



Luxembourg, 13. mai 2024

## PRESSEMELDING 05/2024

### Dom i sak E-7/23 *ExxonMobil Holding Norway AS*

#### **«Endelig tap»-unntaket for skattefradrag er utelukket når et utenlandsk datterselskap har selv minimale inntekter**

EFTA-domstolen ga i dag en rådgivende uttalelse etter anmodning fra Borgarting lagmannsrett for å klargjøre rettspraksis som følge av EFTA-domstolens dom av 13. september 2017 i *Yara International ASA v The Norwegian Government*, E-15/16, i en tvist om muligheten for et morselskap etablert i Norge til å kreve fradrag i skattepliktig inntekt for underskudd i et datterselskap etablert i en annen EØS-stat.

Saken for den nasjonale domstolen gjelder gyldigheten av et vedtak av norske myndigheter, hvor det ankende selskapet ble nektet fradrag for et grenseoverskridende konsernbidrag til sitt danske datterselskap med den begrunnelse at datterselskapets virksomhet hadde fortsatt året etter og generert inntekter for selskapet, og at det dermed ikke forelå noe «endelig tap», med henvisning til unntaket i EFTA-domstolens dom i *Yara*.

Borgarting lagmannsrett ba EFTA-domstolen særlig om å ta stilling til om unntaket for «endelig tap» er utelukket når et datterselskap selv har minimale inntekter i inntektsåret etter året det kreves fradrag for, eller om det må foretas en konkret vurdering av om datterselskapets fortsatte inntekter faktisk kommer til å redusere dets underskudd, eventuelt den delen av underskuddet som det kreves fradrag for. Det vil si om «minimale inntekter» kun er utslagsgivende dersom det kan gi en pekepinn på i hvilken utstrekning det er mulig å oppnå en inntekt i selskapet, eller om eksistensen av en minimal inntekt i seg selv er utslagsgivende og utelukker anvendelsen av unntaket.

EFTA-domstolen pekte på at den aktuelle restriksjonen etter domstolens dom i *Yara* kunne rettfærdiggjøres. Det vil imidlertid være uforholdsmessig og uforenelig med EØS-avtalen artiklene 31 og 34 dersom underskuddet er endelig og det utenlandske datterselskapet har uttømt mulighetene som er tilgjengelige for at underskuddet kan bli tatt hensyn til i etableringsstaten. I denne sammenheng fant EFTA-domstolen at underskudd hos et utenlandsk datterselskap bare kan anses endelig dersom datterselskapet ikke lenger har noen inntekter i EØS-staten hvor det er hjemmehørende. Så lenge datterselskapet fortsetter å ha selv minimale inntekter, er det en mulighet for at underskudd som oppstår fortsatt kan bli ført til fradrag mot fremtidig overskudd opparbeidet i EØS-staten hvor det er hjemmehørende. Følgelig er anvendelsen av «endelig tap»-unntaket utelukket når et datterselskap har selv minimale inntekter i inntektsåret etter året det kreves fradrag for.

EFTA-domstolen pekte videre på at selv om det er fastslått at datterselskapet ikke lenger har noen inntekter i EØS-staten hvor det er hjemmehørende, vil underskuddet ikke anses som endelig så lenge det er mulig å utnytte underskuddet økonomisk ved å overføre det til en tredjepart. I denne forbindelse påpekte EFTA-domstolen at underskudd som ikke kan utnyttes på grunn av lovmessige restriksjoner, for eksempel dersom de ikke kan overføres til en tredjepart, etter fast rettspraksis ikke er ment å utgjøre endelige underskudd.

EFTA-domstolen fant også til at det er forenelig med EØS-avtalen artiklene 31 og 34 for en EØS-stat å kreve som bevis for at et underskudd er endelig, at likvidasjonsprosessen er formelt besluttet umiddelbart etter utløpet av inntektsåret det kreves fradrag for.

Avgjørelsen er tilgjengelig i fulltekst på EFTA-domstolens nettside, se [www.eftacourt.int](http://www.eftacourt.int).

Denne pressemeldingen er et uoffisielt dokument, og er ikke bindende for EFTA-domstolen.