud, herunder konkurs, således at der tænkbart kunne forekomme negative skattebetalinger. Når virksomheden derefter er veletableret og flytter sine aktiviteter ud af landet giver det naturlige bekymringer hos det afgivende skattested, bl.a. grundet mistede skatteindtægter samt tabte arbejdspladser. Det forekommer derved udfordrende at lokalisere, hvordan overskuddet fra nærværende områdebesparelser skal allokeres mellem de implicerede beskatningssteder. Det franske advokatfirma FIDAL nævner endvidere jf. DD’et, at de efterspørger et eksempel, der viser en allokeringfordeling af overskudspotentialet mellem de to lande vedrørende en områdebesparelse¹²².

OECD fremhæver at områdebesparelser er et udfordrende område og TPG kapitel 9 (omstruktureringer) henviser til TPG kapitel 1 (armslængdepriser), herunder vejledning omkring anvendelse af armslængdepriser. Sammenfaldende mellem kapitlerne, hvoraf meget af vejledningen foregår gennem eksempler, er en vurdering af de flyttede aktiviteter FAR-elementer, samt en vurdering af om

¹²² Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – comments received s. 28 midtfor

mulighederne for flytningen af aktiviteterne reelt er mulige for dem. Såfremt FAR-elementerne forbliver i det afgivende selskabs besiddelse, og der fx alene flyttes en produktion, jf. en områdebesparelse, er det en begrænset indtægt det nye beskatningssted kan få allokeret. Overskuddet i områdebesparelser følger FAR-elementerne jf. armslængdeprincippet, og bør vurderes afhængigt af lokale markedsforhold. Såfremt alle FAR-elementer overføres med den overflyttede aktivitet, er der sket en overdragelse, og det modtagende selskab skal kompensere det afgivende selskab. Størrelsen af kompensationen kan være udfordrende at fastsætte i praksis, og dette skal vurderes for såvel det modtagende som afgivende selskab. Det er endvidere af betydning om områdebesparelserne reelt er en realistisk mulighed for de implicerede selskaber i koncernen¹²³. Overførslen af FAR-elementerne via aktivitetsoverførslen mellem selskaberne kan derfor ikke blot overføres

proforma, her skeles igen til den faktiske adfærd, herunder kontrol samt den finansielle kapacitet. Det er igen nødsaget, at der er substans i aktivitetsoverførslen.

Figur 5.10 Områdebesparelser vurderes jf. FAR



Kilde; egen tilvirkning

5.4.2 Overskudspotentiale: Kommentarer til Discussion Draft

Overskud er et hyppigt anvendt ord i DD’et. Et eksempel herom er definitionen omkring overskudspotentiale, hvoraf der alene af ordet kan antydes en forventning omkring et overskud. Dette er endvidere bemærket i DD, hvor flere organisationer fremhæver dette. Den internationale netværksgruppe “The Business and Industry Advisory Committee to the OECD” (BIAC), fremhæver at ordet “overskudspotentiale” ikke er ordmæssigt korrekt i forhold til ordets betydning. Som tidligere angivet kan overskudspotentiale både forekomme positivt eller negativt, hvorfor BIAC ønsker at navngive det ”økonomisk potentiale” grundet et mere retvisende indtryk¹²⁴.

¹²³ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – Invitation to review § 9.131 nederst

¹²⁴ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – comments received s. 14 midtfor

Rådgivnings- og konsulentfirmaet Deloitte er af samme opfattelse, hvor ordet ”overskud” kan skabe en del usikkerhed ved fortolkningen¹²⁵. Deloitte fremhæver at definitionen omkring overskudspotentiale fremadrettet bør indeholde begreber som risiko og tab. En velanset omstrukturering kan rigeligt indeholde tab i modificeringen af en ny forretningsstruktur, hvor den velansete omstrukturering fx kan være begrundet i en ny koncernstruktur og forretningsmodel, hvori selskabet ønsker en lavere risiko mod et lavere afkast. Overskudspotentialet i relation til armslængdepriser vil derfor bevidst være negativt mod at påtage sig en lavere risiko, og denne tilgang vil Deloitte gerne medtage fremadrettet.

5.5 delkonklusion

Afsnittet viser hvordan omstruktureringer påvirkes og fortolkes igennem det nye DD, der er kommet via OECD’s BEPS-projekt, og som er tiltænkt at erstatte den nuværende 2010-version. Definitionen af omstruktureringer er bred, og forklares som en grænseoverskridende omstrukturering af drifts- eller finansielle forhold mellem associerede virksomheder. Fortolkningen af omstruktureringer kan vurderes i relation til den øvrige vejledning i TPG, hvor analysen af omstrukturering kan foretages med udgangspunkt i forståelsen af både armslængdepriser samt immaterielle rettigheder, således at afsnittet kan fortolkes som en videreudvikling af de allerede analyserede afsnit dog med fokus på omstruktureringer.

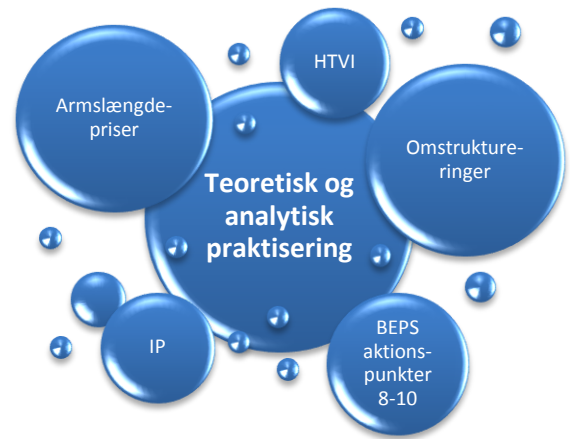
Omstruktureringer analyseres via flytning af FAR-elementer samt ved gennemgang af sammenlignelighedsanalysen, fra tilstanden før og efter en omstrukturering, der kan vise de værdiskabende elementer, der er flyttet mellem selskaberne, og som skal kompenseres. Flyttes vigtige funktioner mellem selskaber, flyttes et overskudspotentiale. Det er væsentligt at fremhæve, at omstruktureringer kan ske på flere måder, og ikke altid behøver at medføre flytning af overskudspotentiale. Kompensation via omstrukturering sker i de situationer, hvor der er sket en omfordeling af overskudspotentialet. Afsnittet analyserer endvidere, hvordan omstruktureringer påvirkes af udfordringer før omstruktureringen, hvordan det forretningsmæssige påvirkes under omstruktureringen samt, hvordan vejledningen skal fortolkes til de koncerninterne transaktioner efter omstruktureringen.

¹²⁵ Conforming Amendments to Chapter IX of the Transfer Pricing Guidelines – comments received s. 23 nederst

6. Case

Casen er en praktisering af den teoretiske og analytiske vurdering af afhandlingens indhold og problemfelt, hvilket demonstreres gennem en egenudviklet case. Afsnittet kan fortolkes som en videreudvikling af OECD's eksempler, der forekommer gennem TPG og BEPS-rapporterne, og skal ligeledes bidrage til forståelse af OECD's synspunkter. Casen benytter teorien og analysen, fra de gennemgåede elementer i afhandlingen til, at vise hvordan BEPS-projektet, og OECD i sin helhed, tilskynder prisfastsættelsen i en omstrukturering, og hvilke konsekvenser dette medfører. Casen bygges ud fra det danske moderselskab Elektro A/S, med et datterselskab i UK, hvor der analyseres 1)deres udgangspunkt, 2)en omstrukturering samt 3)konsekvenserne af omstruktureringen således, at omstruktureringens effekter kan analyseres.

Figur 6.1 Indhold i case



Kilde; egen tilvirkning

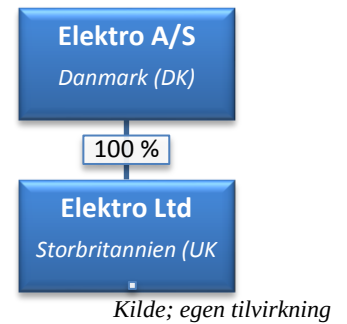
Figur 6.2 Opbygning af case



6.1 Udgangspunkt for Elektro A/S

Elektro A/S blev etableret i 2004 og er et dansk (DK) moderselskab, hvor der endvidere er et 100 % ejet datterselskab, som er beliggende i Storbritannien (UK). Koncernens vision er at indkøbe højqualitets-teknologiprodukter fra producenter indenfor Smart-TV, Smartphones, kameraer, bærbare computere og tablets, samt at være "first-invaders" på markedet med nye teknologier. Elektro-koncernen er aktive på

Figur 6.3 Koncernstruktur



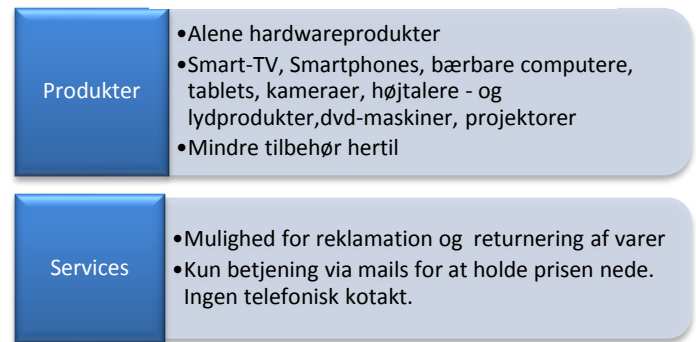
de sociale medier, hvor de henvender sig til deres primære målgruppe, som er velhavende mænd imellem 25-55 år, der ønsker at være opdateret med nye og moderne elektronikprodukter. Segmentet er fra Skandinavien og Storbritannien, og er ikke så økonomisk bevidste, og sætter en ære i at være de første med nye produkter, selv om det skulle koste lidt mere. Efter en analyse gennemgang af deres kundelister har det vist sig, at kunder på UK-markedet køber de dyreste produkter og er først til at købe dem, hvilket bekræfter Elektro i deres overbevisning, hvorfor de etablerede sig på dette marked. Koncernen har den samme primære målgruppe på det danske marked, men købekraften- og villigheden herpå er lavere, hvorfor der sker et salg af billigere produkter, mens kunderne endvidere er langsommere til at købe de nye produkter. Elektro-koncernen sælger udelukkende via deres hjemmesider med én på hvert marked. Elektros primære salg sker til private, men DS har fået fuldmagt til at sælge nogle produkter videre til eksterne forhandlere.

Moderselskabet (MS) er koncernens hovedsæde og varetager flest væsentlige funktioner, benyttede aktiver og besidder flest risici, (FAR) hvorfor DK fungerer som koncernens principal. Datterselskabet (DS) besidder dog nogle af FAR-elementerne. DS er et relativ nystartet selskab i UK, der blev etableret for 3 år siden, og står selv for styring af varelager, hvor der bl.a. fyldes op fra MS' lager, udlevering og forsendelse af pakker, indkøb af varer fra eksterne, marketing på deres lokale marked, samt er med i beslutningerne omkring DS' forretningsstrategi i UK. DS fungerer meget selvstændigt, dog med indflydelse fra MS, hvilket bl.a. ses ved, at indkøbsfunktionen i DS får udarbejdet kontrakter til leverandører og producenter af MS, samtidig med at marketingskampagner skal godkendes af MS. DS har vist stigende vækstrater for deres salg, der ligger og Elektro-koncernen tror markedet fortsatte stigning af e-handel, hvor IT-salget havde en stigning på 15 % fra 2015 til 2016.¹²⁶ MS står for alle IT-færdigheder, herunder udvikling og vedligeholdelse af hjemmesiden på DK- og UK-markedet samt opsætning og vedligeholdelse af det interne ordresystem. DS informerer MS omkring fremhævelse af varer samt angivelse af tilbudskampagner på deres hjemmeside. Både MS og DS benytter traditionel levering, hvor MS benytter GLS og PostNord, mens DS benytter det britiske Parcelforce¹²⁷.

¹²⁶ <https://www.fdi.dk/nyheder/2017/januar/fdi-e-handel-voksede-i-alle-brancher-i-2016>

¹²⁷ <http://www.parcelforce.com/sending-parcel/parcel-delivery>

Figur 6.4 Produkter og services

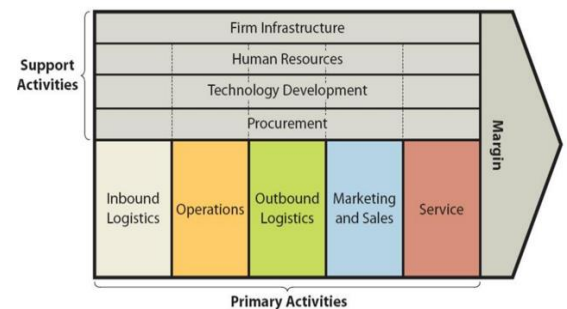


Kilde; egen tilvirkning

Produkter, services og værdikæde

Elektro A/S tilbyder de samme produkter og services i både Skandinavien og Storbritannien. Koncernens største indkøbskontor er beliggende i MS, mens DS har et mindre, der alene fokuserer på UK-markedet. Når indkøbere fra UK-markedet har fundet varer til indkøb, godkendes dette af MS, således at hele koncernens behov tilgodeses samtidig med, at de udfærdiger kontrakter. Koncernen har flere aftaler, hvor producenternes mærker sælges med eneret på de respektive markeder, således at priserne ikke falder grundet for meget konkurrence. Der er en returneringsservice, hvor der kan byttes til at få nye varer eller få pengene retur i både MS og DS, mens henvendelser på mails besvares og administreres af henholdsvis MS og DS. Elektro-koncernens værdikæde¹²⁸ er skitseret i figur 6.9, hvor de væsentligste funktioner fremgår. Størstedelen af støtteaktiviteterne varetages af MS, mens de primære aktiviteter varetages af begge parter. Koncernens opdeling af FAR viser at MS har flest, hvilket endvidere fremgår af bilag 1, foretaget i sammenlignelighedsanalysen. MS har en betydelig mængde opgaver, hvilket er størstedelen af indkøb af varer, herunder etablering af producentaftaler, salg af produkter til det skandinaviske marked, størstedelen af administration af forsendelser og lager mellem MS og DS, vedligeholdelse, drift og udvikling af hjemmesider på begge markeder, beskyttelse og varetagelse af IP samt ansættelse og administration af medarbejdere i DK. DS' funktioner er rettet mod UK-markedet, samtidig med at de assisteres af MS, hvilket er indkøb, bestemmende indflydelse over hjemmeside samt forhandling af producent- og leverandørkontrakter.

Figur 6.5 Værdikæde



Historisk har Elektro-koncernen haft en positiv udvikling såvel som i Skandinavien som Storbritannien. Effektueringen om en udvidelse til UK-markedet kom i 2013. Elektro er dog tynget af de høje porto- og fragtpreiser, hvor Danmark har EU's dyreste portopreiser, der er tredoblet siden 2007¹²⁹. Analysen viser

¹²⁸ Kilde: <http://research-methodology.net/amazon-value-chain-analysis/>

¹²⁹ <https://www.fdi.dk/nyheder/2017/maj-2017/danmark-har-eus-dyreste-porto?type=Politik> Se endvidere bilag 3

endvidere at Storbritannien er 4. dyrest¹³⁰. Elektro er af samme opfattelse som branchen, hvor 8 ud af 10 mener, at de om 3 år sender dobbelt så mange pakker som i dag, mens over halvdelen af branchen mener, at fragtspørgsmålet er centralt i relation til at skabe salg.¹³¹ Der er derved en udfordring på fragtområdet, hvor det både er omkostningsfuldt, og stadig et vigtigt parameter for kunderne.

DKK mio.	2009	2010	2011	2012	2013*	2014*	2015*	2016*
Omsætning	186	242	268	301	514	663	776	962
Omkostninger	166	204	222	237	442	504	599	701
EBIT	20	38	46	63	72	160	177	261
EBIT Margin	11%	16%	17%	21%	14%	24%	23%	27%
Antal ansatte (FTE)	32	36	42	48	66	70	76	94
* Elektro Ltd etableret og indregnet								

DKK mio.	2013	2014	2015	2016
Omsætning	94	175	212	273
Omkostninger	90	168	203	262
EBIT	4	7	8	11
TNMM (%)	4%	4%	4%	4%
Antal ansatte (FTE)	14	18	22	36
Kilde: egen tilvirkning				

Udviklingen i Elektro-koncernen har været konstant stigende over perioden, mens DS oplever samme vækst i salgshallene. Der kommer en stigning i driftsaktiviteterne, herunder omsætningen, fra år 2013, hvor oprettelsen af Elektro Ltd blev implementeret. I dette år kom et fald i EBIT-marginen, mens det i årene efter stabiliserede sig i samme niveau. Ved udgangen af 2016 er der 94 medarbejdere ansat i Elektro-koncernen, hvoraf 36 er ansat i det engelske datterselskab.

Til prisfastsættelsen af de interne transaktioner har Elektro valgt Transactional Net Margin Method (TNMM) med base i eksternt salg, hvor de tager udgangspunkt i nettoresultatet, og derved nettomarginen, for den kontrollerede transaktion. I dette tilfælde benyttes EBIT-marginen, og dermed nettoavancen i forhold til omsætning for salget hos DS. Elektro har valgt omsætning som nøgletal, og derved sammenligningsgrundlag med eksterne, også kaldet Profit Level Indikator (PLI), idet dette afspejler værdiskabelsen for salgsvirksomheder eller distributører.

Elektro A/S har analyseret deres interne transaktioner med Elektro Ltd imod sammenlignelige transaktioner i sammenlignelige forhold, hvor den finansielle virksomhedsdatabase Orbis¹³² er benyttet. Ud fra en søgning mellem sammenlignelige transaktioner er det vurderet at Elektro Ltd har krav på en gennemsnitlig EBIT-margin på 4 % baseret på omsætningen, mens det er vurderet, at MS har krav på residualindtjeningen. Sammenlignelighedsanalysen er samtidig udarbejdet for at analysere væsentlige faktorer, med indflydelse på prisfastsættelsen af den interne transaktion, jf. figur 6.14.

¹³⁰ <https://de.statista.com/infografik/5423/europavergleich-brief-porto/>

¹³¹ <https://www.fdi.dk/analyser/brancherapporter/logistikanalysen-2016>

¹³² Se bilag 4 for at se skærmpoint

6.2 Omstrukturering for Elektro A/S

Leveringsomkostningerne til kunderne er en væsentlig udgiftspost for koncernen, og Elektro har længe forsøgt at gøre noget ved dette, idet de har betragtet deres samarbejdspartnere som dyre, ufleksible og har høje omkostninger når de højteknologiske produkter skal forsikres ved forsendelsen. Elektro er derfor glade og stolte over at have fået godkendt et EU-patent¹³³ på udvikling og etablering af et nyt droneleveringssystem, der skal benyttes til supplement til levering af de fremtidige pakker. Dronerne kaldes AmAir, og Elektro har store forventninger til dem. Elektros kunder er teknologi- og kvalitetsbevidste, hvor prisen ikke altid er vigtigst, og AmAir giver den fordel, at de kan levere pakker på op til 20 kg. indenfor 1 time på en radius af 50 km. Kunder der bestiller med levering med AmAir bliver opprioriteret og pakkerne sendt med det samme fra lageret, så der sker en hurtig mulig levering. En analyse blandt Elektros kunder fremhæver vigtigheden af en hurtig levering som et af deres nøglepunkter ved e-handel, hvilket de nu bliver førende på. AmAir bygges med en sofistikeret undgåelses-teknologi, der skal sikre dronernes sikkerhed og pålidelighed, således at de ikke påfører skade på såvel fysiske elementer som personer.

Billede 6.8 Dronelevering af pakke



Chef for udviklingen af AmAir har en forventning om godkendelse af operationer døgnet rundt med flyvninger i alt slags vejr, i op til hård vind med 13,8 m/s. Elektro har i samarbejde med det eksterne firma "Flightcases" udarbejdet en låst vand-, luft- og støvtæt kasse (Custom Lightweight Flightcase DJI S1000) i slagfast plast¹³⁴, der skal påsættes dronerne, og som ligeledes kan operere i alt slags vejr. Med tiden håber de på fuld operationsdygtighed så kun stormstyrke på op til 28,4 m/s kan stoppe leveringen. Det er forventet, at der sendes en SMS med leveringstid- og sted med en kode, der benyttes til at åbne leveringskassen på dronen. Kommer kunden ikke og åbner kassen inden 20 minutter flyver den retur med indholdet. Elektro har endvidere planer om et indgå samarbejde med myndigheder og politikere i forskellige lande for at udbrede AmAir. Det godkendte EU-patent kan ikke ses som en godkendelse af AmAir's operation, hvilket gives af myndighederne, men til dette formål har moderselskabet udarbejdet et

Billede 6.9 Vand-, luft- og støvtæt kasse



¹³³ <http://www.rettigheder.dk/patenter/patent-i-europa>

¹³⁴ <https://flightcases.dk/custom-flightcase-dji-s1000.html>

forslag til dronernes virke som leveringsformål. Berettigelsen af droner, der anvendes til fragtlevering, drøftes af flere regeringer, herunder UK-regeringen, hvor UK's Civil Aviation Authority (CAA) udvikler et system til droner i samarbejde med luftfartstilsynssystemudbyder NATS, med et mål om igangsætning i 2019¹³⁵, hvilket ligeledes er Elektro's tidshorisont. AmAir er i den indgående fase, hvor patentet og fremgangsmetoden til udviklingen af dronerne er udarbejdet, og der er endvidere udviklet en prototype, der ikke blevet produceret til koncernens brug endnu. MS har vurderet at kunderne i Danmark, herunder Skandinavien, ikke er modne til den nye teknologi, og derfor ikke er klar til levering med AmAir, hvorfor det er besluttet, at starte det op på markedet i Storbritannien. Gennem analyser af Elektro's kunder er det vurderet, at kundesegmentet i Storbritannien køber dyrere varer, og køber dem før kunderne på det danske marked. Elektro har fat i et segment med mere købekraft i Storbritannien, hvilket koncernen vurderer som en klar fordel ved etablering af de nye leveringsdroner.

Valget af markedet i Storbritannien underbygges endvidere af UK-regeringens projekt omkring benyttelse af droner til levering. Det har været vidst længe at DS skulle starte projektet op, hvorfor de ligeledes har været med i opstartsprocessen heraf. Elektro A/S beholder beskyttelsen af det godkendte EU-patent, dog får Elektro Ltd de fleste af DEMPE-elementerne overført således, at de varetager flere af funktionerne og påføres mere risici herved. Derudover overdrages en workforce indeholdende know-how, hvorved der samtidig overdrages viden til produktion af AmAir Droner, samt en klarlagt plan til etablering af dronerne. Sammenholdende med dette får DS, i forbindelse med overdragelsen, fuld adgang til kundelister, samt aftaler med koncernens kunder og samarbejdspartnere. DS har gennem det seneste år, hvor projektet har været i gang, haft flere medarbejdere tilknyttet, der alene beskæftigede sig med dette, herunder en projektleder.

Billede 6.10 Rapport om droner



¹³⁵ <http://www.businessinsider.com/amazon-takes-critical-step-toward-drone-delivery-2017-5?r=US&IR=T&IR=T> 5. afsnit

DS har endvidere bestilt en udførlig rapport fra et uvildigt rådgivningsinstitut, med bl.a. indeholdende en markedsanalyse for dronelevering i UK. Analysen giver et overblik over; 1) hvordan droner kan ændre kunders opfattelse for levering af pakker, 2) indsatsen fra flere virksomheder på tværs af brancher, der eksperimenterer med dronelevering, 3) de væsentligste forhindringer, der er ved at gøre dronelevering almindelig, samt 4) giver en

tidslinje for forventet vedtagelse af droneleveringer i UK.¹³⁶ Den udarbejdede rapport er at udgangspunkt i flere af beslutningstagerfunktionerne, og giver topledelsen kriterier at træffe beslutninger ud fra. Uddrag fra rapporten fastlægger, at dronelevering giver billigere og hurtigere levering, hvilket kan fremskynde væksten i Elektros detailsalg, da fri og hurtig forsendelse er de mest tiltrækkende faktorer, som gør at forbrugerne handler oftere. Samtidig har rapporten analyseret, at dronelevering implementeres i etaper i løbet af de næste par år, idet regler skal indføres og teknologi forbedres. De fleste test og implementeringer er sket i landdistrikter, men vil gradvist blive udbygget til at levere pakker til kunders hoveddøre i befolkede områder.¹³⁷

Billede 6.11 Uddrag fra dronerapport, forbrugernes forventning til droner



Datterselskabet, Elektro Ltd, skal stå for driften og udviklingen af dronerne. Elektro A/S har sammen med Elektro Ltd haft møder, og er blevet enige med den eksterne amerikanske producent, AeroVironment¹³⁸, til fremstilling af dronerne. AeroVironment, der endvidere er storleverandør til det amerikanske militær, har den fornødne kompetence til udvikling af dronerne, og vil levere dem færdigproducerede efter den indgåede aftale. Elektro A/S har eneret til modtagelse af dronerne, således at AeroVironment ikke kan sælge leveringsdroner til konkurrenter. Udviklingen af dronerne skal samtidig ses som en mulighed i fremtiden for, at oprette som et konkurrerende selskab til fragtfirmaer således, at det åbner op for Elektro A/S' indtræden i en ny branche.

¹³⁶ <http://www.businessinsider.com/amazon-takes-critical-step-toward-drone-delivery-2017-5?r=US&IR=T&IR=T> midtfor

¹³⁷ <http://www.businessinsider.com/amazon-takes-critical-step-toward-drone-delivery-2017-5?r=US&IR=T&IR=T> nederst

¹³⁸ <https://www.avinc.com/uas>

Elektro A/S har besluttet at overføre størstedelen af DEMPE-funktionerne af det godkendte EU-patent på AmAir fra MS til DS, dvs. en grænseoverskridende omstrukturering jf. definitionen.

Omstruktureringen for Elektro-koncernen sker pr. 01.01.2017, hvor flere drifts- og finansielle forhold overdrages mellem de associerede virksomheder. Patentet på AmAir er et unikt og værdifuldt IP¹³⁹, idet det ikke er sammenligneligt med andre IP'er, der er benyttet eller til rådighed af andre parter i koncernen, samt at AmAir's benyttelse i driftsaktiviteter forventeligt giver højere økonomiske fordele, end der kunne forventes, hvis det var undladt i aktiviteten. De unikke karaktertræk er i

overensstemmelse med, at transaktionen for AmAir opfylder kriterierne for HTVI, idet der ikke findes pålidelige sammenlignelige transaktioner, og på tidspunktet hvor transaktionen blev indgået, er de forventede indtægter meget usikre. DS skal fremadrettet varetage udvikling, ansvar for produktion via eksterne leverandører samt løbende servicering af AmAir. Udover overførslen af patentet overføres Elektro A/S' know-how relateret til AmAir, hvilket overføres i form af

medarbejdere som en workforce. Sammen med overførslen af AmAir oprettes endvidere et lån fra MS til DS til oprettelse, produktion, udvikling samt drift af AmAir. AmAir's omstrukturering fra MS til DS sker som led i en strategi, hvor det vurderes, at denne er en fordel for begge selskaber, og DS har endvidere været med til at udarbejde den. De afgrænsede kontrollerede transaktioner er derved overflytning af størstedelen af DEMPE-funktionerne på patentet på AmAir (IP), overflytning af know-how og workforce (IP) samt oprettelse af et lån til iværksættelse af strategien. Medfølgende i omstruktureringen medfølger kundelister.

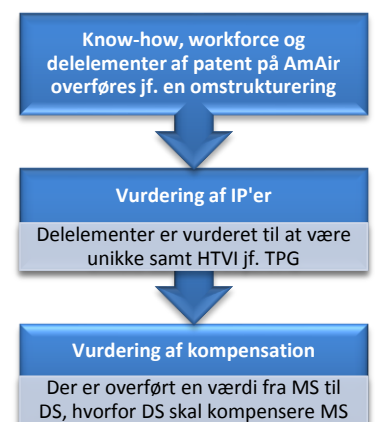
Inden overflytningen havde MS de fleste af FAR-elementerne, og var derved berettiget til det økonomiske udbytte samt forpligtelser. Efter overflytningen af IP'erne til DS'et vurderes ejerskabet af IP'erne gennem en DEMPE-analyse, hvoraf opdelingen af FAR-elementerne implicit allokeres mellem MS og DS. DEMPE-analysen benyttes til, en vurdering af de ændringer der er sket i IP'ets ejerskab og derved FAR-elementer.

Figur 6.12 Kompensation for omstrukturering



Kilde; egen tilvirkning

Billede 6.13 Vurdering af kompensation



Kilde; egen tilvirkning

¹³⁹ OECD (2016). TPG kap. VI § 6.17 midtfor

Figur 6.14 Sammenlignelighedsanalyse af Elektro-koncernen før omstrukturering



Kilde; egen tilvirkning

Figur 6.15 DEMPE; Ejerskab af Patent efter overflytning af IP fra MS til DS			
	Funktioner over IP	Kontrol over IP	Ejerskab over IP
Udvikling (development)	Alle funktioner overdraget til DS . Delelementer var før hos MS.	Alle kontrolelementer er overdraget fra MS til DS	DS har ejerskab over udnyttelsen
Forbedring (enhancement)	Alle funktioner overdraget til DS . Delelementer var før hos MS.	Alle kontrolelementer er overdraget fra MS til DS	DS har ejerskab over udnyttelsen
Vedligeholdelse (maintenance)	Alle funktioner overdraget til DS . Delelementer var før hos MS.	Alle kontrolelementer er overdraget fra MS til DS	DS har ejerskab over udnyttelsen
Beskyttelse (protection)	Alle funktioner forbliver hos MS .	MS bevarer kontrol.	MS har ejerskab over beskyttelsen
Udnyttelse (exploitation)	Alle funktioner overdraget til DS . Delelementer var før hos MS.	Alle kontrolelementer er overdraget fra MS til DS	DS har ejerskab over udnyttelsen
Grå: MS har primært ejerskab		Blå: DS har primært ejerskab	

DEMPE-funktioner som udvikling, forbedring, vedligeholdelse og udnyttelse af patentet er omstruktureret fra MS til DS, mens beskyttelsen er beholdt. Beskyttelse af patentet er blevet hos MS, da det er vurderet at de besidder den største kompetence på området. Styregruppen på AmAir-projektet er overflyttet til Elektro Ltd, hvorfor beslutningstagerfunktionerne er overdraget. Kilde; egen tilvirkning

Figur 6.16 DEMPE; Ejerskab af know-how samt workforce efter overflytning af IP fra MS til DS			
	Funktioner over IP	Kontrol over IP	Ejerskab over IP
Udvikling (development)	Alle funktioner er overdraget til DS. De var før hos MS.	DS har den endelige beslutning.	DS har ejerskabet
Forbedring (enhancement)	Alle funktioner er overdraget til DS. De var før hos MS.	DS har den endelige beslutning.	DS har ejerskabet
Vedligeholdelse (maintenance)	Alle funktioner er overdraget til DS. De var før hos MS.	DS har den endelige beslutning.	DS har ejerskabet
Beskyttelse (protection)	Alle funktioner er overdraget til DS. De var før hos MS.	DS har den endelige beslutning.	DS har ejerskabet
Udnyttelse (exploitation)	Alle funktioner er overdraget til DS. De var før hos MS.	DS har den endelige beslutning.	DS har ejerskabet
Grå: MS har primært ejerskab		Blå: DS har primært ejerskab	

Overførslen af know-how og arbejdsstyrken viser at alle DEMPE-funktionerne, samt den dertilhørende kontrol heraf er overflyttet. DS har overtaget beslutningstagerfunktionen for afskaffelse eller flytning af de involverede medarbejdere såfremt der skulle være behov for dette. Grundet overflytningen af funktion, kontrol og ejerskab af flere DEMPE-funktioner, herunder FAR-elementer, af patentet, know-how og workforce er dele af overskudspotentialet relateret til overførslen af IP'erne overflyttet mellem concernselskaberne. Elektro A/S har endvidere dokumenteret omstruktureringen i en Masterfile, hvoraf korrespondance, budgetter, en buisnes-case med beregninger og dokumentation for beslutninger samt en forevisning af allokering og fordeling af FAR-elementerne er beskrevet. Det er essentielt at vurdere, hvorvidt omstruktureringen er sket på uafhængige markedsvilkår, og hvilke konsekvenser omstruktureringen giver. Kilde; egen tilvirkning

Figur 6.17 Omstruktureringselementer



Kilde; egen tilvirkning

6.3 Konsekvenser for Elektro A/S

Omstruktureringen og flytningen af overskudspotentialet mellem de koncernforbundne selskaber giver en ny fordeling af FAR-elementerne. Der overflyttes to IP'er, der er defineret som HTVI, mens der

ligeledes ydes et lån til etablering og udvikling af AmAir. Idet der flyttes

overskudspotentiale mellem selskaberne ydes der compensation herfor, hvorfor der skal ske en

værdiansættelse heraf. Deloverførslen af IP'et relateret til patentet og know-how'en værdiansættes

samlet grundet dets samhörighed og store tilhørsforhold til hinanden. Disse to IP'er hører sammen, idet patentet har begrænset værdi, eller overskudspotentiale, uden know-how og omvendt.

Figur 6.18 Budget AmAir-projektet

Overflytningen af IP'erne sker pr. 01.01.

2017. Der er budgetteret en 2-årig periode

til opstart, produktion, udvikling og

endelig godkendelse fra myndigheder,

hvorefter AmAir er forventet at blive

lanceret i 2019. AmAir-projektet hos DS

bliver selvdreven med beslutninger. Opdelingen af funktioner og kontrol, vil have en

indvirkning på compensationen grundet fordelingen og allokeringen af FAR-elementerne.

Den forventede EBIT kan tolkes som overskudspotentialet. Alle indtægter på projektet er skøn, og er

budgetteret flere år frem i tiden, hvorfor de er behæftet med en stor risiko. Projektet kan ligeledes blive

flyttet i tid grundet manglende endelig godkendelse, samt kan det blive dyrere, hvilket skal afspejles i

compensationen. De mange risici behæftet i budgettet analyseres i en sammenlignelighedsanalyse, idet

det anbefales af OECD, at udføre én før og efter omstruktureringen i forsøget på, at komponere en

korrekt prisfastsættelse af transaktionen. Flere elementer i sammenlignelighedsanalysen har ændret sig

efter omstruktureringen, herunder specielt i funktions- og risikoanalysen, hvilket har indflydelse på

prisfastsættelsen af den interne transaktion. Efter overførslen af overskudspotentialet fra MS til DS

udfører DS hovedsageligt værdiskabende funktioner.

Budget AmAir-projektet						Terminalværdi
DKK mio.	E2017	E2018	E2019	E2020	E2021	E2022-XXXX
Indtægter pga. øget salg	0	0	110	190	310	390
Besparelse på fragt			15	25	45	50
Mulig indtægt på fragt for andre					5	10
Investeringer i udvikling	-110	-65	-	-	-	-
Omkostninger	-20	-30	-80	-95	-155	-190
Forventet EBIT	-130	-95	45	120	205	260
EBIT Margin	-	-	41%	63%	66%	67%
Antal ansatte (FTE)	15	19	21	24	25	29

Kilde; egen tilvirkning

Figur 6.19 Sammenlignelighedsanalyse af Elektro-koncernen efter omstrukturering



Kilde; egen tilvirkning

Figur 6.20 Markedsværdi af AmAir

Prisfastsættelse af omstruktureringen

Det er nu analyseret at flere DEMPE-funktioner er overflyttet fra MS til DS, sammen med overskudspotentialet.

Funktions- og risikoanalysen fremhæver endvidere, at de tilknyttede FAR-elementer er overdraget på patentet og

know-how. Elektro Ltd bliver derved berettiget til det fremtidige overskudspotentiale fra AmAir-projektet, og skal derfor kompensere Elektro A/S for omstruktureringen, grundet overførslen af værdipotentialet. Overførslen af patentet og know-how blev defineret som HTVI, hvilket gør værdiansættelsen mere udfordrende grundet usikkerhedsmomentet omkring budgetteringen og værdiansættelsen. I buisnes-casen er der udregnet en markedsværdi af AmAir, jf. figur 6.20, baseret på forventede pengestrømme¹⁴⁰. Budgettet er udregnet ud fra forventninger, men der forekommer en del usikkerhed omkring troværdigheden grundet de overførte IP'ers karakteristika. Opstartsperioden giver i 2 år negative pengestrømme, hvorefter der er budgetteret forventede indtægter. Afkastkravet til egenkapitalen, der er fastsat til 12 %, afspejler markedets forventninger til koncernen, og er analyseret jf. projektets risiko. Omstruktureringen vurderes af skattemyndigheder på den faktiske adfærd, hvorfor det er essentielt fremadrettet, at vurdere om Elektro Ltd kan løfte opgaven omkring etablering af AmAir alene, idet dette har indflydelse på prisfastsættelsen. Der blev i DD for TPG kapitel 9 åbnet op for, at skattemyndighederne i en højere grad kan benytte ex post information, hvilket kan blive benyttet.

Figur 6.20 viser den forventede markedsværdi på AmAir-projektet, som er beregnet via det budgetterede EBIT (fra figur 6.18). Primært alle FAR-elementerne, herunder store dele af risiciene, er omstruktureret således at principalbetegnelsen går fra MS til DS. Udnyttelsen af IP'erne er overdraget til DS, hvorfor det fremtidige overskudspotentiale tilfalder DS, hvorfor der ydes en kompensation fra DS til MS for overførslen af overskudspotentialet. Omstruktureringen af AmAir er aftalt mellem Elektro A/S og Elektro Ltd, hvor det fremtidige overskud for AmAir tilfalder Elektro Ltd. Det er aftalt at Elektro Ltd betaler den beregnede markedsværdi på 1.508 mio., dog er prisen baseret på klausuler, hvorpå den kan stige eller falde henover en 6-årig periode afhængigt af udvalgte KPI'er som er den

Markedsværdi af AmAir						
DKK Mio.	1	2	3	4	5	Terminal 6
	E2017	E2018	E2019	E2020	E2021	E2022-XXXX
EBIT budget på AmAir	-130	-95	45	120	205	260
r_e	12,0%	12,0%	12,0%	12,0%	12,0%	12,0%
Diskonteringsfaktor	0,89	0,80	0,71	0,64	0,57	0,51
Nutidsværdi af dividender	-116	-76	32	76	116	1.475
Nutidsværdi af dividender efterfølgende	1.475					
Nutidsværdi af dividender E2017-E2021	33					
Markedsværdi af AmAir	1.508					

Kilde; egen tilvirkning

¹⁴⁰ Beregnet jf. Petersen og Plenborg, figur 9.3, Gordons Dividende Model, DCF

fremtidige stigning i omsætningen, besparelse på fragtomkostninger samt den mulige indtægt på fragt for andre, i forsøget på at opnå en retvisende armslængdepris, baseret på udregningen. DS kompenserer dog sideløbende MS for deres ”Headquarter-services”, hvor MS kompenseres løbende gennem en Cost-plus baseret på et risikojusteret afkast. Betalingen for overførslen sker via et lån fra MS til DS, hvor det er afdragsfrit de første år grundet etableringsomkostningerne af AmAir, hvorefter afviklingen er mindre end de forventede budgetterede positive pengestrømme. Elektro Ltd har modtaget et skriftligt tilbud fra en ekstern bank, der var villige til at yde et lån grundet deres positive syn på perspektivet på AmAir-projektet. MS har ydet lånet til Elektro Ltd på en lidt lavere rente således, at begge parter får en fordel heraf. MS besidder derfor den finansielle risiko på projektet og ydes et risikojusteret afkast for deres risiko, og bl.a. grundet den eksterne parts villighed til at yde lånet, vurderes det at Elektro Ltd besidder den finansielle kapacitet til, at kunne bære AmAir-projektet egenhændigt.

Figur 6.21 Delkomponenter af prisen



Kilde; egen tilvirkning

6.4 Delkonklusion

Casen behandler afhandlingens hovedområder som armslængdeprincippet, immaterielle rettigheder og omstruktureringers udfordringer og benytter teori og praksis. Casen giver et indgående kendskab til en virksomhed, hvorefter omstruktureringen kan ses som et supplement til OECD's eksempler i TPG, og skal bidrage til en bedre forståelse af omstruktureringer med immaterielle rettigheder. Der er primært mindre eksempler i TPG, hvorfor dette større og mere komplekse eksempel kan bidrage med fortolkningen og forståelsen af omstruktureringer.

Gennem omstrukturering af IP flyttes overskudspotentialet, hvor compensationen heraf analyseres. Casen følger TPG's vejledning omkring analysering via sammenlignelighedsanalyser før og efter omstruktureringen, hvilket fremhæver udfordringerne ved ændring af ejerskabet via DEMPE- og FAR-elementer mellem selskaberne. Casen analyserer en ny allokering af FAR-elementer mellem de koncernforbundne selskaber, og hvilke konsekvenser dette har. Der analyseres endvidere på HTVI, der har nogle udfordrende karakteristika i en værdiansættelsessammenhæng. Der analyseres endvidere prisfastsættelsen af compensationen, der er fastsat via en DCF-prisfastsættelse, med justerende komponenter, samt en TNMM og Cost-plus. Der er endvidere ydet et lån, hvor den finansielle risiko vurderes sammen med den finansielle kapacitet.

7. Konklusion

Problemstillinger vedrørende immaterielle rettigheder i en transfer pricing-sammenhæng er analyseret og vurderet med udgangspunkt i OECD's BEPS-projekt omhandlende aktionspunkterne 8 – 10, sammenholdt med TPG. BEPS-projektet har haft en væsentlig betydning for OECD's retningslinjer for immaterielle rettigheder og omstruktureringer, og har medført en uddybning og præcisering af armslængdeprincippet i relation til immaterielle rettigheder. BEPS-projektet har samtidig den indflydelse, at multinationale selskaber skal være opdateret på nye løbende tiltag, ellers vil de ikke kunne modstå kravene fra skattemyndighederne.

Med afsæt i OECD's vejledning er der udarbejdet en fortolkning, vejledning og præcisering af immaterielle rettigheds armslængdepriser i koncernforbundne transaktioner. Fortolkningen af armslængdeprincippet er gennemgående i afhandlingen, hvor vejledningen kan benyttes fuldt ud på såvel immaterielle rettigheder og i omstruktureringssituationer. Der er derved skabt en rød tråd igennem TPG i fortolkningen og vejledningen af armslængdeprincippet. BEPS-projektet har assisteret med værktøjet til at identificere markedsvilkårene til anvendelse af armslængdeprincippet.

Sammenlignelighedsanalysen er "hjertet" i en transfer pricing-sammenhæng, hvilket underbygges af, at armslængdeprincippet bygger på sammenligninger med uafhængige markedsvilkår, hvilket er hvad sammenlignelighedsanalysen bidrager med. Specielt funktions- og risikoanalysen er fremtrædende som analyseinstrument til armslængdeprincippet, grundet dens relation til FAR-elementerne, som er et løbende tema gennem TPG til analysering af immaterielle rettigheder og omstruktureringer.

Effekterne fra BEPS-projektet har indflydelse på, hvordan IP defineres og fremfindes, og hvordan ejerskabet behandles, og dermed retten til udnyttelse af IP'et. Definitionen af IP blev fornyet gennem BEPS aktionspunkt 8, og fremstår relativt bred hvorfor TPG vejleder i at fremfinde IP'erne og allokere dets ejerskab. Ejerskabet af IP'et analyseres og allokeres ud fra selskabernes bidrag til FAR- og DEMPE-elementerne, hvor bidrag i form af kontrol, risiko og beslutningstagerfunktioner står som bærende kræfter i allokeringen af ejerskabet. Bidrag i form af IP, fx know-how eller patenter, der har unikke karakteristika, kan endvidere analyseres til at være væsentlige bidrag til ejerskabet af IP'et. Der skal være substans i selskabernes bidrag, som vurderes ud fra den faktiske adfærd, hvilket underbygges

af analysering af den finansielle kapacitet, hvor selskaberne økonomisk skal kunne modstå de påtagne risici.

OECD's BEPS-projekt har jf. DD'et nyfortolket definitionen af omstruktureringer, og er blevet relativ bred i sin grunddefinition, hvilket ligeledes blev bemærket ved immaterielle rettigheder. De brede definitioner vurderes som en fordel for skattemyndighederne, så flere transaktioner kan vurderes og analyseres med mulighed for skattebetaling. Fortolkningen af BEPS-projektets vejledning omkring omstruktureringer kan fortolkes som en videreudvikling af afsnittene omkring armslængdepriser samt immaterielle rettigheder. Disse begrebers grundforståelse er blevet lagt ned over omstruktureringer, hvorefter der er blevet tilført nye elementer og værktøjer til at finde armslængdekonditionerne. Omstruktureringer analyseres via flytning af FAR-elementer, overskudspotentiale samt ved gennemgang af sammenlignelighedsanalysen.

Casen analyserer armslængdeprincippet, immaterielle rettigheder og omstruktureringers udfordringer, og virkninger imellem, og benytter OECD's BEPS-projekts fortolkninger og præciseringer hertil. I casen analyseres et større og mere kompliceret eksempel, der kan bidrage til en bedre forståelse af omstruktureringer med immaterielle rettigheder. Afhandlingens hovedområder, omkring immaterielle rettigheder og omstruktureringer, analyseres igennem teori og praksis og illustreres igennem eksempler, modeller og figurer for at vurdere fortolkningen af TPG's retningslinjer. Casens problemfelt analyserer ejerskabet af DEMPE- og FAR-elementer, hvor en omstrukturering af IP flytter overskudspotentialet, hvor kompensationen heraf analyses. Gennem sammenligneligheds-, DEMPE- og FAR-analyser analyseres prisfastsættelsen af omstruktureringen, der kompenseres via en engangsbetaling beregnet via en DCF-prisfastsættelse, med justerende komponenter, kombineret med TNMM og Cost-plus. Det er vigtigt med en analysering af ejerskabet over IP'et før og efter omstruktureringen, så det kan vurderes hvilket overskudspotentiale, der er overført mellem de koncernforbundne selskaber.

BEPS-projektet har haft en stor indflydelse på fortolkningen af armslængdepriser, immaterielle rettigheder samt omstruktureringer. Der er gennemgående elementer i TPG, der benyttes sammenhængende til analysering af flere emner, hvor fortolkningen af armslængdepriser, benyttelsen af sammenlignelighedsanalysen samt FAR-elementerne anvendes løbende igennem TPG til analysering af forholdene i de koncerninterne transaktioner med immaterielle rettigheder.

8. Perspektivering

Armslængdeprincippet vs. Global Formulary Approach

I afhandlingen bygges fortolkninger, analyser og vurderinger op omkring OECD's armslængdeprincip, der kommer fra OECD's modeloverenskomst artikel 9 stk. 1¹⁴¹, og som kan betegnes som hovedelementet bag OECD's TPG. Det fremgår af artikel 9 at konditioner, der differerer fra vilkår som uafhængige selskaber ville benytte, bør blive ændret således, at overskudsdelingen bliver korrekt, og der samtidig sker en korrekt beskatning i de enkelte berørte lande. OECD's retningslinjer anerkender andre metoder end der er angivet i TPG, såfremt de er i overensstemmelse med armslængdeprincippet. Dog fastslår OECD at armslængdeprincippet fremført af "Global Formulary Apportionment" (GFA) ikke skal benyttes¹⁴². GFA er en alternativ tilgang til OECD's armslængdeprincip, hvor koncernbeskatningen i de forskellige lande sker efter en forudbestemt fordelingsnøgle.

Fortalere for GFA fremhæver at GFA-tilgangen er administrativt simple og sikrere for skatteyderne, samt at det reducerer omkostningerne til overholdelse af reglerne¹⁴³. GFA har en lignende tankegang i forhold til BEPS, idet det er vurderet at GFA-tilgangen ville fjerne det nuværende kunstige incitament for multinationale selskaber til at flytte indtægter til lavskattesteder, fordi skattegrundlag ville blive fordelt efter en fordelingsnøgle efter virksomhedens reelle økonomiske aktivitet i hvert skattested.¹⁴⁴ Dette kan sammenholdes med OECD's retningslinjer, der nævner at der bl.a. skal være substans i de pågældende selskaber. GFA-tankegangen med fordelingsnøgler kan gøre det vanskeligere at manipulere med skattemæssige formål for øje end overskudsfordelingen mellem separate enheder inden for et firma, jf. OECD's Separate Entity Approach.

Selskaberne vil opleve en lettere administration ved benyttelse af GFA, idet skattesystemets kompleksitet og den administrative byrde virksomhederne er pålagt vil formindskes. Et eksempel er på interne koncerntransaktioner, der ikke påvirker overskud, hvorfor der ikke vil være behov for regler, vejledninger og analysering af priser på interne transaktioner, hvilket ville fjerne en væsentlig

¹⁴¹ <http://www.oecd.org/tax/treaties/1914467.pdf> - OECD modeloverenskomst s. 12, artikel 9

¹⁴² OECD (2016). TPG kap. I. §1.32 nederst

¹⁴³ OECD (2016). TPG kap. I §1.20 midtfor

¹⁴⁴ <http://www.taxpolicycenter.org/briefing-book/how-would-formulary-apportionment-work> 2. Afsnit øverst

konfliktkilde mellem selskaber og skattemyndigheder. Det vurderes at Danmark, og andre lande med høj skat, ville modtage betydelige indtægter ved benyttelse af GFA, idet virksomhedernes andel af reel økonomisk aktivitet i disse lande typisk overskrider de indkomstandele, som de nu rapporterer som oprindelsessted.¹⁴⁵ En GFA-tilgang herved er endvidere at ved overgang til GFA kan den opnåede besparelse hos skattemyndighederne, grundet den lavere administrationsbyrde samt den forhøjede skatteindtægt, være et incitament for at sænke selskabsskattesatserne.

Et fremtrædende kritikpunkt af GFA er en mulighed for dobbeltbeskatning mellem landene, hvis der ikke er forudgående aftaler som fx DBO'er. GFA ville kræve at lande, specielt de største økonomier, skulle blive enige om, selskabsskatterne skulle fordeles mellem landene, samt fælles regnskabsmetoder til måling af virksomhedernes overskud, grundet de forskellige metoder blandt landene. Benyttelse af en fordelingsnøgle ville ligeledes skabe udfordringer mellem interne transaktioner mellem høj- og lavskattelande. Fordelingsnøglen herved kan være udfordrende at fastlægge, mens der skal nås til enighed mellem landene omkring en fælles aftale for fremtidig beskatning af selskabet.

Beskatning af koncernselskaber efter en fordelingsnøgle kan ligeledes bevirke en beskatning, eller fradrag for tab, i lande hvor retten hertil ikke er optjent, hvorfor et underskudsgivende selskab i ét land, kan betale skat af overskud dannet af koncernselskaber i andre lande. I relation til afhandlingens problemfelt kan der ske skatteunddragelse gennem en manipulation af komponenterne i fordelingsnøglen, som fx indregistreringen af immaterielle rettigheder, og kan åbne op for Cash Boxes. I relation til afhandlingens problemfelt giver GFA ikke entydigt svar på at finde og behandle et selskabs immaterielle rettigheder, hvilket kan udgøre væsentlige værdier både direkte samt indirekte i selskabets produkter.

En overgang til GFA vil kræve enorme politiske og administrative tiltag, på et niveau, der er svært at forvente mellem samarbejdslande. Den bedste metode til at finde beskatningsgrundlaget må være den, der giver den mest pålidelige armslængdepris, og det vurderes endvidere mest rimeligt, at beskatningen finder sted, hvor overskuddet er optjent, hvilket underbygges af BEPS-projektets vision om at forsøge at tilendebringe huller og uoverensstemmelser i skattereglerne landene imellem.

¹⁴⁵ <http://www.taxpolicycenter.org/briefing-book/how-would-formulary-apportionment-work> 2. Afsnit nederst

9. Litteraturfortegnelse

9.1 Bøger

- Petersen, C. V., Plenborg, T. (2012) ”Financial Statement Analysis”, Pearson
- Pedersen, J., Siggaard, K., Winther-Sørensen, N., Bundsgaard, J., Jeppesen, I. L., Kerzel, M., Ferniss, J., Eriksen, C. H., Wittendorff, J. (2013) ”Skatteretten 2” 6. udgave/1. oplag
- Thurén, T. (2012), ”Videnskabsteori for begyndere”, Rosinante.
- Westom et al. (2014) ”Takeover, Restructuring, and Corporate Governance”, Pearson
- Sørensen, O. (2012) ”Regnskabsanalyse og værdiansættelse, en praktisk tilgang” 4. udgave 1. oplag
- Ryan, B., Scapens, R. W., Theobald, M. (2002) ”Research Method and Methodology in Finance and Accounting”, *Second Edition*, Cengage
- Pedersen, J., (1998) ”Transfer Pricing - i international skatteretlig belysning” 1. udg., 1. Oplag
- Rosenmeier, M., (2011) ”Introduktion til immaterialret” 2.udg.
- Wittendorff, J., (2009) ”Armslængdeprincippet i dansk og international skatteret” 1. udgave, 1. oplag

9.2 Publikationer

- OECD. (2010). ”OECD transfer pricing guidelines for multinational enterprises and tax administrations 2010” *Organization for Economic Co-operation and Development*.
- OECD. (2013). ”Addressing base erosion and profit shifting” *Organization for Economic Co-operation and Development*.
- OECD. (2013). ”Action plan on base erosion and profit shifting” *Organization for Economic Co-operation and Development*.
- OECD. (2014). ”BEPS action point 8, 9, and 10: Discussion draft on revisions to chapter I of the transfer pricing guidelines” *Organization for Economic Co-operation and Development*.
- OECD. (2014). ”Guidance on transfer pricing aspects of intangibles” *Organization for Economic Cooperation and Development*.

- OECD. (2014). “BEPS action 10: Discussion draft on the transfer pricing aspects of cross-border commodity transactions” *Organization for Economic Co-operation and Development*
- OECD. (2015). “BEPS action point 8 -10, 2015 Final Reports: Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation” *OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris*
- OECD. (2016). “BEPS action 8: Additional Guidance on the Attribution of Profits to Permanent Establishments” *Organization for Economic Co-operation and Development*
- OECD. (2016). “BEPS: Discussion draft: CONFORMING AMENDMENTS TO CHAPTER IX OF THE TRANSFER PRICING GUIDELINES” *Organization for Economic Co-operation and Development*.
- OECD. (2017). “BEPS Action 8 Implementation Guidance on Hard-to-Value Intangibles” *Organization for Economic Cooperation and Development*.
- SKAT. (2017). ”Den juridiske vejledning (2017-1)” *SKAT*

9.3 Hjemmesider

- **Skatteministeriet:**

<http://www.skm.dk/love/internationalt/dobbeltbeskatningsoverenskomster> - 13/02/2017, kl. 16:27.

www.skm.dk/media1340763/aktuelle-skattetal_transfer-pricing_020516.pdf - 12/04-2017 kl. 22.03

- **CIA (Central Intelligence Agency):**

<https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2078rank.html#da> - 13/03/2017, kl. 17:07.

- **Skat: Transfer pricing definitioner, samt armslængdeprincippet:**

<http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oId=2244489> – 14/03/2017, kl. 11:43

<http://www.skat.dk/SKAT.aspx?oId=2049959> – 14/03/2017 kl. 12:48

- **OECD’s BEPS:**

<http://www.oecd.org/tax/beps-about.htm> - 20/03/2017 kl. 20:07

<http://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions.htm> - 21/03/2017 kl. 20:51

<http://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions.htm> - 23/03/2017 kl. 13.21

http://www.oecd-ilibrary.org/esc-web.lib.cbs.dk/taxation/aligning-transfer-pricing-outcomes-with-value-creation-actions-8-10-2015-final-reports_9789264241244-en - 28/03/2017 kl. 12.29.
Der skal benyttes CBS-login for at tilgå OECD-library.

<http://www.oecd.org/tax/beps-about.htm> - 06/04/2017 kl. 21:53

<http://www.oecd.org/tax/transfer-pricing/oecd-releases-a-discussion-draft-on-the-implementation-guidance-on-hard-to-value-intangibles.htm> - 06/06/2017 kl. 16:23

- **OECD modeloverenskomst artikel 9, s. 12:**

<http://www.oecd.org/tax/treaties/1914467.pdf> - 30/03/2017 - kl. 11.34

- **BEPS rapport 2013:**

http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/taxation/addressing-base-erosion-and-profit-shifting_9789264192744-en#page16 18/05-2017 kl. 12.05

- **Værdiansættelse af intangible assets:**

<http://www.oecd.org/tax/transfer-pricing/46366914> - 12/05-2017 kl. 21.08

www.skm.dk/media1340763aktuelle-skattetal_transfer-pricing_020516.pdf - 12/05-2017 kl. 21.08

- **9.4 Henvisninger billeder:**

Billede drone: <https://www.amazon.com/Amazon-Prime-Air/b?node=8037720011>

10. Bilag

Bilag 1 – FAR-analyse før omstrukturering

Funktions- og risikoanalyse (FAR-analyse) FØR omstrukturering		
<i>Opdelt i %</i>	Elektro A/S (Moder)	Elektro Ltd (Datter)
FUNKTIONER		
Indkøb	70%	30%
Forhandling med leverandører	70%	30%
Service til kunder	90%	10%
Salg	70%	30%
Forsendelse af varer	70%	30%
Reklamation	70%	30%
Returnering af varer	70%	30%
Vurdering af varer ift. kvalitet	90%	10%
Administration af hjemmeside	90%	10%
Administration af lager	80%	20%
Administration af lokale fragtfirmaer	60%	40%
Marketing	60%	40%
Fastsættelse af priser	60%	40%
Vurdering af konkurrenters priser	60%	40%
Udvikling af AmAir	70%	30%
Forbedring af AmAir	70%	30%
Vedligeholdelse af AmAir	70%	30%
Beskyttelse af AmAir	100%	-
Udnyttelse af AmAir	30%	70%
Medarbejderudvikling	90%	10%
AKTIVER		
Kontorbygning	90%	10%
Lagerbygninger	70%	30%
Varemærke	100%	-
Producentaftaler	80%	20%
Leverandøraftaler	80%	20%
Aftaler med kunder (erhverv)	90%	10%
Lagerudstyr	60%	40%
Kontorudstyr	90%	10%
AmAir patent	100%	-
AmAir varemærke	100%	-
Know-how	80%	20%
RISICI		
Forretningsstrategier	80%	20%
Markedsrisiko	80%	20%
Udefrakommende risici	80%	20%
Risici i relation til ansatte	90%	10%
Lagerrisici fx svind og brand	70%	30%
Operationelle risici	90%	10%
Finansielle risici	100%	-
Produktion af AmAir via eksterne	90%	10%
Risici relateret til AmAir	90%	10%

Bilag 2 – FAR-analyse efter omstrukturering (ændringer ift. før omstrukturering)

Funktions- og risikoanalyse (FAR-analyse) EFTER omstrukturering			
Opdelt i %	Amni A/S (Moder)	Amni Ltd (Datter)	Ændring hos Amni Ltd (Datter)
FUNKTIONER			(ændring i %-point)
Indkøb	60%	40%	10%
Forhandling med leverandører	60%	40%	10%
Service til kunder	90%	10%	-
Salg	50%	50%	20%
Forsendelse af varer	50%	50%	20%
Reklamation	50%	50%	20%
Returnering af varer	50%	50%	20%
Vurdering af varer ift. kvalitet	60%	40%	30%
Administration af hjemmeside	90%	10%	-
Administration af lager	80%	20%	-
Administration af lokale fragtfirmaer	50%	50%	10%
Marketing	40%	60%	20%
Fastsættelse af priser	50%	50%	10%
Vurdering af konkurrenters priser	60%	40%	0%
Udvikling af AmAir	0%	100%	70%
Forbedring af AmAir	0%	100%	70%
Vedligeholdelse af AmAir	0%	100%	70%
Beskyttelse af AmAir	100%	-	-
Udnyttelse af AmAir	0%	100%	30%
Medarbejderudvikling	70%	30%	20%
AKTIVER			
Kontorbygning	90%	10%	-
Lagerbygninger	50%	50%	20%
Varemærke	100%	-	-
Producentaftaler	70%	30%	10%
Leverandøraftaler	70%	30%	10%
Aftaler med kunder (erhverv)	80%	20%	10%
Lagerudstyr	30%	70%	30%
Kontorudstyr	80%	20%	10%
AmAir patent	20%	80%	80%
AmAir varemærke	100%	-	-
Know-how	30%	70%	50%
RISICI			
Forretningsstrategier	60%	40%	20%
Markedsrisiko	50%	50%	30%
Udefrakommende risici	30%	70%	50%
Risici i relation til ansatte	70%	30%	20%
Lagerrisici fx svind og brand	40%	60%	30%
Operationelle risici	40%	60%	50%
Finansielle risici	100%	-	-
Produktion af AmAir via eksterne	20%	80%	70%
Risici relateret til AmAir	20%	80%	70%
Kilde: egen tilvirkning			positivt = stigning

Bilag 3 – Udvikling i portopriser i bl.a. Danmark og Storbritannien



Kilde: <https://www.fdi.dk/nyheder/2017/maj-2017/danmark-har-eus-dyreste-porto?type=Politik>

Bilag 4 – Skærmpoint af Orbis

orbis Company information across the globe

A new version of orbis is available, [click here](#) to try it. [Don't show me again](#)

Companies Contacts News M&A deals **Industry research** Global Reports Royalty agreements Patents Public tenders [Other BvD products](#)

Enter a company name [Help](#) [Contact us](#) [Log out](#)

[Home](#) > [Documents library](#) > List (Standard list)

SEARCH STRATEGY

Step result Search result

Company name: 1 1

Source: MarketLine, Morningstar, GlobalData 220,359 1

TOTAL : 1

	Profile title	Profile publication date	Profile format PDF	Profile file size in pdf format	Profile format HTML	Profile file size in HTML format	Profile Source	Geographical scope	Leading companies quoted in the profile
1. ☒	Elgiganten AB - Company Review Previous version(s) of this profile :	30/03/2017	PDF	243 KB	HTML	6 KB	GlobalData	SWEDEN	

* To ensure compliance with European Union's Market Abuse regulation (MAR) into effect since July 3rd 2016, disclosures and disclaimers have been updated through Morningstar Equity Research reports ; please refer to <http://global.morningstar.com/equitydisclosures> for the last updated version of these.

BUREAU VAN DIJK

Last data update: 08/06/2017

Adgang er foretaget via CBS-login, der var dog desværre ikke adgang til at trække markedsrapporter.

Kilde: https://orbis-bvdinfo-com.esc-web.lib.cbs.dk:8443/version-2017613/List.serv?_CID=608&context=25DUE2PNF8MAKAL&databaseContext=MarketResearch

Bilag 5 – Figuroversigt

Figur/beskrivelse	Side
Figur 1.1 Afgrænsning af BEPS aktionspunkter	6
Figur 1.2 Opbygning af opgave	8
Figur 2.1 BEPS	10
Figur 2.4 Tidslinje i BEPS-projektet	12
Figur 3.1 Indhold i TPG kapitel 1	15
Figur 3.2 Tekst fra OECD's "Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation"	15
Figur 3.3 Sammenlignelige ukontrollerede transaktioner	16
Figur 3.4 Punkter i det opdaterede afsnit D i TPG kapitel 1, egen tilvirkning	16
Figur 3.5 To nøglekendetegn	17
Figur 3.6 Seks-trins risikoanalyse	20
Figur 3.7 Mulighed for ikke at anerkende transaktionen	22
Figur 3.8 Tekst fra Ligningsvejledningen 2017-1, afsnit E.A. 1.2.2	23
Figur 3.9 Koncernsynergier	25
Figur 3.10 Synergieffekters indvirkning	25
Figur 3.12 Implementering i forretningsgange	27
Figur 3.13 Kontraktvilkår til armslængdepriser	27
Figur 3.14 Vurdering af risici	28
Figur 4.1 Tekst fra OECD's "Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation" s. 66, egen tilvirkning	30
Figur 4.2 Indhold i TPG kapitel 6	31
Figur 4.3 Behandlingsmåde til vurdering af FAR-elementer	32
Figur 4.4 TP-behandling af udgifter	33
Figur 4.5 Beskrivelse af immateriel rettighed	34
Figur 4.6 Mulighed for udnyttelse af IP	36
Figur 4.8 Risici tilknytning til ejerskab	38
Figur 4.9 Risici (6-steps) i relation til DEMPE	38
Figur 4.10 DEMPE og risici	39
Figur 4.11 Analysering af risici i DEMPE	39
Figur 4.12 Interne og eksterne risici	40
Figur 4.12 Finansielle risici	41
Figur 4.13 FAR-elementer i DEMPE	42
Figur 4.14 IP skjult i varer	45
Figur 4.15 Armslængde-proces	45
Figur 4.16 Faktorer til vurdering af IP	46
Figur 4.17 Eksempler på HTVI	47
Figur 4.18 Informationsasymmetri	48
Figur 4.19 Ex post kan nu benyttes til vurdering af ex ante	49

Figur 4.20 Vurdering af HTVI	49
Figur 5.1 Tidslinje TPG kapitel 9	51
Figur 5.2 Indhold i TPG kapitel 9	51
Figur 5.3 tidsramme nyt og præciseret TPG kapitel 9	52
Figur 5.4 Ricisigrader	54
Figur 5.5 Drifts- og finansielle forbindelser	55
Figur 5.6 Vurderinger ved overskudspotentiale	56
Figur 5.7 Eksempel på tab	57
Figur 5.8 Armslængdepriser ved flytning af IP	58
Figur 5.9 Sammenligning af transaktioner	58
Figur 5.10 Områdebesparelser vurderes jf. FAR	60
Figur 6.1 Indhold i case	62
Figur 6.2 Opbygning af case	62
Figur 6.3 Koncernstruktur	63
Figur 6.4 Produkter og services	64
Figur 6.5 Værdikæde	64
Figur 6.6 Udvikling i Elektro-koncernen, inklusiv datterselskabet Elektro Ltd. (start 2013)	65
Figur 6.7 Udvikling i datterselskabet Elektro Ltd. (Storbritannien)	65
Figur 6.12 Kompensation for omstrukturering	69
Billede 6.13 Vurdering af kompensation	69
Figur 6.14 Sammenlignelighedsanalyse af Elektro-koncernen før omstrukturering	70
Figur 6.15 DEMPE; Ejerskab af Patent efter overflytning af IP fra MS til DS	71
Figur 6.16 DEMPE; Ejerskab af know-how samt workforce efter overflytning af IP fra MS til DS	71
Figur 6.17 Omstruktureringselementer	72
Figur 6.18 Budget AmAir-projektet	72
Figur 6.19 Sammenlignelighedsanalyse af Elektro-koncernen efter omstrukturering	73
Figur 6.20 Markedsværdi af AmAir	74
Figur 6.21 Delkomponenter af prisen	75

Bilag 6 – Billedeoversigt

Billede/beskrivelse	Side
Billede 2.2 Apples forretningsmodel i EU	11
Billede 2.3 Skatteproblematik	12
Billede 3.11 Sammenlignelighedsfaktorer KPMG	26
Billede 4.7 Input vs. Output	37
Billede 6.8 Dronelevering af pakke	66
Billede 6.9 Vand-, luft- og støvtæt kasse	66
Billede 6.10 Rapport om droner	67
Billede 6.11 Uddrag fra dronerapport, forbrugernes forventning til droner	68