

UDSKRIFT
af
DOMBOGEN FOR VESTRE LANDSRET

DOM

afsagt den 8. december 2011 af Vestre Landsrets 4. afdeling
(dommerne Kirsten Thorup, Lars E. Andersen og Lars Christensen) i 1. instanssag

V.L. B-1740-10

Sagsøger

(advokat Martin Frøkjær, Herning)

mod

Skatteministeriet

(kammeradvokaten ved advokat Lars Apostoli, København)

Påstande

Denne sag, der er anlagt ved Retten i Sønderborg den 24. marts 2010 og ved byrettens kendelse af 26. juli 2010 henvist til behandling ved Vestre Landsret i medfør af retsplejeloovens § 226, stk. 1, drejer sig om den skattemæssige rubricering af nogle investeringer i amerikanske olie- og gasindvindingsprojekter.

Sagsøgeren, har nedlagt følgende påstande:

1. Sagsøgte, Skatteministeriet, tilpligtes at anerkende, at det ved **Sagsøgerens** skatteansættelser for indkomstårene 2002, 2003 og 2004 skal lægges til grund, at de af **Sagsøgeren** erhvervede "working interests" skal bedømmes som udbyttekontrakter, der er afskrivningsberettigede i henhold til afskrivningslovens § 40, stk. 2.
2. Skatteministeriet tilpligtes at anerkende, at det ved **Sagsøgerens** skatteansættelser for indkomstårene 2002, 2003 og 2004 skal lægges til grund, at de erhvervede "wor-

king interests" ikke skal bedømmes som anparter i virksomheder omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10.

Skatteministeriet har påstået frifindelse.

Sagsfremstilling

Landsskatten har den 22. december 2009 afsagt følgende kendelse, idet bemærkes, at de beløbsmæssige konsekvenser ikke foreligger til prøvelse for landsretten:

”...

Sagen drejer sig om, hvorvidt investeringer i amerikanske olie- og gasrettigheder omfattes af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10, samt opgørelsen af afskrivningsgrundlaget for disse rettigheder.

Landsskatterettens afgørelse

2002

Personlig indkomst

SKAT har ikke godkendt underskud ved olierettigheder fratrukket i virksomhedsindkomsten.

Klageren har selvangivet -7.397 kr.

Landsskatteretten stadfæster afgørelsen.

Udenlandsk kapitalindkomst

SKAT har ansat indkomst olierettigheder til 16.988 kr.

Klageren har selvangivet 0 kr.

Landsskatteretten ændrer afgørelsen og nedsætter indkomsten med 16.988 kr. til 0 kr.

2003

Personlig indkomst

SKAT har ikke godkendt underskud ved olierettigheder fratrukket i virksomhedsindkomsten.

Klageren har selvangivet -18.831 kr.

Landsskatteretten stadfæster afgørelsen.

Udenlandsk kapitalindkomst

SKAT har ansat indkomst ved olierettigheder til 7.863 kr.

Klageren har selvangivet 0 kr.

Landsskatteretten ændrer afgørelsen og forhøjer indkomsten med 1.675 kr. til 9.538 kr.

2004Personlig indkomst

SKAT har ikke godkendt overskud ved olierettigheder tillagt virksomhedsindkomsten.

Klageren har selvangivet 354 kr.

Landsskatteretten stadfæster afgørelsen.

Udenlandsk kapitalindkomst

SKAT har ansat indkomst ved olierettigheder til 54.993 kr.

Klageren har selvangivet 0 kr.

Landsskatteretten ændrer afgørelsen og forhøjer indkomsten med 11.744 kr. til 66.737 kr.

...

Sagens oplysninger

Klageren har i årene 2001 – 2004 investeret i andele i amerikanske olie- og gasprojekter. Andelene er udbudt som working interest (herefter WI) af European Oil & Gas Corp. i København (herefter EOC). Der er investeret i følgende andele:

<u>Projekt</u>	<u>Anskaffelsesår</u>	<u>Anskaffelsessum</u>
Tex 1-9	2001	401.474 kr.
Howe	2002	126.000 kr.
J.M. Haynes	2002	121.796 kr.
Tex 1-9	2003	130.713 kr.
Thor 3	2003	68.048 kr.
Ranger	2003	127.360 kr.
SE Breckridge	2003	82.200 kr.
Flemming 1	2004	92.225 kr.
First Strike 2	2004	63.534 kr.
First Strike 3	2004	55.309 kr.
Maggie A 2	2004	60.255 kr.
C3 Project	2004	46.070 kr.

Af forretningsbetingelserne for EOC fremgår det, at EOC køber, renoverer og sælger olie og / eller gasfelter i USA med henblik på at opnå størst mulig afkast. Det fremgår endvidere, at køber vil modtage et månedligt afkast så længe, der er en rentabel produktion, og at EOC tinglyser købers WI hos det lokale tinglysningskontor i det amt, hvor olie- og / eller gasfeltet er beliggende. Endelig fremgår det, at det potentielle tab ikke kan overstige det investerede beløb.

Af projektbeskrivelserne fremgår en opgørelse af det enkelte projekts omkostningsstruktur. Det medfølger således en opgørelse over, hvorledes de investerede midler, der betales for en andel anvendes. Eksempelvis er midlerne i projektet "J.M. Haynes" anvendt således:

- 4 -

J.M. Haynes	83,33 %
Agenthonorar	6,25 %
Projektanalyse	2,43 %
Markedsføring	3,13 %
Godtgørelse European Oil Consult	<u>4,86 %</u>
I alt	100,00 %

I hver enkelt projekt anvendes mellem 17 % - 20 % af de investerede beløb til projektanalyse, markedsføring m.m.

Der er fremlagt projektbeskrivelse for samtlige købte andele. Endvidere overdragelsesaftaler ("*Assignment*") for de erhvervede andele. Af overdragelsesaftalerne fremgår, at EOC overdrager en angivet procentdel WI i navngivet projekt. For andele erhvervet i 2003 er der endvidere fremlagt kvittering fra EOC for modtagelse af betalingen. Herudover er der fremlagt afregningsbilag fra EOC vedrørende afkast for andele erhvervet i 2001-2003, men ikke for andele erhvervet i 2004, med undtagelse af Maggie A # 2. Af afregningsbilaget fremgår omsætningen af olie og / eller gas, den totale omsætning, betalt skat, royalty, samt udgifter til operatøren.

Vedrørende projektet Flemming # 1 er fremlagt brev af 16. juni 2004. Brevet er ikke adresseret. Repræsentanten har i brev af 13. august 2009 oplyst, at brevet er sendt til alle investorer i projektet Flemming # 1, og at modtagers adresse derfor ikke fremgår af hvert enkelt brev. Af brevet fremgår, at investeringen vedrørende Flemming # 1 er tabt. Andelen er købt i 2004 til en anskaffelsessum på 92.225 kr., hvoraf udgifter til honorar, markedsføring m.v. udgør 20 %.

For Landsskatteretten er fremlagt brev af 27. februar 2009 fra BASA Resources Inc. (operatør af oliefelter) til EOC. Af brevet fremgår:

To whom it may concern:

I hereby confirm that EOC Oil & Gas Corp. has purchased the working interests from BASA Resources, Inc. as listed below.

Klageren har indskudt andelen i virksomhedsordningen og angivet resultater under "Anden virksomhed" som følger:

	<u>Indtægter</u>	<u>Afskrivninger</u>	<u>Selvangivet resultat</u>
2002	76.704 kr.	-84.101 kr.	-7.397 kr.
2003	111.235 kr.	-130.067 kr.	-18.831 kr.
2004	193.788 kr.	-193.434 kr.	354 kr.

Der er ikke afskrevet på andele anskaffet i 2004, dog er fratrukket 92.225 kr. som tab vedrørende Flemming 1.

For Landsskatteretten er fremlagt en kopi af den amerikanske selvangivelse for klageren for indkomståret 2004. Indkomsten er selvangivet på en "Schedule C, form 1040" og det fremgår, at der er tale om indkomst ved erhvervsmæssig virksomhed, og at den erhvervsmæssige virksomhed består af

"working interest oil wells", og at der er foretaget nedskrivninger på mineraler ("depletion") og afskrivninger på materiel ("depreciation"). Der er endvidere fremlagt den tinglyste aftale for investeringen i "The Ranger Projekt". Af aftalen fremgår, at klageren den 1. juni 2003 får overdraget 1 % WI og den dertil svarende Net Revenue Interest i de oplyste aktiver, som omfatter en række lejeaftaler (*leaseholds*) samt de brønde, maskiner og anlæg, som anvendes i forbindelse med olie- og gasindvindingen i de pågældende områder. Det fremgår endvidere, at klageren hæfter for driften.

Skattecenter Haderslevs afgørelse

...

Investeringerne i olie- og gasprojekterne er anset for omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. Der er jævnfør projektbeskrivelserne tale om erhvervmæssig virksomhed med flere end 10 ejere, og hvor ejerne ikke deltager i driften af virksomheden, idet drift og administration foretages af henholdsvis BASA Resources Inc. og EOC.

SKAT finder, at kendelserne fra Landsskatteretten gengivet i TfS 2002.476 LSR og TfS 2002.477 LSR alene vedrørende muligheden for at foretage afskrivninger og ikke beskæftiger sig med den skattemæssige behandling for investorerne, som er fysiske personer.

Efter virksomhedsskattelovens § 1, stk. 1 kan virksomhed omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10 ikke indgå i virksomhedsordningen.

...

Overskud ved virksomhed omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10 beskattes som kapitalindkomst. Underskud kan ikke fratrækkes i den skattepligtige indkomst, men skal fremføres til modregning i fremtidig overskud af den pågældende virksomhed, jf. personskattelovens § 13, stk. 6.

Indkomst til beskatning for de enkelte projekter er opgjort således (i kr.):

...

Klagerens påstand og argumenter

Resultat af anden virksomhed (olierettigheder) skal godkendes som selvangivet.

De erhvervede olie- og gasrettigheder skal behandles skattemæssigt, som det er fastslået af Landsskatteretten i kendelserne af henholdsvis 13. juni 2001 og 15. november 2001, offentliggjort i SKM.2002.131.LSR og SKM.2002.132.LSR. Der er i ovennævnte kendelser fastslået, at investeringen betragtes som en investering i en udbytteret, der kan afskrives efter afskrivningslovens § 40, stk. 2.

I Ligningsvejledningen, afsnit E.I.4.2.2.1, vedrørende retten ifølge udbytte-, forpagtnings- eller lejekontrakt er udbyttekontrakter ligestillet med licensindtægter. Af Ligningsvejledningen fremgår endvidere, at indtægter fra så-

danne kontrakter ikke er indtægter ved selvstændig erhvervsvirksomhed.

Det fremgår eksempelvis af Landsskatterettens meddelelse, LSRM 1974.189, hvor licensindtægter fra et af skatteyderen behersket selskab ikke blev anset som indtægt ved selvstændig virksomhed. Landsskatteretten anfører i sin afgørelse,

"at klagerens oppebørsel af licensindtægter fra aktieselskabet ikke kunne anses for selvstændig erhvervsvirksomhed, idet den eksisterende virksomhed ikke blev drevet af klageren, men af selskabet, der i alle forhold måtte respekteres som en selvstændig juridisk person. Da disse indtægter, så lidt som klagerens øvrige påberåbte indtægter, ikke kunne danne grundlag for henlæggelser til investeringsfond, blev den påklagede ansættelse stadfæstet."

Den omstændighed, at afskrivning efter afskrivningsloven forudsætter, at aktiverne er anvendt erhvervsmæssigt, falder ikke nødvendigvis sammen med, at en sådan udøvelse er ved udøvelse af selvstændig erhvervsvirksomhed.

Fortjeneste eller tab ved de pågældende investeringer i udbytterettigheder i olie- og gasrettigheder skal derfor skattemæssigt henføres til anden personlig indkomst, jf. personskattelovens § 3, stk. 1, idet personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10 alene omfatter indkomst ved selvstændig virksomhed.

Resultatet af investeringerne er således heller ikke omfattet af reglen om underskudsbeholdning i personskattelovens § 13, stk. 6.

Idet der er tale om investeringer i en udbytteret er der tale om køb af et aktiv på samme måde, som når man køber en post aktier. Det er således hele anskaffelsessummen inklusive alle købsomkostninger, der danner grundlag for afskrivningsgrundlaget på samme måde, som det er hele anskaffelsessummen for en post aktier inklusive alle købsomkostninger, der danner grundlag for opgørelse af aktieavancen. Der er således ikke grundlag for at foretage en reducere af afskrivningsgrundlaget.

Landsskatterettens bemærkninger og begrundelse

Den amerikanske ligningsvejledning, kaldet "The Internal Revenue Manual" (herefter IRM), indeholder en beskrivelse af den amerikanske olie- og gasindustri (part 4, kapitel 41, sektion 1 "Oil and Gas Handbook").

Af vejledningen fremgår, at der findes to former for økonomiske interesser i olie- og gasindvindingsprojekter, dels "an operating interest", dels "a non-operating interest", som ligeledes er benævnt henholdsvis en "working interest" og en "royalty". Den afgørende forskel mellem "an operating" og "a non-operating interest" er, at ejeren af en "operating interest" hæfter for samtlige omkostninger i forbindelse med driften af olie- og gaskilden, hvorimod ejeren af en "non-operating interest" ikke hæfter for nogen del af driftsudgifterne, men alene modtager en andel af overskuddet. Ejeren af en "operating interest" kan, i modsætning til ejeren af en "non-operating interest" afskrive på driftsmateriel, mens de begge kan foretage nedskrivninger på mineraler. Endelig fremgår det, at den enkelte ejer af en "operating inte-

rest" skal selvangive sin indkomst fra salg af olie og gas på "form 1040, schedule C", og at denne indkomst betragtes som indkomst fra erhvervs-mæssig virksomhed.

Af projektbeskrivelserne fremgår salgsprisen ved køb af 1 % WI i de enkelte projekter, ligesom det af overdragelsesaftalerne samt kvitteringer fremgår, at der er tale om køb af en WI.

Af den fremlagte aftale vedrørende Ranger projektet, fremgår endvidere, at klageren får overdraget såvel immaterielle aktiver i form af lejeaftaler (*leasesholds*) som materielle aktiver i form af de brønde, maskiner og anlæg, som forefindes og anvendes på de af lejeaftalerne omfattede lokationer, samt at klageren hæfter for driften.

Idet EOC er udbyder og BASSA Resources er operatør i alle de projekter, som klageren har investeret i, lægger retten til grund, at aftalerne vedrørende de øvrige projekter indholdsmæssig svarer til den fremlagte aftale.

Det overdragne svarer således til beskrivelsen af en WI ifølge den amerikanske IRM. Der er herved også lagt vægt på, at klageren har selvangivet sin indkomst i USA som erhvervmæssig indkomst og foretaget afskrivninger på materiel.

Der er således ikke grundlag for at anse det overdragne som køb af en allerede eksisterende udbytteret med deraf følgende adgang til at afskrive på anskaffelsessummen i medfør af afskrivningslovens § 40, stk. 2, idet der således skulle være tale om køb af en "non-operating interest", eksempelvis i form af en "net profit interest".

Landsskatteretten anser udbetalingerne fra olie- og gasprojekterne for skattepligtig indkomst i Danmark efter globalindkomstprincippet i statskattelovens § 4, stk. 1, litra a. Indkomsten anses som kapitalindkomst i medfør af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10, idet der er tale om indkomst fra erhvervmæssig virksomhed, hvor antallet af ejere er større end 10, og idet klageren ikke deltager i virksomhedens drift i væsentlig omfang.

Dette medfører at et eventuelt underskud ikke kan fratrækkes i den skattepligtige indkomst, men skal fremføres til modregning i positiv skattepligtig indkomst i et senere indkomstår fra samme virksomhed i medfør af personskattelovens § 12, stk. 6, 1. pkt. Landsskatteretten anser det enkelte projekt som én virksomhed.

Landsskatteretten har i en tidligere afgørelse af 13. juni 2001, offentliggjort som SKM.2002.131.LSR, anset en WI for en udbytteret omfattet af dagældende ligningslovs § 16 E, stk. 1, nr. 3, nu afskrivningslovens § 40, stk. 2.

Den ændrede bedømmelse anses ikke for en skærpelse af hidtidig praksis. Der er herved henset til, at den tidligere afgørelse må anses for at være truffet på et ufuldstændigt grundlag.

Der er endvidere henset til, at anpartskontrollen i Haderslev i brev af 30. november 2005 til EOC har gjort rede for deres opfattelse af den skattemæs-

sige behandling for fysiske personers investering i working interest, og at det fremgår, at anpartskontrollen anser dem for omfattet af anpartsreglerne, idet der er tale om passiv erhvervmæssig virksomhed med mere end ti ejere.

Der har således ikke på investeringstidspunktet været en almindelig kendt praksis, som har kunnet givet klageren en berettiget forventning om en anden skattemæssig behandling end den foreliggende.

Efter virksomhedsskattelovens § 1, stk. 1 kan virksomhed omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10 ikke indgå i virksomhedsordningen.

...

Den skattepligtige indkomst kan herefter opgøres således:

...

Landsskatteretten stadfæster skatteankenævnets afgørelse for så vidt angår ansættelse af den personlige indkomst, idet virksomhed omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10 ikke kan indgå i virksomhedsordningen i medfør af virksomhedsskattelovens § 1, stk. 1.

For så vidt angår ansættelsen af kapitalindkomst ændrer Landsskatteretten skatteankenævnets afgørelse, idet indkomst til beskatning ændres fra 16.988 kr. til 0 kr. i 2002, fra 7.863 kr. til 9.538 kr. i 2003 og fra 54.993 kr. til 66.737 kr.

Der er mulighed for at foretage efterfølgende afskrivninger, som følge af indkomstændringerne i medfør af bekendtgørelse nr. 1287 af 13. december 2005.

..."

Der er under sagen fremlagt udskrifter af European Oil Consult A/S' hjemmeside. Af udskrifterne fremgår bl.a. følgende:

"Om "European Oil Consult"

Selskabet: EOC Oil & Gas Corp.

EOC Oil & Gas Corp. er et Texas selskab. Fra sit hovedkvarter i Dallas, Texas har EOC Oil & Gas Corp. nu gennem mere end 10 år været en af de førende udbydere af Working Interest projekter til privatpersoner uden for USA samt været ansvarlig for koordinering, overvågning og en generel styring af disse projekter.

...

Historik omkring investeringer i olie- og gasindustrien i USA

...

Idet der nu kunne købes olie- og gasfelter til mange milliarder dollars, og de uafhængige producenter ikke havde den nødvendige kapital til at købe det hele, begyndte de at sælge "Working Interest" til enkeltpersoner og virksomheder. Begrebet Working Interest er unikt for USA, da olie- og gasforekomster andre steder i verden er et statsligt anliggende, og ikke noget private kan involvere sig i direkte.

...

EOC Oil & Gas Corp. er et selskab hjemmehørende i Dallas, Texas, USA, der via sine repræsentationskontorer i Europa tilbyder investorer muligheden for at erhverve Working Interest i amerikansk olie- og gasindustri. EOC Oil & Gas Corp. samarbejder i dag med det amerikanske operatørselskab BASA Resources, Inc., der hører til blandt de 25 bedste olieproducenter i Texas.

...

Som alle andre former for investeringer er det at investere i Working Interest forbundet med en vis grad af risiko. En risiko der kan placeres et sted mellem obligationer og aktier, hvor man ikke kan miste mere end det indskudte beløb.

...

Working Interest

Working Interest kan bedst beskrives som et reelt ejerskab af et eller flere nærmere definerede olie- og/eller gasfelt(er) ... Ejerskabet består henholdsvis af produktionsudstyr samt mineraler. Mineralerne er ikke begrænset til olie og gas, men også andre mineraler der måtte findes i undergrunden. Working Interest er ikke et nyt begreb i USA, det har blot ikke haft den samme opmærksomhed tidligere, som det har i dag. Der findes i dag over 4 millioner mennesker i USA, der har Working Interest i amerikansk olie- og gasindustri.

Begrebet Working Interest var indtil 1995 et fuldstændigt ukendt begreb i Europa, men er nu ved at udvikle sig til en af de mest attraktive investeringsformer i 90'erne. Dette skyldes ikke mindst, at olie- og gasproduktionen i USA er underlagt streng statslig kontrol, hvilket sikrer den enkelte investor mod ubehagelige overraskelser.

De olie- og gasfelter, hvori der i dag kan erhverves Working Interest, er typisk felter med et positivt cashflow, lang levetid og et potentiale for yderligere forøgelse af produktionen ved en optimering af det eksisterende produktionsudstyr.

...

Income Taxes

Alle ejere af Working Interest, uanset nationalitet er forpligtet til at indlevere en US-Amerikansk Tax Return, selvangivelse. EOC Oil & Gas Corp. har til dette formål indgået et samarbejde med en amerikansk revisor, som udfærdiger denne 1040NR selvangivelse, ligesom revisor sørger for, at den enkelte ejer tildeles et Tax Payer ID, hvilket er nødvendigt for at kunne blive registreret som skattebetaler i USA...

Investorer i Working Interest har et skattemæssigt fribeløb i 2008 på \$3.400,00. Hertil kommer afskrivninger, Depreciation, på produktionsanlægget over 7 år med 14,29% p.a. samt nedskrivninger på mineralerne, Depletion, med 10% af foregående års indtægter. Når nævnte forhold tages i betragtning, vil afkastet normalt i de første 3-5 år være skattefrit i USA...

Royalty

Royalty er den pagt, som betales til jordbesidderen, idet den parcel, hvorpå kilderne er beliggende, ikke tilhører ejeren af Working Interest, men er pagtet efter princippet "Held by Production". Det vil sige at så længe der produceres eller arbejdes på kilderne, har man rettighederne til mineralerne i undergrunden. ...

...

EOC Oil & Gas Corp. Forretningsbetingelser.

1. EOC Oil & Gas Corp. køber, renoverer og sælger olie og/eller gasfelter i USA med henblik på, at opnå størst muligt afkast til køber.

...

4. Køber accepterer, og er indforstået med at EOC Oil & Gas Corp. tinglyser Købers Working Interest hos det lokale tinglysningskontor i det amt (county) hvor olie og/eller gasfeltet er beliggende.

...

9. Køber bekræfter og anerkender ved sin underskrift på kontrakten, at Denne er bekendt med den risiko, som er forbundet med enhver form for investering også i olie og gasindustrien. Køber er derudover specielt gjort bekendt med at det potentielle tab ikke kan overstige det investerede beløb.

...

16. EOC Oil & Gas Corp. virker som administrator for Køber. For denne

ydelse betaler Køber EOC Oil & Gas Corp. 10,00% i Performance Fee af Købers månedlige afkast.

...”

Der er endvidere fremlagt en driftsaftale (Operating Agreement) af 1. juni 2003 indgået mellem BASA Resources, Inc. som operatør og European Oil Consult Corp. og EOC Oil & Gas Corp. som ikke-operatører.

Forklaringer

Sagsøgeren har afgivet forklaring for landsretten.

Sagsøgeren har forklaret, at han er uddannet landmand og driver en svine- og planteavlproduktion. Han har været selvstændig landmand siden 1990. Han har gennem årene sideløbende investeret i forskellige projekter, bl.a. vindmøller, olie, juletræsproduktion i Ungarn og landbrug i andre lande.

I 1999 blev han første gang kontaktet af en sælger fra European Oil Consult. Han drøftede investeringsmuligheden med sin revisor, der vejledte ham om, at investeringen kunne lægges i enten privat regi eller virksomhedsordningen. Revisoren gav udtryk for, at der ikke var tvivl om den skattemæssige behandling af en eventuel investering i working interests. Det var i 2001 i forbindelse med hans første investering i working interests. Hans investering i working interests foregik i virksomhedsordningen, for det var der, han havde investeringsmidler til rådighed. Han så projektbeskrivelserne i forbindelse med sin beslutning om investering. Han havde en forventning om, at olieprisen ville stige, og fandt derfor investeringsmuligheden interessant. Han købte en ret til afkast af en investering og betragtede det således, at han investerede i oliens pris. Han havde kun kontakt til European Oil Consult i forbindelse med investeringerne i de enkelte projekter. Overordnet har investeringerne givet et fornuftigt afkast, også selvom projektet Fleming # 1 ikke var succesfuldt. Han var af den opfattelse, at hvis et projekt ikke lykkedes og medførte tab, kunne han modregne i fortjenester på øvrige projekter. Han så det således, at han spredte sin risiko ved at investere i flere forskellige projekter. Det var i forbindelse med investeringen usikkert, hvor længe de enkelte projekter ville give afkast, men det har vist sig, at de første projekter, han investerede i, fortsat genererer afkast.

I 2005/2006 bad Skat om materiale vedrørende hans investeringer i working interests, og det førte til, at han indstillede investeringerne i working interests. Skats første afgørelse i sagen kom i 2006. European Oil Consult har bakket ham op og betalt hans omkostninger til at føre sagen i Landsskatteretten.

Han har i to tilfælde accepteret at sælge sine working interests til 0 kr., da omkostningerne oversteg indtjeningen. Det var nødvendigt at sælge for at undgå at skulle deltage i yderligere tab. I aftalerne med European Oil Consult står der, at man som investor ikke kan komme til at hæfte for mere end sin investering, men i de pågældende situationer har European Oil Consult meddelt ham, at de ikke ville medvirke længere, og såfremt han ikke ville afhænde til 0 kr., måtte han selv hæfte for eventuelle yderligere tab.

Derudover har han ikke solgt working interests. Han tog ikke imod tilbuddet om salg af sine working interests i 2011 i forbindelse med BASA's ønske om opkøb af working interests forud for et samlet salg. Han fik et konkret tilbud fra EOC på omkring 150.000 USD for de working interests, der er placeret i virksomhedsordningen. Han fandt, at tilbuddet var for lavt, og meddelte det til **Person 1**. Efterfølgende blev han kontaktet af **Person 2**, der forhøjede tilbuddet til det dobbelte, men det afviste han også. Han får fortsat løbende afregninger, men nu kommer de fra BASA.

Procedure

Sagsøgeren har til støtte for sine påstande i første række gjort gældende, at Landsskatterettens afgørelse er udtryk for en praksisskærpelse, som ikke kan tillægges virkning med tilbagevirkende kraft som sket. Efter hidtidig praksis er investeringer i form af working interests i olie- og gas-indvinding anset som udbyttekontrakter omfattet af den nugældende afskrivningslovs § 40, stk. 2, når der er tale om, at udbyderen overdrager reelle rettigheder ifølge et faktisk eksisterende projekt. Dette følger udtrykkeligt af Landsskatterettens kendelser af 13. juni 2001, gengivet i SKM2002.131.LSR og 15. november 2001, gengivet i SKM2002.132.LSR. Skatterådet har i et bindende svar af 22. maj 2007, gengivet i SKM2007.351SR, også bekræftet, at en working interest, der giver indehaveren ret til en nettoandel af indtjeningen ved udnyttelse af et olie- og gasfelt i Texas, kunne anses for en udbyttekontrakt, der var afskrivningsberettiget efter afskrivningslovens § 40, stk. 2. Såvel Landsskatterettens kendelser fra 2001 som Skatterådets afgørelse fra 2007 er omtalt i Ligningsvejledningen, afsnit E.C.5.3.2 Andre immaterielle aktiver, ligesom der efter Skatterå-

dets afgørelse i Ligningsvejledning 2008-1 under afsnit E.F.1.3.1 Ejerantal er indføjet et nyt afsnit om "Working Interest". Formuleringerne i Ligningsvejledningen er ikke ændret efterfølgende. Faktum i den nævnte offentliggjorte praksis er på de afgørende punkter identisk med denne sag. Det er ubestridt, at der er tale om investering i working interests, og at der er tale om reelle, faktisk eksisterende projekter. Der har indtil afgørelsen i denne sag været en entydig og offentliggjort praksis på området, og det påhviler Skatteministeriet at bevise, at den administrative praksis måtte have et andet indhold end anført af

Sagsøgeren. Landsskatterettens afgørelse må anses for udtryk for en skærpelse af hidtil gældende praksis vedrørende investeringer i working interests i olie- og gasindvinding, således at **Sagsøgeren** i strid med hidtidig praksis nægtes afskrivningsret efter afskrivningsloven § 40, stk. 2, og således at hans investering anses for omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10, ligesom han nægtes adgang til at eje de pågældende investeringer i virksomhedsordningen. En sådan skærpelse af administrativ praksis kan alene tillægges virkning for fremtidige indkomstår, jf. bl.a. Højesterets dom af 4. november 1982 (Ugeskrift for Retsvæsen 1983, side 8). En praksisskærpelse med tilbagevirkende kraft er udelukket, da den hidtidige praksis ikke har været udtryk for en åbenbar ulovlig fortolkning.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand nr. 1 i anden række gjort gældende, at hans investeringer i olie- og gasrettigheder har karakter af udbytteretter, som er afskrivningsberettigede efter afskrivningslovens § 40, stk. 2. Den skatteretlige rubricering af working interests i andre lande, herunder USA, har ikke betydning for rubriceringen i Danmark. Den måde, hvorpå **Sagsøgeren** over for det amerikanske skattevæsen har selvangivet indkomst fra sine working interests, har således ingen betydning for afgørelsen af, om der efter de danske regler foreligger en udbyttekontrakt eller en anpart i selvstændig virksomhed. Det fremgår udtrykkeligt af afskrivningslovens § 40, stk. 2, at der kan foretages afskrivninger på anskaffessummen ved erhvervelse af andre immaterielle aktiver, såsom retten ifølge en udbyttekontrakt. Det kan på baggrund af definitionerne i lovgivning og praksis udledes, at der er tale om en udbytteret, hvis der foreligger en aftale/kontrakt, hvis aftalen hjemler ret til en løbende indkomst, hvis retten til den løbende indkomst er erhvervet i forbindelse med overdragelse af udnyttelsesretten til et formuegode eller i forbindelse med afståelse af et formuegode, hvis der foreligger en passiv investering, hvis der ikke foreligger et egentligt ejerskab til de aktiver, der generer indtægten, hvis der ikke foreligger en ret til løbende indkomst i form af arbejdsindtægt eller en interessents ret til overskudsandel i interessentskabet, og hvis der ikke er tale om udbytte fra selvskabte aktiver. **Sagsøgerens** investering i working interests opfylder samtlige betingelser. Der er tale om en aftale

om køb af working interests, som giver ret til en løbende indkomst, hvilken ret er erhvervet i forbindelse med overdragelsen af udnyttelsesretten. Der er endvidere tale om en passiv investering, og **Sagsøgeren** har ikke opnået en fuldstændig ejendomsret til det formuegode, der afkaster selve udbyttet. **Sagsøgeren** kan ikke disponere over formuegodet, idet operatøren reelt har ejendomsretten, og **Sagsøgeren** er ikke tillagt medindflydelse i relation til driften af olie- og gaskilderne. For at der kan foreligge et ejerskab, skal der være tale om, at investoren er tillagt retten til at råde over de underliggende aktiver ved salg, gave, pantsætning m.v., hvilket ikke er tilfældet her. Working interest har netop blot karakter af en ret til at oppebære en nærmere angivet andel af overskuddet fra en produktion. **Sagsøgerens** investering i working interest kan ikke karakteriseres som en ret til løbende indkomst i form af arbejdsindtægt eller som en ret til løbende indtægt, der er identisk eller sammenlignelig med en interessents ret til overskudsandel i et interessentskab. Der må i den forbindelse henses til, at **Sagsøgeren** mod betaling har erhvervet retten til en andel af overskuddet fra operatørens drift af nærmere angivne olie- og gasfelter, at **Sagsøgeren** alene hæfter med det oprindelige kapitalindskud og ikke kan tilpligtes at tilføre yderligere kapital, og at hans deltagelse ophører på et nærmere angivet tidspunkt uden ret til en andel af de værdier, som måtte relatere sig til selve olie- og gasindvindingen. Ejerskabet af en working interest udgør således ikke i sig selv en erhvervsmæssig virksomhed. **Sagsøgerens** investering i working interests opfylder dermed samtlige kriterier for, at investeringen kan anses for en udbytteret og er dermed omfattet af afskrivningslovens § 40, stk. 2. Da udbytteretten nærmere har karakter af et finansielt investeringsaktiv, som er erhvervet med henblik på en forrentning af **Sagsøgerens** bestående virksomheds likvider, kan investeringen i udbytteretter indgå i virksomhedsordningen, jf. virksomhedsskattelovens § 1, stk. 2.

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand nr. 2 i anden række gjort gældende, at der er tale om investering i udbytteretter, som ikke omfattes af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. Det er ubestridt, at antallet af ejere i projekterne er større end 10, og det kan uden videre lægges til grund, at **Sagsøgeren** ikke deltager i drift af olie- og gasprojekterne i væsentligt omfang, men en working interest udgør ikke en selvstændig virksomhed. En working interest må betragtes som immaterielt aktiv, hvorved investoren forventer at opnå et positivt afkast. Indkomsten fra **Sagsøgerens** investeringer i working interests er således ikke omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10.

Skatteministeriet har til støtte for sin påstand om frifindelse gjort gældende, at **Sagsøgeren**

■ gennem sin investering i working interests reelt er medejer af den erhvervsvirksomhed, som det enkelte olieindvindingsprojekt udgør, og således deltager i såvel overskud som underskud vedrørende de aktiver, der tilhører denne virksomhed. I realiteten deltager **Sagsøgeren** som medejer af de enkelte olieindvindingsprojekter på samme måde som kommanditister i et kommanditselskab, der har investeret i en udlejningsejendom eller en anden erhvervmæssig virksomhed, hvor en del af ejerkredsen består af passive investorer. Da der ubestridt er mere end 10 ejere af de enkelte olieindvindingsprojekter, må **Sagsøgerens** investering i working interests anses for omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. Dette er også udtrykt i Landsskatterettens kendelse af 18. maj 2010, gengivet i SKM2010.464LSR. Der må lægges afgørende vægt på den beskrivelse af working interest, der fremgår af European Oil Consults danske hjemmeside, og hvor working interest netop er beskrevet som et reelt ejerskab til projektet, herunder til såvel produktionsudstyr som mineraler. Der må endvidere lægges vægt på, at **Sagsøgeren** deltager i såvel overskud som underskud. Det er ikke afgørende for vurdering af, om investeringen er omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10, at **Sagsøgerens** hæftelse er begrænset til det indskudte beløb. Det samme er tilfældet for kommanditister i et kommanditselskab. En indehaver af en udbytteret tager ikke del i et eventuelt underskud og er i øvrigt heller ikke medejer af nogen virksomhed. **Sagsøgerens** working interests har således ikke karakter af udbyttekontrakter i henhold til afskrivningslovens § 40, stk. 2, men skal derimod anses for anparter (ejerandele) i amerikanske erhvervsvirksomheder med olieindvinding, jf. personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. Skatteministeriet kan tiltræde, at det ved denne afgørelse ikke er afgørende, hvorledes working interests bedømmes skatteretligt i USA, men de amerikanske regler kan bidrage til forståelsen af, hvorledes konstruktionen rent faktisk skal forstås, og den skatteretlige bedømmelse i USA støtter, at working interests skal betragtes som ejerandele i amerikanske erhvervsvirksomheder.

Skatteministeriet har i øvrigt bestridt, at Landsskatterettens afgørelse er udtryk for en praksiskærpeelse med virkning med tilbagevirkende kraft. Landsskatterettens kendelse i denne sag er i overensstemmelse med Landsskatterettens kendelse af 18. maj 2010, gengivet i SKM2010.464LSR, og ingen af disse kendelser er udtryk for en praksisændring med tilbagevirkende kraft. Landsskatterettens kendelser fra 2001 og Skatterådets bindende svar fra 2007, som **Sagsøgeren** har påberåbt sig, kan ikke tages som udtryk for en generel fast praksis, herunder for, at man i relation til working interests skal fravige de almindelige kriterier for, hvornår der er tale om udbytteretter, og hvornår man er omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. Afgørelserne er således ikke udtryk for en bestemt retsop-

fattelse i forhold til working interests. Det kan udledes af de tidligere afgørelser, at skattemyndighederne ikke har gennemskuet den faktiske karakter af working interests, og herunder ikke været opmærksom på, at man som indehaver af en working interest deltager som medejer af en egentlig erhvervsvirksomhed i USA og dermed er omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. I Landskatterettens afgørelser fra 2001 er der ikke fokuseret på karakteren af working interests, men nærmere på, hvorvidt der var tale om reelt eksisterende projekter. Skatterådets bindende svar fra 22. maj 2007 er i øvrigt baseret på ufuldstændige eller urigtige oplysninger fra spørgeren om karakteren af working interests, idet spørgeren urigtigt har oplyst, at indehaverne af working interests i fællesskab ejer en udbytteret, men derimod ikke direkte ejer andre aktiver. Ved Landsskatterettens afgørelse i nærværende sag er der således alene tale om en ændret bedømmelse af de faktiske forhold vedrørende working interests og disses karakter, og ikke om en ændret retsopfattelse eller ændret skatteretlig bedømmelse af, hvornår der er tale om en udbyttekontrakt, jf. afskrivningslovens § 40, stk. 2, eller hvornår man er omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10. Der er herefter ikke tale om, at Landsskatterettens afgørelse er udtryk for en praksis-skærpelse eller i øvrigt i strid med lighedsgrundsætningen.

Landsrettens begrundelse og resultat

Af den fremlagte overdragelsesaftale (Conveyance, Assignment and Bill of Sale) vedrørende **Sagsøgerens** erhvervelse af en working interest i projektet Ranger fremgår, at **Sagsøgeren** har erhvervet en ideel andel på 1 % Working Interest og tilsvarende "Net Revenue Interest" i og over nærmere anførte aktiver, som omfatter dels brugsrettigheder ("leasehold estates") til olie-, gas- og mineralforekomster mv., dels oliebrønde, udstyr og anlæg, som anvendes i forbindelse med olie- og gasindvindingen. Det er ubestridt, at det som anført i Landsskatterettens kendelse kan lægges til grund, at aftalerne vedrørende de øvrige projekter indholdsmæssigt svarer til dette.

Beskrivelsen i overdragelsesaftalen er i overensstemmelse med den beskrivelse af working interest, der fremgår af European Oil Consult A/S' hjemmeside, hvor working interest er beskrevet som et reelt ejerskab af nærmere definerede olie- og/eller gasfelter, hvor ejerskabet består af produktionsudstyr samt mineraler.

Det må herefter lægges til grund, at **Sagsøgeren** ved anskaffelsen af de omhandlede working interests reelt har erhvervet et medejerskab til de enkelte projekter, herunder ikke

blot til de indvundne mineraler, men også til det produktionsudstyr m.v., der knytter sig til projektet.

Det er ubestridt, at **Sagsøgeren** ikke alene har erhvervet en ret til eventuelt overskud i projekterne, men at han også hæfter for eventuelt underskud, idet hans hæftelse dog er begrænset til det indskud, han har foretaget i de enkelte projekter.

Under disse omstændigheder, hvor **Sagsøgeren** har erhvervet et medejerskab til de enkelte projekter, og hvor **Sagsøgeren** har påtaget sig en hæftelse for eventuelt underskud, må de erhvervede working interests anses for en andel af en erhvervsvirksomhed med olieudvinding, og der er herefter ikke grundlag for at anse de erhvervede working interests for udbyttekontrakter, der er afskrivningsberettigede i henhold til afskrivningslovens § 40, stk. 2. Det kan i den forbindelse ikke tillægges afgørende betydning, at **Sagsøgerens** hæftelse for underskud er begrænset til det indskud, han har foretaget i de enkelte projekter.

Landsretten lægger tillige vægt på, at den nævnte vurdering af karakteren af **Sagsøgerens** investeringer i working interests støttes af den beskrivelse af working interest, der fremgår af den amerikanske ligningsvejledning, som også gengivet i Landsskatterettens kendelse.

Herefter, og da det ubestridt kan lægges til grund, at antallet af ejere af de enkelte projekter er større end 10, og at **Sagsøgeren** ikke deltager i driften af de enkelte projekter i væsentligt omfang, er indkomst fra de erhvervede working interests omfattet af personskattelovens § 4, stk. 1, nr. 10.

Landsskatterettens afgørelser fra 2001 og Skatterådets svar fra 2007 om working interests må efter indholdet antages at bero på en anden retlig vurdering. Der er således ikke tale om en praksisskærpelse som anført af **Sagsøgeren**.

Sagsøgeren har heller ikke i øvrigt godtgjort, at der har eksisteret en sådan administrativ praksis, at skattemyndighederne for indkomstårene 2002-2004 er forpligtede til skatteretligt at rubricere de erhvervede working interests som anført i hans påstande.

Landsretten frifinder derfor Skatteministeriet.

Efter sagens udfald sammenholdt med parternes påstande skal **Sagsøgeren** betale sagsomkostninger for landsretten til Skatteministeriet med i alt 35.000 kr. Beløbet omfatter udgifter til advokatbistand og er inkl. moms, da Skatteministeriet ikke er momsregistreret. Landsretten har ved fastsættelsen af beløbet lagt vægt på sagens økonomiske værdi og omfang, herunder hovedforhandlingens varighed.

Thi kendes for ret:

Skatteministeriet frifindes.

Sagsøgeren skal betale sagens omkostninger til Skatteministeriet med 35.000 kr.

Sagsomkostningerne skal betales inden 14 dage og forrentes efter rentelovens § 8 a.

Kirsten Thorup

Lars E. Andersen

Lars Christensen

Udskriften udstedes uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg den 8. december 2011

Anonymiseret

retssekretær